



**La LRSAL en la
jurisprudencia del
Tribunal Constitucional**

La distribución de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas a la luz de las sentencias constitucionales sobre la reforma local de 2013

LUIS MEDINA ALCOZ
Profesor titular de Derecho Administrativo de la Universidad Complutense de Madrid

- 1. Presentación**
- 2. Competencias públicas y objetivos políticos**
- 3. Títulos competenciales estatales**
 - 3.1. Bases del régimen local
 - 3.2. Legislación sobre Haciendas locales
 - 3.3. Bases y coordinación de la economía
- 4. Títulos competenciales autonómicos**
 - 4.1. Regulación del régimen local
 - 4.1.1. La competencia autonómica como criterio de interpretación de la norma básica “indeterminada”
 - 4.1.2. A menor densidad de las bases, mayor margen de maniobra autonómico
 - 4.2. Aplicación del régimen local
 - 4.3. Autoorganización. Otros títulos
- 5. Alcance de las bases del régimen local respecto de las competencias locales**
 - 5.1. Condiciones a la legislación sectorial atributiva de competencias locales
 - 5.2. Atribución de competencias locales
 - 5.3. Prohibición de atribución de competencias locales
 - 5.4. Interpretación de la nueva ordenación básica de las competencias locales
- 6. Alcance de las bases del régimen local en materia de organización**
 - 6.1. Mapa local
 - 6.2. Organización y funcionamiento de los entes locales

Artículo recibido el 26/09/2016; aceptado el 13/10/2016.

Resumen

Dos sentencias constitucionales recientes (SSTC 41/2016 y 111/2016, sobre la reforma local de 2013) cobran gran relevancia desde la perspectiva de la estructura territorial de España. Vienen a interpretar las reglas constitucionales y estatutarias que articulan la distribución del poder público y las propias bases del régimen local. El presente estudio desentraña el significado atribuido a las reglas de distribución competencial y a las bases, sistematizando la doctrina constitucional y aislando lo que hay de viejo y de nuevo.

Palabras clave: *competencias públicas sobre entes locales; distribución de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas; jurisprudencia del Tribunal Constitucional.*

The distribution of competences between the State and the Autonomous Communities in light of the case law on the local reform of 2013

Abstract

Two recent Spanish Constitutional Court's judgments (n° 41/2016 and 111/2016, regarding the local reform of 2013) have gained significance from the perspective of the territorial structure of Spain. The two judgments interpret the constitutional and autonomous statutory rules on the distribution of the public power and the basis of the local law. This article addresses the study of these rules, synthesizes the constitutional doctrine and differentiates between what is new and old in this matter.

Keywords: competences on local entities; distribution of competences between the State and the Autonomous Communities; case law of the Spanish Constitutional Court.

1

Presentación¹

La Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local (LRSAL) ha sido objeto de nueve recursos de inconstitucionalidad, además de un conflicto en defensa de la autonomía local. El Tribunal Constitucional, ateniéndose a un criterio cronológico, ha resuelto los recursos planteados por la Asamblea de Extremadura (RI 1792-2014) y la Junta de Andalucía (RI 1959-2014) mediante las SSTC 41/2016, de 3 de marzo, y 111/2016, de 9 de junio, respectivamente. Estas sentencias resuelven múltiples impugnaciones basadas, a su vez, en muy variados motivos. Las vulneraciones constitucionales denunciadas se refieren, en síntesis, a la reserva de ley orgánica (arts. 135 y 157.3 CE), al principio democrático (art. 1.1 CE), al derecho fundamental de participación política (art. 23.2 CE) y, sobre todo, a la garantía de autonomía local (arts. 137, 140, 141.1 CE) y a las competencias estatutarias de las comunidades autónomas.

Las SSTC 41/2016 y 111/2016 son muy relevantes bajo esta última perspectiva; vienen a interpretar las reglas constitucionales y estatutarias que articulan la distribución territorial del poder público y las propias bases del régimen local, que están llamadas a funcionar como parámetro de constitucionalidad mediata en recursos, cuestiones y conflictos ante el Tribunal Constitucional. En cierto modo, cobran una importancia similar a la fundamental STC 214/1989, de 21 de diciembre, que resolvió los recursos acumulados contra la primera redacción de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LBRL); o las SSTC 103/2013, de 5 de abril, 143/2013, de 11 de julio, y 161/2013, de 26 de septiembre, que dieron respuesta a los recursos interpuestos contra la reforma de aquella legislación básica (Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local).

El presente estudio pretende desentrañar el significado atribuido a las reglas de distribución competencial en las SSTC 41/2016 y 111/2016. El objetivo es afrontar la doctrina constitucional sobre distribución competencial en relación con los entes locales que resulta de aquellas sentencias,

1. He preparado este estudio en ejecución del Proyecto I+D+i del Plan Nacional DER2016-74843-C3-1-R (“Las entidades locales, sus relaciones y competencias. Realidad, efectos y consecuencias de la racionalización y sostenibilidad financiera en clave nacional y europea”), dirigido por la profesora Eloísa CARBONELL PORRAS y del que soy miembro; y en el marco del Grupo de Investigación núm. 931089 (“Las transformaciones del Estado y la autonomía local: organización institucional, servicios públicos y democracia participativa”), que dirijo junto con el profesor Tomás CANO CAMPOS en la Universidad Complutense de Madrid.

sistematizando sus criterios y aislando lo que hay de viejo y de nuevo. Solo incidentalmente se abordará el tratamiento de la garantía constitucional de la autonomía local, que es objeto de otro trabajo de este mismo *Anuario*. No se estudia tampoco la respuesta a las impugnaciones sin contenido competencial. Del mismo modo, el trabajo no pretende explicar ni valorar la LRSAL. Ello sin perjuicio de que, naturalmente, serán constantes las referencias a esta Ley; sus preceptos son el objeto controvertido, sobre ella se ha proyectado la doctrina constitucional que aquí interesa específicamente y es ella la que, a la postre, ha suscitado los problemas cuya solución ha conducido al Tribunal Constitucional a confirmar, perfilar o renovar su doctrina sobre reparto competencial en relación con los entes locales.

