
La reestructuración del mapa local: el papel de las provincias (del “coste estándar” al “coste efectivo”)*

Fernando Simón Yarza

Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad de Navarra

1. Introducción
2. Breve apunte sobre el itinerario de la reforma
3. La reforma local española en un contexto comparado
4. El Anteproyecto de Ley y el Informe del Consejo de Estado
5. El Proyecto de Ley
6. Conclusión: un final precipitado después del Informe del Consejo de Estado

Resumen

La racionalización de los servicios locales ha dado lugar a reformas en los países de nuestro entorno, normalmente motivadas por las ineficiencias asociadas al llamado “inframunicipalismo”. También en nuestro país, numerosas voces abogan por una organización más eficiente, aunque las diferencias acerca del modo de concretar la reforma son ciertamente acusadas. A finales del mes de agosto, el Gobierno remitió a las Cortes Generales el *Proyecto de Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración local*. Una de las vías por las que opta el Proyecto es fortalecer las diputaciones, favoreciendo un proceso de asunción de competencias básicas de los municipios pequeños por parte de aquellas. Este trabajo se centra, principalmente, en el modo en que se lleva a cabo dicha asunción, algo que ha variado tras las advertencias del Consejo de Estado sobre el Anteproyecto.

Palabras clave: *planta local; autonomía local; competencias municipales; inframunicipalismo; estabilidad presupuestaria; provincias; diputaciones; municipios; coste estándar; coste efectivo; Consejo de Estado; reforma local; Proyecto de Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración local.*

* Este trabajo se enmarca en el Proyecto financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad DER2012-34428, *Las posibilidades del Estado jurisdiccional autonómico: tras la sentencia del Estatut y en la actual situación de crisis y bloqueo institucional*. Se trata de la reelaboración de una ponencia pronunciada el 6 de septiembre de 2013 en el Curso de Verano *Estado Autonómico/Estado Federal*, organizado por el Área de Derecho Constitucional de la Universidad Autónoma de Madrid.

The reform of the local administration: the role of the provinces (from a "standard cost" to an "effective cost")

Abstract

The rationalization of public local services has led to several reforms in countries around us. In general, these reforms pursue to remove the inefficiencies of the so called "inframunicipalism". Although in Spain there are also many voices that argue in favor of a more efficient organization, the differences regarding the ways to address the reforms are really huge. At the end of August, the Spanish Government sent to the Parliament (Cortes Generales) the Bill regarding the rationalization and sustainability of the local administration. One of the objectives of this Bill is to strengthen the provincial councils (diputaciones provinciales) through their assumption of competences which belong to small municipalities. This article is focused on how this assumption of competences is done, taking into account that this process has changed due to the warnings of the Council of State (Consejo de Estado).

Keywords: local administration; local autonomy; local competences; inframunicipalism; budget stability; provinces; provincial councils (diputaciones provinciales); municipalities; standard cost; efficient cost; Council of State (Consejo de Estado); local reform; Bill regarding the rationalization and sustainability of the local administration.

1. Introducción

Existe un sentimiento amplio sobre la conveniencia de reformar nuestro régimen local, si bien se da al mismo tiempo un profundo desacuerdo respecto al modo de hacerlo. No es de extrañar, pues, que las directrices de la reforma local en ciernes estén siendo sometidas a un agudo debate. Para hablar del futuro del régimen local –y, más en concreto, del papel que las provincias están llamadas a ocupar en el mismo– me centraré en el *Proyecto de Ley para la Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local*, y en el *Anteproyecto* al que vino a suceder después de un largo periplo en los despachos del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas. Más exactamente, con el fin de precisar todavía más el enfoque, mi estudio abordará el traspaso de servicios de los municipios pequeños a las diputaciones, previsto primero para aquellos municipios que no pudiesen prestar los servicios obligatorios a un determinado *coste estándar*, y, posteriormente, para todos aquellos que no alcancen un determinado *coste efectivo*.

Antes de entrar de lleno en la materia, quisiera centrar la cuestión distinguiendo algunos aspectos que definen la autonomía local, y que resultan fundamen-

tales para entender el marco en que debe desenvolverse el debate en torno a la reforma. La autonomía local hace referencia a un triángulo de relaciones entre *tres protagonistas*: el ente territorial superior (el Estado central o la comunidad autónoma), la entidad local y la ciudadanía. Las distintas relaciones entre estos protagonistas pueden traducirse en diversas dimensiones de la autonomía local. Al menos quisiera señalar tres que, con frecuencia, se encuentran en tensión:

1. En primer lugar, la autonomía local sugiere, primordialmente, una *libertad negativa* de los entes locales para la gestión de sus propios intereses (artículos 137 y 140 CE). Por decirlo con palabras del artículo 28.2 de la Ley Fundamental de Bonn (LFB), es "el *derecho*" de los entes locales "a regular bajo su propia responsabilidad, dentro del marco de las leyes, todos los asuntos de la comunidad local". Esta dimensión de la autonomía explica la *relación entre dichos entes y los entes territoriales superiores* de un modo análogo, si se quiere, a la relación entre individuo y Estado –esto es, como una libertad negativa fijada por la Constitución–. En palabras de Tocqueville, el municipio es la "asociación" más "arraigada en la naturaleza", y, "tomado en conjunto y en relación con el Gobierno central, no es sino como un individuo cualquiera"¹.

