

Máster Universitario en Asesoría Jurídica de Empresa
Facultad de Derecho
Universidad de León
Curso 2015 / 2016

**LA ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA Y LA
SOSTENIBILIDAD FINANCIERA COMO
PRESUPUESTO DEL EJERCICIO DE
ACTIVIDADES ECONÓMICAS POR LAS
ADMINISTRACIONES LOCALES**

**(THE BUDGETARY STABILITY AND THE FINANCIAL
SUSTAINABILITY AS A BUDGET OF THE EXERCISE OF
ECONOMIC ACTIVITIES FOR LOCAL
ADMINISTRATIONS)**

Realizado por el alumno D. José Ignacio Cuesta Parrilla

Tutorizado por el Profesor D. Luis Ángel Ballesteros Moffa

ÍNDICE

ABREVIATURAS	5
RESUMEN/ABSTRACT	6
OBJETO DEL TRABAJO	7
METODOLOGÍA	8
I. INTRODUCCIÓN A LAS ACTIVIDADES ECONÓMICAS POR LAS ADMINISTRACIONES LOCALES	9
II. FORMAS DE ACTIVIDAD DE LAS ENTIDADES LOCALES	11
II.I. Fomento	12
II.II. La actividad de policía. La intervención administrativa local en la actividad privada	13
II.III. El servicio público en contraposición con la actividad de policía y fomento.....	16
III. SERVICIO PÚBLICO EN LAS ENTIDADES LOCALES.....	17
III.I. Concepto y evolución histórica	17
III.II. Potestad de autoorganización.....	21
III.II.I. Autonomía y potestad autoorganizatoria de los Entes Locales	21
III.II.II. Aproximación al significado de la expresión potestad autoorganizatoria.....	22
III.II.III. Clases de Entidades Locales y potestad autoorganizatoria.....	23
III.II.IV. Límites a la potestad autoorganizatoria de las Entidades Locales.....	24
A) La estructura del gobierno local constitucionalmente establecida: el carácter democrático del autogobierno y sus implicaciones.	25
B) Las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas relativas a la organización de las Entidades Locales.....	26
C) Los principios organizativos del artículo 103 de la Constitución.	27
III.III. Procedimiento de creación de servicios públicos	28
III.IV. Formas de gestión de los servicios públicos locales	30
IV. LA INICIATIVA ECONÓMICA DE LAS ENTIDADES LOCALES Y LA RESERVA DE SERVICIOS	37
IV. I. Evolución histórica.....	37
IV.II. Statu quo:.....	39
IV.II.I. Régimen jurídico: Estudio general de la iniciativa económica	39
IV.II.II. Presupuestos, requisitos y procedimiento: Régimen de monopolio o libre concurrencia	41
a) Servicios mínimos municipales.....	44
b) Reserva legal de servicios	45

c) Procedimiento acreditativo de la conveniencia y oportunidad.....	47
V. LA INCIDENCIA DE LOS PRINCIPIOS DE ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA Y SOSTENIBILIDAD FINANCIERA DE LA HACIENDA LOCAL EN LA CONSTITUCIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS LOCALES:	51
V.I. Crisis económica y estabilidad presupuestaria	51
V.II. Suministro de información financiera de las Entidades Locales	53
V.III. La reforma del art. 135 de la Constitución y la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera	54
V.IV. La reforma de La Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local	61
V.IV.I. La reforma de La Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (en particular, sus arts. 7.4, 25, 27 y 86)	69
V.IV.II. La reforma del art. 97.2 del Texto Refundido de las Disposiciones Vigentes en Materia de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril	71
V.V. El Texto Refundido de La Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo	72
CONCLUSIONES	77
BIBLIOGRAFÍA	81

ABREVIATURAS

AAPP = Administraciones públicas.

CCAA = Comunidades Autónomas.

CE = Constitución española de 1978.

LOEPSF = Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

LRBRL = Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

LRJPAC = Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (Vigente hasta el 02 de octubre de 2016).

LRSAL = Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local.

RSCL = Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 17 de junio de 1955.

TRLCSP = Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

TRLHL = 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 (Vigente hasta el 30 de junio de 2017).

TRRL = Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local.

RESUMEN

La prestación de servicios públicos por los Entes locales tiene una larga tradición y está formalmente prevista tanto en la Constitución española como en los Tratados Europeos. No obstante, se imponen ciertos límites a la prestación de servicios económicos por las AAPP y concretamente por parte de las Administraciones locales. El punto de partida es el análisis de las medidas adoptadas como consecuencia de la crisis económica, así como las medidas normativas de reforma de la Administración local, teniendo en cuenta los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de la Hacienda local. De este marco se deriva un nuevo régimen de las competencias locales, la reforma de los modos de gestión de los servicios públicos, así como novedades relativas al papel y la intervención local en la iniciativa económica y en la reserva de recursos y servicios esenciales al ámbito local.

PALABRAS CLAVE

Servicios públicos, Administraciones locales, estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

ABSTRACT

The provision of public services by local authorities has a long tradition and is formally provided both the Spanish Constitution and European Treaties. However, some limits on the provision of financial services by public authorities, and specifically by local authorities are imposed. The starting point is the analysis of measures taken as a result of the economic crisis and policy measures to reform local government, taking into account the principles of budgetary stability and financial sustainability of the local Treasury. From this framework, a new regime of local skills can be derived, as well as reforming modes of management of public services, developments concerning the role and local intervention in economic initiative and in the reservation of resources and essential services to the local area.

KEY WORDS

Public services, local administrations, budgetary stability and financial sustainability.

OBJETO DEL TRABAJO

Objetivos generales

El objetivo principal de este trabajo es proporcionar la información necesaria, teniendo en cuenta la actual normativa, para la adecuada gestión, control y evaluación de las actividades económicas por parte de las Administraciones locales. Para lograr esto, se ha estudiado la iniciativa económica de las Entidades locales y la incidencia de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de la Hacienda local en la constitución de los servicios públicos locales.

Objetivos específicos

- Identificar las diferentes actividades administrativas y conocer el funcionamiento de la actividad de fomento y de policía.
- Conocer el procedimiento de creación de servicios públicos.
- Reflexionar sobre cómo se puede implantar y mejorar la prestación de servicios públicos por parte de las Entidades locales.
- Entender la importancia de favorecer la iniciativa económica privada y evitar intervenciones administrativas desproporcionadas.
- Identificar las diferentes formas de gestión de los servicios públicos locales.
- Conocer la incidencia de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de la Hacienda local en la constitución de los servicios públicos locales.
- Comprender el principio de eficiencia en la asignación y utilización de recursos públicos. En especial la orientación de la gestión de los recursos públicos a la eficacia, eficiencia, economía y calidad, y a que cualquier actuación de la Entidad que afecte a gastos e ingresos futuros valore su repercusión y efecto sobre el cumplimiento de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

METODOLOGÍA

Para el planteamiento del estudio, la metodología utilizada ha sido la obtención de información mediante la consulta de normativa, jurisprudencia y libros jurídicos, los cuáles han sido citados a lo largo del trabajo y aparecen recogidos en la bibliografía. A partir de la información obtenida, se pretende evaluar el impacto de las recientes reformas en la normativa del equilibrio presupuestario y la sostenibilidad financiera sobre el alcance de la autonomía local, siguiendo la normativa europea y la reforma del artículo 135 de la CE, para poder cumplir con los objetivos propuestos.

En los últimos años y de manera creciente, las Entidades Locales han experimentado un profundo cambio de su régimen jurídico tanto a nivel presupuestario como financiero. Estos cambios tienen como origen principal la crisis económica que se inició en 2008, para intentar solucionar la falta de recursos financieros municipales, para el control del déficit y de los límites de la deuda pública, además para facilitar la consecución de la sostenibilidad financiera, económica y presupuestaria.

Teniendo en cuenta este escenario, resulta pertinente realizar un trabajo fin de máster, que a partir del análisis de la información obtenida pretende proporcionar la información necesaria para la adecuada gestión, control y evaluación de las actividades económicas por parte de las AAPP.

I. INTRODUCCIÓN A LAS ACTIVIDADES ECONÓMICAS POR LAS ADMINISTRACIONES LOCALES

Abordar el estudio de los servicios públicos es un asunto complejo, y aún más si se ciñe territorialmente a los servicios que son prestados por Entes locales.

La propia conceptualización del servicio público en sus orígenes hasta la actualidad, ha variado enormemente en cuanto a su papel, relevancia e intensidad, fruto de las corrientes políticas dominantes, como no puede ser de otro modo. En este sentido, conviene contextualizar que el enfoque pretendido en este estudio es netamente jurídico.

Los cambios legislativos acontecidos en los últimos años, sin variar las premisas ni mutar la propia naturaleza de los servicios públicos, han variado en cuanto a sus premisas, características y modos de implementarse. Por un lado, se ha dado un fuerte impulso a las políticas denominadas de “austeridad” impuestas por la Troika, Comisión Europea, Banco Central Europeo, Fondo Monetario Internacional y que los Estados de la Unión Europea han desarrollado en grado legislativo y de ejecución. En España ello se traduce de forma paradigmática en la modificación del artículo 135 de la CE y como consecuencia de ello, la aprobación de la LOEPSF y su concreción posterior para el sector local vía modificación de la LRBRL, mediante la LRSAL. Más allá de sus presupuestos ideológicos, que se podrían calificar como neoliberales, desde un punto de vista estrictamente jurídico suponen algo más que un intento por fomentar las privatizaciones. Podría decirse que son una verdadera limitación o impedimento al desarrollo del sector público. ¿Cómo entender si no la desaparición de la cláusula de subsidiariedad de las Entidades locales y su sustitución por otros principios tales como la sostenibilidad financiera? ¿Cómo entender si no todas las limitaciones introducidas por la LRSAL a la ampliación del sector público local, inclusive para su mantenimiento en sus actuales términos?

Por un lado, la presión privatizadora ha avanzado *desde arriba*, pero por el otro lado, los cambios *desde abajo* son infinitamente más dispares. *Desde abajo*, es decir, en las propias Entidades locales, las orientaciones han cambiado de dirección en muchos casos. En el caso de España, que tiene más de 8.000 Municipios, es prácticamente imposible que los cambios sean homogéneos y apreciables en el corto, pero en las últimas elecciones locales del de 2015 se aprecia claramente que muchos ayuntamientos relevantes -Zamora, Madrid y Barcelona, Zaragoza, Cádiz, Valencia, Badalona, Santiago, Ferrol, A Coruña, Iruña...- han pasado a ser gobernados por nuevas fuerzas

políticas que pretenden subvertir la tendencia que viene *de arriba* y devolver el espacio local a horizontes publicitadores, e incluso comunitaristas. Ello inevitablemente dará lugar a tensiones y en algunos casos a conflictos, pero en cualquier caso parece lógico que se buscarán todas las formular jurídicas al alcance para avanzar en la dirección deseada dentro de los difusos márgenes que proporcione la ley.

En definitiva, lejos de tratarse de un trabajo que toma partido por unas u otras tendencias, lo cual nunca es posible ni deseable, busca ser una herramienta el operador jurídico.

¿Por qué una delegación de la corporación municipal de Santiago de Compostela se desplazó hasta el Ayuntamiento de León para que este le explique como hicieron para municipalizar su servicio público municipal de saneamiento? ¿No bastaría con aplicar la ley? ¿Ello encierra alguna complicación? ¿Tiene efectos sobre la conceptualización de los servicios públicos en general? Es obvio que este campo genera problemas, tensiones e incluso enfrentamientos. Pero todos estos debates se apartarán una vez pasada esta introducción aun a pesar de ser su telón de fondo.

En definitiva, en este trabajo se estudian los servicios públicos locales, partiendo de lo general a lo concreto, de forma sistemática y sencilla, y teniendo como ánimo el de servir de guía práctica con la que dar respuesta a los interrogantes que acechan a los operadores del sector local en este campo.

II. FORMAS DE ACTIVIDAD DE LAS ENTIDADES LOCALES

Entre las diversas clasificaciones que puede hacerse de la actividad administrativa, destaca la que hace la doctrina atendiendo a su forma, distinguiendo tres tipos de actividad diferentes, trilogía clásica formulada por JORDANA DE POZAS y a la que obedece la estructura del RSCL¹, agotando todos los medios posibles de intervencionismo²:

- El fomento es definido por JORDANA DE POZAS de la siguiente forma: *“Acción de la Administración encaminada a proteger o promover aquellas actividades, establecimientos o riquezas debidos a los particulares -o incluso otros entes públicos- y que satisfacen necesidades públicas o se estiman de utilidad general, sin usar coacción ni crear servicios públicos”*³.
- La policía consiste en una forma de actividad administrativa dirigida al mantenimiento del orden público -entendido en sentido amplio- mediante la limitación o intervención de actividades privadas.
- Finalmente, el servicio público es una modalidad de la acción administrativa que consiste en satisfacer la necesidad pública de que se trate, de una manera directa, por órganos de la propia administración creados al efecto y con exclusión o en concurrencia con los particulares. El art 85.1 de la LRBRL define lo que se entiende por servicio público, entendiéndose que son los que prestan las Entidades locales en el ámbito de sus propias competencias⁴.

¹ A lo largo del Título III cuya rubrica es *“Servicios de las Corporaciones Locales”*, el propio RSCL, divide las formas de actividad en la Administración local estableciendo estas en *“intervención administrativa en la actividad privada, acción de fomento y acción de servicio público”*.

² BALLESTEROS FERNÁNDEZ, Ángel.: *Manual de Administración local*, Ed. La Ley, 5ª edición, Madrid, 2006, p. 724.

³ JORDANA DE POZAS, Luis.: *“Ensayo de una Teoría del Fomento en el Derecho administrativo”*, en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 48, Ene-feb_1949. pp. 41-54.

⁴ Destacando entre dichos servicios las competencias propias, delegadas o los llamados servicios mínimos establecidos en el artículo 26 de la citada Ley.

II.I. Fomento

El objeto de esta actividad es cualquier fin de interés general o que redunde en beneficio de la propia comunidad.

La actividad de fomento pretende promover o estimular una determinada actividad -sea particular o pública-, es porque las AAPP en un momento dado, no pueden hacerse cargo de forma directa de la ejecución de una determinada actividad o del cumplimiento de un determinado fin, esto es así debido al mandando constitucional formulado en el artículo 103.1 de la CE⁵ destinado a obtener la colaboración de los particulares o de otros entes públicos.

Los elementos subjetivos de la acción de fomento son las AAPP en sus distintas clases y el particular u otro ente público. El elemento causal es la promoción o aumento del bienestar de la comunidad que se beneficia directamente de la actividad objeto de fomento.

Principios de la acción de fomento: principio igualdad -relacionado directamente con el artículo 14 de la CE-, congruencia entre los medios empleados y el fin perseguido, complementariedad -la actividad que es objeto de fomento no puede ser ejecutada por la propia administración de una forma directa-.

La actividad de fomento de una actividad de competencia municipal viene reconocida con carácter básico en el artículo 25.1 de la LRBRL, al señalar que “*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*”, si bien con las limitaciones propias provenientes de la LRSAL⁶.

A parte del citado artículo, ni la LRBRL ni el TRRL contienen una regulación de las actividades y técnicas de fomento. Ahora bien, en el único de los Capítulos del Título II del RSCL -comprensivo de los artículos 23 a 29- se contempla expresamente la actividad de fomento en la esfera local, con un especial tratamiento de las subvenciones. No obstante, a día de hoy su lectura hemos de realizarla conjuntamente con La Ley 3/2003 de 17 de noviembre General de Subvenciones, la que resulta además de directa

⁵ “Las AAPP sirven con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a La Ley y al Derecho”.

⁶ BALLESTEROS FERNÁNDEZ, Ángel.: *Manual de Administración local*, Ed. La Ley, 5ª edición, Madrid, 2006. p.724.

aplicación a las Entidades locales, de acuerdo con lo dispuesto en su artículo 3.1, disposición final primera y disposición adicional decimocuarta.

A efectos meramente didácticos y no exhaustivos pasamos a analizar el concepto general de subvención, pues la propia actividad administrativa de fomento gira en torno a este concepto jurídico, estableciendo el artículo 24 del RSCL en sentido amplio lo que se entiende por subvención, estableciéndose esta cómo “*Cualquier auxilio o ayuda evaluable económicamente, incluidas las becas, premios y demás gastos de ayuda personal*”.

II.II. La actividad de policía. La intervención administrativa local en la actividad privada

Para GARRIDO FALLA⁷, la policía administrativa se puede definir cómo el “*Conjunto de medidas coercitivas utilizables por la administración para que el particular ajuste su actividad a un fin de utilidad pública, lo que a día de hoy es reconocible a la idea de limitación o intervención administrativa con el fin de delimitar, condicionar o restringir la actividad de los particulares o administrados*”. El propio RSCL conserva el término de policía a modo de sinónimo de la acción sobre el orden público. A toda esta cuestión se refiere el Título I del RSCL, en virtud de la disposición transitoria primera de la LRBRL, en tanto el Gobierno no supla el mandato de “actualización y acomodación” de la referida norma reglamentaria, cuyo plazo de un año, concedido por la disposición final primera de la LRBRL, fue ampliamente rebasado. Por ello esta norma ha de ser objeto de lectura a la luz de la legislación local y sectorial actual, por lo que alguna de sus previsiones hemos de entenderlas derogadas.

Para hablar del ámbito material de la intervención administrativa local en la actividad de los administrados debemos hacer referencia al tradicional artículo 1 del RSCL, el cual relaciona *ad exemplum* una serie de materias que de una manera especial, inciden tradicionalmente la actividad administrativa de los particulares, indicando que “*Los Ayuntamientos, podrán intervenir las actividades de sus administrados en el ejercicio de la función de policía⁸, en materia de subsistencias⁹, en el orden de*

⁷ GARRIDO FALLA, Fernando.: *Tratado de Derecho administrativo, Parte II*, Ed. Tecnos, 13ª edición, Madrid, 2012, pp. 202-257.

⁸ Cuando existiere perturbación o peligro de perturbación grave de la tranquilidad, seguridad, salubridad o moralidad ciudadanas, con el fin de restablecerlas o conservarlas.

*urbanismo*¹⁰, en los servicios de particulares destinados al público¹¹, y en los demás casos autorizados legalmente y por los motivos y para los fines previstos”.

Principios y límites de la intervención administrativa local en la actividad privada se recogen en los artículos 2 al 4 del RSCL, 14 y 106 de la CE y 84.2 de la LRBRL¹². También es necesario citar la Directiva de Servicios de 2006¹³ y su transposición a España, entre otras normas, por las Leyes Paraguas¹⁴ y Omnibus¹⁵ de 2009, que han eliminado o transformado muchas autorizaciones por declaraciones responsables o comunicaciones previas.

A partir de la directiva comunitaria 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, citada anteriormente, referida a los servicios en el mercado interior, se han aprobado en España dos leyes conocidas coloquialmente como Ley Paraguas y Ley Ómnibus, la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio y la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas Leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

El objetivo principal de dicha directiva consiste en adaptar el sector servicios a la regulación europea. Para ello, la primera de ellas tiene como finalidad facilitar el libre establecimiento de prestadores de servicios, así como la libre prestación de éstos, dando lugar a la simplificación de los procedimientos y fomentando la calidad de los servicios.

Por otro lado, la segunda ley contiene las modificaciones realizadas en más de 40 normas españolas con el fin de llevar a cabo esta trasposición.

Hoy en día en España el sector servicios representa aproximadamente el 75% del PIB y el 76% del empleo en el país¹⁶. Debido a estos altos porcentajes, el cambio en las

⁹ Para asegurar el abasto de los artículos de consumo de primera necesidad, la calidad de los ofrecidos en venta, la fidelidad en el despacho de los que se expendan a peso o medida, la normalidad de los precios y la libre competencia entre los suministradores y vendedores.

¹⁰ Para velar por el cumplimiento de los planes de ordenación aprobados.

¹¹ Público mediante la utilización especial o privativa de bienes de dominio público, para imponer la prestación de aquéllos debidamente y bajo tarifa.

¹² GARRIDO FALLA, Fernando.: *Tratado de Derecho administrativo, Parte II*, Ed. Tecnos, 13ª edición, Madrid, 2012, pp. 202-257.

¹³ DIRECTIVA 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior.

¹⁴ Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

¹⁵ Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

¹⁶ Datos de Contabilidad Nacional publicados por el INE (y también los de la Encuesta de Población Activa del cuarto trimestre de 2015 publicados en el mes de enero de 2016).

normas que lo regulan supone una adaptación importante de la prestación de servicio con respecto al escenario europeo.

Estas dos leyes mencionadas brindan la posibilidad a los prestadores de servicios de cualquier Estado miembro a prestar dicho servicio en España, sin que sea necesario un régimen de autorización, salvo en algunos casos en los que se recogen limitaciones en las leyes reguladoras de dichos servicios, siempre que se cumplan con los requisitos establecidos de: no discriminación, necesidad y proporcionalidad.

Tal y como dice la ley 17/2009, dichos procedimientos y trámites deberán tener carácter reglado, ser claros e inequívocos, objetivos e imparciales, transparentes y proporcionados al objetivo general que se quiera guardar, y por supuesto deberán darse a conocer con antelación. En el caso de que un prestador de servicios en un Estado miembro cumpla con los requisitos establecidos en ese Estado para la prestación del servicio, las AAPP españolas no podrán exigirle ninguna autorización, requisito adicional o control previo, salvo por los motivos mencionados anteriormente.

En los supuesto reglados en los cuales se necesite una comunicación o declaración responsable o el otorgamiento de una licencia para una actividad por tiempo indefinido, sólo se podrá limitar la duración de la prestación del servicio cuando: la declaración responsable o la autorización se renueve automáticamente o sólo esté sujeto al cumplimiento continuo de los requisitos, o que el número de autorizaciones disponibles sea limitado por la escasez de recursos naturales o inequívocos impedimentos técnicos, o en tercer lugar que pueda justificarse dicha limitación por la existencia de una razón imperiosa de interés general.

En relación con el párrafo anterior, sólo se podrá limitar la prestación de servicios a una sola parte del territorio español por razones de orden, seguridad, o salud pública o para garantizar la protección del medio ambiente. Todas estas restricciones han de ser siempre motivadas atendiendo a criterios de proporcionalidad y no discriminación.

