

Asunto: INFORME de valoración técnico-jurídica del proyecto de ley de racionalización y sostenibilidad de la administración local, aprobado por el Consejo de Ministros el día 26 de julio de 2013

1. ANTECEDENTES

El Anteproyecto de Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local fue objeto de informe por parte del Consejo de Ministros el día 15 de febrero de 2013. Así se abrió un trámite para realizar las consultas, dictámenes e informes oportunos. La Comisión Nacional de Administración Local conoció el 21 de mayo el contenido del texto y formuló algunas observaciones, que no modifican en esencia el modelo diseñado. El Consejo de Estado emitió, con fecha de 25 de junio un dictamen en el que censuraba en muchos de sus aspectos el modelo de reforma local que pretendía aprobar el Gobierno, por vulnerar claramente el principio de autonomía local. Así se cuestionaba por el órgano consultivo la noción “coste estándar de los servicios”; la atribución directa de su prestación a las diputaciones en determinados casos y, el cuestionamiento de las mancomunidades y consorcios como fórmulas de prestar esos servicios públicos municipales. Tras este dictamen, se conoció una nueva versión del anteproyecto en la fecha del 15 de julio, que pretendía adaptar su contenido a las observaciones del dictamen del Consejo de estado y que no fue sometida a un período de consultas, informes o dictámenes, puesto que su tramitación se vio paralizada a la espera de la modificación de su contenido. Finalmente, con algunas modificaciones sustanciales de última hora, un nuevo texto del proyecto se presentó y obtuvo la aprobación del Consejo de Ministros el día 26 de julio de 2013.

2. MODIFICACIONES SUSTANCIALES EN EL RÉGIMEN LOCAL QUE SE CONSOLIDAN EN EL TEXTO DEL PROYECTO

El texto del Proyecto de Ley de Racionalización y sostenibilidad de la Administración Local (PLRSAL) sigue conteniendo una amenaza al desarrollo coherente del principio de autonomía local constitucionalmente reconocido y dotado de contenido en la Carta Europea de Autonomía Local. Bajo la justificación de la necesidad de ajustar el déficit público, que es un problema de todos los niveles administrativos que constituyen la estructura organizativa de la Administración, ningún otro nivel se está enfrentando a

una “racionalización” tan intensa como la que se pretende llevar a cargo en la Administración Local, y ello, a pesar de contribuir de forma tan poco significativa a las cifras de déficit que se intentan combatir, así como a pesar del bajo índice de endeudamiento que en términos generales presentan los ayuntamientos y, especialmente, los vascos.

El PLRSAL tampoco recoge de forma completa las singularidades derivadas del hecho foral vasco ni más concretamente del régimen económico-financiero especial derivado del Concierto Económico, más allá del genérico reconocimiento a los regímenes y haciendas forales (DA1ª).

En muchas materias existe una reordenación sistemática de las medidas de organización política y de carácter institucional. Es decir, cabe constatar que el PLRSAL ha llevado a cabo una inserción “formal” en el contenido de la LRBRL de algunas disposiciones adicionales que se recogían en los anteproyectos anteriores, especialmente en aquellas materias vinculadas con aspectos político-institucionales.

Así, lo que en las disposiciones adicionales de las anteriores versiones del anteproyecto parecía un conjunto de “medidas coyunturales” adoptadas en función del complejo contexto de déficit público, se ha integrado para darle una apariencia de “normas estructurales” incardinadas como legislación básica en la propia Ley de Bases de Régimen Local. Por consiguiente, su aplicabilidad temporal se estabiliza y se le dota de un carácter de permanencia más reforzado.

Las materias que quedan integradas son las siguientes:

- Artículo 75 bis: Régimen retributivo de los miembros de las Corporaciones Locales y del personal al servicio de las entidades locales.
- Artículo 75 ter: Limitación del número de cargos públicos de las entidades locales con dedicación exclusiva.
- Artículo 104 bis: Personal eventual.
- Disposición adicional novena: redimensionamiento del sector público instrumental (debe haber un error en la numeración de esta disposición adicional, pues la novena de la actual LRBRL se refiere al “Observatorio urbano”, que no ha sido derogada expresamente).
- Disposición adicional duodécima: Retribuciones en los contratos mercantiles y de alta dirección del sector público local y número máximo de miembros de los órganos de gobierno.