1. TOCQUEVILLE, A., *De la démocratie en Amérique*, I, I, V, en *Oeuvres* (ed. Pléiade), vol. II, Gallimard, París, 1992, pp. 64 ("*Le commune est la seule association qui soit si bien dans la nature, que partout où il y a des hommes réunis, il se forme de soi-même une commune*") y 71 ("*Le commune, prise en masse et par rapport au gouvernement central, n'est qu'un individu comme un autre*").

2. En segundo lugar, la autonomía local protege un *espacio de participación* del ciudadano, lo que explica la *relación del individuo con la comunidad local*. También para explicar esta dimensión de la autonomía local viene al caso servirse de la sabiduría de Tocqueville, para quien “es en el municipio donde reside la fuerza de los pueblos libres”; es una “escuela de libertad”, pero de *libertad-para*, en el sentido de los Antiguos². En consonancia con esta idea, forma parte de la autonomía local el concepto de *proximidad*, erigido en principio jurídico por el artículo 4.3 de la Carta Europea de Autonomía Local (CEAL): “El ejercicio de las competencias públicas debe, de modo general, incumbir preferentemente a las autoridades más cercanas a los ciudadanos”.

3. La autonomía local fortalece, en tercer lugar, el *principio de economía y eficiencia*, que parte del entendimiento de la *relación del ciudadano con el poder público* como una relación prestacional. En el Estado social, el individuo es concebido como un receptor de servicios, y la autonomía local se justifica también en razón de la posición privilegiada de las comunidades locales –en especial de los municipios– para garantizar adecuadamente dichos servicios. La autonomía es comprendida aquí, pues, como *derecho* y como *capacidad*, tal y como la entiende el artículo 3.1 CEAL: “Por autonomía local se entiende el derecho y la *capacidad efectiva* de las entidades locales de ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos, en el marco de la ley, bajo su propia responsabilidad y *en beneficio de sus habitantes*”.

Sobre la reforma local se ha hablado mucho desde hace años, si bien va a ser el actual contexto de crisis económica lo que va a hacerla efectiva. De los principios indicados, es el de *economía y eficiencia* el que parece ostentar la primacía en un contexto económico en el que el *inframunicipalismo* se tiende a considerar como el principal problema organizativo del régimen local español³. Si, hasta la fecha, han sido numerosos los intentos de reforma que no han fructificado, la crisis se ve “como una suerte de ‘ventana de oportunidad’ para racionalizar una planta

local que hasta entonces nadie se ha atrevido a cuestionar”⁴.

En consonancia con lo recién expuesto, puede afirmarse sin ambages que el punto de partida de la reforma local se encuentra en la modificación del artículo 135 de la Constitución. Así lo reconoce el Preámbulo del Proyecto, y así lo reitera el Consejo de Estado en su Informe sobre el Anteproyecto. La nueva redacción de este artículo –que, en palabras del Tribunal Constitucional, constituye un “nuevo canon de constitucionalidad”, un principio que “queda fuera de la disponibilidad del Estado y de las comunidades autónomas”⁵– exige que todas las Administraciones Públicas adecuen sus actuaciones al principio de estabilidad presupuestaria, y, más en concreto, prevé que “las entidades locales deberán presentar equilibrio presupuestario”.

2. Breve apunte sobre el itinerario de la reforma

Quisiera comenzar resumiendo el itinerario que ha seguido la reforma, el cual se remonta hasta hace aproximadamente un año y medio.

a) En su origen se encuentra el Informe de la Comisión coordinada por el INAP, creada en febrero de 2012, cuyas propuestas fueron presentadas el 25 de mayo de 2012. Ya en este primer estadio se perfilan las líneas maestras de la reforma. Se subraya, en concreto, la aludida dimensión de la autonomía como “capacidad” de los entes locales para desempeñar sus competencias. En este sentido, el llamado “inframunicipalismo” va a ser considerado desde el inicio como el principal problema organizativo del régimen local español, y su solución se va a ver, precisamente, en el fortalecimiento de las diputaciones provinciales. Al Informe del INAP hay que añadir otro, presentado en diciembre de 2012 por el Instituto de Estudios Fiscales, en el que se analizaba el ahorro potencial de una reforma dirigida a aprovechar las economías de escala tras pasando servicios a entidades superiores. Es en este

2. *Ibid.*, p. 65: “C’est pourtant dans la commune que réside la force des peuples libres. Les institutions communales sont à la liberté ce que les écoles primaires sont à la science; elles la mettent à la portée du peuple; elles lui en font goûter l’usage paisible et l’habitué à s’en servir”.

3. Sin perjuicio de que no pueda decirse, tampoco en este punto, que haya un acuerdo (*vid. Conclusiones del VIII Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo*, Alicante, 8-9 febrero 2013, § 3).

4. JIMÉNEZ ASENSIO, R., “Presentación”, en AA. VV., *Documento Técnico. Elementos para un debate sobre la Reforma Institucional de la Planta Local en el Estado Autnómico*, Fundación Democracia y Gobierno Local, junio 2012, p. 21.

5. STC 157/2011, FJ 3.

segundo estudio en el que se han basado los pronósticos de ahorro aportados posteriormente por el Gobierno⁶.

b) Sobre la base de las propuestas del INAP, principalmente, se redactó el Anteproyecto, que fue objeto de sucesivas versiones y fue publicado en la *web* del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas el 18 de febrero de 2013. Después de diversas modificaciones, al amparo del artículo 25 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado, el Anteproyecto fue remitido voluntariamente al Consejo de Estado para que formulase un dictamen.

c) El 26 de junio de 2013, el Consejo de Estado, por medio de su Comisión Permanente, emitió su Informe sobre el Anteproyecto, en el que ponía de manifiesto importantes deficiencias. Por último, exactamente un mes después, el viernes 26 de julio el Consejo de Ministros aprobó el Proyecto de Ley, introduciendo algunas modificaciones.