Como ya hemos dicho antes, los prestadores de servicios de un Estado miembro tendrán el derecho de prestar dicho servicio en España, salvo con las excepciones comentadas anteriormente o en aquellos supuestos restringidos por la normativa sectorial correspondiente. Sin perjuicio de lo anterior, como regla general, no se podrán establecer limitaciones tales como: que el prestador deba establecerse en España, o la necesidad de solicitar autorización a una autoridad local, o inscribirse en un registro, o darse de alta en un colegio o asociación profesional, o que deba obtener un documento

de identificación específico, o el uso de determinados equipos o materiales, salvo por razones de salud y seguridad en el trabajo.

II.III. El servicio público en contraposición con la actividad de policía y fomento

Las formas de actividad de la administración –también en la Administración local- pueden diferenciarse a partir de la finalidad a alcanzar por la Administración y ello también puede servir para determinar sus diferenciaciones entre la trilogía conceptualizada.

En cualquier caso, las Entidades locales, en todas sus actuaciones siempre deben tener por objetivo último alcanzar la consecución de intereses de carácter general tal y como ordena el artículo 103 de la CE.

En este sentido y atendiendo a los fines que pretende la Administración local en sus actuaciones, más allá de que estos sean siempre generales, sí que es cierto que en este sentido la diferenciación de policía con respecto de la actividad de fomento y de servicio público es clara. La actividad de policía tiene como fin un control u orden de la sociedad. Mientras tanto, la actividad de fomento y la actividad de servicio público, tienen por finalidad última resolver necesidades sociales, en el primer caso asumiendo esta responsabilidad de forma directa y en el segundo de los casos, por el contrario, indirectamente.

Otra forma de atender a estas diferencias, son las concretas formas de actividad que se desarrollan por la administración. En este sentido, es interesante la clasificación de JORDANA DE POZAS¹⁷, quien recoge que mediante las actividades de policía y de servicio público, las AAPP tratan de conseguir el bien común regulando prestando o limitando, según el caso- el ejercicio de determinados comportamientos para evitar que se ponga en peligro el interés general, mientras que mediante la actividad de Fomento, las AAPP intentan conseguir el bien común ayudando o fomentando la actividad de los particulares -o de otras AAPP- que se consideran idóneas para alcanzar el bien general.

En definitiva, según cuál sea el enfoque que escojamos, fomento y policía lindan con servicio público. No obstante, desde una visión integral la diferencia entre estas es clara.

¹⁷ JORDANA DE POZAS, Luis.: “Ensayo de una Teoría del Fomento en el Derecho administrativo”, en Revista de Estudios Políticos, núm. 48, Ene-feb_1949. pp. 41-54.

Servicio público es una forma de actividad de las AAPP -también de las Entidades locales en consecuencia- que satisfacen intereses generales asumiendo estos por responsabilidad directa y lo hacen a través de técnicas de prestación.

En la actualidad, en las Entidades locales predominan las técnicas de actividad de policía, si bien han sido liberalizadas. Se trata de que la intervención no sea directa, se fomenta el fomento, valga la redundancia. Pero ahí está el servicio público local a modo de una potente herramienta de intervención de la administración en la sociedad que aún perdura. Y es esta última, sobre la que a partir de este momento nos centraremos a desarrollar única y exclusivamente.

III. SERVICIO PÚBLICO EN LAS ENTIDADES LOCALES

III.I. Concepto y evolución histórica

Para comenzar a analizar el concepto de servicio público, es conveniente partir del origen del concepto, el cual surge de la necesidad de los poderes públicos de resolver problemas sociales existentes haciéndose directamente responsable de estos. Y al observar el origen del concepto se puede ver la intervención en la sociedad que se puede efectuar desde lo público y por lo tanto mediante servicio público para cubrir intereses generales, o mediante lo privado y conforme a las reglas de mercado, atendiendo al interés de los particulares. En ambos casos, ya sea de forma inmediata o subsidiaria en el segundo de los casos, más allá de las grandes diferencias que existen entre el mercado y el servicio público, ambas procuran cubrir las necesidades básicas de los ciudadanos y en ambos casos se trata que su precio sea inferior al de su propia prestación.¹⁸.

Para FERNÁNDEZ PASTRANA es de vital importancia distinguir el papel de lo público y de lo privado, cuestión importante para poder comenzar el estudio del servicio público entendido en el ámbito público, estableciendo que a calificación de una actividad de servicio público arrastra la consecuencia fundamental la idea de que, la titularidad de la función corresponde al Estado, encontrándose este legitimado para reglamentar la actividad, para someterla a una especial disciplina y para ejercitar los

¹⁸ GONZÁLEZ-VARAS BÁÑEZ, Santiago.: *Tratado de derecho administrativo. Tomo VI*, Ed. Civitas, 2ª edición, Madrid, 2012. pp. 29-40 y pp. 65-70.

GARRIDO FALLA, Fernando.: “¿Réquiem por el servicio público?”, en *Cuenta y razón*, núm. 116_2000, pp. 7-14

controles correspondientes sobre las Entidades públicas o privadas que las realicen, siendo la igualdad una aplicación específica al ámbito del servicio público del principio general de igualdad legal¹⁹.

La importancia del concepto “servicio público”,²⁰ el cual en determinados casos se puede asimilar con “política pública”²¹, se deriva de su consideración por parte de la doctrina publicista a modo de pilar básico sobre el que se levanta el derecho público, sobre el que se concreta las competencias, funciones, potestades, etc. En definitiva, el concepto de servicio público no ocupa los quehaceres de una parte de la doctrina del derecho administrativo, sino que por el contrario, se trata del centro sobre el cual este gravita en su totalidad²².

La actividad administrativa de prestación es aquella en que las AAPP satisfacen directamente una necesidad pública mediante la prestación de un servicio a los administrados, estos pueden ser muy variados, por ejemplo, seguridad pública, transporte, enseñanza, etc. si bien es importante destacar que este concepto es polémico y polisémico al mismo tiempo. Es polémico por la tensión político-ideológica que existe entre quienes ven que los servicios públicos son los males de la estatalización y para otros, en cambio, el servicio público es el método de atender a las necesidades vitales de los ciudadanos en régimen de igualdad²³.

En cuanto a su origen histórico, en buena medida la categoría es deudora del derecho francés. Posteriormente se fue haciendo un hueco en el derecho español a través de la doctrina, posteriormente por la legislación y la jurisprudencia. No obstante, del término inicial y el contenido al que este aludía ya prácticamente no queda nada. Y es así porque a diferencia del Derecho francés, el español no es una construcción doctrinal cerrada, sino que nuestro derecho público ha ido introduciendo y adquiriendo la influencia de otros ordenamientos jurídicos occidentales como el italiano o el alemán, este último también determinante en la construcción y el contenido del concepto de servicio público, sobre todo desde Otto Von Bismarck. Aún con todo, el modelo francés

¹⁹ FERNÁNDEZ PASTRANA, José María.: *El servicio público de la salud: el marco constitucional*, Ed. Civitas, 1ª edición, Madrid, 1984, pp. 18-42.

²⁰ Toda política pública apunta a la resolución de un problema público reconocido en la agenda gubernamental. Representa pues la respuesta del sistema político-administrativo a una situación de la realidad social juzgada políticamente de forma inaceptable.

²¹ La expresión “política pública” es bastante reciente. Se introdujo en el lenguaje de las ciencias políticas y administrativas europeas en la década de 1970 como traducción literal del término “*public policy*”.

²² CANO CAMPOS, Tomás.: *Lecciones y materiales para el estudio del derecho administrativo. Tomo II. La organización de las Administraciones Públicas*, Ed. Iustel, 1ª edición, Madrid, 2009, pp. 133-155.

²³ GARRIDO FALLA, Fernando.: “Aproximación a un nuevo concepto de Servicio Público”, en V Curso sobre régimen de universidades públicas, núm. 7, jun.-jul_1999, pp. 357-370.

de servicio público es punto de referencia para España, y para el resto de los ordenamientos jurídicos de nuestro entorno. Pues además, ambos países – y los demás miembros de la Unión Europea- se encuentran ante un ordenamiento comunitario, centrado en un mercado y en la libre competencia²⁴.

El ordenamiento jurídico español entronca con la tradición señalada ya en su artículo 103.1 de la CE, se elevó a rango constitucional el propio concepto de AAPP, el cual de hecho fue introducido por vez primera en una Constitución española. El Estado para conseguir sus fines utilizan las AAPP. Y aunque aisladamente considerado, esta podría considerarse una concepción simplista e institucionalista de las AAPP, sin embargo, dado que la administración pertenece al poder ejecutivo y este incluye también al gobierno, se debe poner en relación con el artículo 97 de la CE.

Por lo tanto, a la luz de estos preceptos constitucionales podemos diferenciar de un lado el Gobierno que dirige y por otro lado las AAPP que son dirigidas²⁵.

Según acabamos de ver, no es el poder político como tal, sino su utilización para resolver los problemas colectivos lo que constituye el objeto esencial del análisis de políticas públicas. Por más que se quieran desconectar entre sí los artículos 103 y 97 de la CE, es completamente imposible obviar que la CE atribuye a las AAPP la “*gestión de los servicios públicos*” necesarios para la satisfacción de los intereses generales²⁶. Y si a ello añadimos que la doctrina partiendo de la división de poderes, las AAPP se encuadran en un complejo entramado que junto al gobierno compone el poder ejecutivo. De hecho, la propia AAPP es un complejo orgánico integrado en el poder ejecutivo y dirigido por el Gobierno, pero al mismo tiempo independiente políticamente de este, pues así nos lo recuerda el artículo 103 al decir que la administración “*Sirve con objetividad los intereses generales*” para concluir un concepto de administración moderna presidida por el principio de neutralidad administrativa del Gobierno y el principio de neutralidad política de la Administración.

La consecuencia es que las AAPP se valen de los servicios públicos para el logro de las necesidades generales que le corresponde satisfacer. Y es así como surgen, por ejemplo, la administración judicial, la protección civil, la administración penitenciaria, la protección de datos, la enseñanza, la educación, la sanidad y la salud pública,

²⁴ MELIÁN GIL, José Luis.: “*la cláusula del progreso de los servicios públicos*”, Ed.IEA, Madrid, 1968, en Cuadernos de Derecho Público, núm. 2 (1977) pp. 75 y ss.

²⁵ PARADA, Ramón.: *Derecho administrativo II organización y empleo público*. Ed. Marcial Pons, 21ª edición, Madrid, 2010, pp. 200-201.

²⁶ SUBIRATS, Joan; KNOEPFEL, Peter; LARRUE, Corinne; VARONE, Frédéric.: *Análisis y gestión de políticas públicas*, Ed. Ariel, 1ª edición, Madrid, pp. 37-44.

abastecimiento de aguas a poblaciones, recogida, tratamiento y aprovechamiento de residuos, servicios funerarios y mortuorios, etc.²⁷ -.

En conclusión, todo servicio público se realiza a través de una AAPP, sin embargo, ninguna norma recoge un concepto general de AAPP²⁸ .

Tradicionalmente, el servicio público se ha considerado como un complejo organizado de medios personales, económicos y reales que las AAPP ponen al servicio del cumplimiento de una necesidad social. Y ello se puede hacer directamente o a través de particulares que han acordado con esta llevar a efecto y gestionar las actuaciones necesarias para satisfacer dicha necesidad pública.

Los servicios públicos son actividades sometidas a un régimen jurídico-público determinado y que se realizan bien en régimen de monopolio o mediante el concierto con empresas que deberán realizar dichas prestaciones o servicios.

Es lógico de comprender que la adecuada caracterización del concepto de servicio público es trascendental a efectos prácticos, puesto que de la definición que del mismo se haga dependerá la determinación de cuestiones tan importantes como la competencia de la Jurisdicción Contencioso-administrativa en los casos de contratación administrativa, y de responsabilidad patrimonial de las AAPP. En consecuencia, el derecho positivo español emplea un concepto amplio de servicio público. Por otra parte, es común que la doctrina, la legislación y la jurisprudencia española utilicen el concepto de función o funciones públicas junto al de servicio público, puesto que todo servicio público lleva inherentemente aparejadas una función o funciones de la administración²⁹ .

La LRBRL dice sobre los servicios públicos locales en su artículo 85 que son aquellos que “*Tienden a la consecución de los fines señalados como de la competencia de las Entidades locales*” Y el artículo 92.2 reserva el ejercicio de determinadas funciones públicas a quienes tienen la condición de funcionarios de carrera. Volviendo al artículo 85 de la LRBRL, este configura la acción de las Corporaciones Locales en relación con los ciudadanos de tal forma a una prestación de un servicio o una realización de una actividad administrativa. Por este motivo, dentro del concepto de servicio público local entra todo lo que no es actividad administrativa o de intervención

²⁷ CANO CAMPOS, Tomás.: *Lecciones y materiales para el estudio del derecho administrativo Tomo VII servicios públicos*, Ed. Iustel, 1ª edición, Madrid, 2009. pp. 13-423.

²⁸ GAMERO CASADO, Eduardo; FERNANDEZ RAMOS, Severiano.: *Manual básico de derecho administrativo*, Ed. Tecnos, 10ª edición, Madrid, 2013, p. 62.

HAGUINDÉGUY, Jean-Baptistee.: *Análisis de políticas públicas*. Tecnos.2013, Madrid. pp.13-36

²⁹ FERNÁNDEZ FUERTES, Ángel Santiago.: *Administración local. Casos prácticos*, Ed. CEF, 1ª edición, Madrid, 2012, pp. 319-363.

en la actividad de los ciudadanos, como por ejemplo el abastecimiento o el saneamiento de agua potable y residual respectivamente como servicios públicos locales, ya que se trata de acciones públicas desarrolladas por Entidades locales en el ámbito de sus competencias.³⁰.

Si esto es lo que recoge el derecho positivo con relación al servicio público, por su parte la jurisprudencia y la doctrina se han preocupado de definirlo y matizar el concepto legislativo con mayor empeño que el legislador. Ha sido sobre todo la doctrina la que ha mostrado un mayor empeño por definir el concepto de servicio público.

En resumen, de todas las aportaciones realizadas hasta ahora se podría definir el servicio público como aquel “*Servicio técnico prestado al público de una manera regular y constante mediante una organización de medios personales y materiales cuya titularidad pertenece a una Administración pública y bajo un régimen jurídico especial*”.

Por lo tanto, el servicio público se presta a los ciudadanos en general y con respeto al principio de igualdad ante La Ley, goza de continuidad y estabilidad, pues se presta con regularidad en el tiempo, es un servicio de titularidad pública aun en el supuesto de que la Administración titular concediera que la gestión o la explotación del servicio se llevaran a cabo por una persona de derecho privado, ajena a la administración, y además, se sujeta a un régimen jurídico especial, nota que progresivamente está decayendo³¹.

III.II. Potestad de autoorganización

III.II.I Autonomía y potestad autoorganizatoria de los Entes Locales

³⁰ BALLESTEROS FERNÁNDEZ, Ángel.: *Manual de Administración local*, Ed. La Ley, 5ª edición, Madrid, 2006. pp. 784-786.

³¹ MUÑOZ MACHADO, Santiago.: *Tratado de derecho administrativo y Derecho público en general*, IV. *La actividad administrativa*, Ed. Iustel, 1ª edición, 2011. pp. 497-521.

En la estructura territorial del Estado Español ideada por la Constitución de 1978, los Municipios, Provincias y CCAA, tienen autonomía para gestionar sus respectivos intereses³². Esta es la premisa central de la organización territorial en su conjunto y concretamente, en las Entidades locales como son los Municipios y las Provincias, se especifican en los artículos 140 y 141 de la CE.

Sólo a partir de la idea de autonomía, es posible garantizar debidamente el reconocimiento de una potestad local autoorganizativa, con un alcance y amplitud determinado. Esta autonomía, cómo reconoce el Tribunal Constitucional en su Sentencia de 2 de febrero de 1981: *“De acuerdo, pues, con la Constitución, la autonomía que garantiza para cada Entidad lo es en función del criterio del respectivo interés: interés del municipio, de la Provincia, de la Comunidad Autónoma. Ahora bien, concretar ese interés en relación a cada materia no es fácil y, en ocasiones, sólo puede llegarse a distribuir la competencia sobre la misma en función del interés predominante, pero sin que ello signifique un interés exclusivo que justifique una competencia exclusiva en el orden decisorio”*.

La delimitación del ámbito competencial que está vinculado a la garantía constitucional de la autonomía local, debe conllevar el reconocimiento de una potestad autoorganizativa de las correspondientes Entidades locales.

Para MARTÍN MATEO, *“aunque puedan surgir dudas que sólo la Ley puede solventar, especialmente en la zona fronteriza sobre el ámbito específico de lo que sean los intereses locales autogestionables, parece imposible concebir un régimen de autonomía que merezca tal calificación sin reconocer a la comunidad o comunidades implicadas la posibilidad de montar las bases de su Administración. La autoorganización constituye, a nuestro juicio, no sólo un prius, sino, a la par, un atributo lógico del propio concepto de autonomía”*³³.

III.II. II. Aproximación al significado de la expresión potestad autoorganizatoria

³² Art. 137 de la CE de 1978

³³ MARTÍN MATEO, R.: “El Gobierno municipal”, REALA, n.º 1985, p. 425. En similares términos, L. PAREJO ALFONSO, *Garantía institucional y autonomías locales*, IEAL, Madrid, 1981, p. 154, afirma que las Corporaciones locales, en cuanto Administraciones públicas, están investidas de unas potestades mínimas, entre las que destaca “potestad de autoorganización, en cuanto se encuentra implícita en toda estructura organizativa y en la que personaliza un poder autónomo”.

Según MARTÍN MATEO, la potestad autoorganizatoria se refiere a la forma en que se desarrolla el autogobierno implícito en la idea de autonomía. Dicha potestad, no se centra sólo en la determinación de la estructura organizativa al servicio de los fines del ente, sino que también tiene como tarea la fijación de los criterios y las reglas ordenadoras de su funcionamiento, de forma que la libertad de organización y la libertad de funcionamiento son las dos manifestaciones en las que se puede resumir la capacidad de autoorganizarse.

El asunto clave es la concreción del alcance de la libertad de organización, en cuanto que alguna puede ser plena o absoluta. La autonomía constitucionalmente garantizada, no localiza a los entes locales que se benefician de la misma en un nivel de poder ilimitado, sino que según la STC de 2 de febrero de 1981: *“La autonomía hace referencia a un poder limitado”*.

La autonomía y la potestad autoorganizatoria de los entes dotados de ese estatuto, se encuadran dentro de unas coordenadas constitucionales que determinan que el Estado ostente el poder para tener la capacidad de limitar las reglas que pueden observarse en el ejercicio de la autonomía.

La STC de 28 de julio de 1981 aclara lo comentado anteriormente de esta manera: *“Las comunidades locales no pueden ser dejadas en lo que toca a la definición de sus competencias y a la configuración de sus órganos de gobierno a la interpretación que cada Comunidad Autónoma pueda hacer de ese derecho a la autonomía constitucionalmente garantizado”*. *“La garantía constitucional es de carácter general y configuradora de un modelo de Estado, y ello conduce como consecuencia obligada a entender que corresponde al mismo la fijación de principios o criterios básicos en materia de organización y competencias de aplicación general a todo el Estado”*.

Con lo comentado anteriormente, queda claro que la potestad autoorganizatoria local se supedita al cumplimiento de una serie de principios que determinan otros Entes superiores, ya sea el Estado o las CCAA. De esta forma, existe una complejidad de precisar el grado de detalle al que puedan llegar esas determinaciones, y de la idea adecuada del ámbito cierto que tienen de disponibilidad los Entes locales en el ejercicio y uso de dicha potestad autoorganizatoria que se les reconoce y atribuye.

III.II.III. Clases de Entidades Locales y potestad autoorganizatoria

La potestad local autoorganizatoria al estar unida a la idea de autonomía constitucionalmente garantizada, surge como un atributo propio e irrenunciable de las Entidades que efectivamente gozan de dicha autonomía.

La LBRL, de 2 de abril de 1985, menciona las distintas posiciones en que se encuentran Municipios y Provincias e Islas, e instituye que *“en su calidad de AAPP de carácter territorial, y dentro de la esfera de sus competencias, corresponden en todo caso a los Municipios, las Provincias y las islas: a) Las potestades reglamentaria y de autoorganización”*³⁴.

Sin embargo, para las llamadas Entidades locales menores, las comarcas y Entidades que agrupan varios Municipios, las Mancomunidades de Municipios, las áreas metropolitanas, etc. El reconocimiento de esas potestades es sólo una posibilidad, que según las correspondientes Leyes de las CCAA corresponde decidir.³⁵

De esta forma se confirma la interrelación que existe entre los conceptos de autonomía y autoorganización, ya que sólo a los entes locales en las que su autonomía queda constitucionalmente garantizada necesariamente se les reconoce la potestad autoorganizatoria. Para el resto de organizaciones, esa potestad es una mera posibilidad de la que el legislador puede hacer uso si lo estima conveniente³⁶.

III.II. IV. Límites a la potestad autoorganizatoria de las Entidades Locales

³⁴ Art. 4.1 de la Ley reguladora de las Bases del Régimen Local, de 2 de abril de 1985.

³⁵ Art. 4.2 LBRL: “Lo dispuesto en el número precedente y en el artículo 2 podrá ser de aplicación a las Entidades territoriales de ámbito inferior al municipal y, asimismo, a las comarcas, áreas metropolitanas y demás Entidades locales, debiendo las leyes de las CCAA concretar cuáles de aquellas potestades serán de aplicación”.

³⁶ FERNÁNDEZ FARRERES, Germán.: “La potestad local de autoorganización: contenido y límites”, en MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO (coord.), *Tratado de Derecho Municipal*, Vol. II, Ed. Iustel, 3ª edición, Madrid, 2001, pp. 1470-1471.

A) La estructura del gobierno local constitucionalmente establecida: el carácter democrático del autogobierno y sus implicaciones.