Brevemente se quiere recordar éstas y otras previsiones, ya estudiadas al analizar versiones anteriores del ALRSAL, en tanto que tienen una importancia significativa para entender el diseño institucional, competencial y de funcionamiento que este proyecto propone para los Ayuntamientos:

- En términos generales, el **recorte de las competencias municipales que se contienen en el proyecto, con la eliminación de facto de la cláusula general de competencias, es un atentado al principio de autonomía municipal constitucionalmente garantizado y también a la Carta Europea de Autonomía Local**. No es relevante en este sentido, la supervivencia de una titularidad “formal” de algunas competencias porque si se imposibilita el ejercicio material de las más relevantes para los intereses de la comunidad, acabarán viéndose afectada la legitimidad democrática de los cargos electos locales que pasarían a integrar unos ayuntamientos que podría llegar a ser irreconocibles en términos institucionales.
- Este **proyecto quiere llevar a cabo una reorganización de competencias locales que ofrece dudas conforme el orden constitucional** de distribución de competencias y defensa de la autonomía municipal. Por otra parte, la definición de “competencias propias” por parte del legislador básico estatal de forma exclusiva y prescindiendo de las competencias exclusivas autonómicas, y de su diseño en los Estatutos de Autonomía, plantea no pocos problemas jurídicos e institucionales de definición del modelo competencial local en general y vasco en particular.
- **Tampoco la reordenación de los servicios que realiza es satisfactoria en CAE** porque el reforzamiento de las Diputaciones Provinciales tiene una importante quiebra en el ordenamiento jurídico autonómico dónde no se ha identificado el nivel de gobierno foral con la prestación de servicios municipales directos al conjunto de la ciudadanía (aunque prestan otros como consecuencia del sistema de competencias propias), siendo ésta una función asignada a los ayuntamientos vascos y determinante para la asignación de fondos forales a la financiación municipal.
- **Los criterios del cálculo del coste efectivo (que ha sustituido al concepto de coste estándar) mediante una Orden del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas para establecer una referencia homogénea de coste del servicio vulnera el principio de reserva material de ley en el ámbito básico**, ya que no establece criterios o directrices de ningún tipo que acoten la habilitación excepcional. Además la reiterada referencia al coste efectivo para la prestación de servicios y competencias **es inapropiado prescindiendo de los diferentes sistemas de financiación municipal y de cualquier compromiso de calidad de los servicios con la ciudadanía**. En este sentido, y acorde con una financiación propia, la fijación del coste efectivo le correspondería a las instituciones forales o, en su caso, a las instituciones autonómicas competentes, aunque no por ello el mecanismo deja de ser muy lesivo para las opciones políticas de los regidores locales en el diseño de la calidad de los servicios a su

ciudadanía y por ende, para el modelo de ciudad con el que se comprometen con sus ciudadanos al ser cuestionado por la comparación.