2

Competencias públicas y objetivos políticos

El Tribunal Constitucional ha proclamado abiertamente una suerte de concepto “formal” de competencia al que, en principio, es ajeno el contenido material en que se expresa su ejercicio: “La atribución al Estado de competencias normativas (art. 149 CE) –en lo que aquí interesa, las bases del régimen local (apartado 1.18) y el régimen completo de las Haciendas locales (apartado 1.14)– significa, principalmente, el reconocimiento de su capacidad para decidir políticamente fines y orientar hacia ellos la regulación de una materia”. De modo que, cuando el Estado decide orientar una regulación hacia tal o cual fin, “está elaborando políticas y, con ello, desarrollando el genuino sentido de que la Constitución le haya atribuido competencias en el ámbito regulado” (STC 41/2016, FJ 4). Esta idea elemental tiene dos consecuencias concretas.

La primera es el rechazo de la tesis del Abogado del Estado en cuanto a que el título “bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica” (art. 149.1.13 CE) sería el fundamental, aquel que daría cobertura al conjunto de una reforma como esta, claramente destinada a introducir los criterios de eficacia y eficiencia que permitan en última instancia cumplir los objetivos de estabilidad presupuestaria (art. 135 CE). Frente a ello, el Tribunal insiste en que, “cuando el Estado decide orientar una regulación hacia fines de racionalización de los recursos públicos y estabilidad presupuestaria”, está llenando de “contenido político la competencia que tiene formalmente habilitada en la materia correspondiente, sin que esas finalidades puedan por sí justificar la consideración de que la materia regulada es otra o la entrada en juego de un diverso título competencial” (STC 41/2016, FJ 4).

Se introduce así una clarificación que hasta ahora estaba solo implícita en algunas sentencias constitucionales previas. En particular, las que descartan encuadrar normas sobre subvenciones o permisos funcionariales en el artículo 149.1.13 CE por muy evidentes que sean las finalidades de eficacia y eficiencia (SSTC 130/2013, de 4 de junio, FFJJ 5 a 8; 135/2013, de 5 de junio, FJ 3; y 156/2015, de 9 de julio, FJ 8).

La segunda consecuencia es el rechazo de la tesis de los letrados autonómicos (sobre todo del de la Junta de Andalucía) en cuanto a que el significado y alcance del título “bases del régimen local” (no incluido como tal, pero afirmado como implícito en el art. 149.1.18 CE) está esencialmente determinado por una concreta finalidad: la protección de la autonomía local. Se confuta la idea –muy extendida también en el mundo académico²– de que el sentido de las bases del régimen local ha de ser siempre, necesariamente, concretar, ampliándolo, el mínimo de autonomía local que garantiza la Constitución. En realidad, los fines u objetivos no son un criterio que pueda objetivar el Tribunal Constitucional para determinar si el Estado tiene competencia para adoptar legislación básica, sino los que decida en cada caso el juego democrático, que es el que dota de contenido político al ejercicio de las correspondientes competencias. Por eso se afirma que una legislación estatal que “pretendiera reducir la autonomía local al mínimo constitucionalmente garantizado podría ser tan básica y legítima como la que tratara de ensancharla al máximo”. Ambas soluciones se corresponden con “los polos dentro de los que puede moverse el legislador básico del régimen local en el marco de un sistema constitucional basado en el principio democrático (art. 1 CE)”. Interpretar que la competencia normativa estatal “empieza allí donde la legislación básica pretende incrementar esa autonomía local conduciría a concebir los arts. 149.1.18, 137, 140 y 141 CE como una suerte de garantía de irreversibilidad de las cotas de autonomía local alcanzadas mediante la ley; con ello el Estado carecería de competencia para derogar o modificar las normas previamente dictadas por él que ampliaban la autonomía local” [STC 41/2016, 3 a)].

El Tribunal Constitucional admite que sus sentencias previas han dado sustento a la tesis de las bases como normas esencialmente destinadas a la protección de la autonomía local, aunque afirma, a modo de disculpa, que la jurisprudencia a este respecto “se ha edificado sobre normas básicas habitualmente destinadas a consolidar o incrementar la autonomía de los entes

2. Por todos, Manuel ZAFRA VÍCTOR, “Doble inconstitucionalidad de la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local”, *Cuadernos de Derecho Local*, núm. 34, febrero de 2014, pp. 61-63.

locales”, y que, en cualquier caso, de esa jurisprudencia “se desprende que para valorar si se está ante bases del régimen local” “resulta determinante que el precepto enjuiciado afecte a la autonomía de entes locales con relieve constitucional, no estrictamente su sentido ampliador o reductor de esa autonomía”. A este criterio responden claramente –afirma– las SSTC 103/2013, FJ 3, letras e), f) y g), y 143/2013, FJ 5. Abordaron el régimen orgánico de los denominados “municipios de gran población” introducido en la LBRL por la precitada Ley 57/2003. Se afirmó que ese régimen era constitucionalmente legítimo y básico por referencia a la directa afectación de los intereses de un ente local con autonomía constitucionalmente garantizada, con independencia de que los llamados “municipios de gran población” perdieran parte de su capacidad decisoria en un ámbito típicamente local (organización interna) [STC 41/2016, FJ 3 a), citando las indicadas sentencias de 2013].

Tal doctrina halla múltiples manifestaciones concretas. Por ejemplo, si el antiguo régimen jurídico de la delegación “servía esencialmente para extender el poder local”, el nuevo funciona en buena medida como “mecanismo de reducción de costes en la gestión de las competencias autonómicas y estatales” (art. 27 LBRL, en la redacción dada por el art. 1.10 LRSAL). Pese a esto, esta regulación puede seguir reputándose básica; “más que ocupar mayor espacio normativo que la versión anterior, altera el sentido político de la delegación de competencias en los municipios” [STC 41/2016, FJ 11 a)]. Otro ejemplo: el Estado ha atribuido históricamente el rango de persona jurídica y entidad local a las llamadas “entidades locales menores”. La LRSAL se lo ha hurtado a todas las que se creen a partir de la entrada en vigor de la Ley que no estuvieran en proceso de creación a fecha de 1 de enero de 2013 (nuevos arts. 3.2 y 24 bis LBRL, y disposición transitoria 5.^a LRSAL). De nuevo, la circunstancia de que esta regulación se oriente (con o sin acierto) a la eficiencia, no es razón para afirmar que el Estado haya rebasado los márgenes del artículo 149.1.18 CE, porque “si el problema de la subjetividad era antes una cuestión que podía regular el legislador básico, debe seguir siéndolo ahora, con independencia de que las previsiones enjuiciadas en este proceso hayan establecido un régimen de signo opuesto”; “el legislador básico no ha ocupado más espacio normativo; ha cambiado el sentido político de su regulación en el marco del amplio margen de configuración que le asigna la Constitución” [STC 41/2016, FJ 7 b)].