La Constitución de 1978 da entrada al autogobierno democrático, el cual se concreta en su realización directa por los ciudadanos por medio del Concejo abierto en el caso de determinados Municipios³⁷, ya sea a través del mandato representativo de primer grado para los restantes Municipios o de segundo grado para las Provincias, siempre que así lo disponga la legislación correspondiente³⁸.

Gracias a la organización democrática del gobierno local, el autogobierno que poseen los entes locales puede ser efectivas. Si no hay una designación democrática de los órganos de gobierno de las Entidades locales, difícilmente actuará efectivamente³⁹.

El texto constitucional incorpora al ordenamiento jurídico una concepción definitivamente asentada y consolidada en nuestro entorno cultural y político que, por lo demás, ha encontrado amplio refrendo en la llamada Carta Europea de la Autonomía Local⁴⁰. Esta se refiere al ejercicio de la autonomía de las organizaciones públicas locales, que ejercen este derecho por Consejos integrados que son seleccionados por sufragio libre, secreto, igual, directo y universal y que pueden disponer de órganos ejecutivos responsables ante ellos mismos⁴¹.

El carácter democrático del gobierno local no sólo se ajusta en exclusiva al sistema de designación de las autoridades municipales, sino que además se refiere a la participación de los ciudadanos en la vida local⁴². Dicho carácter, no determina un sistema organizativo concreto, por lo que podría pensarse que sólo debe corresponder a las Entidades locales el uso de la potestad autoorganizativa consustancial a su autonomía. Sin embargo, nuestro ordenamiento jurídico no ha llegado a esa conclusión, ya que se ha perfilado por el propio Estado una estructura organizativa básica y común para todas las organizaciones públicas locales dentro de las diversas opciones posibles⁴³.

³⁷ Art. 140 in fine CE de 1978.

³⁸ Art. 141 CE de 1978.

³⁹ GARCÍA ÁLVAREZ, M.B.: “Democracia directa y Administración local”, en vol. Col. *Organización territorial del Estado...*, op. Cit., vol. II, pp. 1355 y ss.

⁴⁰ Puede verse la publicación del Ministerio de Administración Territorial, IEAL, Madrid, 1985.

⁴¹ Art. 3.2 CE 1978

⁴² MORELL OCAÑA, L.: *La Administración local*, Tecnos, Madrid, 1984, pp. 49-50.

⁴³ FERNÁNDEZ FARRERES, Germán.: “La potestad local de autoorganización: contenido y límites”, en MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO (coord.), *Tratado de Derecho Municipal*, Vol. II, Ed. Iustel, 3ª edición, Madrid, 2001, pp. 1472-1473.

B) Las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas relativas a la organización de las Entidades Locales.

El legislador estatal tomando como apoyo la reserva constitucional de competencia exclusiva del Estado para la fijación de “*las bases del régimen jurídico de las AAPP {...} que, en todo caso, garantizarán a los administrados un tratamiento común ante ellas*”⁴⁴, realiza una previsión de la estructura organizativa básica y común a la que deben ajustarse los entes locales territoriales.

Como se puede observar en la STC de 28 de julio de 1981, la expresión “régimen jurídico de las AAPP” del artículo 149.1.18.ª de la Constitución no puede abarcar todo el Derecho administrativo. El TC entiende que si la legislación básica tiene como fin garantizar la unidad del ordenamiento jurídico, no bastará sólo con regular la actuación de la Administración local. Además, las bases que el Estado dicte deben establecer criterios de organización formal y de contenido de las distintas organizaciones públicas, de forma que los aspectos relacionados con la organización de los entes locales son susceptibles de ser incluidos en el concepto “régimen jurídico” del artículo 149.1.18.ª de la CE.

En la sentencia de 5 de agosto de 1983, se extiende el concepto de “régimen jurídico de las AAPP” a la organización de los entes locales, pero sin que esto dé cobijo a la regulación de todos los aspectos que han de configurar definitivamente su ordenación legal⁴⁵.

Como al Estado le corresponde la competencia sobre las “bases del régimen jurídico de las AAPP”, debe fijar los aspectos básicos de la organización y funcionamiento de los entes locales. En el caso de las CCAA, en la medida en que lo hayan previsto sus Estatutos de Autonomía, les debería corresponder la competencia para desarrollar o complementar normativamente los aspectos que no sean básicos de la organización y funcionamiento de las Administraciones locales⁴⁶.

No obstante, la potestad autoorganizativa de las Administraciones locales podría quedar sin contenido, al oponerse al propio principio de autonomía local constitucionalmente garantizado. Por este motivo, la LBRL alcanza una solución dando

⁴⁴ Art. 149.1.18.ª CE 1978.

⁴⁵ BAYONA I ROCAMORA, A.: “La organización territorial de Cataluña: marco jurídico y propuestas”, en *Autonomías*, n.º 5, p.13.

⁴⁶ FERNÁNDEZ FARRERES, Germán.: “La potestad local de autoorganización: contenido y límites”, en MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO (coord.), *Tratado de Derecho Municipal*, Vol. II, Ed. Iustel, 3ª edición, Madrid, 2001, p. 1475.

entrada a la potestad normativa de los entes locales para desarrollar la estructura organizativa establecida por la propia Ley estatal, lo que produce un desplazamiento de la legislación de las CCAA al nivel de mera supletoriedad. Teniendo en cuenta que constitucionalmente no se ha dado en exclusiva el “régimen local” a las CCAA, no parece una solución desacertada⁴⁷.

C) Los principios organizativos del artículo 103 de la Constitución.

El artículo 103 de la Constitución, al regular la organización administrativa, establece:

“La Administración pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho”.

Algunos autores como MEILÁN GIL Y BAENA DEL ALCÁZAR, entienden que el Título IV de la constitución, el cuál engloba el art. 103 comentado anteriormente, está pensado de forma primaria en la Administración del Estado, y que no se desprende del precepto la necesaria aplicación de todos los principios en él mencionados a los Entes locales. Esto puede resultar poco prudente, al tener el Estado que desarrollar el mandato del artículo 149.1.18.^a de la Constitución, por lo que debe tenerse en cuenta la previsión del art. 103.1, cuyos principios se extenderían a todos los ámbitos administrativos, debido a que materias comprendidas en el 103 no coinciden totalmente con las del 149.1.18.^a⁴⁸. Lo comentado anteriormente, no es especialmente problemático, debido a que tanto en la doctrina⁴⁹, como en la jurisprudencia⁵⁰, no faltan argumentos que demuestran la aplicabilidad general del art. 103.1 de la Constitución a todos los entes públicos. Además, los Estatutos de Autonomía, han reiterado idénticos

⁴⁷ MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO.: *Derecho público de las Comunidades Autónomas*, Civitas, Madrid, vol. 11, 1984, pp. 181 y ss., y FONT I LLOVET, T.: “La Administración local”, op., cit., pp. 312 y ss.

⁴⁸ MEILÁN GIL, J.L.: “La articulación de los ordenamientos local y autonómico”, REDA, n.º 44, 1984, p. 668.

BAENA DEL ALCÁZAR, M.: *Organización administrativa*, Tecnos, Madrid, 1984, pp. 69-70

⁴⁹ PAREJO ALFONSO, Luciano.: *Estado social y Administración pública. Los postulados constitucionales de la reforma administrativa*, Civitas, Madrid, 1983, pp. 127 y ss.

⁵⁰ Baste remitirse, entre otras muchas más, a las iniciales Sentencias constitucionales de 28 de julio de 1981, 22 de febrero y 27 de julio de 1982 y, sobre todo, 25 de octubre de 1983.

principios organizativos y reglas de actuación, añadiendo incluso algunos nuevos como el principio de máxima proximidad de la gestión pública a los ciudadanos o similares⁵¹.

Para las Entidades locales, la LBRL⁵², como las Leyes de las CCAA⁵³, reiteran previsiones muy parejas.

Si la concreción del ámbito de aplicación de los principios organizativos y reglas de actuación de las AAPP del artículo 103.1 de la Constitución no ofrece dudas, cuestión distinta es la de su efectiva operatividad.

En cualquier caso, la LBRL se hace eco de esos principios, por ejemplo, al regular las tradicionales Administraciones locales menores que se configuran como “*Entidades de ámbito territorial inferior al municipio para la administración descentralizada de núcleos de población separados*”⁵⁴.

No plantea ninguna dificultad la aplicabilidad general de las previsiones de carácter organizativo del artículo 103.1 de la Constitución, aunque la operatividad y eficacia de las mismas resulte desigual según las particularidades de cada caso. Se trata de una especie de directiva constitucional más que de una exigencia normativa de cumplimiento ineludible⁵⁵.

III.III. Procedimiento de creación de servicios públicos

Establecer un servicio público significa que el Estado ha decidido suministrar prestaciones directa o indirectamente a la colectividad, bien sea asumiendo la administración, la gerencia o el control de una actividad para satisfacer de manera regular y continua una serie de necesidades de interés colectivo.

Para crear un servicio público es necesario un acto jurídico formal de publicación de la actividad de que se trate al efecto de reservar para sí de forma expresa su ejercicio. Este requisito es indispensable para que la actividad pública pueda ser considerada un servicio público.

⁵¹ Vid., por ejemplo, los Estatutos de Autonomía de Murcia (art. 51.2), de Aragón (art.44.2), de Canarias (art.21.2), etc.

⁵² Vid. Artículo 2.1 *in fine*, y sobre todo, el artículo 6.1

⁵³ Por ejemplo, art. 7.1 de la Ley 8/1987, de 15 de abril, Municipal y de Régimen Local de Cataluña; artículo 2 de la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias; etc.

⁵⁴ Art. 45 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

⁵⁵ FERNÁNDEZ FARRERES, Germán.: “La potestad local de autoorganización: contenido y límites”, en MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO (coord.), *Tratado de Derecho Municipal*, Vol. II, Ed. Iustel, 3ª edición, Madrid, 2001, p. 1480.

En el caso de que el servicio público sea titularidad del propio Estado o bien de una CCAA, el acto de publicitación del servicio público se efectuará por Ley, la cual, regulará además el servicio en sus aspectos esenciales. Pero no siempre se crea un servicio público o se regula por Ley por la administración competente para gestionarlo. Así sucede con los grandes servicios públicos universales, entre los que se destaca la enseñanza y la sanidad. En estos supuestos la regulación básica corresponde al Estado pero la titularidad se encuentra transferida a las CCAA. Y como no, en otros supuestos, los servicios públicos de menor importancia se podrán crear por normas reglamentarias o por actos administrativos.

Y por lo que respecta a los servicios públicos locales, se trata de un caso especial por cuanto se trata de Entidades locales autónomas con potestad reglamentaria, pero no legislativa. En consecuencia, el acuerdo de creación corresponde al Pleno de la Corporación. Dicho acuerdo será por mayoría simple en el caso de que la actividad se ejerza en régimen de libre concurrencia. Y por mayoría absoluta si se trata de un servicio público reservado, que se ejercerá en régimen de monopolio.

Por supuesto, antes de aprobarse por el órgano respectivo de la entidad local, en cualquier caso, se deberá tramitar el oportuno expediente al que el derecho positivo ha denominado de municipalización -o de provincialización según el caso-.

Según el art.26 de la LBRL., el Estado y las CCAA, en el ejercicio de sus respectivas competencias, podrán delegar en los Municipios el ejercicio de sus competencias. Dicho ente municipal, 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 en los términos previstos en el artículo 25 de esta misma Ley. El Municipio ejercerá en todo caso como competencias propias, en los términos de la legislación del Estado y de las CCAA, las materias que están comprendidas en el art. 25.2.

La delegación deberá de mejorar la eficiencia de la gestión pública, contribuir a eliminar las duplicidades administrativas que puedan existir y estar de acorde con la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, siendo necesario elaborar un expediente dónde se deberá justificar la legalidad y oportunidad de la decisión, así como deberá constar del oportuno trámite de información pública y

audiencia a los interesados. A ello se ha de incluir los nuevos requisitos incorporados por la LRSAL referentes a la eficacia y la economía del servicio⁵⁶.

III.IV. Formas de gestión de los servicios públicos locales

Como sucede con cualquier otro tipo de clasificación, esta puede atender a innumerables variables. Sin embargo, la más importante clasificación de servicios públicos, así como la que mayor trascendencia puede tener a efectos prácticos, es la que atiende a las formas de gestión de estos. La Ley a la hora de elegir el tipo de clasificación más adecuada, tiene en cuenta fundamentalmente la participación más o menos directa que la Administración local efectúa sobre la gestión de la actividad o el servicio concretamente prestado.

En cuanto a la gestión, los servicios públicos municipales pueden ser de gestión directa simple o indiferenciada y la indirecta. Y en todo caso, de acuerdo con el artículo 85.2 de la LRBRL desde la reforma realizada por la LRSAL, establece que los servicios públicos de la competencia local habrán de gestionarse mediante la fórmula más sostenible y eficiente⁵⁷.

ALBI mantiene la dualidad de procedimientos según el servicio se halle o no municipalizado. Dicho autor, intenta también realizar una ordenación sistemática de los procedimientos municipales de gestión de servicio público, tomando como punto de partida el criterio estrictamente subjetivo, orientado en tres diversas directrices, según que la Administración tome a su cargo directamente el servicio -administración simple, interesada o autónoma-, lo personifique constituyendo al efecto las adecuadas personas jurídicas -modalidad administrativa o modalidades de derecho privado distinguiéndose empresa mixta y empresa municipal-, o utilice para prestarlo la actividad de los particulares, es decir, gestión privada distingue entre procedimientos administrativos -concesión, arriendo o concierto- y la gestión privada simple -distinguiendo entre si existe o no aportación económica por el municipio-⁵⁸.

La Ley enumera las posibles fórmulas de gestión directa por la propia Administración. En concreto: gestión por la propia entidad local, organismo autónomo

⁵⁶ GARCÍA DE ENTERRIA, Eduardo; FERNÁNDEZ, TOMÁS-RAMÓN.: *Curso de derecho Administrativo. I*, Ed. Civitas, 14ª edición, Madrid, 2008, pp. 29-40.

⁵⁷ SOSA WAGNER, F.: *La gestión de los servicios públicos locales*, Ed. Civitas, 6ª edición, Madrid, 2003, pp. 79-122.

⁵⁸ ALBI, Fernando.: *Tratado de los modos de gestión de las corporaciones locales*, Ed. Aguilar, 1ª edición. Madrid, 1960, pp. 620-640.

local, entidad pública empresarial o sociedad mercantil local, cuyo capital social sea de titularidad pública -en esta última modalidad, como novedad se ha introducido la posibilidad de que el capital social no tenga que ser necesariamente de la entidad local en concreto, ni necesariamente de titularidad de una o algunas Entidades locales solamente. El requisito es la titularidad pública del capital social.

En cuanto a las modalidades de gestión indirecta, se prevé la posibilidad de optar por cualquiera de las distintas formas previstas para el contrato de gestión de servicios públicos en el artículo 277 del TRLCSP. Si acudimos al artículo al que se remite la LRBRL del TRLCSP nos encontramos con la concesión, la gestión interesada, el concierto y sociedad de economía mixta como fórmulas de gestión indirecta de los servicios públicos⁵⁹.

La LRSAL introduce por primera vez el criterio de que solamente podrá hacerse uso de las Entidades públicas empresariales locales y las sociedades mercantiles locales de titularidad pública, cuando quede previamente acreditado mediante memoria justificativa elaborada al efecto, que resultan más sostenibles y eficientes que las otras formas dispuestas y que suponen una gestión más inmediata y directa, la gestión por la propia entidad local y los organismos autónomos locales, para lo que se deberán tener en cuenta los criterio de rentabilidad económica recuperación de la inversión⁶⁰.

Centrándonos en la gestión directa y haciendo especial referencia al régimen local, se puede considerar que la gestión directa de un servicio público es aquel que se presta por la propia corporación local o por organismos exclusivamente dependientes de ella según lo que dispone el artículo 95 del TRRL. Estas normas se aplicarán por prescripción legal a los servicios públicos que impliquen el ejercicio de autoridad y optativamente a los otros servicios. Seguidamente, pasamos a desarrollar cada uno de ellos:⁶¹

Dentro de las fórmulas de gestión directa, encontramos en primer lugar la gestión por la propia entidad local. Esta fórmula consiste en que prestan los propios entes locales sin diferenciación orgánica, funcional o patrimonial, respecto a los servicios propios de los entes locales. Por lo tanto, se trata de una gestión sin un órgano especial de la corporación diferenciado para ello, y la propia entidad local asumirá su

⁵⁹ MUÑOZ MACHADO, Santiago.: *Tratado de derecho administrativo y Derecho público en general, IV. La actividad administrativa*, Ed. Iustel, 1ªedición, 2011. pp. 302-312.

⁶⁰ DOMINGO ZABALLOS, José Manuel.: *Reforma del Régimen local. la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local: veintitrés estudio*, Ed. Aranzadi, 1ªedición, Navarra, 2014, pp. 447-509.

⁶¹ SOSA WAGNER, S.: *Manual de derecho local*, Ed. Aranzadi, 9ªedición, Madrid, 2005, pp. 227-243.

propio riesgo ejerciendo sin intermediarios y de modo exclusivo los poderes de decisión y control sobre el servicio. En consecuencia, el servicio es prestado mediante funcionarios de plantilla y obreros retribuidos con cargo al presupuesto ordinario. Dentro de esta gestión por la propia entidad local, tradicionalmente se ha diferenciado de la primera variante señalada, una segunda caracterizada por la posibilidad de que se lleve a cabo a través de un órgano especial de administración⁶².

Según el artículo 101 del TRRL, cuando la gestión directa de los servicios se realiza mediante una organización especializada, se deberá constituir un consejo de administración que será presidido por un miembro de la Corporación. Y a propuesta de dicho consejo, el alcalde o el presidente designará al gerente de dicho organismo. Dentro de esta modalidad, la Ley y la propia doctrina han diferenciado dos modalidades: organismo autónomo local y entidad pública empresarial.

Además, existe la gestión directa a través de la creación de una Sociedad mercantil local cuyo capital social sea de titularidad pública. Esta modalidad de gestión directa con la intermediación de una sociedad mercantil se puede denominar como una gestión personificada, pero esta persona jurídica se configura como empresa privada de la entidad local. Su regulación principal y específica la encontramos en el artículo 85 ter de la LRBRL -introducido por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, y con una nueva redacción conferida por la LRSAL-, la cual nos indica que se registrará íntegramente -y con independencia de su fórmula jurídica societaria o mercantil- por el ordenamiento jurídico privado, a salvo de por aquellas materias en que sea de aplicación la normativa presupuestaria, contable, de control financiero, de control de eficacia y en materia de contratación, para las que si se aplicará la normativa de derecho público.

Y una vez expuestas las fórmulas de gestión directa, así como su régimen y características fundamentales, por lo que respecta a la gestión indirecta, es importante detenerse y hacer una especial referencia a la concesión de servicios públicos, conceptualizada en el artículo 8 del TRLCSP.

Este artículo se refiere al contrato de gestión de servicios públicos. Que define dicho contrato como aquél por cuya virtud una AAPP -o una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales en el caso de la gestión de la prestación de

⁶² MONTOYA, Encarnación.: *Tratado de Derecho administrativo. Tomo III, Capítulo L, En La gestión de los servicios locales a través de empresas municipales y mixtas*, Ed. Iustel, 3ª edición, Madrid, 2011. pp. 2901-2947.

asistencia sanitaria- encomienda a una persona, natural o jurídica, la gestión de un servicio cuya prestación ha sido asumida como propia de su competencia por la Administración o Mutua titular del mismo.

La gestión indirecta adoptará alguna de las distintas formas previstas para el contrato de gestión de servicios públicos expuestas en el artículo 227 del TRLCSP. Es decir, se podrá optar por la concesión, la gestión interesada, el concierto o por la sociedad de economía mixta.

No obstante, hemos de tener en cuenta que el anteproyecto de la nueva LCSP, de abril de 2015, suprime las modalidades del concierto y de la gestión interesada, cambiando la denominación de contrato de gestión de servicios públicos por la de concesión de servicios. No obstante, nos encontramos con una legislatura agotada, en un nuevo periodo y por lo tanto, dicho proyecto tiene visos de quedarse tan solo en eso, en un proyecto.

Al tratarse todas estas formas de una concreta modalidad de contratación de la gestión de los servicios públicos, resulta directamente aplicable la normativa básica en materia de contratos para la AAPP, así como los artículos 111, 114 y 117 del TRRL y 102 y siguientes del RSCL, si bien estos dos supuestos en la medida en que no estén derogados por aquella. Como es lógico, para acceder a esta fórmula de gestión se debe tramitar el oportuno expediente y por lo tanto proceder inicialmente a través de unas actuaciones administrativas preparatorias, idénticamente que en la tramitación del expediente de cualquier otro tipo de contratación, así como en la aprobación del mismo, que comprenderá la del gasto correspondiente -si existe-, y la de los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas que hayan de regir el contrato.

En este contrato de gestión de servicios públicos, rige no obstante una regla específica con respecto a los demás, la cual aparece en los artículos 132 y 133 del TRLCSP, artículos que añaden que antes de proceder a la contratación de un servicio público se deberá determinar con carácter previo su régimen jurídico, en el que se debe declarar de forma específica y expresamente que la actividad de que se trata queda asumida por la Administración delegante como propia de la misma, la cual atribuye las competencias administrativas, determina el alcance de las prestaciones a favor de los administrados, y regula los aspectos de carácter jurídico, económico y administrativo, relativos a la prestación del servicio⁶³.

⁶³ GARCÍA DE ENTERRIA, Eduardo; FERNÁNDEZ, TOMÁS-RAMÓN.: *Curso de derecho Administrativo. I*, Ed. Civitas, 14ª edición, Madrid, 2008, pp. 678-715.

Y en lo referente al contenido concreto del contrato, es decir, a sus cláusulas, de acuerdo con las normas reguladoras del régimen jurídico del servicio, serán los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas los que deberán fijar las condiciones de prestación del servicio. Son por lo tanto, la “Ley del contrato”. Además, los pliegos deberán fijar también en su caso las tarifas que hubieran de abonar los usuarios, los procedimientos para su revisión, y el canon o participación que hubiera de satisfacerse a la Administración.