- En lo que respecta al **modelo territorial municipal básico, referido a las demarcaciones territoriales; y que ahora contempla el fomento de la fusión de municipios, se establece el límite mínimo de 5.000 habitantes para la creación de nuevos municipios. Se refuerzan así las determinaciones básicas en esta materia frente al** ejercicio de la competencia foral, que tiene regulada esta materia en los tres Territorios Históricos. Igualmente se refuerza el papel de las “diputaciones provinciales” o “entidades equivalentes” para ejercer la coordinación de determinados servicios mínimos en los municipios de menos de 20.000 habitantes. Por tanto, el umbral de 20.000 habitantes sigue siendo el techo en el que se sitúa la intervención “colaboradora” o, en su caso, “sustitutiva” de esos niveles provinciales de gobierno sobre los municipios en la prestación de determinados servicios municipales. En ese aspecto, se persiste, por tanto, en el modelo inicialmente diseñado, que presupone la eficacia de los Ayuntamientos de mayor tamaño. En este sentido, no se puede dejar de señalar que en Euskadi sólo con la ayuda de los ayuntamientos de menor tamaño, se ha logrado una vertebración y una garantía de equilibrio territorial en la prestación de servicios y desarrollo de infraestructuras actualmente existentes.
- **Respecto a las medidas que se consolidan el proyecto para la racionalización de las estructura organizativa local** (limitaciones retributivas, de número máximo de personal eventual o de cargos con dedicación exclusiva) **debilitan totalmente la efectividad del principio de autonomía local**, conforme fue explicitado por la Carta Europea de Autonomía Local, **en cuanto que los Ayuntamientos ya no ordenarían ni gestionarían sus asuntos públicos más básicos como son los relativos a la autoorganización, principio genuino y expresión de la autonomía municipal.**
- **El anteproyecto anuda a una interpretación muy concreta de la aplicación del principio de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera** efectos municipales traumáticos y poco proporcionados. Así, con independencia de las causas de la posible recuperación de determinados desequilibrios en las cuentas públicas (muchas veces heredados de situaciones pretéritas) pueden llevar a disponer de una cartera de servicios mutilada; a impedir prestar determinados servicios o, disolver entes instrumentales, esto es, un debilitamiento de la estructura municipal de consecuencias probablemente irreparables y sin ofrecer verdaderas alternativas a las capacidades municipales para revertir esa situación. Todo ello parece abocar a una privatización de los servicios, con un menor coste efectivo, en lo que tanto se insiste pero con una

evidente disminución de la calidad del servicio para la ciudadanía que nunca se destaca.

- Finalmente destacar que el proyecto con respecto de los funcionarios locales con habilitación estatal-nacional, en términos del proyecto, vuelve a la redacción anterior de la ley de bases y modifica en consecuencia la reforma operada por ley del Estatuto Básico del Empleado Público; por una parte, respecto de su régimen disciplinario y dependencia funcional del Ministerio, por otra parte, en el refuerzo de sus funciones de información y control bajo la dirección del Ministerio de Hacienda y Administración Pública. Todo ello sin perjuicio de reconocer formalmente la diferenciación de las decisiones políticas de las funciones de control económico financiero que, en versiones anteriores quedaban subsumidas en una función fiscalizadora de los interventores. En este sentido cabe cuestionar la baja calidad técnica del proyecto, ya que al no derogar ninguno de los apartados de la vigente disposición adicional segunda de la LBRL, admite implícitamente que tales preceptos siguen vigentes, afectando muchos de ellos al régimen de habilitados con carácter estatal, pero creando un marco jurídico confuso en cuanto muchas de estas nuevas previsiones no tienen encaje con las salvaguardas contenidas en aquella disposición adicional.

3. ASPECTOS NOVEDOSOS INTRODUCIDOS EN EL TEXTO DEL PLRSAL

Afectación de las competencias municipales.

En este apartado las novedades que incorpora el PLRSAL no son muchas en relación con las versiones anteriores de los diferentes anteproyectos. El (discutible) concepto de “competencias impropias” cambia, por el de “competencias distintas de las propias” aunque no altera la finalidad de la norma: evitar que las entidades locales (en particular, los municipios) desempeñen otras competencias que las no tasadas expresamente en la LBRL o las delegadas. Aún así, se “permite” que, en determinadas condiciones, los municipios sigan ejerciendo esas “competencias no propias” de forma excepcional y financiadas, eso sí, con sus propios recursos. Un aspecto este, nada menor, pues deja abierto el eterno problema de la financiación municipal en la prestación de determinados servicios.