Consecuentemente, podrán también considerarse básicas *ex* artículo 149.1.18 CE reglas que recorten el nivel “legalmente” reconocido de autonomía local con el fin de “introducir criterios de racionalidad económica”. Ahora bien, el Tribunal ha insistido en que en todo caso tales reglas deben ajustarse al “mínimo” constitucional. Por ejemplo, el legislador estatal puede

dotar a la diputación provincial de penetrantes facultades de coordinación, aunque ello suponga una minoración de los niveles preexistentes de autonomía municipal, pero solo si respeta la garantía constitucional de la autonomía municipal (arts. 137 y 140 CE). Por eso el Estado desbordaría el mínimo constitucional garantizado a los ayuntamientos si: a) abriera márgenes de indefinición normativa que permitiesen virtualmente que fuesen las propias diputaciones quienes definiesen los presupuestos y el alcance de su intervención sobre la autonomía municipal; b) faltasen los intereses supramunicipales que pudieran llegar a justificar aquella injerencia; o c) el nivel subsistente de capacidad decisoria municipal no fuera tendencialmente correlativo a la intensidad del interés municipal involucrado. Tal doctrina es el fundamento de la interpretación de conformidad del artículo 36.2 a) LBRL (introducido por el art. 1.13 LRSAL) [STC 111/2016, FJ 12 c)].

Sin embargo, el Tribunal Constitucional ha evitado desarrollar el concepto formal de competencia hasta el final. Las sentencias comentadas no acaban de ser consecuentes con él en dos aspectos cruciales.

En primer lugar, la finalidad perseguida por la legislación impugnada sigue siendo un criterio útil para delimitar títulos competenciales. En particular, para determinar qué regulaciones relacionadas con las Haciendas locales deben incardinarse en la competencia legislativa completa prevista en el artículo 149.1.14 CE (“Hacienda general y deuda de Estado”) o en la competencia legislativa compartida (bases/desarrollo) prevista en el artículo 149.1.18 CE (“bases del régimen local”). Se emplea de este modo un criterio finalista (que atiende a la concurrencia de objetivos de garantía de la suficiencia financiera de los entes locales) que, por otra parte, se utiliza también en otros casos; por ejemplo, para encuadrar controversias en el título “bases del régimen minero” (art. 149.1.25 CE) o en la materia “bases de protección medioambiental” (art. 149.1.23 CE) en atención a la denominada “finalidad tuitiva” del medio natural (STC 45/2015, de 5 de marzo, FJ 3).

En segundo lugar, la retórica de los fines no ha desaparecido de las argumentaciones vertidas en las SSTC 41/2016 y 111/2016 a la hora de afirmar el carácter básico de la regulación estatal impugnada. Desde siempre –posiblemente por las deficiencias inherentes a la lógica bases/desarrollo como técnica de distribución competencial– el Tribunal se ha fijado en los contenidos materiales y en los fines a la hora de decidir si la legislación estatal se situaba dentro de las “bases”. Las sentencias de referencia siguen haciéndolo cuando afirman que “la directa conexión” de ciertas finalidades (eficiencia, eficacia, estabilidad presupuestaria, autonomía local) “con mandatos constitucionales (arts. 31.2, 103.1, 135, 137, 140 y 141 CE) habrá de tenerse en cuenta en el trance de valorar si una regulación dictada al amparo del artículo 149.1.18 CE

permanece dentro de los márgenes de lo básico”. No son pocas las previsiones que se reputan básicas porque dinamizan la autonomía local, y son ciertamente muy numerosas las afirmadas como tales por servir a aquellas finalidades constitucionales de eficiencia, eficacia y estabilidad presupuestaria. A ellas haré sucinta referencia más adelante.

3

Títulos competenciales estatales

3.1

Bases del régimen local

Este es el título dentro del cual el Tribunal Constitucional ha encuadrado la controversia competencial, sin perjuicio de que algunos preceptos de la LRSAL “deban enmarcarse en el artículo 149.1.14 CE” [STC 41/2016, FJ 4, a la que se remite la STC 111/2016, FJ 2 b)].

Partiendo de la doctrina constitucional [SSTC 32/1981, de 28 de julio, FJ 5; 214/1989, FJ 1; 103/2013, FJ 4; y 143/2013, FJ 3], la STC 41/2016, FJ 2 a), reafirma que la regulación del régimen local constituye una competencia compartida del Estado y de las comunidades autónomas, sin perjuicio del espacio que “uno y otras deben asegurar en todo caso a las normas locales en virtud de la garantía constitucional de la autonomía” local (arts. 137, 140 y 141.1 CE). Por lo que se refiere al Estado, le corresponde establecer solo legislación básica *ex* artículo 149.1.18 CE, “concretando” la autonomía local constitucionalmente garantizada y los restantes aspectos del régimen jurídico básico de todos los entes locales en cuanto Administraciones Públicas.

Este planteamiento se matiza y enriquece con una serie de consideraciones, entre ellas las ya expuestas: se afirma que “el artículo 149.1.18 CE ampara sin lugar a dudas normas básicas tendentes a introducir criterios de racionalidad económica en el modelo local español con el fin de realizar los imperativos de los arts. 32.1 y 103.1 CE y la estabilidad presupuestaria como norma de conducta a la que están sujetas las entidades locales (art. 135.2 CE)”; y se desvinculan (relativamente, en realidad) las bases del régimen local de una finalidad necesariamente protectora o dinamizadora de la autonomía local [STC 41/2016, FJ 2 a)].