Respecto al tiempo, la duración del contrato de gestión de servicios públicos se deberá adecuar al artículo 278 del TRCSP según el cual este no podrá tener carácter perpetuo o indefinido, y que dicho plazo determinado deberá figurar necesariamente en el pliego de cláusulas administrativas particulares, así como sus posibles prórrogas, en su caso.

Por último, se pasará a explicar cada una de las modalidades de contratación mediante esta técnica de gestión indirecta de los servicios públicos⁶⁴.

La primera de estas modalidades de gestión indirecta de los servicios públicos es la concesión. La cual consiste en la transferencia por parte de la Administración pública a otra persona, física o jurídica –concesionario-, de un objeto o ámbito de actuación de competencia administrativa, consistente en la gestión de un servicio público, que puede ir acompañada de la ejecución de una obra o instalación por el propio concesionario, siendo asumido el riesgo y ventura por parte de dicho concesionario, según el artículo 277 a) del TRLCSP.

El rasgo más importante y definitorio es el riesgo y ventura. Es importante diferenciar la concesión del contrato de concesión de obras públicas. La diferencia es que en la concesión de obras públicas al contratista se le otorga la facultad de construir y explotar, o solamente de explotar las obras públicas.

Existen otras formas de gestión indirectas⁶⁵. En primer lugar hemos de referirnos al concierto, definido por los artículos 277 c) del TRLCSP y 181 del RGLCAP como una modalidad dentro de las de contratación de la gestión de los servicios públicos por la que se acuerda que una persona natural o jurídica privada y que venga realizando prestaciones análogas a las que constituyen el objeto del servicio, lo haga por la administración. Así, el artículo 143 del RSCL dice en el mismo sentido que “las

⁶⁴ WAGNER, Sosa.: *La gestión de los servicios públicos locales*, Ed. Civitas, 7ª edición, Madrid, 2008, pp. 175-183.

⁶⁵ WAGNER, Sosa.: “*La gestión de los servicios públicos locales*”, Ed. Civitas, 7ª edición, Madrid, 2008, pp. 185-265.

Entidades locales podrán prestar los servicios de su competencia mediante concierto con otras Entidades públicas o privadas, y con los particulares utilizando los servicios que unas u otros tuvieran establecidos, sin que el concierto origine el nacimiento o la creación de una nueva persona jurídica entre las mismas”.

Su duración crea polémica, ya que el RSCL señala en su artículo 144, que la duración de los conciertos no podrá exceder de 10 años, sin perjuicio de la posibilidad de sucesivas prórrogas, las cuales quedarán automáticamente sin efecto desde el momento en que la Corporación tuviere instalado y en disposición de funcionamiento un servicio análogo al concertado. La mayor parte de la doctrina entiende que son de aplicación preferente los plazos previstos en el artículo 278 del TRLCSP por una cuestión de jerarquía normativa.

En segundo lugar, destaca la modalidad de gestión interesada, que se recoge en el artículo 277 b) del TRLCSP, así como en la propia LRBRL, como hemos visto, pero sin embargo no en el RSCL. En esta modalidad, la Administración local pone al frente del servicio a una persona jurídica privada, pero no a su riesgo y ventura, sino con unas condiciones compartidas. Se trata de una forma de asociación entre la Administración local y un particular con vista precisamente a la gestión de un servicio. Esta asociación se logra a través de un contrato societario que no da lugar a una nueva persona jurídica, lo que la diferencia de la gestión mediante empresa mixta. Con esta fórmula, el riesgo de la explotación es asumido conjuntamente por el gestor interesado y la propia Administración, lo que la distingue de la concesión.

Como ya se ha señalado, el anteproyecto de la nueva Ley de Contratos del Sector Público, de abril de 2015, suprime las modalidades del concierto y de la gestión interesada.

Finalmente, la última modalidad de gestión indirecta vía contrato de gestión de servicios públicos, son las sociedades de economía mixta.

Estas sociedades se encuentran recogidas en el artículo 277 d) del TRLCSP. En este tipo de organizaciones, la Administración participa directamente pero no totalmente y lo hace aportando cantidad del capital social en concurrencia con personas naturales o jurídicas, de derecho privado. Es por ello para una parte de la doctrina se considera no ya una forma indirecta de gestión de los servicios públicos, sino más bien una forma mixta como en el caso de la gestión interesada.

El artículo 104 del TRRL recoge una serie de especialidades respecto a esta forma de gestión, destacando que las Entidades locales podrán aportar exclusivamente

la concesión debidamente valorada a efectos de la responsabilidad económica, u otra clase de derechos, instalaciones, equipamientos o mobiliario, siempre que tengan la condición de bienes patrimoniales, y que en estas empresas podrán participar como socios junto con los entes locales, cualesquiera persona física o jurídica, sea cual fuere la clase y el nivel o grado de la sociedad resultante⁶⁶.

El artículo 105 del TRRL establece que la responsabilidad de los entes locales en este tipo de sociedades o cooperativas se limitará a lo que expresamente conste en la escritura de constitución, sin que en ningún caso sea inferior al valor de los bienes o derechos aportados por aquellos.

Además, se debe señalar que todas estas previsiones son desarrolladas en los artículos 102 a 112 del RSCL. Y de entre estas previsiones, es importante resaltar la del artículo 104 que nos indica que su constitución podrá llevarse a cabo de dos formas. O bien adquiriendo el ente local participaciones o acciones de sociedades ya constituidas; o bien fundando una nueva sociedad con aportaciones privadas mediante suscripción pública de acciones o mediante concurso de iniciativas.

Para concluir, señalaremos que en ciertas ocasiones las Entidades locales constituyen estas sociedades mercantiles con el concurso de otras AAPP, perteneciendo el capital social al conjunto de las mismas. Normalmente, las Entidades locales crean estas sociedades mercantiles mixtas para la gestión indirecta de la gestión de ciertos aspectos de los servicios públicos urbanísticos de transportes, de saneamiento o hidráulicos. No obstante, suelen tener por objeto la coordinación de las actuaciones que a las Entidades locales corresponde acometer, pero en estos casos, la realidad nos muestra que lo más frecuente es acudir a la manida figura de los consorcios, en los que podrán integrarse junto a los propios entes locales, también otras AAPP o incluso sujetos de derecho privado para fines de interés común -en el primero de los casos- o Entidades privadas sin ánimo de lucro -para el segundo de los casos- que persigan fines de interés público concurrentes con los de las AAPP constituyentes del mencionado consorcio y para los fines de este⁶⁷.

⁶⁶ WAGNER, Sosa.: *La gestión de los servicios públicos locales*, Ed. Civitas, 7ª edición, Madrid, 2008, pp. 175-183.

⁶⁷ RIVERO YSERN, José Luís.: *Manual de derecho local*, Ed. Civitas. 7ª edición, Madrid, 1993. pp. 485-501.

IV. LA INICIATIVA ECONÓMICA DE LAS ENTIDADES LOCALES Y LA RESERVA DE SERVICIOS

IV.I. Evolución histórica

La intervención local en la actividad económica aparece, en primer lugar, en el ámbito municipal como consecuencia de la Revolución Industrial –primera mitad del siglo XIX- debido al desarrollo de una industrialización cada vez más acentuada, lo que conlleva una corriente demográfica del campo a la ciudad, debido a la necesaria acomodación de la población utilizando los progresos de la técnica surgidos gracias a la Revolución, con el fin de establecer dispositivos indispensables para hacer posible la convivencia y para la preservación de la salud, abastecimiento de agua potable, disminución de las aguas residuales, alumbrado, transportes, etc. necesarios para acomodar a la población y para el desarrollo de la sociedad y/o ciudadanía en dirección a lo que por sociedad hoy en día conocemos. En dicho estado de cosas, la iniciativa privada exclusiva resultaba inadecuada para hacer frente a la solución de todas estas necesidades, requiriéndose la necesaria intervención de los organismos locales para solventar las necesidades de la población, cuya actividad durante mucho tiempo tan solo jurídica, tuvo que ampliarse o convertirse en económica⁶⁸.

El primer país en que se observa este intervencionismo es en Inglaterra, donde la prestación directa de los propios servicios por los Municipios se inicia en el primer tercio del siglo XIX incrementándose sin tregua, así como en Alemania, gracias al principio de la universalidad de la competencia de los Municipios⁶⁹, lo que permitió una extensión vertiginosa del desarrollo económico en las Entidades locales. Ya en 1910, los servicios de distribución de aguas, suministro de gas y electricidad eran casi en su totalidad de propiedad comunal -utilizándose figuras como la sociedad mercantil, la empresa mixta y con gran frecuencia, organizaciones intercomunales para solucionar problemas que afectarían a grandes zonas-, extendiéndose a continuación, al resto de los países de Europa central. En otros países, el fenómeno es menos acusado, si bien

⁶⁸ MUÑOZ MACHADO, Santiago.: “Lecciones y materiales para el estudio del derecho administrativo”, en, *Derecho administrativo y sistema de fuentes*, Tomo I, Ed. Iustel, 1ª edición, Madrid, 2009. pp. 8-24.

⁶⁹ Es un estimado de ingresos fiscales y una autorización de los gastos públicos que efectúa el propio Concejo Municipal cada año, la finalidad que persigue es llevar un control político en materia fiscal.

podemos destacar la Ley italiana de 1903 reguladora de las municipalizaciones⁷⁰, e incluso en Francia fue a partir de la Primera Guerra Europea cuando comenzó a admitirse y extenderse este fenómeno local.

Por su parte, en España, hasta bien entrado el siglo XX no se observa nada parecido a una intervención municipal en las actividades económicas, esto es así debido a que en la actividad del municipio dominaba un criterio típicamente de policía.

La preocupación en España por la intervención municipal en actividades económicas solo puede explicarse a raíz de la promulgación de la Ley italiana de 1903⁷¹. Fue a partir dicho año cuando surge la iniciativa local en la economía española, y ya en lo sucesivo, la citada ley constituirá una de las bases fundamentales en todas las reformas de nuestra legislación municipal, concretamente los proyectos de 1905 y 1912, establecieron un conjunto orgánico de normas sobre municipalización, dichos proyectos suministraron lo que puede considerarse como el material básico para el Estatuto municipal de 1924⁷², con el que, por primera vez, entraron en vigor un conjunto de normas orgánicas regulando dicha materia.

Posteriormente, estos criterios fueron nuevamente confirmados por la Ley municipal de 1935⁷³ sustituida por las Leyes de Bases, de 17 de julio de 1945 y de 3 de diciembre de 1953, articuladas y refundidas en la de 24 de junio de 1955 y por el RSCL, aún en vigor⁷⁴.

⁷⁰ NIETO GUERRERO LOZANO, Ana María BEL.: *Los entes locales municipales, entre la política y la administración*, Ed. Ministerio de Administraciones Públicas (Instituto Nacional de Administraciones públicas), 1ª edición, Madrid, 2001, pp. 24-26.

⁷¹ BALLESTEROS FERNÁNDEZ, Ángel.: *Manual de administración local*, Ed. La ley, 5ª edición, Madrid, 2006. pp. 37-38.

⁷² Participa de la convicción de que el saneamiento de la vida local dependía, en buena parte, del previo abandono de las directrices uniformistas y centralizadoras. Se prestó en consecuencia, atención a los Municipios rurales y a las entidades menores, procediéndose, por otro lado, a suprimir alguna de las manifestaciones más rigurosas de la subordinación de los Ayuntamientos a la Administración del Estado y a ensanchar el ámbito de las competencias municipales.

⁷³ De escasa vigencia, pronto sustituida por la Ley de Bases de Régimen Local de 17 de julio de 1945, modificada por la de 3 de diciembre de 1953 y cuyo texto articulado y refundido, de 24 de junio de 1955 perduró en buena parte hasta nuestros días. Respondió, como no podía ser menos, al contexto político en que fue promulgada, correspondiente a un Estado autoritario y centralista para el que la voluntad popular libremente expresada en las urnas distaba de ser considerada como fundamento del mismo ni siquiera como dato a tener en cuenta.

⁷⁴ MARTIN-RETORTILLO BAQUER, Sebastián.: *Instituciones de derecho administrativo*, Ed. Aranzadi, 1ª edición, Madrid, pp. 37-54.

NIETO GUERRERO LOZANO, Ana María.: *Los entes locales municipales, entre la política y la administración*. Ministerio de Administraciones Públicas (Instituto Nacional de Administraciones públicas). Madrid, 1º ed. 2001. pp. 128-183

El intervencionismo de los Municipios y Provincias en las actividades económicas es llamado por el RSCL⁷⁵ “provincialización y municipalización”, este concepto, constituye un fenómeno típico de nuestra época, cada vez más acelerado a consecuencia del creciente intervencionismo típico de la actuación de los entes territoriales intermedios, que les hace asumir competencias y funciones que hasta ahora o hasta hace poco estaban atribuidas a la iniciativa privada. La municipalización y provincialización no son, pues, otra cosa que la asunción por otra parte de Municipios y Provincias de ciertos servicios que, por razón de su contenido económico, antes estaban relegados a la iniciativa privada. Provincialización y municipalización son conceptos afines que solo se diferencian por razón de la esfera donde se aplican^{76 77}.

IV.II. *Statu quo*:

IV.II.I. Régimen jurídico: Estudio general de la iniciativa económica

La LBRL determina las competencias municipales en las materias enunciadas en el art. 25.2 (urbanismo, medio ambiente, abastecimiento de agua...). Es necesario realizar una evaluación sobre la conveniencia de la implantación de servicios locales atendiendo a los principios de descentralización, eficiencia, estabilidad y sostenibilidad financiera.

Además, es necesario que una memoria refleje económicamente el posible impacto sobre los recursos financieros de las AAPP que se vieran afectadas, y hay que verificar el cumplimiento de los principios comentados anteriormente. En el art. 25.4 de la LBRL también se prevé la dotación de los recursos que pudieran ser necesarios para la suficiencia financiera de las Entidades Locales para que de esta forma no se incurra nunca en un mayor gasto. En el caso de los proyectos de leyes estatales, se acompañarán de un informe del Ministerio de Hacienda y AAPP donde se acrediten los criterios señalados anteriormente.

⁷⁵ En el artículo 45 del citado Reglamento.

⁷⁶ MAGALDI MENDAÑA, Nuria.:” Los orígenes de la municipalización de servicios en España”, en *El tránsito del Estado liberal al Estado social a la luz de la municipalización de servicios públicos*, Ed. Instituto Nacional de Administración Pública, 1ª edición, Madrid, 2012, pp. 10-44.

⁷⁷ BEL, Germà.: *Economía y política de la privatización local*, Ed. Marcial Pons, 1ª edición, Madrid, 2006. pp. 76-89.

Por último, hay que señalar que el art. 25.5 de la LBRL garantiza que no se produzca una atribución simultánea de una misma competencia municipal propia a otras Administraciones Públicas.

El art. 86 de La Ley de Bases del Régimen Local, establece que *“Las Entidades locales tienen la posibilidad de ejercer la iniciativa pública para el desarrollo de actividades económicas, siempre que esté garantizado el cumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria y de la sostenibilidad financiera del ejercicio de sus competencias”*. Por medio del expediente acreditativo de conveniencia y oportunidad de la medida adoptada, hay que justificar que la iniciativa económica no supone un riesgo para la sostenibilidad financiera. Además, se debe realizar un análisis de la demanda y de la oferta, a la rentabilidad y a los efectos posibles de la actividad local sobre la concurrencia empresarial.

La Corporación local es la que se ocupa de la aprobación del expediente, determinando además, la forma en la que se debe gestionar el servicio.

El art. 86.2 de esta misma ley, declara la reserva en favor de las Entidades Locales de las siguientes actividades o servicios esenciales: abastecimiento domiciliario y depuración de aguas; recogida, tratamiento y aprovechamiento de residuos, y transporte público de viajeros. El Estado y las CCAA, en el ámbito de sus respectivas competencias, pueden instituir, mediante Ley, idéntica reserva para otras actividades y servicios.

En el caso de régimen de monopolio, la efectiva ejecución requiere, además del acuerdo de aprobación del pleno de la correspondiente Corporación local, la aprobación por el órgano competente de la Comunidad Autónoma.

Los Municipios tienen capacidad para desarrollar y llevar a cabo las actividades o servicios necesarios para satisfacer las necesidades de los ciudadanos, teniendo en cuenta el principio de subsidiariedad, ya que si se incumple dicho principio la Administración del Estado podrá impugnar los actos y acuerdos.

Dichos entes municipales solo pueden ejercer su iniciativa en las actividades que no estén contempladas entre sus competencias, cuando esta materia no sea competencia de otra Administración y siempre que no se ponga en peligro la sostenibilidad financiera para la realización del resto de actividades que tienen la obligación de atender.

Es necesario realizar una distinción clara de los servicios derivados de las competencias y servicios mínimos respecto de los servicios fruto de la iniciativa económica. El art 85.1 de la LBRBL establece que son servicios públicos locales los

que prestan las Entidades locales en el ámbito de sus competencias, destacando entre dichos servicios los llamados servicios mínimos, establecidos en el artículo 26 de la misma.

Es evidente que los servicios mínimos locales, y los servicios derivados de la iniciativa económica, al ser servicios públicos constan de los mismos elementos. Ahora bien, los servicios mínimos u obligatorios locales distan de los servicios fruto de la iniciativa económica, en que los primeros son servicios que las Entidades municipales tienen el deber de prestar para asegurar las necesidades básicas de los vecinos. Dichos servicios constituyen una obligación para el ente prestador, una competencia municipal y un derecho de los ciudadanos.

Es muy importante distinguir entre competencias y servicios mínimos obligatorios de los entes municipales. Aunque todos los servicios mínimos obligatorios son competencias de los Municipios, no todas las competencias municipales son servicios mínimos obligatorios. Es decir, estos últimos forman parte de los primeros, pero no son la misma cosa. Los servicios públicos no suponen ejercicio de la autoridad, es por eso por lo que pueden ser desarrollados de manera indirecta, mientras que el resto de competencias no. Además, la divergencia entre los servicios mínimos obligatorios al resto de competencias, es la obligación que comportan los servicios mínimos para los Municipios de prestarlos en todo caso. Mientras que el resto de competencias, en general, son ámbitos o materias de posible prestación por los Municipios.

IV.II. II. Presupuestos, requisitos y procedimiento: Régimen de monopolio o libre concurrencia

- Presupuestos

De los artículos 96 del TRRL y 86 de la LRBRL junto al artículo 46 del RSCL, se extrae que para que proceda la iniciativa económica local se requiere la concurrencia de las siguientes circunstancias en los servicios:

- 1.- Que tengan naturaleza mercantil, industrial, extractiva, forestal, agraria u otra de carácter económico.
- 2.- Que sean de primera necesidad o de mera utilidad pública, aunque no se encuentre específicamente determinada en la competencia local, siempre que tengan por objeto el fomento de los intereses y el beneficio de los habitantes de la demarcación provincial o municipal.

- 3.- Es necesario que presten dentro del correspondiente término municipal o provincial, aunque elementos del servicio se encuentre fuera de uno u otro.
- 4.- Tener la tendencia a conseguir que la prestación de los servicios reporte a los usuarios condiciones más ventajosas que las que pudiera ofrecerles la iniciativa particular y la gestión indirecta.
- 5.- Cuando se haga en régimen de monopolio, que se trate de algunos de los servicios enumerados en el artículo 86.2 de la LRBRL⁷⁸.

- Requisitos y procedimiento

Según el artículo 97 del TRRL -redacción conferida por la LRSAL-, los requisitos para municipalizar un servicio son los siguientes:

- a) Acuerdo inicial de la corporación previa designación de una comisión de estudio compuesta por miembros de la misma y por personal técnico.
- b) Redacción por dicha comisión de una memoria relativa a los aspectos sociales, jurídicos, técnicos y financieros de la actividad económica de que se trate, en la que deberá determinarse la norma de gestión, los casos en que debe cesar la prestación de dicha actividad y el proyecto de precios del servicio.
- c) Exposición pública de la memoria después de ser tomada en consideración por la corporación y por plazo no inferior a 30 días naturales, durante los cuales podrán formular observaciones los particulares y Entidades.
- d) En caso de que la actividad o servicio municipalizado se pretenda prestar en régimen de monopolio, habrá de recabarse informe de la autoridad de competencia correspondiente.
- e) Aprobación del proyecto por el Pleno de la Entidad, debiendo distinguirse la iniciativa en un régimen de monopolio o no:

- Cuando el ejercicio de la actividad se haga régimen de libre concurrencia, la aprobación definitiva corresponderá al Pleno de la Corporación, si bien en los

⁷⁸ QUINTANA LÓPEZ, Tomas; CASARES MARCOS, Ana Belén.: *La reforma del Régimen local. Comentario a la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración local*, Ed. Tirant lo Blanch, 1ªedición, Valencia, 2014. pp. 201-230.

Municipios en los que se aplica el régimen del Título X de la LRBRL es posible su delegación en una Comisión -artículo 123.3 de la LRBRL-.

- En caso de que la actividad o servicio municipalizado se pretenda prestar en régimen de monopolio, el artículo 47.2 de la LRBRL establece que es necesario el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación. Además, recaído acuerdo de la Corporación, se elevará el expediente completo al órgano competente autonómico, quien deberá resolver en el plazo de 3 meses.

Como es obvio, la doctrina y jurisprudencia han indicado que no es preciso llevar a cabo este procedimiento cuando se trate de alguno de los servicios indicados en el artículo 26 de la LRBRL ni tampoco cuando se trate de un servicio o actividad de naturaleza no económica.

El artículo 98 del TRRL añade que todo acuerdo por el que disponga la efectiva ejecución en régimen de monopolio de alguna de las actividades a que se refiere el artículo 86.2 de la LRBRL -es decir, actividades o servicios esenciales-. En los demás casos, añade el artículo 99 de la TRRL, en que “*se requiera la expropiación de empresas industriales o comerciales o el rescate de concesiones, se dará aviso a los interesados con seis meses de anticipación por lo menos*”.