Sin adentrarnos en un análisis de todas las materias que se regulan en ese listado de competencias propias municipales (que altera sustancialmente el vigente), sí que conviene llevar a cabo algunas precisiones sobre su contenido:

- Se incorporan algunas “materias nuevas” que anteriormente no estaban recogidas en el artículo 25.2 LRBRL, tales como la “policía local” o “comercio ambulante”.
- Se eliminan algunas competencias propias de los municipios recogidas en la legislación hasta ahora vigente (por ejemplo, “turismo”, “defensa de la competencia”). También se suprime completamente la competencia actual en materia de “participación en la gestión de la atención primaria de la salud”.
- Se reformulan algunos ámbitos materiales, siendo uno de los más relevantes el relativo a los servicios sociales, que será tratado en otro momento, limitándose la actuación municipal a la “evaluación e información de situaciones de necesidad social y la atención inmediata a personas en situación o riesgo de exclusión social”.
- Se mantienen, aparentemente, las competencias o facultades municipales en materia de educación, pero ese apartado n) del artículo 25.2 hay que leerlo a la luz de lo previsto en la disposición adicional decimoquinta del PLRSAL. Este tema también se aborda más adelante.

Y aunque ya anunciadas en versiones anteriores se quiere destacar la problemática que genera la atribución de nuevas competencias propias a los Ayuntamientos desde la legislación básica. A modo de ejemplo “la de promoción y gestión de la vivienda pública con criterios de sostenibilidad financiera” pasa a ser competencia propia (en la legislación vigente es complementaria del artículo 28) aunque en la CAPV no hay una asignación competencial del legislador autonómico y, se incluye entre las delegables por las Comunidades Autónomas “la promoción de la igualdad de oportunidades y la prevención de la violencia contra la mujer” cuando el legislador autonómico expresamente se ha pronunciado sobre la distribución de competencias entre los niveles administrativos de la CAPV mediante la ley 4/2005, de 18 de febrero, para la igualdad de hombres y mujeres.

La regulación de las competencias delegadas por parte del PLRSAL por un lado, debilita la autonomía municipal (pues el foco de atención lo sitúa casi exclusivamente en las competencias municipales), y, por otro, afecta directamente al autogobierno vasco en su expresión autonómica y a las competencias propias de los órganos forales de los Territorios Históricos. No cabe compartir, bajo ningún supuesto, que ni las instituciones de la Comunidad Autónoma de Euskadi ni de los Territorios Históricos vascos no puedan disponer de sus propias competencias y asignar libremente su ejercicio a los municipios vascos. Su margen de configuración normativa se mutila sin razón objetiva alguna ni fundamento constitucional. Esta conceptualización normativa del legislador básico rompe literalmente la idea –muy asentada en la propia jurisprudencia constitucional- de que lo básico consiste en la determinación de una serie de principios

o de un marco normativo común que debe ser desarrollado por el legislador autonómico competente. Así, la pretensión de que solo existan competencias propias o delegadas, así como la idea de vincular la ampliación del ejercicio de competencias municipales por medio de la delegación vacía de forma clara y contundente el potencial de la autonomía local y relega a los municipios vascos a una condición secundaria que afecta directamente a la configuración de ese principio por parte de la Carta Europea de Autonomía Local. Más aún, con el agravio comparativo que se establece en relación con las provincias (cuyo marco competencial no es “tasado”, sino “abierto”).

El esquema competencial cerrado que plantea el proyecto de ley presenta problemas de aplicación práctica de gran trascendencia. En este sentido, se desconoce el alcance real de la modificación que se propone respecto de la legislación sectorial (autonómica) y incluso de la propia legislación sectorial estatal (por ejemplo, asignación de funciones a los Secretarios de los Ayuntamientos, en los expedientes matrimoniales, art. 58 y concordantes en al ley 20/2011, de 21 de julio del Registro Civil)

La transferencia de los servicios municipales de salud, servicios sociales y educación en la CAE.

El PLRSAL apenas introduce cambios sustantivos en esta materia respecto de lo que se conocía, salvo en lo que afecta al ámbito de las facultades o competencias municipales en materia de centros de enseñanza.