Como ha sido anunciado repetidas veces, y como el propio nombre de la Ley sugiere, el objetivo principal de la reforma es la *mejora de la eficiencia en la gestión de las tareas municipales*, y, en particular, *evitar las duplicidades y los solapamientos*. Con el fin de lograr estos objetivos, uno de los aspectos principales de la reforma es, precisamente, el *fortalecimiento de las diputaciones provinciales*. Es este punto, como he anunciado, el que será objeto de mi exposición.

3. La reforma local española en un contexto comparado

Antes de enjuiciar la reforma, resulta oportuno situarla en el contexto del derecho comparado, puesto que, en las últimas décadas, la eliminación de duplicidades y la búsqueda del nivel apropiado para prestar los distintos servicios públicos han dado lugar a importantes reformas en numerosos países.

En los años 70, Estados como Suecia, el Reino Unido y algunos *Länder* alemanes –competentes en materia de régimen local– incentivaron o forzaron la fusión de pequeños y medianos municipios, lo que ha venido a denominarse, en el contexto de las tendencias a la racionalización de la planta local, la “estrategia del norte de Europa”. De un modo principalmente coercitivo, entre 1967 y 1978 se produjo en Alemania una importante reforma de la planta local (*Gemeindegebietsreform*), con el fin de que desapareciesen los municipios con una población inferior a 5000 habitantes. Aunque no se cumplió este objetivo, el resultado de la reforma fue una reducción del número de municipios (*Gemeinde*) de 24 282 a aproximadamente 3500 unidades administrativas –nuevos municipios en su mayoría, aunque también asociaciones de otros existentes o comunidades administrativas (*Verwaltungsgemeinschaften*)⁷. Más recientemente, en Dinamarca se ha disminuido el número de municipios de 271 a 98 (55 000 habitantes de media) y se ha eliminado el condado, segundo nivel del Gobierno local⁸.

La llamada “estrategia del sur” de Europa –Francia, Italia y, a partir de los años noventa, Grecia– ha acometido la racionalización fomentando la cooperación voluntaria de los municipios y evitando, en consecuencia, la fusión coactiva. Según algunos autores, ha resultado menos efectiva para evitar duplicidades, motivo por el que Grecia se desvió ya en 1997 del principio de voluntariedad para retornar a la estrategia del norte. En este país, las presiones exteriores han forzado el llamado plan Calícrates, por el que se ha procedido en 2010 a la fusión de numerosos municipios, que han pasado de 1034 a 325 en un año⁹.

Francia es, con mucho, el país de nuestro entorno donde el *inframunicipalismo* alcanza sus mayores cotas. Cuenta con 101 departamentos y aproximadamente 36 500 municipios, de los cuales unos 20 000 tienen menos de 500 habitantes, y 31 500 menos de 2000. Como se ha señalado, la autonomía en tan pequeñas localidades “es pura ficción”, y las dotaciones

6. Vid. IEF, *Informe sobre el ahorro potencial por establecimiento de un coste estándar de la prestación de servicios en el ámbito local y por la limitación de la iniciativa pública para el desarrollo de actividades económicas de los municipios*, diciembre 2012; vid. también, crítico con el Informe del IEF, el trabajo de VELASCO CABALLERO, F., “Sobre el Anteproyecto de Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local: Una reforma sin fundamento empírico y por tanto arbitraria”, *Boletín del Instituto de Derecho Local*, 44, enero-febrero 2013.

(http://www.idluam.org/images/files/boletines/index_44_3_archivos/Page426.htm)

7. PÜTTNER, G., “Kommunale Selbstverwaltung”, en ISENSEE/KIRCHHOF, *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, § 107, Müller, Heidelberg, 1999, n. 40 (p. 1184).

8. HEINELT, H., “Análisis comparado de la situación de la planta municipal y de la estructura y funciones de los Gobiernos locales intermedios en países de la Unión Europea”, en AA. VV., *Documento Técnico*, cit., pp. 86-87.

9. *Ibid.*, pp. 88-89.

del Estado resultan excesivamente costosas¹⁰. Aquí, las políticas tendentes a la fusión voluntaria han tenido poco éxito, como demostró la *Ley de 16 de julio de 1971* –de la que se esperaba que propiciase la desaparición de unos 10 000 municipios, cuando en realidad tan solo se unieron 2200 en 897 fusiones–. Con la *Ley de 16 de diciembre de 2010* –aprobada a raíz de las conclusiones del *Comité Ballardur*– se ha facilitado el proceso de agrupación de municipios en entidades superiores, y sobre todo se ha fomentado y racionalizado la cooperación intermunicipal. Asimismo, se ha mejorado la legitimidad democrática de las principales *entidades públicas de cooperación intermunicipal* (EPCI) estableciendo en ellas un mecanismo de elección directa con algunas restricciones normativas.