Nótese que, en rigor, al admitir las bases del régimen local destinadas a fines ajenos a los arts. 137, 140 y 141.1 CE, e, incluso, la reducción de los niveles legalmente preestablecidos de autonomía local –con tal que quede incólume el mínimo que la Constitución impone–, el Tribunal Constitucional

no se apoya en la reforma constitucional (art. 135 CE), sino en el principio democrático (art. 1.1 CE). La consagración constitucional del principio de estabilidad presupuestaria, al menos según el alto Tribunal, no ha forzado la mutación constitucional de la que han hablado algunos autores; no ha impuesto “una nueva y distinta interpretación del contenido y alcance del reconocimiento y garantía constitucionales de la autonomía local”³. El fundamento de que las bases puedan responder a muy distintos fines es, simplemente, que la Constitución es un marco de límites que el proceso político debe respetar, no un programa jurídico que deba desarrollar. La competencia es un continente cuyo contenido depende esencialmente del juego democrático. En todo caso, lo que sí es cierto es que la LRSAL, al estar monolíticamente orientada a la eficiencia, ha dado pie a que el Tribunal Constitucional revise el significado de la competencia estatal para adoptar las bases del régimen local, por más que el replanteamiento resultante se haya fundado a la postre en un principio antiguo, que viene dando soporte al conjunto del ordenamiento jurídico desde 1978.

Por lo demás, el Tribunal Constitucional ha rechazado un entendimiento expansivo del ámbito propio de la reserva de ley orgánica incluida en el artículo 135 CE. No cabe admitir que “cualesquiera medidas destinadas al ahorro en el gasto público, al manejo eficiente de los recursos públicos o a la racionalización de las estructuras administrativas queden reservadas a la ley orgánica por el solo dato de que sirvan en última instancia a fines de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera”. El sistema constitucional “obliga a interpretar que todos los niveles de gobierno deben adoptar medidas de ese tipo en el marco de sus competencias respectivas”. En este sentido, la autonomía de las comunidades autónomas, y de las propias entidades locales, “debe traducirse en todo caso en espacios para que ellas puedan establecer instrumentos con que dar cumplimiento a las exigencias de eficacia de la actuación administrativa (art. 103.1 CE), eficiencia en el uso de los recursos públicos (art. 31.2 CE) y estabilidad presupuestaria (art. 135 CE)”. Tales mandatos “se proyectan directamente también sobre las comunidades autónomas y los entes locales”, sin que el Estado sea “su único destinatario ni una instancia que pueda monopolizar o establecer todas las medidas de racionalización y eficiencia en el uso de los recursos públicos” [STC 41/2016, FJ 2 a)].

Otras consideraciones se refieren al significado y alcance de las bases *ex* artículo 149.1.18 CE con relación a las competencias locales, el mapa local y la organización de los entes locales. A ellas me refiero después.

3. Tomàs FONT I LLOVET y Alfredo GALÁN GALÁN, “La reordenación de las competencias municipales: ¿una mutación constitucional?”, *Anuario del Gobierno Local* 2013, 2014, pp. 20-21.

3.2

Legislación sobre Haciendas locales

El título “Hacienda general y deuda de Estado” (art. 149.1.14 CE) habilita una competencia normativa completa, pero de objeto más bien circunscrito. El Tribunal Constitucional ha sido históricamente reacio a extender esta competencia estatal al gasto público y al conjunto del régimen jurídico de las Haciendas locales. A este respecto, la STC 233/1999, de 16 de diciembre, FFJJ 4 b) y 5, declaró que el indicado título competencial tiene un alcance limitado porque, en rigor, debe encuadrarse dentro del artículo 149.1.18 CE toda regulación estatal de las Haciendas locales destinada a desarrollar la garantía constitucional de la autonomía local (arts. 137, 140 y 141 CE) en el sentido expuesto, o a introducir modificaciones de alcance general en el régimen jurídico de la Administración local. El título “Hacienda general” (art. 149.1.14 CE) ampara solo la regulación de instituciones comunes a las distintas Haciendas, así como las medidas de coordinación entre la Hacienda estatal y las locales o las que tengan por fin salvaguardar la suficiencia financiera de las Haciendas locales (art. 142 CE), como presupuesto indispensable para el ejercicio de la autonomía local constitucionalmente garantizada. A esta competencia deben reconducirse, en particular, las normas atinentes al “sistema tributario local y a las participaciones en los tributos del Estado” [STC 233/1999, de 16 de diciembre, FFJJ 4 b) y 5].

La STC 41/2016, FFJJ 3 b) y 6 b), reafirma esta doctrina; la aplica para desestimar la impugnación del régimen de financiación de los municipios fusionados y de incentivos a la fusión en forma de participaciones en tributos del Estado (art. 13.4 LBRL, en la redacción dada por el art. 1.5 LRSAL).

Ahora bien, el Tribunal Constitucional ha ampliado también en alguna medida el juego del art. 149.1.14 CE. A tal efecto, se apoya en la innovación doctrinal introducida por las SSTC 130/2013, FJ 5, y 135/2013, FJ 3 b), sobre la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones. Se dijo entonces que el mencionado título podía llegar a amparar normas estatales relativas a la Hacienda pública desde la perspectiva del gasto, en particular: “las normas y principios comunes de la actividad financiera de las distintas Haciendas que tiendan a asegurar los principios constitucionales que, conforme a nuestra Constitución, han de regir el gasto público: legalidad (art. 133.4 CE); eficiencia y economía (art. 31.2 CE); asignación equitativa de los recursos públicos (art. 31.2 CE); subordinación de la riqueza nacional al interés general (art. 128.1); estabilidad presupuestaria (art. 135 CE; STC 134/2011, de 20 de julio), y control (art. 136 CE)”. Se estableció como criterio interpretativo “que, cuando se esté abordando la regulación de los

derechos y obligaciones de contenido económico de las Administraciones Públicas o cuando el objeto de la regulación sea la protección o preservación de los recursos públicos que integran las Haciendas, nos encontraremos ante preceptos que tienen su anclaje en el artículo 149.1.14 CE”.