En el caso de los servicios sociales, la Comunidad Autónoma de Euskadi dispone de competencias exclusivas (artículo 10.12 del Estatuto de Autonomía), esa interferencia en el ámbito de configuración autonómico puede considerarse incluso que representa la aplicación encubierta de una suerte de “ley de armonización” (artículo 150.3 CE), sin seguir para su tramitación los requisitos procedimentales exigidos por el texto constitucional (aprobación por mayoría absoluta de ambas cámaras). Así, en el ámbito de los servicios sociales la competencia actual de los municipios (“prestación de servicios sociales y de promoción y reinserción local”, artículo 25.2 f) LRBRL) se reduce en el ámbito de extensión a una materia que se reformula en el PLRSAL como “evaluación e información de situaciones de necesidad social y la atención inmediata a personas en situación o riesgo de exclusión social”. Una fuerte reducción del campo de intervención de los municipios que, en el caso vasco, contrasta frontalmente con la Ley 8/2008, de 5 de diciembre, de servicios sociales, que atribuye un papel de notable relevancia a los municipios en el conjunto del sistema de servicios sociales pendiente aún de desarrollo en varios puntos.

No deja de ser curioso que, a pesar de configurarse como una competencia material de los municipios (aunque fuertemente rebajada en su alcance), la “evaluación e información de situaciones de necesidad social y la atención inmediata a personas en

situación o riesgo de exclusión social” se considera, en la versión aprobada como proyecto de ley, como un servicio mínimo obligatorio sólo exigible a los municipios con población superior a 20.000 habitantes. Por lo que ni siquiera en los municipios de menos de 20.000 habitantes tales facultades reducidas serían exigibles por los ciudadanos, lo que deja entrever, aspecto muy preocupante, que esas prestaciones las debería cubrir la Comunidad Autónoma (en el caso de Euskadi, el Territorio Histórico). Ha de tenerse en cuenta que más del 95 por ciento de los municipios vascos tienen menos de 20.000 habitantes, con lo cual esta cuestión les afectaría directamente.

Esta fuerte limitación competencial en este ámbito está directamente conectada con la disposición transitoria segunda (que regula la transferencia de las competencias municipales en materia de servicios sociales a las Comunidades Autónomas) y con la disposición adicional séptima del PLRSAL al atribuir al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas la facultad de que por medio de Orden establezca la metodología para valorar el coste de los servicios transferidos.

En la Comunidad Autónoma de Euskadi este proceso es particularmente complejo puesto que, aparte de la existencia y vigencia de la Ley de Servicios Sociales antes citada, las competencias ejecutivas en esta materia son de la titularidad de los Territorios Históricos, por lo que cabría presumir que esas transferencias deberían articularse específicamente hacia esos niveles de gobierno, aunque el PLRSAL nada dice al respecto, ya que todas las referencias están hechas al nivel autonómico.

El caso de la sanidad es más obvio, debido a que el artículo 25.2 en la redacción dada por el PLRSAL sencillamente omite cualquier tipo de competencia en esta materia que anteriormente se preveía (participación en la gestión de la atención primaria de la salud). Las transferencias en esta materia se deben realizar en el plazo de cinco años y se prevé asimismo un sistema de compensaciones financieras en el caso de que la Comunidad Autónoma no asuma en su momento tales atribuciones. En este supuesto la única novedad es que el Proyecto de Ley ahora omite cualquier tipo de referencia al coste estándar y que, al igual que en los servicios sociales, pretende que sea una Orden del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas la que establezca la metodología de tales traspasos.

Más complejidades presenta la competencia en materia de centros educativos. Inicialmente esta materia desapareció en su práctica totalidad del listado de competencias reconocido a los municipios por el artículo 25.2 LRBRL en la versión del anteproyecto de febrero de 2013. Sin embargo, las fuertes resistencias de las Comunidades Autónomas a asumir esas competencias (y especialmente sus elevados costes financieros) han provocado un cambio sustantivo en la regulación recogida finalmente en el Proyecto de Ley.

En efecto, al actual apartado n) del artículo 25.2 del PLRSAL establece que los municipios serán competentes para: “Participar en la vigilancia del cumplimiento de la escolaridad obligatoria y cooperar con las Administraciones educativas correspondientes en la obtención de los solares necesarios para la construcción de

nuevos centros docentes. La conservación, mantenimiento y vigilancia de los edificios de titularidad local destinados a centros públicos de educación infantil, de educación primaria o de educación especial”. En virtud de lo que establece la DA15ª, con el que entra en contradicción en tanto que se señala que las Comunidades Autónomas asumirán expresamente esta competencia, procede que la referencia a la conservación, mantenimiento y vigilancia no figure en el listado de las competencias propias municipales del artículo 25 del proyecto.