Una reforma particularmente relevante es la que se está acometiendo en Italia, donde la vía por la que se ha optado consiste en acabar con las provincias. Ante las dificultades que esta tarea presenta –dado que la provincia se encuentra garantizada por el artículo 114 de la Constitución italiana– el Gobierno de Monti aprobó, en el marco del Decreto-ley 201/2011 *Salva Italia*, una importante reorganización y reducción de poderes del sistema provincial. Conforme al artículo 23.18 del Decreto-ley, el Estado y las regiones habían de delegar a los municipios –o, en su caso, a las regiones–, antes del 31 de diciembre de 2012, aquellas competencias que correspondían a las provincias. De acuerdo con el artículo 23.14 del Decreto, las provincias mantendrían “exclusivamente las funciones de dirección política y coordinación de las actividades de los municipios”¹¹. Este vaciamiento de funciones pretendía salvar el escollo que supone la garantía institucional de la provincia (prevista en el artículo 114 de la

Constitución italiana). No ha sido así, y el 3 de julio el Tribunal Constitucional ha considerado inconstitucional llevar a cabo una reforma orgánica de este calado por decreto-ley¹². La reacción del Gobierno de Enrico Letta ha sido, como bien sabemos, la aprobación de un proyecto de reforma constitucional dirigido a eliminar las provincias.

Una vez hecha esta breve introducción comparada llegamos a España, donde el eje de la racionalización parece que no va a residir tanto en la eliminación de la provincia –constitucionalmente garantizada– cuanto en paliar las consecuencias de la profusión de municipios pequeños. De acuerdo con los datos del Registro de Entidades Locales, de los 8116 municipios que existen en nuestro país, 5800 no llegan a los 2000 habitantes, más de la mitad no llegan a 1000, y sólo 416 pasan de los 20 000¹³. Habida cuenta de las dificultades que encontrarían los pequeños municipios para ejercer con solvencia sus funciones, el inframunicipalismo se traduce –según advierten los impulsores de la reforma– en una merma de la calidad de los servicios públicos. De acuerdo con los datos del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, el gasto medio total de los servicios mínimos sería, en municipios de más de 100 000 habitantes, de 445,44 euros, y de 1219,98 euros en municipios de menos de 5000¹⁴.

Para paliar el problema que se ha visto en las duplicidades, en un principio se descartó la fusión voluntaria de municipios, por la probable renuencia de las autoridades locales a perder poder y de los ciudadanos a disolver su municipio en otros mayores¹⁵. Tampoco se optaba por las fusiones imperativas, debido a las ventajas que se han percibido en el aprovechamiento de las diputaciones provinciales –de un tama-

10. Vid. MOREAU, J., “La reforma de los entes territoriales en Francia y la Ley de 14 de diciembre de 2010”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, 27, 2012, pp. 51 y ss.

11. Vid. más ampliamente, v. gr., RAGONE, S., “El régimen local italiano: ¿un sistema ‘en peligro de extinción’? Reflexiones a raíz del actual proceso de reforma”, *Anuario del Gobierno Local*, 2011, pp. 69 y ss; y BORGONOVO RE, D., “La provincia como chivo expiatorio de los males de la política italiana”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, 27, 2012, pp. 56 y ss.

12. Sentencia CC Italiana 220/2013, de 3 de julio.

13. Sobre la crítica generalizada del excesivo número de municipios en España, vid. v. gr. REBOLLO PUIG, M., “La crisis económica y la oportunidad de reducir el número de municipios”, en COSCULLUELA MONTANER, L. y MEDINA ALCOZ, L. (dirs.), *Crisis económica y reforma del régimen local*, Aranzadi, Cizur Menor, 2012, pp. 196-197.

14. MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS, *Presentación de la reforma para la racionalización y sostenibilidad de la Administración local*, 15.2.2013, p. 4. Vid. también ARENILLA, M., “Planta municipal: análisis y propuestas para hacer más eficiente el gobierno municipal en el Estado autonómico”, en *Documento Técnico*, cit., pp. 160-161.

15. Respecto a las razones sociológicas, vid. v. gr. ALMEIDA CERREDA, M., “La reforma de la planta, organización, articulación y estructura competencial de la Administración local”, *Documento presentado al VIII Congreso de la AEPDA, celebrado los días 8 y 9 de febrero de 2013*, pp. 15-16; vid. también COSCULLUELA MONTANER, L., “Presentación”, en COSCULLUELA MONTANER, L. y MEDINA ALCOZ, L. (dirs.), *Crisis económica y reforma del régimen local*, Aranzadi, Cizur Menor, 2012, pp. 37-38; y MORENO MOLINA, Á. M., “La Administración local desde la perspectiva europea”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, 27, 2012, pp. 89-90.

ño razonable y, sobre todo, arraigadas históricamente y constitucionalmente garantizadas— frente a la creación de nuevas estructuras locales¹⁶. En cuanto a los niveles locales intermedios—existen 1021 mancomunidades, 81 comarcas, 3 áreas metropolitanas, 2 entidades metropolitanas y 20 agrupaciones de otro tipo en nuestro país, centradas principalmente en el abastecimiento de agua y en la recogida y tratamiento de residuos—, se han considerado excesivamente numerosos y costosos para paliar las dificultades que encuentran los municipios individualmente¹⁷. Además, a estas entidades se achaca una gran opacidad en la gestión económica, mayor que la que se imputa a la provincia¹⁸. En síntesis, la provincia ha sido considerada por los impulsores de la reforma como un “espacio de referencia territorial que resulta idóneo para numerosas políticas territoriales”¹⁹.