El uso realizado de esta “ampliación” es más bien modesto. Ha servido para resolver pocas impugnaciones. En particular, se ha entendido que el artículo 149.1.14 CE proporciona cobertura a: a) la habilitación a favor del reglamento estatal para establecer las normas contables del fondo que creen, en su caso, los municipios fusionados (art. 13.4 LBRL); b) la condición impuesta a la ley atributiva de una competencia municipal propia de asegurar la “suficiencia financiera del municipio”, sin que “ello pueda conllevar, en ningún caso, un mayor gasto de las Administraciones Públicas” (art. 25.4 LBRL, en la redacción dada por el art. 1.8 LRSAL); c) las garantías de la suficiencia financiera del municipio delegado (art. 27 LBRL, en la redacción dada por el art. 1.10 LRSAL): esta norma, “si no conecta con el artículo 149.1.14 CE, es, al menos, una base del régimen local *ex* artículo 149.1.18 CE”; d) la previsión de que, si no se adaptan a la LRSAL, “quedarán sin efecto” los instrumentos que llevan aparejada financiación de competencias atribuidas por delegación o ejercidas *ex* artículo 7.4 LBRL (disposición adicional 9.^a LRSAL), que enlaza igualmente con los apartados 14 y 18 del art. 149.1 CE; y e) el régimen de controles internos de la actividad local destinado a proteger la integridad de los caudales públicos así como la legalidad, eficacia y eficiencia en su gestión (al que se refiere el impugnado art. 213 TRLHL, en la redacción dada por el art. 2.2 LRSAL) [SSTC 41/2016, FFJJ 6 c), 11 a) y b), y 12 c); y 111/2016, FJ 5 b)].

3.3

Bases y coordinación de la economía

A fin de descartar que el artículo 149.1.13 CE dé cobertura a la LRSAL, la STC 41/2016, FJ 3 c), realiza otra precisión no exenta de relevancia. Señala que este título competencial “tiene como objeto característico la actividad económica privada, más que la racionalización de las estructuras administrativas”. De modo que cabe reconducir a él las líneas directrices y los criterios generales de ordenación de sectores económicos privados, pero no las medidas de eficiencia en el uso de los recursos públicos, que son “primariamente una exigencia constitucional que deben tener en cuenta las propias entidades locales en el ejercicio de su poder de autoorganización”, así como “las comunidades autónomas y el Estado en el ejercicio de sus respectivas competencias

sobre organizaciones, procedimientos, empleados, bienes y haciendas públicos” [STC 41/2016, FJ 3 c)].

Se acota así muy claramente un límite de las bases de ordenación general de la economía. Ahora bien, tampoco en este caso las sentencias examinadas han llevado su razonamiento hasta las consecuencias últimas. Han preservado expresamente una doctrina constitucional anterior claramente inconsecuente con él. Me refiero a la jurisprudencia constitucional que reconduce a este título competencial regulaciones que tienen por objeto actividad pública; en particular, las destinadas a garantizar el equilibrio presupuestario [SSTC 134/2011, de 20 de junio, FJ 13, y 215/2014, de 18 de diciembre, FJ 3 a), que se refieren al artículo 149.1.18 CE como a uno de los títulos que asisten al Estado en el desarrollo de exigencias de estabilidad] o “ciertas medidas de ahorro”, como los “topes máximos a los incrementos retributivos de los funcionarios autonómicos” y “la congelación salarial en un ejercicio concreto” (por todas, STC 94/2015, de 14 de mayo, FJ 3). Se trata de medidas de coordinación del gasto público que el Tribunal Constitucional nunca ha reconducido al título “Hacienda general” (art. 149.1.14 CE), posiblemente por el limitado alcance que este ha tenido históricamente, según se ha visto.

Cabe subrayar, en fin, que la STC 41/2016, FJ 14, incluye una fugaz referencia al artículo 149.1.13 CE como fundamento de una regulación básica de los servicios públicos locales, a la vista de “la estrecha conexión que toda regulación sobre servicios reservados (más o menos sustraídos al régimen de libre mercado) guarda con las opciones de ordenación general de la economía que la Constitución atribuye al Estado”. Se trata, no obstante, de una consideración a mayor abundamiento realizada a fin de declarar el carácter básico, ex artículo 149.1.18 CE, de la previsión de un régimen de preferencia de gestión de servicios públicos por parte de la propia entidad local o sus organismos autónomos, sobre la realizada mediante entidades públicas empresariales o sociedades mercantiles (art. 85.2 LBRL, en la redacción dada por el art. 1.21 LRSAL).

4

Títulos competenciales autonómicos

4.1

Regulación del régimen local

El Tribunal Constitucional hace referencia a varios títulos competenciales autonómicos. El primero de todos, la competencia para “desarrollar régimen

local”, que recogen los estatutos examinados: artículos 9.3 del Estatuto de Autonomía de Extremadura (EAEx) y 60 del Estatuto de Autonomía de Andalucía (EAAnd). Tal competencia permite “la configuración de políticas propias dentro” de, por un lado, las “coordinadas básicas que establezca el Estado”, y, por otro, las “líneas fundamentales” del régimen local que recoja su Estatuto de Autonomía, si es que existen y solo si son compatibles con la regulación básica estatal [STC 41/2016, FJ 3 a), con cita de la STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 36].

Ninguna de las estimaciones se fundamenta en este título estatutario. Cuando el Tribunal Constitucional aprecia que la LRSAL ha desbordado el artículo 149.1.18 CE, la competencia autonómica invadida no ha sido en caso alguno la habilitante de normas de régimen local. Ahora bien, el Tribunal la ha tenido en consideración en dos relevantes sentidos.

4.1.1

La competencia autonómica como criterio de interpretación de la norma básica “indeterminada”

La habilitación estatutaria para adoptar normas de régimen local fundamenta una determinada interpretación de las bases abiertas, indefinidas o indeterminadas. En síntesis, si un precepto básico reúne esas características, el alto Tribunal parte de que ello debe captarse, primariamente, no como un defecto de técnica legislativa que debe superar el operador jurídico mediante la hermenéutica, ni mucho menos como una amenaza para la autonomía constitucionalmente garantizada, sino como un vacío que puede completar de diversas maneras la comunidad autónoma, en ejercicio, precisamente, de su competencia para desarrollar régimen local. Esta interpretación de la base “indeterminada”, aunque incuestionable, viene, con toda seguridad, a frustrar total o parcialmente algunos de los objetivos perseguidos por el redactor del texto legal. Cabe citar cuatro ejemplos.