Todas estas previsiones vulneran no solo la autonomía municipal constitucionalmente garantizada, sino también el autogobierno vasco y a mayor abundamiento, la conexión material de la aplicación de ese proceso transitorio de transferencias en estas materias con el sistema de financiación de régimen común no se puede proyectar directamente en Euskadi por su articulación con la financiación autonómica para satisfacer estos servicios.

Nuevas competencias de las Diputaciones provinciales y su (posible) impacto en la organización foral, con especial referencia al coste efectivo de los servicios públicos.

El Proyecto de Ley ha suprimido la noción “coste estándar” y ha omitido la asunción directa por parte de las Diputaciones de la prestación de los servicios mínimos obligatorios en el caso de municipios de menos de 20.000 habitantes (art. 26). Sin embargo, con una finalidad exclusivamente economicista (de ahorro de gasto público) ha atribuido a las Diputaciones provinciales o “entidades equivalentes”, de acuerdo con los municipios afectados, la propuesta de prestación común de esos servicios o la adopción de fórmulas alternativas de gestión (mancomunidades o consorcios, entre otras), estableciendo que sea el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas el que decida cuál será la fórmula de gestión de tales servicios. Esta solución es a todas luces inconstitucional, pues no solo confiere al Ministerio unas atribuciones que no le competen vulnerando el principio de autonomía local, sino además conlleva una lesión flagrante del principio de subsidiariedad, así como una tutela en nada acorde con la posición constitucional del municipio. La aplicabilidad al sistema institucional vasco de este esquema propuesto por el Proyecto tiene, como es obvio, algunas modulaciones. Las referencias del texto a “entidades equivalentes” podrían leerse como una referencia, entre otras, a las Diputaciones Forales. De acuerdo con lo previsto en el artículo 39 LRBRL, los Territorios Históricos Vascos conservan su régimen peculiar en el marco del Estatuto de Autonomía, pero las previsiones de esa Ley se les aplican con carácter supletorio. Es este un aspecto polémico no resuelto en este proyecto. Así, la disposición adicional segunda establece la aplicabilidad de las previsiones de la Ley en todas las Comunidades Autónomas con un sistema institucional propio de forma que los entes locales supramunicipales equivalentes en sus Estatutos de Autonomía, deban suman las funciones de coordinación y el papel que el artículo 26 del Proyecto les

asigna. Sin embargo, en el caso de Euskadi, habría que apelar a la Disposición Adicional primera que salvaguarda los regímenes y Haciendas Forales en las peculiaridades que dimanen de sus Estatutos de Autonomía como manifestación del respeto a sus derechos históricos.

El nuevo artículo 36 redefine (ampliando) las competencias de las diputaciones provinciales, en coherencia con las nuevas atribuciones de “coordinación” de la gestión de tales servicios mínimos y de la asignación de determinadas materias nuevas de carácter instrumental en relación con los municipios de menos de 20.000 habitantes. Estas “nuevas” competencias cabe entender que son propias también de las Diputaciones Forales Vascas. Sin embargo, todas las referencias a los Planes provinciales de coordinación de obras y servicios, así como las referencias al “coste efectivo” que allí se hacen, cabe considerar que no serían de aplicación a los Territorios Históricos Vascos.

También hay que destacar que el artículo 116 bis LRBRL, representa una ampliación de las competencias de las Diputaciones de régimen común en la asistencia y control ante la Administración que ejerza la tutela financiera. En concreto, recoge las medidas que deben contenerse en los planes económico-financieros que aprueben los municipios de acuerdo con lo previsto en el artículo 21 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. Tales medidas tienen, en muchos casos, carácter estructural, pues afectan a ámbitos tales como la cartera de servicios (supresión de competencias no propias o delegadas), la gestión unificada de los servicios mínimos obligatorios, la supresión de entidades locales inferiores al municipio, así como la propuesta de fusión del municipio con otro limítrofe). No cabe aceptar que, frente a la existencia de un problema coyuntural (desviación de los objetivos de déficit público, deuda pública o de la regla de gasto), las consecuencias que se apliquen al municipio sean tan traumáticas que afecten a su propia existencia (fusión), al contenido de su autonomía (supresión de competencias) o, en fin, a qué sujeto institucional es competente para gestionar sus servicios (gestión coordinada o unificada de tales servicios). Parece obvio que tal regulación vulnera la autonomía municipal constitucionalmente garantizada, ya que, por una razón coyuntural, cuestiona directamente la existencia de los propios municipios o su cartera de servicios (competencias).