4. El Anteproyecto de Ley y el Informe del Consejo de Estado

En relación con el *fortalecimiento de las provincias* en detrimento de los pequeños municipios, la estrategia para llevarlo a cabo ha sido modificada tras el crítico Informe del Consejo de Estado sobre el Anteproyecto. Tanto este como el Proyecto de Ley remitido posteriormente a las Cortes dividen las competencias municipa-

les en propias (1), delegadas (2) e impropias (3). Asimismo, el artículo 26.1 de uno y otro texto se refiere a los *servicios obligatorios* que han de prestar los municipios en función de la población. En el artículo 26.2 del Anteproyecto de Ley se introducía, sin embargo, una exigencia que ha desaparecido del Proyecto: el requisito de prestar dichos servicios con arreglo a un *coste estándar*, cuya inobservancia por parte de los pequeños municipios—los de tamaño inferior a 20 000 habitantes— determinaría su desapoderamiento²⁰. Esta era, seguramente, la reforma de mayor alcance por lo que se refería a la racionalización de la planta local, puesto que pretendía llevar a cabo una disociación del municipio entendido como *unidad de participación* del municipio considerado como una *entidad prestadora de servicios*²¹.

El “coste estándar” fue una de las previsiones más criticadas por el Consejo de Estado, puesto que implicaba un eventual desapoderamiento injusto, que podría constituir *una injerencia inadmisibles en la autonomía local* garantizada a los municipios por los artículos 137 y 140 CE. Y ello no por el hecho de que, como tal, el “coste estándar” supusiese una reducción de las competencias municipales—algo que entra dentro de la competencia básica del Estado—, sino por diversos motivos:

a) *Porque se llevaba a cabo una injerencia en las competencias atribuidas a los municipios a través de*

16. ARENILLA, M., *cit.*, p. 187.

17. *Vid.* un diagnóstico sobre las ventajas e inconvenientes de las mancomunidades como fórmula cooperativa en ALMEIDA CERREDA, M., “La reforma de la planta, organización, articulación y estructura competencial de la Administración local”, *cit.*, pp. 46-48.

18. Según los datos del Ministerio de Administraciones Públicas, el 71,3 % de las mancomunidades incumplen sus deberes de rendición de cuentas, cifra que se eleva al 85,2 % en el caso de las agrupaciones de municipios. El incumplimiento de las diputaciones provinciales se sitúa, por el contrario, en el 9,8 %. *Vid.* MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS, *Presentación de la reforma para la racionalización y sostenibilidad de la Administración local*, *cit.*, p. 8; en el mismo sentido, *vid.* ARENILLA, M., “Planta municipal: análisis y propuestas para hacer más eficiente el gobierno municipal en el Estado autonómico”, *cit.*, pp. 210 y ss.

19. *Ibíd.*, p. 197.

20. “Por real decreto, oídas las comunidades autónomas y previo informe de la Comisión Nacional de Administración Local, se establecerá el coste estándar de los servicios previstos en este precepto, determinando la periodicidad y procedimiento de evaluación de los mismos. En el mismo real decreto se establecerán las condiciones en que los municipios deben publicitar el coste y la eficiencia de estos mismos servicios” (artículo 26.2 *Anteproyecto de Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local - Versión de 24 de mayo de 2013*; en adelante, *Anteproyecto*); “En los municipios con población inferior a 20 000 habitantes, las diputaciones, o los cabildos o consejos insulares en su caso, asumirán el ejercicio de las competencias para la prestación común y obligatoria, a nivel provincial o infraprovincial, de los servicios previstos en este precepto, cuando la prestación en el ámbito municipal, ya sea en razón de la naturaleza del servicio, la población, o la sostenibilidad financiera, no cumpla con el coste estándar de los servicios a que se refiere el apartado anterior, o sea ineficiente en atención a las economías de escala” (artículo 26.3 *Anteproyecto*).

21. “En definitiva, se trataría de crear un doble nivel local; en el primero se mantendrían los municipios como comunidad política y de participación ciudadana, excepto en el caso de que no alcanzasen un cierto nivel mínimo de población; en el segundo se concentrarían las políticas activas de base territorial que garantizaran un catálogo de servicios para toda la población” (ARENILLA, M., *op. cit.*, p. 210).

una “habilitación en blanco”²² al Gobierno. Y es que, en relación con el contenido del Real Decreto, no se predeterminaba legalmente nada (órgano evaluador, procedimiento, etc.). A mi juicio, esta crítica –unida a la de la falta de representatividad de las diputaciones provinciales– es la más relevante del Informe, dado que la autonomía local es “el derecho” de los municipios “a regular bajo su propia responsabilidad, dentro del marco de las leyes, todos los asuntos de la comunidad local” (artículo 28.2 LFB). La medida del coste estándar supondría una injerencia cierta en el derecho de los municipios, y, como tal, no debería dejarse completamente al albur del Gobierno. Aunque el Consejo de Estado no lo cita, conviene recordar al respecto que el artículo 4.1 CEAL afirma que “las competencias básicas de las entidades locales vienen fijadas por la Constitución o por la ley”. La inseguridad en que quedaba el municipio con la remisión al Real Decreto era, pues, excesiva, dado que suponía –en palabras del Consejo de Estado– la atribución a los municipios de la autonomía local en precario.

b) Una segunda crítica del órgano consultivo es que el Anteproyecto no tomaba en consideración las especificidades de los municipios, sino que preveía un único coste estándar para todos ellos²³. Hay que tener en cuenta que la traslación de los servicios obligatorios prestados por encima del coste estándar afectaría a todos los municipios con menos de 20 000 habitantes, que son el 96,19 % del total (7717 de 8116). La falta de una modulación del coste estándar en función de las características de los distintos tipos de municipios constituiría una objeción de naturaleza material, referida no tanto al incumplimiento de garantías formales –como sucedía con la objeción anterior– sino a la falta de proporcionalidad de la intervención en la autonomía.