- Transformación y extinción

La transformación y la extinción se regulan a lo largo de la Sección IV del Título III titulada “*de la transformación y de la extinción de las municipalizaciones y provincializaciones*”, artículos 95 a 101 inclusive.

En cuanto al plazo, las municipalizaciones y provincializaciones serán por tiempo indefinido, salvo disposición o acuerdo en contrario -artículo 95 del RSCL-.

La corporación podrá acordar la sustitución del régimen de monopolio por el de libre competencia y a la inversa, con los mismos requisitos del acuerdo inicial de municipalización o provincialización – artículo 96 del RSCL-.

El cese definitivo de la municipalización o provincialización determinará su transformación en servicio gestionado por concesión o arrendamiento, o, con la enajenación en pública subasta de los elementos o instalaciones que no fueren útiles

para otras funciones de la Corporación, la devolución a la iniciativa privada del cometido de satisfacer las necesidades atendidas por el servicio –artículo 100 del RSCL-

a) Servicios mínimos municipales

En cuanto a la idea de servicio público local el art 85.1 de la LBRBL establece que son servicios públicos locales los que prestan las Entidades locales en el ámbito de sus competencias, destacando entre dichos servicios los llamados servicios mínimos, establecidos en el artículo 26 de la misma.

Debemos por todo ello referirnos al artículo 26 de la LRBRL que tras la reforma operada por la LRSAL señala que los Municipios deberán prestar en todo caso los servicios establecidos en la norma diferenciando entre aquellos que se deben de realizar en todos los Municipios –ejemplo: alumbrado público, cementerio, recogida de residuos, limpieza viaria, con la reforma de 2013 desaparece el servicio de control de alimentos y bebidas- de aquellos Municipios con población superior a 5.000 habitantes además se deberán prestar parque público, biblioteca pública, y tratamiento de residuos -con la reforma de 2013 desaparece el servicio de mercado-, o en los Municipios con población superior a 20.000 habitantes, además: protección civil, evaluación e información de situaciones de necesidad social y la atención inmediata a personas en situación de riesgo o exclusión social -hasta 2013 era una mención genérica al servicio de prestación de servicios sociales-, prevención y extinción de incendios, instalaciones deportivas de uso público, o en los Municipios con población superior a 50.000 habitantes, además transporte colectivo urbano viajeros y medios -2013 era protección del medio ambiente-

Junto a estos servicios mínimos hay que tener en cuenta otras previsiones de la legalidad sectorial.

No obstante, debemos recordar que en los Municipios con población inferior a 20.000 habitantes la Diputación provincial o entidad equivalente coordinará la prestación de algunos de dichos servicios.

Al margen de estas cuestiones debemos destacar aquí las nociones de servicio público de interés general y servicio universal procedentes de la normativa comunitaria, en los sentidos siguientes:

- Los servicios de interés general, entendidos como aquellos servicios que las autoridades públicas consideran de interés general y están sometidos a

obligaciones específicas de servicio público. Puede ser una categoría conceptual unitaria que se subdivide a su vez en dos subcategorías a saber: noción que reserva a cuando la entidad local asume una prestación determinada como responsabilidad propia y se garantiza su prestación.

- Los servicios universales, entendidos como un conjunto de requisitos de interés general que garantizan que ciertos servicios se ponen a disposición, con una calidad especificada, de todos los consumidores y usuarios en todo el territorio de un Estado Miembro con independencia de su situación geográfica y, en función de las circunstancias nacionales específicas, a un precio asequible. En un entorno de mercado liberalizado, una obligación de servicio universal garantiza que todos los ciudadanos tienen acceso al servicio a un precio asequible y se mantiene –y en su caso, se mejora- su calidad.

La LRSAL ha llevado a cabo importantes reajustes en el listado del artículo 26 y, a su vez, una asunción provincial o insular de la titularidad en la prestación de los servicios en los Municipios de población inferior a 20.000 habitantes, así como la obligación -art 116 ter- de determinar antes del 1 de noviembre de cada año el coste efectivo de los servicios que se prestan a fin de que solo podrán prestarse servicios facultativos cuando estén garantizados los obligatorios -artículo 7.4- y en todo caso respetando el principio de “una Administración una competencia”. Dichos costes, que se calcularán de acuerdo con la Orden HAP/2075/2014, de 6 de noviembre, se comunicarán a dicho Ministerio para su publicación antes del 1 de diciembre de cada año en su postal web⁷⁹.

b) Reserva legal de servicios

El artículo 106 de la CE hace equivaler servicio público a actividad administrativa -a efectos de responsabilidad de la AAPP-. También se trata este concepto en los artículo 28 y 37 al expresar que son “servicios esenciales de la comunidad” para tratar el derecho de huelga de los trabajadores y el derecho de los empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo, la misma expresión “servicios esenciales” aparece en el artículo 128 de la citada ley, concretamente su apartado segundo al establecer que “(...) se podrá reservar al sector público recursos o servicios

⁷⁹ VELASCO CABALLERO, José María.: *Derecho local. Sistema de fuentes*, Ed. Marcial Pons, 1ª edición Barcelona, 2009, pp. 235-237.

esenciales (...)”, si bien, no habla de servicios públicos, el artículo si crea una reserva al sector público acerca de los servicios esenciales.

Añadamos, para completar el diseño constitucional, que, de acuerdo con el artículo 131 de la Constitución “*El Estado, mediante Ley, podrá planificar la actividad económica general para atender a las necesidades colectivas, equilibrar y armonizar el desarrollo regional y sectorial y estimular el crecimiento de la renta y de la riqueza y su más justa distribución*”. En conclusión, las misiones o fines de “interés general” que persigue el Estado son establecidos por la CE mediante la ley ordinaria, la cual establecerá la organización de los servicios públicos económicos y asistenciales que requiera el cumplimiento de las misiones establecidas. Ahora bien, si —en principio— todos los servicios públicos deben ser esenciales, pero no todos los servicios esenciales son públicos, ya que pueden estar en manos de particulares -que no sólo los gestionan, sino que son sus titulares en virtud del principio constitucional de libertad de empresa-.

Lo primero que hemos de advertir respecto a la posibilidad de reserva al sector público de recursos o servicios esenciales es que el hecho de que se haya dedicado en la Constitución un artículo específico para reconocer la posibilidad de dicha reserva, distinto del artículo 132 que se refiere a los bienes de dominio público, abandona la idea de que la reserva no es una forma de incorporar bienes al dominio público. El artículo 128.2 abre otras posibilidades. Además, es importante destacar que no cabe en nuestra CE ninguna clase de reservas al Estado de recursos o servicios distintos de los esenciales. El artículo 128 de la CE ha querido limitar las posibilidades de reserva al Estado de recursos o servicios a aquellos supuestos en los que tales recursos o servicios merezcan el nombre de esenciales.

El artículo 128.2 también establece la exigencia de ley para efectuar la reserva al sector público de recursos o servicios esenciales. Y no puede dejar de señalarse que el término “mediante ley” comprende no sólo la reserva de recursos o servicios, sino también la intervención de empresas que se prevé en el último inciso y al que se extiende también el citado término. Por otro lado, el Tribunal Constitucional, aunque en una sola ocasión, ha hecho referencia a que el término “mediante ley” no excluye la existencia de leyes generales, aunque pueda haber también leyes singulares de intervención: “*La expresión mediante ley que utiliza el mencionado precepto, además de ser comprensiva de leyes generales que disciplinan con carácter general la intervención, permite la ley singularizada de intervención que, mediando una situación de extraordinaria y urgente necesidad y, claro es, un interés general legitimador de la*

medida, está abierta al Decreto-ley, por cuanto la mención a la Ley no es identificable en exclusividad con el de Leyes sentido formal" así lo establece la Sentencia del Tribunal Constitucional 111/1983, de 2 de diciembre⁸⁰.

La reserva al sector público puede verificarse atribuyendo la titularidad directamente a la Administración del Estado o local, o bien a una persona jurídica que bajo formas distintas, sometidas al Derecho público o al Derecho privado, constituya una empresa pública. Conviene retener, algo que es importante para la configuración actual del servicio público. La reserva ha de hacerse por ley. No basta, después de la vigencia de la CE, que esa declaración del servicio público se haga por una norma reglamentaria, directamente por la Administración. Por descontado esa Ley podrá ser estatal o autonómica según el orden de competencias correspondientes -véase también el artículo 86 de la LRBRL⁸¹, en relación con la iniciativa pública de las Entidades Locales-.

No se trata por tanto de servicios que sean indispensables para la supervivencia individual de los ciudadanos, sino que se hacen indispensables para el funcionamiento de la sociedad, con los rasgos y características propias de las circunstancias tecnológicas de nuestra época⁸².

c) Procedimiento acreditativo de la conveniencia y oportunidad

Como ya hemos comentado anteriormente, y de conformidad con el artículo 86.1 de la LRBRL, las Entidades locales *“podrán ejercer la iniciativa pública para el desarrollo de actividades económicas siempre que esté garantizado el cumplimiento del objeto de estabilidad presupuestaria y de la sostenibilidad financiera del ejercicio de sus competencias”*⁸³. En el expediente acreditativo de la conveniencia y oportunidad de la medida habrá de justificarse que la iniciativa no genera riesgo para la sostenibilidad financiera del conjunto de la Hacienda municipal debiendo contener un análisis del

⁸⁰ SOSA WAGNER, F.: *La gestión de los servicios públicos locales*, Ed. Civitas, 6ª edición, Madrid, 2004, pp. 27-43.

⁸¹ El citado artículo declara la reserva a favor de las Entidades Locales de una serie de actividades o servicios esenciales; tal precepto establece que *“servicios públicos locales cuantos tienden a los fines señalados como de la competencia de las Entidades locales”*.

⁸² ARIÑO ORTIZ, G.: *Servicio público y libertades públicas (una interpretación limitadora del artículo 128 de la Constitución)*. “Actualidad y perspectivas del Derecho Público a fines del siglo XX”. *Homenaje al profesor Garrido Falla*, 3. Vols., Ed. Complutense, 1ª edición, Madrid, 1992, p. 1330.

⁸³ La competencia es el elemento más característico de toda organización administrativa. Es la capacidad de una persona jurídico-pública para obrar. El artículo 12.1 de la LRJPAC establece que *“la competencia es irrenunciable y se ejercerá previamente por los órganos administrativos que la tengan atribuida como propia, salvo los caos de delegación, sustitución y avocación previstos en la Ley”*

mercado, relativo a la oferta y a la demanda existe, a la rentabilidad y a los posibles efectos de la actividad local sobre la concurrencia empresarial”.

De esta forma, con carácter previo a la constitución del servicio, la Entidad local debe llevar a cabo un expediente reglado en el que se demuestre la conveniencia y oportunidad de dicha constitución. El pleno de la Corporación es el órgano competente para su aprobación definitiva, “que determinará la forma concreta de gestión del servicio” (artículo 86.2 de la LRBRL), a no ser que se pretenda la declaración formal de monopolio, en cuyo caso, la aprobación final tendrá lugar tras el acuerdo plenario adoptado por mayoría absoluta, corresponde al órgano de gobierno de la comunidad autónoma.

El contenido detallado del procedimiento está establecido en el artículo 97 del TRRL: *“1. Para el ejercicio de actividades económicas por las Entidades locales se requiere:*

a) Acuerdo inicial de la Corporación, previa designación de una Comisión de estudio compuesta por miembros de la misma y por personal técnico.

b) Redacción por dicha Comisión de una memoria relativa a los aspectos social, jurídico, técnico y financiero de la actividad económica de que se trate, en la que deberá determinarse la forma de gestión, entre las previstas por la Ley, y los casos en que debe cesar la prestación de la actividad. Asimismo, deberá acompañarse un proyecto de precios del servicio, para cuya fijación se tendrá en cuenta que es lícita la obtención de beneficios aplicable a las necesidades generales de la Entidad local como ingreso de su Presupuesto, sin perjuicio de la constitución de fondos de reserva y amortizaciones.

c) Exposición pública de la memoria después de ser tomada en consideración por la Corporación, y por plazo no inferior a treinta días naturales, durante los cuales podrán formular observaciones los particulares y Entidades.

d) Aprobación del proyecto por el Pleno de la Entidad Local.

Para la ejecución efectiva en régimen de monopolio de las actividades reservadas de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 86.3 de la LRBRL, de 2 de abril, se requerirá el cumplimiento de los trámites previstos en el número anterior referidos a la conveniencia del régimen de monopolio, si bien el acuerdo a que se refiere su

apartado deberá ser adoptado por mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación.

Recaído acuerdo de la Corporación, se elevará el expediente completo al órgano competente de la Comunidad Autónoma. El Consejo de Gobierno de ésta deberá resolver sobre su aprobación en el plazo de tres meses. Si se solicitase dictamen del Consejo de Estado o del órgano consultivo superior del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma, donde existiese, no se computará el tiempo invertido en evacuar la consulta.”⁸⁴.

En la Memoria del expediente debe proponerse la forma de gestión, eligiendo entre las presentes en el propio ordenamiento. En el artículo 97 del TRRL, se determina un procedimiento concreto para determinar la forma de gestión para el ejercicio de actividades económicas. En el concepto “actividades económicas” es necesario entender que está comprendidos tanto el ejercicio de la iniciativa pública en actividades económicas, la efectividad de la reserva de servicios esenciales establecida en el artículo 86.3 de la LRBRL y la asunción de la gestión directa de servicios públicos con contenido económico.

Los supuestos de elección de gestión directa de servicios sin contenido económico-mercantil y los servicios obligatorios del artículo 26 de la LRBRL, no tienen la obligación de tramitar este expediente. En estos supuestos, se exige acuerdo del Ayuntamiento Pleno, precedido del procedimiento donde se acredite la idoneidad de la elección para el interés general de la ciudadanía. No será necesario seguir los trámites del mencionado artículo 97, pero sí hay que realizar la Memoria justificativa, la cual contendrá la aplicación de los criterios sustantivos orientadores, los datos y los análisis que fundamentan la elección⁸⁵.

El artículo 97 del TRRL, señala los aspectos que debe contener la Memoria a los y tres cuestiones mínimas de alcance: la elección de la forma de gestión; los supuestos en que cesaría la prestación y un proyecto de precios. Algunas normas autonómicas (por ejemplo, la de la Comunidad de Aragón) detallan de forma mucho más precisa el contenido indispensable.

⁸⁴ Artículo 97 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local.

⁸⁵ MERINO ESTRADA, VALENTÍN.: “Formas de gestión de los servicios locales”, 2014, p. 45.

La propuesta en cuanto a la forma de gestión, debe deducirse del conjunto de la Memoria “relativa a los aspectos sociales, jurídicos, técnicos y financieros”, aspectos a contemplar de forma integral, configurando “modelos” posibles de gestión.

Los artículos 59 a 62 del RSCL desarrollan ampliamente el contenido en los distintos aspectos. En general, están un tanto desfasados y son meramente formalistas. Deben tomarse como indicativos y no preceptivos:

□ El aspecto social, se refiere a la “situación del servicio y soluciones de mejora”. El interés reside en la referencia antes citada de que se reflejen los hechos concretos, expresados a ser posible en cifras y estadísticas. La situación social, la necesidad del servicio para satisfacer necesidades sociales relevantes..., se deben expresar en supuestos con mediciones de gestión y de percepción. Es decir, reflejar con datos las demandas y expectativas de los ciudadanos y en su caso del segmento potencial de usuarios o receptores.

□ En el aspecto jurídico, la Memoria contendrá, según el RSCL: las características del servicio y su encaje en los preceptos que habilitan su establecimiento; la forma de gestión entre las previstas por la ley y los casos en que debe cesar la prestación de la actividad (recogidos también en el artículo 97 del TRRL y, por tanto, indisponibles); proyecto de reglamento y estatutos del órgano autónomo, entidad pública empresarial o sociedad mercantil en su caso. Al respecto, es preciso aclarar que la elección de la forma de gestión no es un “aspecto jurídico”. Existe un componente jurídico en la decisión, pero no es el único. Se trata de un asunto clave en el que confluirán todos los aspectos.

□ En el aspecto técnico, se hace alude a aspectos meramente formales y sumamente pobres. Este aspecto puede ser muy significativo si el análisis refleja las características técnicas del servicio o componentes de la prestación, a partir de los atributos de calidad. Debe ser un diseño técnico del servicio orientado por las preferencias de los usuarios reales o potenciales.

□ El aspecto financiero es objeto de referencia completa y atractivo en el RSCL. Donde destaca lo siguiente: Avance de presupuesto de obras, instalaciones, etc.; proyecto de precios del servicio; estudio comercial del servicio en el que, con auxilio de datos estadísticos, se refleje el coste de sostenimiento, productos previsibles y beneficio probable; fórmula financiera para conseguir los capitales que requiera el establecimiento; estudio de amortización...

La Memoria debe realizarse con orientación integral, con datos y proyecciones de carácter global que permitan una visión de todas y cada una de las facetas integradas en modelos, y se pueda tomar una decisión acertada. Todo ello gracias a los estudios objetivos con criterios de fondo que orientan las decisiones sobre el modelo gestor y su ordenación.

Dicho documento elaborado por la “comisión de estudio”, será “tomada en consideración” por la Corporación y se expondrá al público en un plazo mínimo de treinta días naturales, durante los cuales podrán formularse observaciones por los particulares y Entidades.

Finalmente, el Ayuntamiento Pleno aprobará el Proyecto integral, resolviendo en su caso las observaciones. Esa aprobación implica entre otros aspectos la elección formal del modo de gestión. La “toma en consideración” no es una aprobación inicial. Sólo se confina a constatar y ordenar la publicación, sin que se introduzcan enmiendas. Esto es muy relevante porque respeta el contenido técnico-jurídico de la Memoria, sin perjuicio de la decisión final, que sí es auténtica decisión del Pleno a todos los efectos⁸⁶.

V. LA INCIDENCIA DE LOS PRINCIPIOS DE ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA Y SOSTENIBILIDAD FINANCIERA DE LA HACIENDA LOCAL EN LA CONSTITUCIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS LOCALES

V.I. Crisis económica y estabilidad presupuestaria

Fue la búsqueda de la estabilidad económica, lo que en su momento motivó la introducción de nuevos Principios Presupuestarios Generales en el ordenamiento español con la Ley General de Estabilidad Presupuestaria, parte de los cuales fueron nuevamente definidos por la reforma que sufrió dicha Ley en 2006. Sin embargo, como reconoce la exposición de motivos de la LOEPEF la crisis económica puso de manifiesto la insuficiencia de mecanismos de disciplina de dichas normas, llegando a presentar las cuentas de las AAPP un déficit anual del 11,2 % en 2009.

Para evitar que se volviese a dar dicha situación en un futuro es por lo que se firmó el Pacto Fiscal europeo, buscando una mayor coordinación, vigilancia y supervisión en materia presupuestaria, acompañado del desarrollo del mecanismo de

⁸⁶ MERINO ESTRADA, Valentín.: Formas de gestión de los servicios locales, 2014, p. 47.

estabilidad financiera para dar una respuesta conjunta a las tensiones de los mercados financieros. Lo cual se materializó en la modificación en septiembre de 2011 del artículo 135 de la CE, dando amparo constitucional al principio de estabilidad presupuestaria, estableciendo que la LOEPSF, fijaría el déficit estructural máximo permitido al Estado y a las CCAA, en relación con su producto interior bruto, lo cual se produjo con la ya citada Ley.

Los Principios presupuestarios de la LOEPSF son: principio de estabilidad presupuestaria -art. 3-, principio de sostenibilidad financiera -art. 4-, principio de plurianualidad -art. 5-, principio de transparencia -art. 6-, principio de eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos -art. 7-, principio de responsabilidad -art. 8-, principio de lealtad institucional -art. 9-, principio de prudencia financiera.

Según lo regulado en el artículo 10 de la citada Ley, corresponde al Gobierno de la Nación establecer mecanismos de coordinación entre todas las AAPP para garantizar la aplicación efectiva de los principios antes comentados y su coherencia con la normativa europea, así como velar por la aplicación de dichos principios, si bien es la propia ley la que determina la instrumentación del principio de estabilidad presupuestaria, de sostenibilidad financiera, y la denominada «regla del gasto».

Lo relativo a la instrumentación del principio de estabilidad presupuestaria se regula en el artículo 11 LOEPEF y la instrumentación del principio de sostenibilidad financiera se encuentra regulado en el artículo 13 LOEPEF, la regla del gasto se regula en el artículo 12 de la LOEPEF y el establecimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y de deuda pública se regula en el artículo 15 LOEPEF.

Para la fijación de los objetivos de estabilidad presupuestaria y de deuda pública se tendrán en cuenta las recomendaciones y opiniones emitidas por las instituciones de la Unión Europea sobre el Programa de Estabilidad de España o como consecuencia del resto de mecanismos de supervisión europea.

Consecuencias asociadas al incumplimiento -artículos 18 y 19 de la LOEPEF-: en el caso de las Corporaciones Locales incluidas en el ámbito subjetivo definido en los artículos 111 y 135 del TRLRHL Locales, cuando el órgano interventor detecte que el periodo medio de pago de la Corporación Local supera en más de 30 días el plazo máximo de pago previsto en la normativa de morosidad durante dos meses consecutivos a contar desde la actualización de su plan de tesorería, formulará una comunicación de alerta, en el plazo de quince días desde que lo detectara, a la Administración que tenga

atribuida la tutela financiera de las Corporaciones Locales y a la junta de gobierno de la Corporación Local.

En caso de apreciar un riesgo de incumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria, del objetivo de deuda pública o de la regla de gasto de las Corporaciones Locales, el Gobierno, a propuesta del Ministro de Hacienda y AAPP, formulará una advertencia motivada a la Administración responsable previa audiencia a la misma, dando cuenta a la Comisión Nacional de Administración Local y se hará pública para general conocimiento.

La Administración advertida tendrá el plazo de 1 mes para adoptar las medidas necesarias para evitar el riesgo. En los supuestos de incumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria o de deuda pública de las Corporaciones Locales incluidas en el ámbito subjetivo definido en los artículos 111 y 135 del TRLRHL, todas las operaciones de endeudamiento a largo plazo de la corporación Local incumplidora, precisarán autorización del Estado o en su caso de la CCAA que tenga atribuida la tutela financiera.