Sin embargo, la regulación prevista en el artículo 116 bis es difícilmente aplicable al sistema institucional vasco ya que el papel que se le confiere a las Diputaciones Forales, en cuanto instancias con competencias en materia de tutela financiera de las entidades locales, en nada se corresponde con el que se atribuye a las diputaciones provinciales. No resulta lógico pretender que quien asiste y apoya técnicamente sea también quien deba aprobar, en su caso, los planes económico-financieros (al menos en los municipios de más de 75.000 habitantes). Además, de acuerdo con la salvaguarda foral establecida en la DA3ª.2 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de

estabilidad presupuestaria y de sostenibilidad financiera, así como con la que se recoge en el propio proyecto (DA1ª.2), cabe defender que, en estos supuestos, sería competente para regular esta materia la institución vasca competente (en estos momentos, las Juntas Generales a través de Normas Forales), dadas sus conexiones materiales evidentes con las competencias económico financieras y con la tutela financiera de las entidades locales. Lo contrario implicaría admitir una aplicación normativa plagada de contradicciones en el plano institucional.

Finalmente también cabe destacar la noción de “coste efectivo” que se regula en el artículo 116 ter LRBRL. En este precepto se atribuye la determinación de los “criterios de cálculo” al Ministerio de Hacienda de las Administraciones Públicas. Y, sin duda, estos criterios son relevantes a la hora de concretar en cada caso el coste efectivo de los servicios locales. Sus conexiones con el régimen de financiación municipal y con la tutela financiera de los municipios avalarían que sea la Diputación Foral y no el Ministerio la entidad competente para establecer tales criterios. No debe perderse de vista la relación que esta noción de “coste efectivo” tiene sobre los artículos 26 y 36, así como sobre el artículo 116 bis LRBRL, ya analizados.

Las medidas de fomento para la fusión de municipios: fusión voluntaria y propuesta “obligatoria” de fusión.

El Proyecto de Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local ha introducido en la versión aprobada por el Consejo de Ministros una regulación que pretende fomentar la fusión de municipios con la idea de racionalizar o simplificar la planta municipal existente. Basándose en la doctrina del Tribunal Constitucional recogida en la STC 103/2013, se ha llevado a cabo una reformulación radical del artículo 13 de la LRBRL y el Estado se ha auto atribuido una competencia que, en principio, estaba asignada a las Comunidades Autónomas (en Euskadi, a los Territorios Históricos) por parte de la propia Ley de Bases, pero especialmente por los Estatutos de Autonomía. Esta operación es discutible en términos constitucionales, no tanto por el dato de que el Estado no pueda establecer medidas de incentivación de la fusión de municipios (tesis que viene avalada por la reciente jurisprudencia del TC), sino especialmente por la intensidad y exhaustividad de las medidas adoptadas, que prácticamente dejan sin margen de actuación al legislador de desarrollo.

Sin embargo, esta nueva regulación básica es muy probable que tenga un recorrido limitado en el plano práctico. La voluntariedad que se imprime al proceso, a pesar de las facilidades procedimentales (convenio de fusión aprobado por mayoría simple) y de las medidas de incentivación organizativas y económico-financieras, conllevaran que, casi con seguridad, se activen pocas experiencias de fusión. Resulta muy discutible, en términos constitucionales que la adopción de los acuerdos de fusión por mayoría simple (incorporando una excepción singular a la excepción motivada de la mayoría absoluta requerida para adoptar acuerdos que afecten a la existencia del municipio) salvaguarden la garantía institucional de la autonomía municipal. Tampoco resultarán

fáciles de llevar a la práctica las medidas institucionales y organizativas, algunas muy indefinidas en sus contornos (como, por ejemplo, los planes de redimensionamiento organizativo o de personal). Y los incentivos económico-financieros y fiscales deben encuadrarse en las competencias propias de las instituciones competentes de la Comunidad Autónoma (en Euskadi en estos momentos son competencia de los Territorios Históricos).