c) En tercer lugar, sostenía el Consejo de Estado que la evaluación individualizada del coste estándar de los distintos servicios podría “hacer operar de manera inadecuada las obligaciones de estabilidad presupuesta-

ria y de sostenibilidad financiera” previstas en la Ley Orgánica 2/2012²⁴. Ello se produciría al someter a control cada competencia o servicio, con independencia de que el ejercicio de competencias por parte del municipio fuese eficiente en su conjunto. A mi juicio, esta crítica del Consejo de Estado no resulta tan incisiva como las anteriores, dado que ampliar las exigencias de eficiencia económica no supone propiamente contradecir la Ley Orgánica 2/2012. Lo fundamental ha de ser, en rigor, la proporcionalidad y la legalidad de los estándares fijados, no el hecho de que se impongan obligaciones añadidas a las de la Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria. Es oportuno insistir, para evitar excluir toda capacidad de control o de subordinación del ejercicio de las competencias a un mínimo de eficiencia, en que la autonomía no es solo un derecho, sino, como afirma el artículo 3.1 CEAL, una “capacidad efectiva”.

d) El Consejo de Estado criticaba, en cuarto lugar, la traslación del ejercicio de las competencias municipales a las diputaciones provinciales, dado que estas son “entidades locales de representación indirecta” con competencias “funcionales” de asistencia²⁵, pero sin la legitimidad política de que gozan los ayuntamientos para prestar sus funciones materiales. Esta observación es, a mi juicio, otra de las tesis más significativas del Informe. Las provincias, en suma, no son consideradas entidades adecuadas para asumir la responsabilidad primaria sobre unas competencias materiales cuyo ejercicio ha de estar sujeto a responsabilidad política.

Estamos ante una crítica que encuentra cierto respaldo en el derecho de otros países. Así, por ejemplo, los presidentes de los *Landkreise* alemanes –el Gobierno local de segundo nivel equivalente a la provincia– son elegidos todos directamente –con la excepción de los de Baden-Wurtemberg y Brandeburgo–²⁶. En Francia, una de las propuestas de la Comisión Balladur fue, precisamente, la de “instaurar la elección de los órganos deliberantes de las entidades públicas de coopera-

22. Vid. Informe del Consejo de Estado 567/2013, sobre el Anteproyecto de Ley de Sostenibilidad y Racionalización de la Administración Local, Segundo, V.a.2 (en adelante, Informe C-E).

23. Según el Consejo de Estado, “no parece adecuado que este deba ser único para todos los municipios, habida cuenta de la gran heterogeneidad que caracteriza la realidad municipal española; ello aconseja sugerir que se introduzcan tales factores de corrección, que habrían de atender a diversas variables, como la orografía, el clima o la estructura social y económica del municipio, entre otros” (Informe C-E, Segundo, V.a.2).

24. *Ibid.*

25. *Ibid.*

26. HEINELT, H., “Análisis comparado de la situación de la planta municipal y de la estructura y funciones de los Gobiernos locales intermedios en países de la Unión Europea”, en *Documento Técnico*, cit., p. 90.

ción intermunicipal (EPCI) que tengan fiscalidad propia por medio de sufragio universal directo, simultánea a la elección de los concejales y con base en la misma lista"²⁷. Y en el malogrado Decreto *Salva Italia*, aunque una de las reformas pretendía sustituir la elección directa de las provincias por una elección indirecta, aquella reforma iba acompañada de un debilitamiento de estas entidades. Finalmente, la elección directa de los niveles locales intermedios es una exigencia de la CEAL, inaplicable en España merced a una reserva en la ratificación del Tratado²⁸.

e) El Informe aludía también a algunas *incongruencias en el sistema de traspaso*. Concretamente, censuraba que no se previesen la posibilidad y las consecuencias de que las diputaciones no cumplieren sus cometidos con arreglo al coste estándar; y que tampoco se considerase la posibilidad de que la diputación acordase no asumir los servicios que la ley le asignaba.

f) Se mencionaba expresamente en el Dictamen del Consejo de Estado la STC 32/1981, que afirmó que "el legislador puede disminuir o acrecentar las competencias hoy existentes, pero no eliminarlas por entero y, lo que es más, el debilitamiento de su contenido solo puede hacerse con *razón suficiente* y nunca en daño del principio de autonomía"²⁹. Me parece que esta cita requiere alguna matización, dado que la sentencia se refiere no al desapoderamiento condicionado de competencias de los municipios que no son capaces de ejercerlas, sino a un vaciamiento general, un desapoderamiento de la entidad municipal como tal. En este caso, no se trataba propiamente de un desapoderamiento general de los ayuntamientos, sino de someter el ejercicio de sus competencias a la capacidad para desempeñarlo. Esto no quiere decir, obviamente, que las medidas que delimitan la capacidad de los municipios para ejercer sus competencias no entrañen una

afectación a su autonomía, ni que dejen de estar sujetas al principio de legalidad y al principio de proporcionalidad.

5. El Proyecto de Ley

Como he referido al comienzo de este trabajo –y como afirma expresamente el Consejo de Estado–, la tramitación del Anteproyecto fue larga, y en ella tuvieron parte diversas entidades aportando ideas, etc. En contraste, el Proyecto ha sido remitido a las Cortes Generales al mes del Informe del Consejo, acogiendo parcialmente sus indicaciones. Se ha sustituido la estrategia de vaciar competencias de los municipios ineficientes por una doble estrategia de *incentivo de la fusión de municipios* (1) y de *potenciación de la función coordinadora de las diputaciones* (2).