V.II. Suministro de información financiera de las Entidades Locales

Dicho suministro de información está regulado por la Orden del Ministerio de Hacienda y AAPP HAP/2105/2012, de 1 de octubre, es por la que se desarrollan las obligaciones de suministro de información previstas LOEPSF, la cual se ha visto modificada por la Orden HAP/2082/2014, de 7 de noviembre, destacando como novedad la obligación de suministrar información sobre el periodo medio de pago y el coste efectivo de los servicios que prestan las Corporaciones Locales. Orden que encomienda la remisión de esta Intervención en el caso de las Corporaciones Locales a la intervención o unidad que ejerza sus funciones, y siempre a través de medios electrónicos habilitados por el Ministerio, a través de modelos normalizados o sistemas de captura de datos, utilizando sistemas de firma electrónica. Estas obligaciones pueden ser anuales o trimestrales. Además, existen otras obligaciones como las obligaciones no periódicas referidas a operaciones de préstamo y emisiones de deuda o el incumplimiento de la obligación de remisión de información.

V.III. La reforma del art. 135 de la Constitución y la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera

Con un amplio consenso, se modificó artículo 135 de la CE con el fin de garantizar la estabilidad presupuestaria en el marco de una creciente gobernanza común, siendo cada vez más evidentes las repercusiones de la globalización económica y financiera. El efecto que produce es el de *limitar* y orientar, con el mayor rango normativo, la actuación de los poderes públicos, pues no será posible la aparición de un déficit presupuestario excesivo.

El artículo 135.5 CE dispone: *“Una ley orgánica desarrollará los principios a que se refiere este artículo, así como la participación, en los procedimientos respectivos, de los órganos de coordinación institucional entre las Administraciones Públicas en materia de política fiscal y financiera”*. En todo caso, regulará:

- a) La distribución de los límites de déficit y de deuda entre las distintas AAPP, los supuestos excepcionales de superación de los mismos y la forma y plazo de corrección de las desviaciones que sobre uno y otro pudieran producirse.
- b) La metodología y el procedimiento para el cálculo del déficit estructural.
- c) La responsabilidad de cada Administración Pública en caso de incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria.

Ésta Ley Orgánica que cumple con dicho mandato, y que deroga la anterior Ley Orgánica 5/2001, es la LOEPSF, que tiene por objeto corregir y perfeccionar los mecanismos de consolidación y disciplina fiscal previstos en la anterior Ley de Estabilidad Presupuestaria⁸⁷ con la finalidad de eliminar el déficit público estructural y reducir y controlar la deuda pública, para garantizar una financiación adecuada del sector público y ofrecer seguridad a los inversores respecto de la capacidad de la

⁸⁷ La disposición derogatoria única de la LOEPSF establece que “queda derogada la Ley orgánica 5/2001, de 13 de diciembre, complementaria de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria, así como el Texto Refundido de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2007, de 28 de diciembre”.

economía española para crecer de forma sostenible y atender a sus compromisos financieros.

La crisis económica ha puesto de manifiesto la insuficiencia de los mecanismos de disciplina de la anterior Ley de Estabilidad Presupuestaria para controlar el déficit público, garantizar la financiación adecuada del sector público y ofrecer seguridad a los inversores respecto a la capacidad de la economía española para crecer y atender nuestros compromisos. En este sentido, la LOEPSF se encuadra dentro la política económica del Gobierno español basada en dos ejes complementarios como son, por un lado, la consolidación fiscal, consistente en la eliminación del déficit público estructural y la reducción de la deuda pública, y, por otro, las reformas estructurales dirigidas a la mejora de los servicios públicos esenciales y al fomento de la competitividad.

Los tres objetivos de la Ley son: Garantizar la sostenibilidad financiera de todas las AAPP; fortalecer la confianza en la estabilidad de la economía española; y reforzar el compromiso de España con la Unión Europea en materia de estabilidad presupuestaria. El logro de estos tres objetivos contribuirá a consolidar el marco de la política económica orientada al crecimiento económico y la creación del empleo.

La primera novedad de la Ley es su propio título, ya que incorpora la sostenibilidad financiera como principio rector de la actuación económico financiera de todas las AAPP españolas. Con ello se pretende reforzar la idea de estabilidad, no solo en un momento coyuntural, sino con carácter permanente, lo que contribuirá a preparar el camino para los retos a los que nuestro sistema de bienestar se enfrenta a medio y largo plazo.

A diferencia de la normativa anterior, la Ley regula en un texto único la estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de todas las AAPP, tanto del Estado como de las CCAA, Corporaciones Locales y Seguridad Social. Esto mejora la coherencia en la regulación jurídica, supone una mayor claridad de la Ley y transmite una idea de igualdad en las exigencias presupuestarias, de responsabilidad y lealtad institucional entre todas las AAPP.

La presente Ley consta de 32 artículos, 3 disposiciones adicionales, 4 transitorias, 1 derogatoria y 7 finales, y se estructura en seis capítulos. El capítulo I (Ámbito de aplicación) determina el objeto y ámbito de aplicación subjetivo de la Ley. Se delimita el sector público atendiendo al Sistema Europeo de Cuentas Nacionales y Regionales, ya que esta es la definición que adopta la normativa europea.

El capítulo II (Principios generales), destinado a los principios generales de la Ley, mantiene los cuatro principios de la legislación anterior —estabilidad presupuestaria, plurianualidad, transparencia y eficacia y eficiencia en la asignación de los recursos públicos—, reforzando alguno de sus elementos, e introduce tres nuevos principios: Sostenibilidad financiera, responsabilidad y lealtad institucional. El principio de estabilidad presupuestaria se define como la situación de equilibrio o superávit. Se entenderá que se alcanza esta situación cuando las AAPP no incurran en déficit estructural. Este principio se refuerza con el de sostenibilidad financiera, que consagra la estabilidad presupuestaria como conducta financiera permanente de todas las AAPP. Debe destacarse también la inclusión en la Ley del principio de lealtad institucional, como principio rector para armonizar y facilitar la colaboración y cooperación entre las distintas Administraciones en materia presupuestaria⁸⁸.

El capítulo III (Estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera) dedicado a la estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, introduce importantes novedades en nuestra legislación. Todas las AAPP deben presentar equilibrio o superávit, sin que puedan incurrir en déficit estructural. No obstante, el Estado y las CCAA podrán presentar déficit estructural en las situaciones excepcionales tasadas en la Ley: Catástrofes naturales, recesión económica o situación de emergencia extraordinaria, situaciones que deberán ser apreciadas por la mayoría absoluta del Congreso de los Diputados.

El capítulo incorpora, además, la regla de gasto establecida en la normativa europea, en virtud de la cual el gasto de las AAPP no podrá aumentar por encima de la tasa de crecimiento de referencia del Producto Interior Bruto. Esta regla se completa con el mandato de que cuando se obtengan mayores ingresos de los previstos, éstos no se

⁸⁸ JIMÉNEZ FRANCO, Emmanuel; La fusión de Municipios en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración local; “ En”; GARCÍA RUBIO, Fernando (Dirs.); ACOSTA, Pablo; ESTRADA MADRID, Yolanda; FUENTES I GASÓ, Josep Ramón.; MARTÍNEZ PABLO, María de la Hoz; JIMÉNEZ FRANCO, Emmanuel; MEDRANO GARCÍA, María Luisa; MELLADO RUIZ, Lorenzo; MONTOYA MARTÍN, Encarnación; MOTA SÁNCHEZ, Eva; MOTA SÁNCHEZ, María del Mar; ORTIZ GARCÍA, Mercedes; PARDO ÁLVAREZ, María; RODRÍGUEZ BEAS, Marina; TUBERTINI, Claudia.: *Análisis de las repercusiones de la reforma local sobre la organización, las competencias y servicios de las entidades locales*, Instituto Nacional de Administración Pública, 2015, p.118-119.

destinen a financiar nuevos gastos, sino que los mayores ingresos se destinen a una menor apelación al endeudamiento.

Asimismo, se fija el límite de deuda de las AAPP, que no podrá superar el valor de referencia del 60 por ciento del Producto Interior Bruto establecido en la normativa europea, salvo en las mismas circunstancias excepcionales en que se puede presentar déficit estructural. Además, se establece la prioridad absoluta de pago de los intereses y el capital de la deuda pública frente a cualquier otro tipo de gasto, tal y como establece la Constitución, lo que constituye una garantía rotunda ante los inversores.

Se regulan los criterios para el establecimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y de deuda pública para cada una de las AAPP e individualmente para las CCAA.

Por último, se contemplan los informes sobre cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria, de deuda pública y de la regla de gasto. Se informará sobre el cumplimiento de los objetivos tanto en los proyectos de Presupuesto, como en los Presupuestos iniciales y en su ejecución. La verificación del cumplimiento en las fases previas a la ejecución permitirá una actuación preventiva en caso de riesgo y la adopción, si fuera necesario, de medidas de corrección⁸⁹.

El capítulo IV (Medidas preventivas, correctivas y coercitivas) desarrolla tales medidas en tres secciones diferenciadas. En la sección primera se introduce un mecanismo automático de prevención para garantizar que no se incurre en déficit estructural al final de cada ejercicio, así como un umbral de deuda de carácter preventivo para evitar la superación de los límites establecidos.

La Ley establece un mecanismo de alerta temprana, similar al existente en la normativa europea, consistente en la formulación de una advertencia que permitirá que

⁸⁹ JIMÉNEZ FRANCO, Emmanuel; La fusión de Municipios en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración local; “ En”; GARCÍA RUBIO, Fernando (Dirs.); ACOSTA, Pablo; ESTRADA MADRID, Yolanda; FUENTES I GASÓ, Josep Ramón.; MARTÍNEZ PABLO, María de la Hoz; JIMÉNEZ FRANCO, Emmanuel; MEDRANO GARCÍA, María Luisa; MELLADO RUIZ, Lorenzo; MONTOYA MARTÍN, Encarnación; MOTA SÁNCHEZ, Eva; MOTA SÁNCHEZ, María del Mar; ORTIZ GARCÍA, Mercedes; PARDO ÁLVAREZ, María; RODRÍGUEZ BEAS, Marina; TUBERTINI, Claudia.: *Análisis de las repercusiones de la reforma local sobre la organización, las competencias y servicios de las entidades locales*, Instituto Nacional de Administración Pública, 2015, p. 120.

se anticipen las medidas necesarias de corrección en caso de que se aprecie riesgo de incumplimiento de los objetivos de estabilidad, de deuda pública o de la regla de gasto. La no adopción de medidas supone la aplicación de las medidas correctivas.

Las dos siguientes secciones son expresión de la responsabilidad de cada Administración en caso de incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria prevista en el apartado c) del artículo 135.5 de la Constitución. El incumplimiento del objetivo de estabilidad exigirá la presentación de un plan económico-financiero que permita la corrección de la desviación en el plazo de un año. La Ley regula el contenido –que, entre otros extremos, deberá identificar las causas de la desviación y las medidas que permitirán retornar a los objetivos–, la tramitación y el seguimiento de estos planes.

Se da un tratamiento distinto en el supuesto de déficit por circunstancias excepcionales (catástrofes naturales, recesión económica o situación de emergencia extraordinaria). En estos casos, deberá presentarse un plan de reequilibrio que permita volver al equilibrio, detallando las medidas adecuadas para hacer frente a las consecuencias presupuestarias derivadas de estas situaciones excepcionales⁹⁰.

La Ley contempla medidas automáticas de corrección. Así, el cumplimiento de los objetivos de estabilidad se tendrá en cuenta tanto para autorizar las emisiones de deuda, como para la concesión de subvenciones o la suscripción de convenios. Además, en caso de incumplimiento de un plan económico-financiero, la administración responsable deberá aprobar automáticamente una no disponibilidad de créditos y constituir un depósito. Finalmente, en los supuestos de no adoptarse por las CCAA los acuerdos de no disponibilidad o de no acordarse las medidas propuestas por la comisión de expertos, la Ley habilita al amparo del artículo 155 de la Constitución a la adopción de medidas para obligar a su cumplimiento forzoso. En términos parecidos se establece la posibilidad de imponer a las Corporaciones Locales medidas de cumplimiento forzoso, o disponer en su caso la disolución de la Corporación Local.

⁹⁰ J&A Garrigues, S.L.P.: *La reforma del art. 135 de la Constitución y la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera* [en línea], mayo 2012, [fecha de consulta: 5 mayo 2016]. Disponible en: < www.garrigues.com/sites/default/files/docs/Novedades_Administrativo_Mercantil_5_2012_0.pdf>.

El capítulo V de la LOEPSF desarrolla el principio de transparencia, del que cabe destacar los siguientes aspectos:

- ④ Cada Administración Pública debe establecer la equivalencia entre el Presupuesto y la contabilidad nacional, ya que ésta es la que se remite a la Unión Europea para verificar el cumplimiento de los compromisos de estabilidad presupuestaria adquiridos.
- ④ Las AAPP deberán dar información sobre las líneas fundamentales de su Presupuesto con carácter previo a su aprobación, con objeto de dar cumplimiento a los requerimientos de la normativa europea, entre las que destacan las previsiones contenidas en la Directiva 2011/85/UE del Consejo, de 8 de noviembre de 2011, sobre los requisitos aplicables a los marcos presupuestarios de los Estados miembros.
- ④ Por último, se amplía la información a suministrar con objeto de mejorar la coordinación en la actuación económico-financiera de todas las AAPP⁹¹.

Para reforzar la gestión y planificación presupuestaria, el capítulo VI de la Ley Orgánica define el marco presupuestario a medio plazo conforme a lo previsto en la Directiva 2011/85/UE del Consejo, de 8 de noviembre de 2011, sobre los requisitos aplicables a los marcos presupuestarios de los Estados miembros. Como novedad importante, la Ley Orgánica extiende la obligación de presentar un límite de gasto, hasta ahora previsto solo para el Estado, a las CCAA y a las Corporaciones Locales, así como la dotación en sus presupuestos de un fondo de contingencia para atender necesidades imprevistas y no discrecionales. En último lugar, se regula el destino del superávit presupuestario, que deberá aplicarse a la reducción del endeudamiento neto, o al Fondo de Reserva en el caso de la Seguridad Social.

⁹¹ J&A Garrigues, S.L.P.: *La reforma del art. 135 de la Constitución y la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera* [en línea], mayo 2012, [fecha de consulta: 5 mayo 2016]. Disponible en: < www.garrigues.com/sites/default/files/docs/Novedades_Administrativo_Mercantil_5_2012_0.pdf>.

En las disposiciones adicionales, la Ley establece un mecanismo extraordinario de apoyo a la liquidez para aquellas CCAA y Corporaciones Locales que lo soliciten. El acceso a este mecanismo estará condicionado a la presentación de un plan de ajuste que garantice el cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y de deuda pública y estará sometido a rigurosas condiciones de seguimiento, remisión de información y medidas de ajuste extraordinarias. La Administración Pública que acceda a esta ayuda remitirá información trimestral sobre avales, líneas de crédito, deuda comercial, operaciones con derivados, etc. Igualmente será la jurisdicción contencioso-administrativa la competente para conocer de los recursos que se interpongan contra los actos y resoluciones dictados en aplicación de esta ley.

Igualmente se regula en una disposición adicional el principio de responsabilidad por incumplimiento de normas de Derecho comunitario, configurado como que las AAPP y cualesquiera otras Entidades integrantes del sector público que, en el ejercicio de sus competencias, incumplieran obligaciones derivadas de normas del derecho de la Unión Europea, dando lugar a que el Reino de España sea sancionado por las instituciones europeas asumirán, en la parte que les sea imputable, las responsabilidades que se devenguen de tal incumplimiento.

Por lo que se refiere a las disposiciones transitorias, la Ley contempla un período transitorio hasta el año 2020, tal como establece la Constitución. Durante este período se determina una senda de reducción de los desequilibrios presupuestarios hasta alcanzar los límites previstos en la Ley, es decir, el equilibrio estructural y una deuda pública del 60 por ciento del PIB.

La disposición derogatoria deroga expresamente la Ley Orgánica 5/2001, de 13 de diciembre, complementaria a la de estabilidad presupuestaria, así como el Texto refundido de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2007, de 28 de diciembre, y cuantas disposiciones se opongan a lo previsto en la presente norma.

Por último, entre las disposiciones finales, se relacionan los títulos competenciales constitucionales de la presente ley orgánica. Igualmente se realizan las necesarias menciones adaptadas a los regímenes propios de Ceuta y Melilla, Navarra y

País Vasco y se habilita al Consejo de Ministros para que dicte las disposiciones reglamentarias que sean precisas para el desarrollo de la presente ley orgánica⁹².

V.IV. La reforma de La Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local

El 31 de diciembre de 2013 entró en vigor la LRSAL. En las primeras líneas de su exposición de motivos, la justificación ofrecida por el legislador para las medidas incorporadas en la Ley es el principio de estabilidad presupuestaria, incorporado en 2011 en el artículo 135 de la Constitución. La reforma que se lleva a cabo en la LRSAL se explica, en consecuencia, en la intención del legislador de adecuar la regulación fundamental de la Administración local española al cumplimiento de ese objetivo de estabilidad presupuestaria.

Para ello, la LRSAL se centra en los siguientes puntos clave: (i) la definición del concepto de Entidades Locales, con especial incidencia en la regulación de las Entidades locales menores; (ii) la regulación de las competencias ejercitadas por las Entidades Locales y su relación con las Administraciones estatal y autonómica; (iii) el refuerzo de medidas de disciplina presupuestaria; (iv) la reorganización del sector público local; (v) la dotación de personal funcionario y laboral de las Entidades Locales; y (vi) la adopción de otras medidas de racionalización de la gestión como son la potenciación de las funciones de las asociaciones de Entidades Locales o la modificación del destino del patrimonio público del suelo en circunstancias excepcionales.

Esas medidas se traducen en la LRSAL en una reforma sustancial de la LBRL. Adicionalmente, se reforman ciertos artículos de otros textos normativos, como ocurre destacadamente con el Texto Refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales,

⁹² JIMÉNEZ FRANCO, Emmanuel; La fusión de Municipios en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración local; “ En”; GARCÍA RUBIO, Fernando (Dirs.); ACOSTA, Pablo; ESTRADA MADRID, Yolanda; FUENTES I GASÓ, Josep Ramón.; MARTÍNEZ PABLO, María de la Hoz; JIMÉNEZ FRANCO, Emmanuel; MEDRANO GARCÍA, María Luisa; MELLADO RUIZ, Lorenzo; MONTOYA MARTÍN, Encarnación; MOTA SÁNCHEZ, Eva; MOTA SÁNCHEZ, María del Mar; ORTIZ GARCÍA, Mercedes; PARDO ÁLVAREZ, María; RODRÍGUEZ BEAS, Marina; TUBERTINI, Claudia.: *Análisis de las repercusiones de la reforma local sobre la organización, las competencias y servicios de las entidades locales*, Instituto Nacional de Administración Pública, 2015, pp. 130-131.

aprobado por el TRLHL o con la regulación de los consorcios en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de LRJPAC. Finalmente, la LRSAL contiene un grupo de disposiciones adicionales, transitorias y finales de gran importancia en relación con el redimensionamiento competencial de los Entes Locales.

No obstante constituir una regulación de alcance general, la LRSAL reconoce diversas especialidades, como son las que resultan de los regímenes forales de País Vasco y Navarra, las regulaciones legales específicas de Madrid y Barcelona, y las singularidades del régimen jurídico de Ceuta y Melilla.

La principal novedad en relación con el concepto de Entidad Local la constituye la exclusión del elenco de «Entidades Locales» de las Entidades de ámbito inferior al municipal. LRSAL introduce un artículo 24.bis en la LBRL según el cual los entes de ámbito territorial inferior al municipio, con sus denominaciones tradicionales, podrán crearse como forma de organización desconcentrada, sin personalidad jurídica propia siempre que su creación resulte una opción más eficiente para la administración de núcleos de población separados de acuerdo con los principios de la LOEPSF.

Sin embargo, el régimen transitorio de la LRSAL prevé el mantenimiento de la personalidad jurídica y de la condición de Entidad Local de las Entidades menores existentes o en constitución a la entrada en vigor de la Ley. Sin perjuicio de lo anterior, estas organizaciones tienen la obligación de presentar sus cuentas antes del 31 de diciembre de 2014 ante los organismos correspondientes del Estado y de las CCAA, con el efecto jurídico de incurrir en causa de disolución en caso de no presentar dichas cuentas.

Sobre la nueva regulación en materia de creación de Municipios —se introduce un mínimo de población de 5.000 habitantes para ello— y la regulación pormenorizada de la fusión de Municipios. Como más adelante se verá, la fusión entre Municipios se concibe en la LRSAL como un posible mecanismo encaminado a facilitar el cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria de los Municipios que se fusionen.

Finalmente, cabe destacar el mandato dirigido a las Mancomunidades de Municipios para que adapten sus estatutos a lo previsto en la LBRL para no incurrir en causa de disolución. Conforme a la LRSAL, las Mancomunidades habrán de orientarse exclusivamente a la realización de obras o prestación de servicios necesarios para que los Municipios puedan ejercer las competencias que tienen legalmente atribuidas.

Sobre la regulación de las competencias municipales, destacan las previsiones contenidas en las disposiciones adicionales y transitorias de la LRSAL, en virtud de las cuales las CCAA pasan a asumir las competencias ejercitadas hasta el momento por las Entidades Locales en materia de educación, salud, servicios sociales e inspección sanitaria. La asunción de estas competencias por parte de las CCAA está sujeta a ciertos periodos transitorios —por ejemplo, en materia de salud se prevé una asunción progresiva de competencias a lo largo de cinco años—, sin perjuicio de que las CCAA puedan delegar competencias en estas materias en las Entidades Locales.