Serían, en efecto, los Territorios Históricos, a través de las correspondientes Normas Forales, los que deberán adaptar su normativa actual que regula la creación, supresión y alteración de términos municipales, a los términos previstos en ese nuevo marco regulador. De hecho, lo que se ha producido es una limitación o restricción muy importante del ámbito de configuración normativa en estas materias, puesto que el legislador básico ha actuado de forma expansiva reduciendo (más bien “vaciando”) el campo de actuación del poder normativo autonómico o foral.

Medidas de contenido económico-financiero: es especial el artículo 116bis de LBRL y las modificaciones de la LHL. Su aplicación en Euskadi.

Además de las medidas contenidas en el artículo 116 bis puede dar la impresión de que, al verse “el legislador ministerial” desapoderado por el dictamen del Consejo de Estado de los instrumentos que había articulado para “racionalizar” el mapa de competencias y servicios municipales (sistema de evaluaciones, coste estándar, supresión de “competencias impropias”, etc.), ha echado mano de un sustitutivo que consiste en poner el foco de atención en aquellos municipios (nada se dice, al respecto, de las diputaciones provinciales) que incumplan transitoria o coyunturalmente los objetivos de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera (déficit público, deuda pública y regla de gasto). De hecho, se pretende “sancionar” con medidas fuertemente traumáticas de contenido “estructural” e, inclusive, “existencial”, a municipios que incumplan objetivos “coyunturales o contingentes”. La disciplina fiscal y presupuestaria es la receta central de un nuevo modelo municipal en el que los ayuntamientos incumplidores pueden ver cómo pierden competencias, cómo deben trasladar la ejecución de los servicios mínimos obligatorios a otras instancias (para mejorar el coste efectivo), cómo deben acabar con la entidades territoriales inferiores al municipio o, en fin, cómo han de articular propuestas de fusión con algún municipio limítrofe (otra cosa es lo que diga ese municipio al que se dirige la propuesta de fusión).

En el caso vasco ya se ha dicho que ese nuevo marco regulador afecta, en principio, a las Diputaciones Forales (dado que ejercen las funciones de tutela financiera) y a los propios municipios que estén incursos en este tipo de incumplimientos. Dada su conexión material con las competencias económico-financieras derivadas del Concierto Económico, se podría defender la tesis de que esta materia puede (y debe) ser regulada por Norma Foral, que podrán prever “ex novo” un régimen jurídico en materia de planes económico-financieros, trasladando esas previsiones de la

legislación básica o modulándolas en función de sus propias competencias normativas en la materia.

Por lo demás, la modificación que se lleva a cabo de la Ley de Haciendas Locales, tanto por medio de la incorporación de un nuevo artículo 193 bis (derechos de difícil o imposible recaudación), como la nueva redacción dada a los artículos 213 (control interno) y 218 (informe sobre resolución de discrepancias), son materias que deben ser reguladas por las correspondientes Normas Forales de los Territorios Históricos (ya sea en las Normas Forales de Haciendas Locales o en las de Presupuestos de las Entidades Locales). Esta facultad deriva del propio Concierto Económico y, por tanto, cuando se produzca esa regulación normativa por las Juntas Generales se podrá, en su caso, atemperar o modificar algunos de esos enunciados en función de su competencia foral y apreciación de la singular realidad municipal de cada Territorio Histórico.

En resumen, el Proyecto de Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local supone una vulneración al principio constitucional de la autonomía local reconocido en la CEAL. Así mismo, invade competencias exclusivas, tanto de las instituciones comunes como Territorios Históricos de la CAE. Y por último, no reconoce de manera satisfactoria las peculiaridades institucionales, organizativas y en materia económico-financiera en los términos de la ley de Concierto Económico.

En Bilbao a 20 de septiembre de 2013