En relación con el tema que nos ocupa –el fortalecimiento de las provincias–, se han eliminado las referencias al *coste estándar*, y se ha incluido la obligación de determinar el *coste efectivo* de los servicios que prestan y remitirlo al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas³⁰. En adición a ello, el Proyecto prevé que, para los municipios con población inferior a 20 000 habitantes, la diputación provincial se ocupará de "coordinar" la mayoría de los servicios obligatorios a que se refiere el artículo 26.1 del Proyecto³¹.

La primera cuestión que surge es en qué consiste la "coordinación" provincial recién aludida. Esta se define en el Proyecto como la facultad de proponer, con la conformidad de los municipios afectados, al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas la forma de prestación: ora la "prestación directa por la diputación", ora la implantación de "fórmulas de gestión compartida a través de consorcios, mancomunidades u

27. Vid. MOREAU, J., *op. cit.*, p. 55. Sobre el eco de la propuesta en la Ley de 16 de diciembre de 2010, *ibid.*, p. 53.

28. Vid., más ampliamente, ALMEIDA CERREDA, M., *op. cit.*, pp. 2 y 40-41.

29. STC 32/1981, FJ 3.

30. "1. Todas las entidades locales calcularán antes del día 1 de noviembre de cada año el coste efectivo de los servicios que prestan, partiendo de los datos contenidos en la liquidación del presupuesto general y, en su caso, de las cuentas anuales aprobadas de las entidades vinculadas o dependientes, correspondiente al ejercicio inmediato anterior. 2. El cálculo del coste efectivo de los servicios tendrá en cuenta los costes reales directos e indirectos de los servicios conforme a los datos de ejecución de gastos mencionados en el apartado anterior: Por Orden del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas se desarrollarán estos criterios de cálculo. 3. Todas las entidades locales comunicarán los costes efectivos de cada uno de los servicios al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas para su publicación" (artículo 116 *ter Proyecto de Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local*; en adelante, *Proyecto*).

31. "En los municipios con población inferior a 20 000 habitantes será la diputación provincial o entidad equivalente la que coordinará la prestación de los siguientes servicios: a. Recogida de residuos. b. Limpieza viaria. c. Abastecimiento domiciliario de agua potable. d. Acceso a los núcleos de población. e. Pavimentación de las vías. f. Tratamiento de residuos" (artículo 26.2 *Proyecto*).

otras fórmulas”³². Los municipios podrán conservar la prestación del servicio únicamente cuando acrediten que pueden prestarlo a un *coste efectivo inferior* al que se desprende de la forma de gestión decidida por la diputación provincial³³.

En esta explicación se advierte a primera vista la sustitución del *coste estándar* del Anteproyecto por un nuevo concepto aparentemente similar: el *coste efectivo*. En realidad, son parámetros que poco tienen que ver, porque lo que ha cambiado es el sistema en su conjunto: no se condiciona la prestación de los servicios mínimos a la capacidad de cubrir un coste estándar, sino que se atribuye la llamada “coordinación” de la mayoría de los servicios mínimos a las diputaciones –quedan fuera el alumbrado público, el cementerio y el alcantarillado; y, en municipios de población superior a los 5000 habitantes, el parque y la biblioteca pública y el mercado–. La cuestión es, como he anticipado, qué se entiende exactamente por “coordinación”. Parece más bien que se trata de una “atribución” de la competencia a las diputaciones, porque son ellas las que decidirán entre formas de gestión compartida o prestación directa por la propia diputación. Aunque ni siquiera esto se desprende con claridad del texto del Proyecto, el cual afirma que la propuesta de la diputación se hará “con la conformidad de los municipios afectados”. Nada se dice, de todos modos, sobre la ausencia de tal “conformidad”; sin embargo, en un párrafo posterior del artículo 26.2 del Proyecto se alude a “la forma de gestión *decidida* por la diputación o entidad equivalente”, lo que permite despejar las dudas sobre quién tiene la última palabra. La decisión sobre el modo de prestar estos servicios queda fuera, pues, de la competencia de los municipios.

Según el Tribunal Constitucional, “la coordinación no entraña la sustracción de competencias propias de las entidades coordinadas, sino que implica tan solo un límite al ejercicio de las mismas”³⁴. No estamos, en consecuencia, ante una verdadera tarea de coordinación, sino ante la atribución de una competencia decisoria,

que podría llegar a consistir en la asunción del servicio por parte de la diputación. Valga esta observación no tanto como anticipación de un juicio de inconstitucionalidad sobre la norma, sino como simple aclaración de los conceptos legales. En síntesis, la decisión sobre el modo de prestación de los servicios mínimos se atribuye directamente a la diputación, y la acreditación de que los servicios se prestan a un *coste efectivo inferior* a la forma decidida por la diputación constituye una condición para “recuperar” la titularidad del servicio.