La competencia provincial de “coordinación de la prestación unificada de servicios de los municipios de su respectivo ámbito territorial” [letra c) del art. 36.1 LBRL, en la redacción dada por el art. 1.13 LRSAL] está prevista en términos “generalísimos”. Sin embargo, “esta ausencia de precisión o determinación no puede entrañar un problema en el contexto de una regulación afirmada como básica y, por tanto, incompleta o necesitada del complemento autonómico; a la que se añade la legislación sectorial del Estado y las comunidades autónomas, que es la encargada de definir concretamente las competencias locales”. Se descarta de este modo que la previsión indicada contraste con “las exigencias de predeterminación normativa y proporcionalidad que el

reconocimiento constitucional de autonomía impone a la coordinación, como “límite efectivo” al ejercicio de las competencias municipales expresivo de “cierto poder de dirección” de la diputación, “consecuencia de la posición de superioridad en que se encuentra el que coordina respecto al coordinado [STC 111/2016, FJ 12 a), citando la STC 214/1989, FJ 18].

Otro ejemplo: la Ley “no predetermina suficientemente la competencia” provincial de coordinación que instrumenta el plan de cooperación para reducir costes [art. 36.2 a), segundo párrafo, LBRL, en la redacción dada por el art. 1.13 LRSAL]. Tampoco precisa “los detalles que pudieran garantizar que las fórmulas de gestión ‘unificada’ que efectivamente se impongan asegurarán al ayuntamiento márgenes decisorios tendencialmente correlativos a la intensidad de los intereses municipales implicados”; “nada dice sobre qué fórmulas han de establecerse en concreto ni qué circunstancias exigen promover las más livianas (p. ej., estímulos a la creación de mancomunidades) o las más penetrantes (p. ej., imposición de fórmulas de gestión indirecta)”; “la previsión impugnada tiene un grado tal de indeterminación que, en abstracto, admite que la coordinación se concrete en el ejercicio de facultades virtualmente autoatribuidas, esto es, que el alcance del ‘cierto poder de dirección’ que implica la coordinación sea decidido por la propia diputación”. De modo que el precepto sería contrario a los artículos 137 y 140 CE, “si fuera interpretado como previsión que atribuye por sí unas facultades de coordinación cuyo concreto alcance hubiera de fijar la propia diputación a través de los correspondientes planes de cooperación”. Sin embargo, “puede entenderse que, en ausencia de indicaciones básicas más precisas en torno al alcance de las facultades de coordinación de la diputación provincial, la legislación autonómica sobre régimen local o las regulaciones sectoriales hayan de concretarlas” [STC 111/2016, FJ 12 c)].

Otro caso: el legislador básico niega “personalidad jurídica” a las entidades locales menores creadas a partir de determinada fecha (arts. 3.2 y 24 bis.1 LBRL, en la redacción dada por los apartados 2 y 7, respectivamente, del art. 1 LRSAL), pero las “concretas tareas que correspondan” a estas “formas de organización desconcentrada”, así como las “facultades de control y supervisión” que el municipio desarrolle respecto de ellas, “siguen dependiendo esencialmente de las opciones organizativas que adopten los propios entes locales en el marco de la legislación autonómica sobre régimen local y de las bases ex artículo 149.1.18 CE” [STC 41/2016, FJ 7 b)].

En fin, las bases no definen precisamente el alcance de la obligación de presentación de cuentas al Estado y a las comunidades autónomas, cuyo incumplimiento acarrea nada menos que la disolución de la entidad local menor (disposición transitoria 4.^a LRSAL), pero “ello no es en sí problemático

en el contexto de una submateria que corresponde, en principio, a la normativa local y autonómica, pudiendo el Estado solo dictar ‘algunas reglas o previsiones’⁴; la indefinición de las bases supone “el reconocimiento de márgenes de actuación a las comunidades autónomas” [STC 41/2016, FJ 7 c)].

4.1.2

A menor densidad de las bases, mayor margen de maniobra autonómico

El Tribunal Constitucional ha tomado igualmente en consideración la competencia autonómica para regular régimen local al aislar los (pocos) ámbitos en que ha disminuido la densidad de las bases, con el fin de enfatizar el incremento correlativo del margen de maniobra de las comunidades autónomas. Cabe identificar los siguientes dos casos.

La LRSAL regula específicamente las entidades locales menores pre-existentes o en proceso de constitución antes del 1 de enero de 2013, manteniendo su condición de entidades locales con personalidad jurídica (disposiciones transitorias 4.^a1 y 5.^a) y derogando el artículo 45 LBRL. Desaparecen con ello las previsiones básicas sobre la denominación (apartado 1) y los acuerdos sobre disposición de bienes, operaciones de crédito y expropiación forzosa de las entidades locales menores [apartado 2 c)]. El Tribunal subraya en consecuencia que, respecto de estas entidades, el legislador estatal, “al reducir en alguna medida la regulación básica, ha aumentado correlativamente el espacio que puede ocupar la normativa municipal sobre organización interna y la autonómica sobre régimen local” [STC 41/2016, FJ 7 a)]⁵.

Por otra parte, la LRSAL ha aumentado muy significativamente la densidad de la regulación básica de las competencias locales. No obstante, el Tribunal Constitucional destaca que, al dejar de habilitar directamente determinados servicios municipales obligatorios (como los sociales enunciados en la anterior redacción del art. 26.1 LBRL), por un lado, y al excluir determinadas materias del listado previsto en el nuevo artículo 25.2 LBRL (como la atención primaria a la salud, además de la asistencia social), por otro, el Estado ha reducido la densidad de las bases, con incremento consecuente del margen de maniobra de las comunidades autónomas. Que el Estado deje de configurar un servicio

4. En cambio, se han referido críticamente a la señalada indefinición legal Alfredo GALÁN GALÁN y Ramón GALINDO CALDÉS, “Las entidades de ámbito territorial inferior al municipio”, en M. ALMEIDA CERREDA, C. TUBERTINI y P. GONÇALVES (dirs.), *La racionalización de la organización administrativa local: las experiencias española, italiana y portuguesa*, Thomson Reuters-Civitas, Cizur Menor, 2015, pp. 69-70.