En relación con lo anterior, se cambia la redacción del artículo 27 de la LBRL, relativo a la delegación de competencias del Estado y de las CCAA en las Entidades Locales. Estas delegaciones han de ser aceptadas por el municipio interesado; se prevén con un límite temporal de cinco años y atribuyen a la Administración delegante la posibilidad de dictar instrucciones técnicas de carácter general. Para asegurar la sostenibilidad económica de la delegación de competencias, la LRSAL dispone que toda delegación deba ir acompañada de su correspondiente financiación, siendo nula si no cuenta con una dotación presupuestaria adecuada y suficiente en los presupuestos de la Administración delegante. Asimismo, en caso de incumplimiento de las obligaciones financieras de la Administración delegante, la Entidad Local delegada estará facultada para aplicar automáticamente una compensación a cargo de otras obligaciones que pueda tener frente a la Administración delegante.

También destaca en el ámbito de las competencias municipales la nueva regulación que se da a las competencias de las Diputaciones Provinciales en relación con Municipios de reducida dimensión. Las Diputaciones Provinciales asumen directamente la prestación de los servicios de tratamiento de residuos en Municipios de menos de 5.000 habitantes y, en Municipios de menos de 20.000 habitantes, los servicios de prevención y extinción de incendios. Para los Municipios de menos de 20.000 habitantes se encomienda también a las Diputaciones Provinciales la prestación de servicios de administración electrónica y la contratación centralizada; y la asistencia en la prestación de los servicios de gestión de la recaudación tributaria, en periodo voluntario y ejecutivo, y de servicios de apoyo a la gestión financiera.

Para el refuerzo de medidas de disciplina presupuestaria, la LRSAL recoge, en el contexto del artículo 128.2 de la Constitución, la iniciativa pública para el desarrollo de actividades económicas por parte de las Entidades Locales. No obstante, supedita dicha iniciativa a que en todo caso esté garantizado el cumplimiento del objetivo de

estabilidad presupuestaria y de la sostenibilidad financiera del ejercicio de las competencias municipales. De este modo, en los respectivos expedientes acreditativos de la conveniencia y oportunidad de la iniciativa municipal en ciertas actividades económicas, será preciso justificar que esa iniciativa no genera riesgos para esos principios. Y, en todo caso, se atribuye a la Administración del Estado la facultad de impugnar los actos y acuerdos adoptados al respecto cuando incumplan la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

Por otro lado, se introduce una regulación adicional a la contenida en la LOEP para el supuesto de que una Entidad Local incumpla el objetivo de estabilidad presupuestaria, el objetivo de deuda pública o la regla de gasto (nuevo artículo 116.bis de la LBRL). En estos supuestos, el artículo 21 de la LOEP impone que las Entidades Locales deban formular un plan económico-financiero que permita el cumplimiento de tales objetivos en el año en curso y en el siguiente. Además, a la LRSAL dice que, en el caso de Entidades Locales, ese plan económico-financiero debe incluir, al menos, las siguientes medidas: (i) supresión de competencias distintas de las propias de la Entidad y las ejercidas por delegación; (ii) gestión integrada o coordinada de servicios; (iii) incremento de ingresos; (iv) racionalización organizativa; (v) supresión de Entidades de ámbito territorial inferior al municipal que hayan incumplido los objetivos de estabilidad presupuestaria; y (vi) una propuesta de fusión con un municipio colindante de la misma provincia. Por último, se prevé que la Diputación Provincial o entidad equivalente participe junto con la Administración que ejerza la tutela financiera en la elaboración y seguimiento de las medidas contenidas en los planes económico-financieros.

En el ámbito de la disciplina presupuestaria y la sostenibilidad financiera de las Entidades Locales, se introduce un nuevo artículo 116.ter en la LBRL que recoge lo siguiente: antes del día 1 de noviembre de cada año, las Entidades Locales deben calcular el coste efectivo de los servicios que prestan, partiendo de los datos contenidos en la liquidación del presupuesto general y, en su caso, en las cuentas anuales aprobadas en el ejercicio inmediato anterior por Entidades vinculadas o dependientes. Este cálculo debe comunicarse al Ministerio de Hacienda y AAPP para su publicación.

En materia de disciplina presupuestaria, puede destacarse la modificación que se incorpora a la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, para implorar a las Entidades Locales a cumplir sus obligaciones de información presupuestaria al Ministerio de Hacienda y AAPP y al Tribunal de Cuentas. La reforma introducida por la

LRSAL reduce el plazo a partir del cual, en caso de incumplimiento de estas obligaciones, podrá retenerse el importe de las entregas a cuenta, anticipos o liquidaciones definitivas de la participación de la Entidad Local incumplidora en los tributos del Estado.

En cuanto a la racionalización y reorganización de los entes instrumentales constituidos por Entes Locales —consorcios, fundaciones o entes de otra clase— caben destacar tres de las medidas contenidas en la LRSAL:

- Cuando se definen las fórmulas de gestión de los servicios públicos, la LRSAL recoge los conceptos tradicionales de gestión directa o gestión indirecta a través de las distintas formas previstas para el contrato de gestión de servicios públicos. No obstante, al referirse a las fórmulas de gestión directa, se dispone que la constitución de una entidad pública empresarial o de una sociedad íntegramente participada por la Entidad Local, requerirán la justificación de su mayor eficiencia respecto de fórmulas de gestión por la propia Entidad Local o por organismo autónomo local.
- Se da una nueva redacción a la disposición adicional novena de la LBRL, que pasa a rubricarse como «Redimensionamiento del sector público local». Conforme a esta previsión, en caso de que una Entidad Local esté sujeta a un plan económico-financiero o plan de ajuste conforme a la legislación de estabilidad presupuestaria, tendrá prohibido, durante la vigencia de tales planes, adquirir, constituir o participar en la constitución de nuevos organismos, Entidades, sociedades, consorcios, fundaciones, unidades y demás Entes. Igualmente, y salvo excepciones, esta Entidad local no podrá realizar aportaciones patrimoniales ni suscribir ampliaciones de capital de Entidades públicas empresariales o de sociedades mercantiles locales que tengan necesidades de financiación.

Además, se definen una serie de medidas para aquellas Entidades del sector público local que se encuentren en situación de desequilibrio financiero y que desarrollen actividades económicas. Estas organizaciones están obligadas a aprobar en un plazo de dos meses desde la entrada en vigor de la LRSAL un plan de corrección de dicho desequilibrio que habrá de cumplirse antes del 31 de diciembre de 2014. Si no se corrige la situación de desequilibrio, la Entidad Local estará obligada a disolver la entidad, que quedará disuelta en todo caso el 1 de diciembre de 2015 por imperativo legal. Sin embargo, la LRSAL introduce una ampliación de dichos plazos cuando las

Entidades en cuestión estén prestando ciertos servicios esenciales como abastecimiento de aguas, recogida de residuos sólidos urbanos o transporte de viajeros.

Finalmente, la LRSAL dispone ciertas medidas con las que busca evitar que los entes instrumentales de las Entidades Locales puedan, a su vez, constituir otros entes instrumentales. De este modo, se prohíbe esta posibilidad con carácter general a partir de la entrada en vigor de la Ley; y, además, se prevé que aquellas Entidades que se hallen en esta situación y no se encuentren en superávit, sean adscritas directamente a la Entidad Local correspondiente en un plazo de tres meses desde la entrada en vigor de la Ley. En caso contrario, estas Entidades habrían de disolverse dentro de ese mismo plazo de tres meses.

- La LRSAL incorpora dos previsiones relevantes en materia de consorcios⁹³. Por una parte, según la nueva redacción del artículo 57 de la LBRL, se busca potenciar la figura del convenio de colaboración frente a los consorcios como medio de articulación de la cooperación técnica y administrativa entre otras Administraciones y los Entes Locales. En consecuencia, la constitución de un consorcio requiere justificar que se trata de una fórmula que permite una asignación más eficiente de los recursos económicos y que su constitución no pone en riesgo los objetivos de estabilidad presupuestaria de la Entidad Local y del propio consorcio.

En línea con ello, se obliga a adaptar a la LRSAL todos los convenios, acuerdos y demás instrumentos de cooperación suscritos a la entrada en vigor de la Ley. En caso de no haberse adaptado antes del 31 de diciembre de 2014, estos instrumentos quedarán sin efecto.

En relación con la regulación general del consorcio como fórmula de cooperación interadministrativa, la LRSAL introduce una nueva disposición adicional vigésima en la LRJPAC con la rúbrica de «Régimen jurídico de los consorcios». Lo más significativo de esta disposición son las reglas conforme a las cuales se prevé cómo adscribir el consorcio a efectos presupuestarios y contables a una de las Administraciones participantes en él. Estas reglas son ocho criterios de prioridad, que comienzan por disponer la adscripción del consorcio a la Administración que tenga la

⁹³ La Ley 40/2015, 1 octubre, Régimen Jurídico del Sector Público ha derogado las previsiones de régimen local en materia de consorcios: arts. 87 LB; 110 del Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por el Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril; y 37, 38, 39 y 40 del Decreto de 17 de junio de 1955 por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales.

mayoría de votos en los órganos de gobierno y concluyen con el criterio del número de habitantes o extensión territorial dependiendo de si los fines del consorcio están orientados a la prestación de servicios, a las personas o al desarrollo de actuaciones sobre el territorio.

En materia de medidas de personal, la reforma de la LBRL abarca, fundamentalmente, las siguientes materias:

En el nuevo artículo 75.bis de la LBRL, se regula un régimen retributivo detallado de los miembros de las corporaciones locales en función de criterios de población, impidiendo la superposición de retribuciones en caso de concejales proclamados diputados provinciales. A renglón seguido, se incorpora un artículo 75.ter de la LBRL, que limita el número de cargos públicos de las Entidades Locales con dedicación exclusiva, aplicando de nuevo un criterio de población.

Se desarrolla en un nuevo artículo 103.bis de la LBRL que las Entidades Locales aprueben anualmente la masa salarial del personal laboral del sector público local, respetando los límites y las condiciones que se establezcan con carácter básico en la Ley de Presupuestos Generales del Estado. También se introducen límites en función de la población de los Municipios para las dotaciones de puestos de trabajo cuya cobertura corresponda a personal eventual.

Aparte de las medidas generales que se han descrito hasta ahora, la LRSAL incorpora otras de carácter singular, pero igualmente orientadas a la finalidad común de cumplir con el objetivo de estabilidad presupuestaria. Resaltamos dos de ellas.

En la disposición adicional quinta de la LBRL, se introduce una modificación para potenciar las funciones de asociaciones de Entes Locales tales como la Federación Española de Municipios y Provincias o las federaciones equivalentes de ámbito autonómico. Específicamente, se dispone que estas asociaciones puedan: (i) actuar como Entidades colaboradoras de la Administración en la gestión de las subvenciones de las que puedan ser beneficiarias las Entidades Locales y sus organismos dependientes; (ii) adherirse al sistema de contratación centralizada estatal regulado en la legislación de contratos del sector público; y (iii) crear ellas mismas centrales de contratación para las Entidades Locales que tengan asociadas.

La LRSAL introduce un importante cambio en la regulación del patrimonio público del suelo contenida en el Texto Refundido de la Ley del Suelo, aprobada por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio («Ley del Suelo»). Esta modificación permite que, el patrimonio público del suelo pueda tener un fin distinto del que

institucionalmente se le atribuye en la Ley del Suelo y que consiste en la construcción de viviendas sujetas a algún régimen de protección pública o, para otros usos de interés social si se dan una serie de condiciones.

Además, el patrimonio público del suelo podrá destinarse a reducir la deuda comercial y financiera del Ayuntamiento siempre que se una serie de requisitos, entre los que se encuentra la autorización previa del órgano que ejerza la tutela financiera de la Entidad Local. Sin embargo, se establece que, en un plazo máximo de diez años, la Entidad Local tendrá que reintegrar al patrimonio público del suelo los importes de los que se haya dispuesto para reducir la deuda.

Para concluir, hay que tener en cuenta que la aprobación de la LRSAL se ha producido en un escenario donde han existido voces que han denunciado la posible vulneración por alguno de sus preceptos del principio de autonomía local contenido en el artículo 140.1 de la Constitución. De hecho, algunas CCAA han presentado recursos de inconstitucionalidad cuestionando el modelo competencial recogido en la nueva Ley. Aun cuando aún sea muy pronto para valorar estas iniciativas, cabe valorar los pronunciamientos del Tribunal Constitucional sobre la LRSAL que habrá de tomarse en consideración en la aplicación e interpretación de las novedades expuestas.

Hasta la fecha, el Pleno del Tribunal Constitucional ha dictado una sentencia de fecha 3 de marzo de 2016, por la que estima parcialmente el recurso de inconstitucionalidad formulado por la Asamblea de Extremadura contra la LRSAL, de 27 de diciembre, LRSAL en la que declara la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de los artículos: 57 bis de la LBRL (en la redacción dada por el art. 1.17 de la LRSAL) y las disposiciones adicional 11.^a y transitorias 1.^a, 2.^a y 3.^a, así como los incisos "Decreto del órgano de gobierno de" y "el Órgano de Gobierno de", incluidos, respectivamente, en las disposiciones transitorias 4.^a.3 y 11.^a, párrafo tercero, de la misma Ley. También ha acordado que la disposición adicional 15.^a de la LRSAL no es inconstitucional, interpretada en los términos del fundamento jurídico 13 e) de esta Sentencia ("... las CCAA no están obligadas a centralizar [otras competencias que se prevén como propias del Municipio]; antes bien, están obligadas a asegurar que los Municipios dispongan "en todo caso" de competencias propias dentro de ellas [art. 25.2 n) LBRL]"). La sentencia ha sido dictada por unanimidad del Pleno y ha sido ponente de la misma el Magistrado Andrés Ollero.

V.IV.I. La reforma de La Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (en particular, sus arts. 7.4, 25, 27 y 86)

La LRSAL desarrolla un sistema de determinación de las competencias más concreto del que se definía hasta ahora en la LRBRL , que parte de su clasificación en distintas categorías (art. 7 LRBRL), en la redacción que prevé el art.1.Tres de la LRSAL: las competencias propias, que se ejercen en régimen de autonomía y bajo la propia responsabilidad atendiendo siempre a la debida coordinación y ejecución con las demás AAPP, pudiendo ser reconocidas únicamente por ley; y las delegadas por el Estado o las CCAA, que se ejercen en los términos establecidos en la disposición o acuerdo de delegación (regulado en el art. 27) que preverán técnicas de dirección y control de oportunidad y eficiencia.

El alcance de las competencias propias queda establecido con carácter básico en el art. 25 LRBRL (según redacción del art. 1.8 LRSAL) en el que la Ley introduce diversas modificaciones. Concretamente se elimina en el apartado 1 el sintagma «toda clase» al aludir a las actividades y servicios que pueden promover los Ayuntamientos. Por otro lado, en el listado contenido en el apartado 2 en relación con las materias respecto de las cuales pueden asumir competencias los Municipios, se suprimen algunas de ellas (la conservación de caminos y vías rurales, la defensa de los consumidores y usuarios, la programación de la enseñanza o la participación en la gestión de la atención primaria de la salud, entre otras) y se modifican las expresiones o términos empleados para identificar los ámbitos a los que se extienden determinadas competencias (así, en materia de urbanismo se habla de «planeamiento» y no de «ordenación»; la expresión «pavimentación de vías públicas» se sustituye por «infraestructura viaria y otros equipamientos de su titularidad»; y en lugar de incluirse la «seguridad en lugares públicos», se habla de «policía local», entre otros ejemplos), dotándose a otras de nuevo contenido (en medio ambiente, por ejemplo, se incluye la protección contra la contaminación acústica, lumínica y atmosférica; mientras que en el ámbito de los

servicios sociales se pasa de la genérica «prestación de servicios sociales y la promoción y reinserción social» a «la evaluación e información de situaciones de necesidad social y la atención inmediata a personas en situación o riesgo de exclusión social»). Además, el precepto exige que la ley que atribuya la competencia se acompañe de una memoria económica y prevea la dotación de los recursos necesarios para asegurar la suficiencia financiera de las Entidades locales, estableciendo con precisión el servicio o actividad local de que se trate y evitando duplicidades administrativas. Por lo que se refiere a las competencias delegadas, se encuentran reguladas en el art. 27 (art. 1.10 de LRSAL), que exige que la delegación sea acorde con la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera y que no se realice por un plazo inferior a 5 años, debiendo determinar, entre otros extremos que ya se encontraban recogidos en la LRBRL, el control de eficiencia que se reserve la Administración delegante. Asimismo, se exige que la delegación se acompañe de una memoria económica que valore el impacto que puede conllevar el gasto de otras AAPP y de la financiación necesaria; siendo nula la delegación que se efectúe sin la existencia de la correspondiente dotación presupuestaria.

El régimen de delegación de competencias se completa con las previsiones contenidas en el nuevo art. 57 bis, a cuyo tenor, las Entidades locales solo podrán aceptar delegaciones de competencias o suscribir convenios de colaboración con las CCAA cuando, en caso de que contengan obligaciones financieras que se concreten en compromisos de pago a cargo de estas, se incluya una cláusula de garantía del cumplimiento de tales compromisos, autorizando a la Administración General del Estado a practicar retenciones en las transferencias que les correspondan por aplicación de su sistema de financiación. Asimismo, la Ley menciona las «competencias impropias» (art. 7.4 de la LRBRL), identificándolas como aquellas que no son propias ni delegadas y estableciendo que solo podrán ejercerse 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 con arreglo al principio de eficacia y al resto de requerimientos previstos en la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. Regulación que se completaba con la contenida en la disposición transitoria novena del Anteproyecto de Ley («evaluación de las competencias impropias ejercidas por los Municipios») que, aunque es citada en el Preámbulo ha desaparecido del texto normativo. Así pues, aun cuando se suprime el art. 28 (art. 1.11 de la LRSAL), en el que

se reconoce a los Municipios la posibilidad de realizar actividades complementarias de las propias de otras AAPP (en particular, en los ámbitos de la educación, la cultura, la promoción de la mujer, la vivienda, la sanidad y la protección del medio ambiente), los Municipios podrán seguir desplegando su actividad en ámbitos distintos de los definidos en los arts. 25 y 27; si bien, tal posibilidad se condiciona al cumplimiento de los requisitos previstos en el nuevo art. 7.4.

El art. 86 de la LRBRL da la posibilidad a las Entidades locales a ejercer la iniciativa pública para el desarrollo de actividades económicas, sí se garantiza el cumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera en el ejercicio de sus competencias y que se justifique que no genera riesgo para la sostenibilidad financiera del conjunto de la Hacienda municipal debiendo contener un análisis del mercado, relativo a la oferta y a la demanda existente, a la rentabilidad y a los posibles efectos de la actividad local sobre la concurrencia empresarial.; se declara la reserva a favor de las Entidades locales de determinadas actividades o servicios esenciales, como son el abastecimiento (añadiendo «domiciliario») y la depuración de aguas, la recogida, tratamiento y aprovechamiento de residuos y el transporte público de viajeros de conformidad con lo previsto en la legislación sectorial aplicable, correspondiendo al Pleno de la Corporación la aprobación de los correspondientes expedientes, sin perjuicio de la aprobación definitiva por la Comunidad Autónoma. En su último apartado, el cuarto, el nuevo precepto reconoce a la Administración del Estado la facultad de impugnar los actos y acuerdos previstos en este artículo cuando incumplan la legislación presupuestaria y sostenibilidad financiera

V.IV. II. La reforma del art. 97.2 del Texto Refundido de las Disposiciones Vigentes en Materia de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril

Se modifica el apartado 2 del art. 97 por la disposición final 1 de la LRSAL, de 27 de diciembre. Dicho artículo recoge que para la ejecución efectiva en régimen de monopolio de las actividades reservadas de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 86.2 de la LRBRL, se requerirá el cumplimiento de los trámites previstos en el número anterior referidos a la conveniencia del régimen de monopolio. La diferencia de este

artículo respecto al original es que es necesario recabar un informe de la autoridad de competencia correspondiente, la cual contendrá la aplicación de los criterios sustantivos orientadores, los datos y los análisis que fundamentan la elección

El artículo 97 del TRRL, señala los aspectos que debe contener dicho informe y tres cuestiones mínimas de alcance: la elección de la forma de gestión; los supuestos en que cesaría la prestación y un proyecto de precios.

La propuesta en cuanto a la forma de gestión, debe deducirse del conjunto de la Memoria “relativa a los aspectos sociales, jurídicos, técnicos y financieros”, aspectos a contemplar de forma integral, configurando “modelos” posibles de gestión.

V.V. El Texto Refundido de La Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo

La CE de 1978 configura, a través de su artículo 137, una estructura territorial basada en la existencia de Municipios, Provincias y CC.AA. con Autonomía para la Gestión de sus respectivos intereses. Además, ordena que las Haciendas Locales dispongan de medios suficientes para el desempeño de las funciones que la ley atribuya a las corporaciones respectivas y se nutrirán fundamentalmente de tributos propios y de participación en los del Estado y de las CC.AA. (artículo 142 CE).

El Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el TRLHL, menciona dentro de sus recursos a los tributos propios; clasificándolos en tasas, contribuciones especiales, impuestos y recargos sobre los impuestos de las CCAA u otras Entidades locales. Sin embargo, los impuestos que en ella se encuadran son reconducidos al exclusivo ámbito municipal, por lo que el sujeto activo de todos los impuestos locales es el municipio.

Las Entidades locales cuentan con una serie de recursos, que quedan recogidos en el siguiente esquema:

- Los ingresos procedentes de su patrimonio y demás derecho privado.
- Los tributos propios clasificados en tasas, contribuciones especiales e impuestos y los recargos exigibles sobre los impuestos de las CCAA o de otros entes locales
- Las participaciones en los tributos del Estado y de las CCAA
- Las subvenciones

- Los percibidos en concepto de precios públicos
- El producto de las operaciones de crédito
- El producto de las multas y sanciones en el ámbito de sus competencias
- Las demás prestaciones de derecho público

Para poder cobrar los tributos y cantidades a los que tiene derecho, la hacienda de las Entidades locales cuenta con las prerrogativas establecidas en este sentido para la hacienda del Estado (artículo 2 TRLHL).

La aprobación, imposición, ordenación y supresión de los tributos propios de cada municipio se regulará a través de las ordenanzas fiscales según dice el artículo 15 de la TRLHL y mediante la potestad reglamentaria de cada ayuntamiento.