Con los datos expuestos, hemos de preguntarnos –máxime teniendo en cuenta el crítico Informe del Consejo de Estado– si el traspaso a la diputación de la decisión sobre la prestación de los servicios mínimos aludidos, en municipios de menos de 20 000 habitantes, y la condición fijada para recuperarla, podrían vulnerar la “autonomía local”. Cabe hacer al respecto las observaciones siguientes:

a) El *coste estándar* discrecionalmente fijado por el Gobierno había sido criticado por el Consejo de Estado por violar exigencias básicas de predeterminación legal. Desde el *punto de vista formal*, desapareciendo la remisión en blanco al Real Decreto parecen también los reparos aludidos por el Consejo de Estado. Se “gana” en seguridad jurídica, en la medida en que las competencias municipales respecto a los servicios mínimos ya no dependen del Real Decreto.

b) Desde el *punto de vista material (del contenido)*, la injerencia es sin embargo mayor, porque los servicios mínimos se traspasan inmediatamente. Se traslada la decisión sobre el modo de prestar los principales servicios obligatorios en todos los municipios de menos de 20 000 habitantes.

c) El *juicio de constitucionalidad* sobre el traspaso aludido a las diputaciones ha de depender, en última instancia, de la conexión que se aprecie entre las competencias traspasadas y la autonomía local. Hay que subrayar que es esta –la autonomía local– un concepto jurídico indeterminado, y, por lo tanto, sus contornos no son evidentes.

32. “Para coordinar la citada prestación de servicios la diputación propondrá, con la conformidad de los municipios afectados, al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas la forma de prestación, consistente en la prestación directa por la diputación o la implantación de fórmulas de gestión compartida a través de consorcios, mancomunidades u otras fórmulas. Para reducir los costes efectivos de los servicios el mencionado Ministerio decidirá sobre la propuesta formulada que deberá contar con el informe preceptivo de la comunidad autónoma si es la Administración que ejerce la tutela financiera” (artículo 26.2 Proyecto).

33. “Cuando la diputación o entidad equivalente acredite en un informe, a petición del municipio, que este puede prestar estos servicios con un coste efectivo menor que el derivado de la forma de gestión decidida por la diputación provincial o entidad equivalente, el municipio podrá asumir la prestación y coordinación de estos servicios” (artículo 26.2 Proyecto).

34. STC 27/1987, FJ 5.

d) Si se entiende que la decisión sobre el modo de prestación de los servicios mínimos traspasados en municipios de menos de 20 000 habitantes forma parte del "núcleo" de la autonomía local –como parece desprenderse del Informe del Consejo–, el nuevo sistema de traspaso podría tildarse de inconstitucional. Según el Dictamen del Consejo de Estado, "disponer la supresión de contenidos fundamentales de la autonomía local con base en el incumplimiento de un parámetro económico –y único– configurado como elemento del que depende la continuidad de la prestación de servicios por parte del municipio puede afectar negativamente al núcleo esencial de la garantía institucional antes explicada, sin que pueda obviarse, además, que la traslación de competencias actúa a favor de las diputaciones provinciales, que son entidades representativas de segundo grado no sujetas, por tanto, en cuanto a composición, a mecanismos de elección directa". Si fuera objeto de un nuevo dictamen del Consejo de Estado, la reforma recibiría, probablemente, el mismo reproche.

6. Conclusión: un final precipitado después del Informe del Consejo de Estado

De un modo más bien sintético, en las páginas anteriores he tratado de exponer uno de los principales cambios que, en relación con el papel de las provincias, podrían producirse con la próxima reforma local, si se sigue el tenor del *Proyecto de Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local* remitido a las Cortes Generales.

Se trata de una reforma que –a juicio del Consejo de Estado– comporta restricciones para nada desdeñables a la autonomía local. Como acabo de indicar, es este un

concepto jurídico indeterminado, por lo que sostener que el traspaso de la decisión sobre el modo de prestación de los servicios mínimos mencionados en municipios inferiores a 20 000 habitantes atenta contra la autonomía local, es un asunto sometido a debate. Con todo, parece lógico concluir, cuando menos, que el final de la reforma ha sido un tanto precipitado. Tras el Dictamen del Consejo de Estado, el Gobierno podría haberse tomado un tiempo mayor de reflexión y ensayar fórmulas que sirviesen para reducir el gasto, en lugar de reincidir en los puntos explícitamente criticados.

Se ha subrayado –no sin acierto– que una reforma de este calado no puede realizarse exclusivamente con la mira puesta en lo económico, puesto que, de un lado, sus males preexisten a la crisis, y, de otro, el impacto del sector público local en la presente coyuntura económica española es comparativamente escaso³⁵. Existe, además, un cierto escepticismo entre los administrativistas respecto a la "provincialización" de los servicios –que coincide en buena medida con las razones apuntadas por el Consejo de Estado–³⁶.

Al mismo tiempo, sin embargo, gran parte de los autores admiten que la reordenación de competencias y funciones municipales tendría un efecto positivo en la prestación eficiente de servicios y en la reducción del gasto público³⁷. De ello se desprende que, aunque el *inframunicipalismo* no sea el principal problema de nuestro mapa local, tampoco puede decirse que sea inocuo. La experiencia comparada y numerosas voces autorizadas en nuestro país urgen a la prudencia en el gasto. La reforma habrá de ser objeto de correcciones, aunque estas no podrán desconocer que la racionalización de la planta local ha de tener en cuenta la *capacidad* y la *eficiencia* en la gestión de las competencias, condiciones indispensables para el ejercicio de su autonomía local. ■

35. Vid. por todos ALMEIDA CERREDA, M., *op. cit.*, pp. 2 y 13-15; EMBID IRUJO, A., "Crisis económica y reforma local", *Anuario Aragonés del Gobierno Local*, cit., pp. 465 y ss.

36. *Conclusiones del VIII Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo*, Alicante, 8-9 febrero 2013, §§ 3, 6 y 7.

37. *Ibid.*, § 5.