5. En el mismo sentido, *ibidem*, pp. 81-82.

municipal como obligatorio significa solo que las comunidades autónomas pueden ahora optar por hacerlo así o de otro modo; y que haya excluido determinadas materias del listado indicado significa solo que ha dejado de ampliar el mínimo de autonomía local que garantiza la Constitución, y, por tanto, que dentro de ellas la comunidad autónoma puede atribuir competencias propias municipales, pero sin estar obligados a hacerlo “en todo caso”: “el legislador competente según la materia conserva la capacidad de distribuir poder local en los ámbitos excluidos con sujeción a la garantía constitucional de la autonomía municipal (arts. 137 y 140 CE) y a los principios de eficiencia, eficacia y estabilidad presupuestaria (arts. 31.2, 103.1 y 135 CE); además de a las exigencias derivadas de los apartados 3, 4 y 5 del artículo 25 LBRL y, en el caso de las comunidades autónomas, a las indicaciones que eventualmente incluyan los estatutos de autonomía” [STC 41/2016, FFJJ 12 b) y 13 c)]. Tal interpretación coincide también con la propuesta por un sector de la doctrina académica⁶.

4.2

Aplicación del régimen local

Se tiene en cuenta, en segundo lugar, la competencia de la comunidad autónoma para “aplicar el régimen local” (art. 9.3 EAE; art. 60 EAAnd). El Tribunal insiste en que, respecto del régimen local, el artículo 149.1.18 CE “alcanza solo a la regulación, y ni siquiera toda ella; está limitada a las bases”. De modo que la “función ejecutiva” corresponde a las comunidades autónomas [STC 111/2016, FJ 12 d)]. De ahí, por ejemplo, que el Estado invadiría las “competencias autonómicas de ejecución” si quisiera “por sí, directamente, fusionar municipios” (STC 41/2016, FJ 5, con cita de la STC 214/1989, FJ 9). Una de tales competencias de ejecución, asumida por muchas comunidades autónomas, es la denominada “tutela financiera” de los entes locales, que ampara “no la regulación de la actividad económico-financiera de los entes locales, sino la ejecución o aplicación de esa regulación mediante, por ejemplo, autorizaciones, inspecciones o actos de fiscalización” [STC 111/2016, FJ 5 b), con cita de las SSTC 179/1985, de 19 de noviembre, FJ 1, y 171/1996, de 30 de octubre, FJ 5)].

6. Por todos, Eloísa CARBONELL PORRAS, “Sobre la reforma local y las competencias municipales propias”, *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 99-100, mayo-diciembre 2014, p. 777; y FRANCISCO VELASCO CABALLERO, “Títulos competenciales y garantía constitucional de autonomía local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local”, en Juan Alfonso SANTAMARÍA PASTOR (coord.), *La reforma de 2013 del régimen local español*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Madrid, 2014, p. 93.

Esta doctrina sustenta la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de dos incisos del artículo 26.2 LBRL (en la redacción dada por el art. 1.9 de la Ley 27/2013). El indicado precepto, tal como lo describe el Tribunal, establece “una regulación cuya complejidad es directamente proporcional a la relevancia de los servicios implicados, típicamente municipales y, en efecto, indispensables para el desenvolvimiento de la vida urbana”⁷. Sin negar la titularidad municipal de tales servicios, el artículo 26.2 LBRL prevé una “intervención de la diputación provincial en la gestión que lleven a cabo los municipios de menos de 20 000 habitantes”, consistente en una “coordinación” voluntaria, adoptada “con la conformidad de los municipios afectados”. La diputación propone la fórmula de gestión correspondiente en un plan, que ha de contar no solo con el consentimiento del municipio, sino también con la aprobación ministerial. El Tribunal Constitucional ha declarado, en lo que aquí importa, la inconstitucionalidad y nulidad de los incisos que encomiendan la aprobación del plan y la decisión final sobre la fórmula de coordinación (voluntaria) al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas: “el artículo 26.2, párrafo segundo, LBRL, al atribuir la indicada función [ejecutiva] al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, no puede ampararse” en el artículo 149.1.18 CE [STC 111/2016, FJ 12 d)].

A su vez, el Tribunal Constitucional ha aplicado esta doctrina al afirmar que el Estado no vulnera las competencias autonómicas de ejecución, en general, ni de tutela financiera, en particular, por el solo hecho de que atribuya a los entes locales funciones de control “interno”. Rechaza, en consecuencia, la impugnación de la previsión de que el Gobierno podrá regular determinados aspectos del ejercicio de esas tareas (art. 213 TRLHL, en la redacción dada por el art. 2.2 LRSAL). Se señala incluso que resulta compatible con esa competencia autonómica la “ejecución por parte del Estado de algunos controles concretos”, como los relativos a la deuda local o los ejercidos por el Tribunal de Cuentas. Ello sirve para rechazar que el Estado haya invadido las competencias ejecutivas de las comunidades autónomas por establecer que los órganos interventores de las entidades locales remitirán anualmente a la Intervención General del Estado un informe resumen de los resultados de los controles internos desarrollados en cada ejercicio (art. 213, párrafo tercero, TRLHL) [STC 111/2016, FJ 5 b), con cita de las SSTC 120/2002, de 4 de junio, FFJJ 6 a 8, y 214/1989, FJ 28, entre otras].

7. La valoración insinuada coincide con la realizada de modo prácticamente unánime en el ámbito académico. Por todos, Manuel MEDINA GUERRERO, *La reforma del régimen local*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, pp. 60-68.

4.3

Autoorganización. Otros títulos

El Tribunal Constitucional hace referencia igualmente a la competencia de la comunidad autónoma para decidir sobre su propia organización (art. 9.1 EAEx; arts. 46 y 47 EAAnd). Este título estatutario sirve de base a la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de incisos que identifican precisamente el órgano autonómico al que corresponde adoptar determinada decisión e, incluso, la forma que ha de revestir esa decisión (disposiciones transitorias 4.^a3 y 11.^a, párrafo tercero, LRSAL; art. 97 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, en la redacción dada por la disposición final 1.^a LRSAL).