Dichas ordenanzas, atendiendo al artículo 15, contemplan los siguientes conceptos:

- a. La determinación del hecho imponible, sujeto pasivo, responsables, exenciones, reducciones y bonificaciones, base imponible y liquidable, tipo de gravamen o cuota tributaria, período impositivo y devengo.
- b. Los regímenes de declaración y de ingreso.
- c. Las fechas de su aprobación y del comienzo de su aplicación.

Los acuerdos provisionales adoptados por las corporaciones locales para el establecimiento, supresión y ordenación de tributos y para la fijación de los elementos necesarios en orden a la determinación de las respectivas cuotas tributarias, así como las aprobaciones y modificaciones de las correspondientes ordenanzas fiscales, se expondrán en el tablón de anuncios de la Entidad durante treinta días, como mínimo, dentro de los cuales los interesados podrán examinar el expediente y presentar las reclamaciones que estimen oportunas.

La gestión, liquidación, inspección y recaudación de los tributos locales se realizará de acuerdo con lo previsto en la Ley General Tributaria y en las demás leyes del Estado reguladoras de la materia, así como en las disposiciones dictadas para su desarrollo.

A través de sus ordenanzas fiscales las Entidades locales podrán adaptar la normativa a que se refiere el apartado anterior al régimen de organización y funcionamiento interno propio de cada una de ellas, sin que tal adaptación pueda contravenir el contenido material de dicha normativa.

Según el artículo 7 de la TRLHL, las Entidades locales, podrán delegar en la comunidad autónoma o en otras Entidades locales en cuyo territorio estén integradas, las facultades de gestión, liquidación, inspección y recaudación tributarias que esta ley les atribuye.

Asimismo, las Entidades locales podrán delegar en la comunidad autónoma o en otras Entidades locales en cuyo territorio estén integradas, las facultades de gestión, liquidación, inspección y recaudación de los restantes ingresos de Derecho público que les correspondan.

Según el artículo 20 de la TRLHL y conforme al artículo 2 de la Ley General Tributaria, las Entidades locales, en los términos previstos en la ley, podrán establecer tasas por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local, así como por la prestación de servicios públicos o la realización de actividades administrativas de competencia local que se refieran, afecten o beneficien de modo particular a los sujetos pasivos.

En todo caso, tendrán la consideración de tasas las prestaciones patrimoniales que establezcan las Entidades locales por:

- A. La utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local.
- B. La prestación de un servicio público o la realización de una actividad administrativa en régimen de derecho público de competencia local que se refiera, afecte o beneficie de modo particular al sujeto pasivo, cuando se produzca cualquiera de las circunstancias siguientes:
 - 1. Que no sean de solicitud o recepción voluntaria para los administrados. A estos efectos no se considerará voluntaria la solicitud o la recepción por parte de los administrados:
 - a. Cuando venga impuesta por disposiciones legales o reglamentarias.
 - b. Cuando los bienes, servicios o actividades requeridos sean imprescindibles para la vida privada o social del solicitante.
 - 2. Que no se presten o realicen por el sector privado, esté o no establecida su reserva a favor del sector público conforme a la normativa vigente.

Sobre las contribuciones especiales, según el artículo 28 de la TRLHL, constituye el hecho imponible de las contribuciones especiales la obtención por el sujeto pasivo de un beneficio o de un aumento de valor de sus bienes como consecuencia de la

realización de obras públicas o del establecimiento o ampliación de servicios públicos, de carácter local, por las organizaciones respectivas. Su regulación viene reflejada en los artículo 28 a 37 de esta ley

La TRLHL refunde la legislación al tiempo que incluye las reformas instrumentadas a través de la Ley 51/2002, de 27 de diciembre y de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, que tienen incidencia tanto en el ámbito financiero como en el ámbito tributario. Las notas fundamentales de la reforma de la Financiación Local son las siguientes:

- Se garantiza la suficiencia financiera de las Corporaciones Locales (Ayuntamientos, Diputaciones, Cabildos y Consejos), compatible con la supresión desde 2003 del Impuesto sobre Actividades Económicas (el segundo impuesto local en importancia recaudatoria, por detrás del Impuesto sobre Bienes Inmuebles) para más del 92% de los contribuyentes.
- Se reconoce a los Ayuntamientos mayor capacidad para desarrollar políticas tributarias, pueden subir o bajar los tipos impositivos de sus impuestos y establecer beneficios fiscales potestativos, esto es, mayor corresponsabilidad fiscal municipal
- Se diseña un sistema de financiación, de vigencia indefinida que se aplica desde el año 2004, recogiendo en la Ley las variables y ponderaciones que definen la financiación municipal, de tal forma que se convierta en un sistema estable en el tiempo.
- Por último, con la misma vigencia antes citada, a las Provincias y a los Municipios que sean capitales de provincia o de Comunidad Autónoma, ó que tengan más de 75.000 habitantes, se les cede una parte del IRPF, del IVA y de los impuestos especiales sobre alcoholes, hidrocarburos y labores del tabaco (entre el 1% y el 3%, aproximadamente, dependiendo del impuesto y de si se trata de un municipio o una provincia). Los denominados "Municipios turísticos" (aquellos que, no cumpliendo los requisitos para acceder al sistema de cesión de impuestos, sin embargo, tienen una población superior a 20.000 habitantes y un número de viviendas de 2ª residencia superior al de viviendas principales), se financian mediante una participación en los tributos del Estado de carácter mixto ya que además de participar en el modelo general de variables se incluyen elementos relacionados con la cesión de rendimientos de los

impuestos especiales sobre Hidrocarburos y sobre las Labores del tabaco imputables a los mismos.

La LRSAL introdujo las siguientes modificaciones que afectan a la TRLRHL:

El nuevo art. 193 bis TRLRHL establece una obligación a cargo de las entidades locales de informar al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y a sus respectivos Plenos del resultado de la aplicación de los criterios determinantes de los derechos de difícil o imposible recaudación considerados a efectos de calcular el remanente de tesorería, y, además, que estos criterios deben responder, como mínimo, a los límites que se recogen en el mismo precepto.

Dichos límites mínimos se concretan en unos porcentajes que, en orden creciente según la antigüedad de los derechos pendientes de cobro, se deben aplicar sobre el importe de estos derechos.

Para determinar el importe de los derechos se debe valorar la naturaleza de los mismos y, de este modo, no se tendrían que incluir en ella los derechos que, conceptualmente, no son de difícil o imposible recaudación, y en los que la única incertidumbre es el momento en el que se va a producir la realización del derecho o la obtención de su producto.

El problema surgió cuando este contenido mínimo tuvo que aplicarse a la liquidación del ejercicio 2013 en los Entes locales, ya que distorsionó las previsiones de algunas Entidades locales que no contaban con los nuevos contenidos de esta variable.

Otra modificación es que además de la obligación de remitir la liquidación de presupuestos, se le añade la obligación de remitir al Tribunal de Cuentas la información a la que se refiere el art. 212.5 TRLRHL. Si bien, esta última obligación tiene carácter potestativo, frente al carácter obligatorio de las liquidaciones.

Las autoridades europeas exigieron al Estado Español que se mejorarán los mecanismos de rendición de cuentas, a esto le unimos el bajo índice de rendición de cuentas (véase que las Entidades Locales menores por encima del 70% no rendían cuentas anteriormente) o de los Ayuntamientos que rinden cuentas al Tribunal de Cuentas por debajo del 50%; por tanto, se justifica esta medida.

CONCLUSIONES

Los cambios acontecidos en los últimos tiempos, tanto en el universo jurídico como en la esfera de la política local, exigen que los operadores jurídicos locales cuenten con estudios sistemáticos sobre los servicios públicos locales adaptados a los cambios que se han producido, e incluso estar preparados para los que están aún por venir. Por este motivo, es importante valorar las siguientes conclusiones:

En primer lugar, hay que destacar que Fomento, policía y servicio público tienen puntos en común entre sí, pero aquí lo interesante es comprender sus diferencias. En este sentido, si los servicios públicos municipales tienen por objeto resolver directamente necesidades públicas de competencia municipal, en el fomento se resuelven, pero no directamente por la Administración, y en la policía se interviene, pero no para resolver necesidades públicas.

En segundo lugar, sobre el servicio público con carácter general, así como su propia contextualización, descripción y análisis de sus elementos, podemos decir que estos no se diferencian en líneas generales en función de cuál es la entidad local prestadora del servicio, pues a grandes rasgos, es absolutamente indiferente que se trate de un servicio público prestado por un Municipio, una Provincia, una isla, una mancomunidad o por cualquier otra entidad local, desde un punto de vista jurídico es prácticamente indiferente. Pero ser prestado por una entidad local sí que es diferente a ser prestado por otra administración territorial como el propio Estado o una CCAA. Lo mismo que es diferente si es prestado por una entidad vinculada o dependiente de una entidad local -organismo autónomo, entidad pública empresarial, sociedad mercantil

local, consorcio local...- que por una entidad vinculada o dependiente de cualquier otra administración territorial.

En tercer lugar, un servicio público puede estar prestado directamente por la administración y con base a reglas de derecho público, o bien prestado directamente conforme a reglas de derecho privado, incluso gestionarse privadamente y sometido a reglas de derecho privado sin que por ello deje de ser un verdadero servicio público, pues, aunque la gestión sea privada, lo importante es si la titularidad del servicio es pública. Es interesante en este sentido la teoría y el fenómeno tan extendido de la *huida del derecho público* a la que en el último periodo se trató de poner ciertas limitaciones.

En cuarto lugar, sobre el art. 128 de la CE, es importante destacar que al tiempo que reconoce que toda la riqueza del país, sea cual fueren sus formas y fuera cual fuese su titularidad está subordinada el interés general, reconoce además de forma explícita que se reconoce la iniciativa pública en la actividad económica. Además, se aclara que mediante ley se podrá reservar al sector público recursos o servicios esenciales, especialmente en caso de monopolio y asimismo acordar la intervención de empresas cuando así lo exigiere el interés general.

En quinto lugar, siguiendo la doctrina, en la actividad económica de la iniciativa pública en contraposición al principio de subsidiariedad, se plantean dos cuestiones importantes: ¿es lícita cualquier intervención del Estado en la actividad económica, aunque no exista ningún interés público que la justifique? En contestación a estas preguntas hay que decir, en primer lugar, que el reconocimiento de la libre iniciativa no puede significar, en el ámbito de los poderes públicos y de sus Administraciones, lo mismo que esa iniciativa en el ámbito de los particulares. Y, en segundo lugar, que esa iniciativa pública está limitada por el servicio al interés general. Es preciso encontrar una justificación a la decisión de intervenir en la vida económica, aunque ya no se trataría de una justificación fundada en la inexistencia de iniciativa privada, como sucedía con el principio de subsidiariedad, sino de una justificación que puede basarse en la satisfacción de cualquier otro interés general. Así se desprende claramente del artículo 103.1 de la CE que establece que "*la AAPP sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Ley y al derecho*". En definitiva, la intervención de los poderes públicos y de sus Administraciones está siempre vinculada a la satisfacción de los intereses generales a los que debe servir.

En sexto lugar, valorando las circunstancias actuales en las que nos encontramos, es importante destacar que se puede considerar como lógico que el legislador haya buscado soluciones al grave problema financiero que afecta a tantos entes locales españoles. La preocupación por el déficit y por la reducción y simplificación de estructuras administrativas explica, casi en su totalidad, la finalidad y los objetivos de la LRSAL, pero señala la necesidad de que se diseñe una nueva Ley de Régimen Local, que aborde todos los problemas que tiene pendiente la vida local española, que son más que los relativos a la sostenibilidad financiera, aun cuando la solución a este problema es, sin duda, un prerequisite o “*condictio sine qua non*” para la solución del resto.

En séptimo lugar, puede extraerse es que la LRSAL profundiza en la reforma iniciada en el año 2003, pretendiendo deslindar los servicios públicos locales de las competencias locales. En el hilo de ese argumento, debería examinarse la nueva disminución que se produce en el número de servicios reservados. La reducción de esa lista no debe entenderse como una pérdida de control por parte de las Entidades locales o de poder sobre ámbitos antes públicos. Previamente, al contrario, en la medida en que la efectividad de la reserva requiere aprobación de la Comunidad Autónoma, la reforma habría de concebirse como una profundización en la autonomía local, si se considera que los tres grandes servicios subsistentes entre los servicios reservables (agua, residuos y transporte) están también entre los servicios mínimos municipales obligatorios (o facultativos, en función de la población). La reforma del art. 86 de la LRBRL mediante la LRSAL es un paso más en la clarificación de cuántos y cuáles son los servicios públicos de la responsabilidad de los entes locales, por cuanto la existencia de una lista de servicios públicos (art. 26 de la LRBRL) y otra lista de servicios reservados (pero no de modo efectivo: art. 86, también de la LRBRL), sino que era más una fuente de debilitamiento de la posición de las Entidades locales frente a las CCAA, que una fuente de claridad.

En la LRSAL no se distingue claramente entre servicios públicos de naturaleza económica y actividades económicas que las Entidades locales pueden llevar a cabo en ámbitos no publicados. Esta confusión entre ambos ámbitos de actuación, existe desde el momento de la aprobación de la LRBRL. A pesar de la clarificación en la estructura del art. 86 que contribuye a refinar ese punto, son necesarias aún ulteriores reformas, sobre todo en el TRRL.

En octavo lugar, se debe resaltar la reforma del art. 135 de la CE y la LOEPSF. La LOEPSF desarrolla el contenido del artículo 135 CE dando así cumplimiento al mandato constitucional con el que se pretende asegurar que todas las administraciones públicas actúen conforme a las exigencias constitucionales de estabilidad presupuestaria y límite de deuda pública. Este desarrollo legislativo transcribe lealmente el compromiso del Estado español con el marco europeo de estabilidad y gobernanza económica, sometiendo al conjunto de AAPP a un régimen jurídico rígido orientado al cumplimiento de los límites de déficit y deuda pública. En este contexto normativo, el Estado actúa como garante último del logro de esos objetivos, pudiendo limitar en alguna ocasión, el pleno desarrollo del principio de autonomía financiera. No cabe duda de los beneficios económicos que conlleva la regulación orgánica, aunque sea necesaria una mayor responsabilidad en la gestión de los recursos económicos por el conjunto de las AAPP. Pero también es cierto que los compromisos adoptados en el ámbito europeo en materia de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera y su consiguiente traducción en la legislación interna, pueden dejar en suspenso funciones esenciales del Estado. Y es que, a la luz de los últimos textos normativos aprobados en el marco de la situación económica actual, la actuación del poder público aparece condicionada por objetivos de naturaleza económica, que desplazan la función social del Estado en aras de una gestión más eficaz de los recursos económicos y las finanzas públicas. Este efecto es particularmente preocupante en un contexto social y económico donde la intervención del poder público resulta más que aconsejable para garantizar necesidades básicas del individuo y el ejercicio de derechos sociales.

BIBLIOGRAFÍA

MONOGRAFÍAS

ALBI, Fernando.: *Tratado de los modos de gestión de las corporaciones locales*, Ed. Aguilar, 1ªedición. Madrid, 1960.

ARIÑO ORTIZ, G.: *Servicio público y libertades*, Ed. Complutense, 1ªedición, Madrid, 1992.

BAENA DEL ALCÁZAR, M.: *Organización administrativa*, Tecnos, Madrid, 1984.

BALLESTEROS FERNÁNDEZ, Ángel.: *Manual de administración local*, Ed. La ley, 5ªedición, Madrid, 2006.

BAYONA I ROCAMORA, A.: *La organización territorial de Cataluña: marco jurídico y propuestas*, en *Autonomies*, n. ° 5.

BEL, Germà.: *Economía y política de la privatización local*, Ed. Marcial Pons, 1ªedición, Madrid, 2006.

CANO CAMPOS, Tomás.: *Lecciones y materiales para el estudio del derecho administrativo*, Ed. Iuster, 1ªedición, Madrid, 2009.

DOMINGO ZABALLOS, José Manuel.: *Reforma del Régimen local. La Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local: veintitrés estudio*, Ed. Aranzadi, 1ª edición, Navarra, 2014.

FERNÁNDEZ FUERTES, Ángel Santiago.: *Administración local. Casos prácticos*, Ed. CEF, 1ª edición, Madrid, 2012.

FERNÁNDEZ PASTRANA, José María.: *El servicio público de la salud: el marco constitucional*, Ed. Civitas, 1ª edición, Madrid, 1984.

GAMERO CASADO, Eduardo; FERNANDEZ RAMOS, Severiano.: *Manual básico de derecho administrativo*, Ed. Tecnos, 10ª edición, Madrid, 2013.

GARCÍA ÁLVAREZ, M.B.: *Democracia directa y Administración local*, en vol. Col. *Organización territorial del Estado...*, op. Cit., vol. II.

GARCÍA DE ENTERRIA, Eduardo; FERNÁNDEZ, TOMÁS-RAMÓN.: *Curso de derecho Administrativo I*, Ed, Civitas, 14ª edición, Madrid, 2008.

GARRIDO FALLA, Fernando.: «Aproximación a un nuevo concepto de Servicio Público», en V Curso sobre régimen de universidades públicas, núm. 7, 1999. «¿Réquiem por el servicio público?», en Cuenta y razón, núm. 116_2000. *Tratado de Derecho administrativo, Parte II*, Ed. Tecnos, 13ª edición, Madrid, 2012.

GONZÁLEZ-VARAS BÁÑEZ, Santiago.: *Tratado de derecho administrativo. Tomo VI*, Ed. Civitas, 2ª edición, Madrid, 2012.

HAGUINDÉGUY, Jean-Baptistee.: *Análisis de políticas públicas*, Ed. Tecnos, 1ª edición, Madrid, 2013.

GARCÍA RUBIO, Fernando (Dirs.); ACOSTA, Pablo; ESTRADA MADRID, Yolanda; FUENTES I GASÓ, Josep Ramón.; MARTÍNEZ PABLO, María de la Hoz; JIMÉNEZ FRANCO, Emmanuel; MEDRANO GARCÍA, María Luisa; MELLADO RUIZ, Lorenzo; MONTOYA MARTÍN, Encarnación; MOTA SÁNCHEZ, Eva; MOTA SÁNCHEZ, María del Mar; ORTIZ GARCÍA, Mercedes; PARDO ÁLVAREZ, María; RODRÍGUEZ BEAS, Marina; TUBERTINI, Claudia.: *Análisis de las repercusiones de la reforma local sobre la organización, las competencias y servicios de las entidades locales*, Instituto Nacional de Administración Pública, 2015.

JORDANA DE POZAS, Luis.: *Ensayo de una Teoría del Fomento en el Derecho administrativo*», en revista de estudios políticos, núm. 48, Ene-feb_1949.

MAGALDI MENDAÑA, Nuria.: *Los orígenes de la municipalización de servicios en España. El tránsito del Estado liberal al Estado social a la luz de la municipalización de servicios públicos*, Ed. Instituto Nacional de Administración Pública, 1ªedición, Madrid, 2012.

MARTÍN MATEO, R.: *El Gobierno municipal*, REALA, n. ° 1985.

MARTIN-RETORTILLO BAQUER, Sebastián.: *Instituciones de derecho administrativo*, Ed. Aranzadi, 1ªedición, Madrid, 2007.

MELIÁN GIL, José Luis.: *la cláusula del progreso de los servicios públicos*, Ed. IEA, Madrid, 1968, en Cuadernos de Derecho Público, núm. 2 (1977). *La articulación de los ordenamientos local y autonómico*, REDA, n. ° 44, 1984.

MERINO ESTRADA, VALENTÍN.: *Formas de gestión de los servicios locales*, 2014.

MONTOYA, Encarnación.: *Tratado de Derecho administrativo. Tomo III, Capítulo L, La gestión de los servicios locales a través de empresas municipales y mixtas*, Ed. Iustel, 3ªedición, Madrid, 2011.

MORELL OCAÑA, L.: *La Administración local*, Tecnos, Madrid, 1984.

MUÑOZ MACHADO, Santiago.: *Lecciones y materiales para el estudio del derecho administrativo; Tomo I, Derecho administrativo y sistema de fuentes*, Ed. Iustel, 1ªedición, Madrid, 2009. *Tratado de derecho administrativo y Derecho público en general, IV. La actividad administrativa*, Ed. Iustel, 1ªedición, 2011.

NIETO GUERRERO LOZANO, Ana María.: *Los entes locales municipales, entre la política y la administración*, Ed. Ministerio de Administraciones Públicas (instituto nacional de Administraciones públicas), 1ªedición, Madrid, 2001.

PARADA, Ramón.: *Derecho administrativo II organización y empleo público*. Ed. Marcial Pons, 21ªedición, Madrid, 2010.

PAREJO ALFONSO, Luciano.: *Estado social y Administración pública. Los postulados constitucionales de la reforma administrativa*, Civitas, Madrid, 1983.

QUINTANA LÓPEZ, Tomas; CASARES MARCOS, Ana Belén.: *La reforma del Régimen local. Comentario a la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración local*, Ed. Tirant lo Blanch, 1ªedición, Valencia, 2014.

RIVERO YSERN, José Luis.: *Manual de derecho local*, Ed. Civitas, 7ª edición, Madrid, 2009.

SOSA WAGNER, Francisco.: *La gestión de los servicios públicos locales*, Ed. Civitas, 7ªedición, Madrid, 2008.

SUBIRATS, Joan; KNOEPFEL, Peter; LARRUE, Corinne; VARONE, Frédéric.: *Análisis y gestión de políticas públicas*, Ed. Ariel, 1ªedición, Madrid.

VELASCO CABALLERO, José María.: *Derecho local. Sistema de fuentes*, Ed. Marcial Pons, 1ªedición Barcelona, 2009.

SITIOS WEB

J&A Garrigues, S.L.P.: *La reforma del art. 135 de la Constitución y la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera* [en línea], mayo 2012, [fecha de consulta: 5 mayo 2016]. Disponible en: <www.garrigues.com/sites/default/files/docs/Novedades_Administrativo_Mercantil_5_2012_0.pdf>.