Se afirma en este sentido: “Qué órgano autonómico ha de adoptar el acuerdo de disolución en este caso y cómo ha de hacerlo son esencialmente ‘cuestiones de organización administrativa’ que pertenecen a la potestad de autoorganización de la comunidad autónoma”. En estos casos, al rebasar los márgenes del artículo 149.1.18 CE, el Estado ha vulnerado la competencia de la comunidad autónoma no ya para desarrollar o ejecutar el régimen local, sino para decidir sobre su propia organización [SSTC 41/2016, FFJJ 7 c) y 8 b); y 111/2016, FJ 7].

Por último, el Tribunal Constitucional se refiere a otras competencias sectoriales autonómicas, en particular las “previstas en los apartados 20 (‘asistencia social’) y 21 (‘sanidad e higiene’) del artículo 148.1 CE, efectivamente atribuidas a las comunidades autónomas por sus estatutos de autonomía” [STC 41/2016, FJ 13 b)]. El Estado habría extralimitado las bases del régimen local, con vulneración de estas competencias autonómicas, al prohibir que las comunidades autónomas decidan sobre la conveniencia o no de atribuir competencias propias locales en aquellos ámbitos materiales (disposiciones transitorias 1.^a, 2.^a y 3.^a LRSAL). Después abordaré esta cuestión con mayor detenimiento.

5

Alcance de las bases del régimen local respecto de las competencias locales

5.1

Condiciones a la legislación sectorial atributiva de competencias locales

Una regulación básica *ex* artículo 149.1.18 CE de las tareas locales ha de ser primordialmente una ordenación de las condiciones fundamentales con que el Estado y las comunidades autónomas, cada cual en el marco de sus competencias sectoriales, han de atribuir esas tareas. En principio, la atribución en sí queda al margen de este título, según el Tribunal Constitucional: “el Estado solo podrá atribuir competencias locales específicas, o prohibir que estas se desarrollen en el nivel local, cuando tenga la competencia en la materia o sector de que se trate. En materias de competencia autonómica, solo las comunidades autónomas pueden atribuir competencias locales o prohibir que el nivel local las desarrolle; sujetándose en todo caso a las exigencias derivadas de la Constitución (singularmente, arts. 103.1, 135, 137, 140 y 141 CE), las bases del régimen local *ex* artículo 149.1.18 CE y, en su caso, los estatutos de autonomía” [SSTC 41/2016, FFJJ 9 y 13 c), y 111/2016, FJ 9].

Esta doctrina, que hunde raíces en la importante STC 214/1989 [FJ 3 a) y b)], ha dado pie a declarar el carácter básico de los preceptos que imponen condiciones a la Ley que atribuye competencias municipales propias (art. 25 LBRL, en la redacción dada por el art. 1.8 LRSAL) o la decisión administrativa que autoriza el ejercicio de una competencia no específicamente atribuida al ente local (art. 7.4 LBRL, en la redacción dada por el art. 1.3 LRSAL). Estas bases “están regulando la atribución de competencias locales, pero no atribuyéndolas directamente por sí, ni impidiendo que las comunidades autónomas opten por centralizar o descentralizar en el marco de sus estatutos”. Ciertamente, el Estado condiciona el ejercicio de las competencias autonómicas cuando obliga a que los municipios tengan competencias “en todo caso” dentro de determinados ámbitos materiales, o cuando prohíbe atribuir poder local mediante cláusulas generales, abiertas o indeterminadas (apartados 2, 3 y 5 del art. 25 LBRL). Ahora bien, “ello no es más que una opción política del legislador básico, que está autorizado a diseñar el modelo dentro del cual ha de moverse la asignación de competencias municipales” [STC 41/2016, FFJJ 12 y 13 c)].

5.2

Atribución de competencias locales

El Tribunal Constitucional se ha planteado el problema de si –y hasta qué punto– el Estado puede apoyarse en el artículo 149.1.18 CE para ir más lejos, “habilitando competencias directamente o identificando específicamente las atribuciones locales en ámbitos de titularidad autonómica” (STC 41/2016, FJ 9).

La respuesta a esta cuestión es muy distinta según el Estado compuesto o descentralizado tomado en consideración. En Italia, formando parte los municipios de la estructura territorial de la República, se ha apoderado al Estado para atribuir directamente funciones a los entes locales cuando es titular de la competencia legislativa y, en todo caso, cuando tales funciones son “fundamentales”, aunque se refieran a materias regionales [arts. 114 y 117.2 p) de la Constitución italiana]. La atribución de estas “funciones fundamentales” está configurada como una competencia legislativa plena del Estado que ampara regulaciones de detalle, sin las limitaciones que afectan al legislador estatal español, que solo puede dictar bases. En Alemania, se ha desarrollado una solución diametralmente opuesta: los entes locales se integran exclusivamente en la estructura territorial del *Land*, habiéndose privado al *Bund* –tras la reforma del federalismo de 2006– de la posibilidad de atribuir funciones a los municipios incluso en ámbitos materiales en que él es titular de la competencia (art. 85.1 de la Ley Fundamental de Bonn)⁸.

La STC 41/2016, FJ 9, tras razonar que hasta el momento la doctrina constitucional no ha afrontado cumplidamente esta cuestión, sostiene una tesis que viene a colocar el sistema español a medio camino entre el italiano y el alemán. Se afirma que las bases pueden llegar a prefigurar específicamente el poder local en materias de competencia autonómica, pero solo por excepción. A fin de aquilatar esta utilización excepcional del artículo 149.1.18 CE, el Tribunal Constitucional ha excluido, en primer lugar, que las bases puedan prohibir que las comunidades autónomas atribuyan competencias a los entes locales en materias que a ellas les corresponden estatutariamente. De modo

8. Sobre esta cuestión, ampliamente, FRANCISCO VELASCO CABALLERO, “Distribución de competencias entre el Estado y las entidades territoriales”, en FRANCISCO VELASCO CABALLERO (dir.), *Gobiernos locales en Estados federales y descentralizados*, IEA, Barcelona, 2010, pp. 503-524; y LUIS MEDINA ALCOZ, “La distribución de competencias sobre entes locales en estados compuestos: Alemania, Italia, Reino Unido y España”, *federalism.it. Rivista di diritto pubblico italiano, comparato, europeo*, núm. 8, abril de 2011, y “La distribución de competencias sobre entes locales en la República Italiana”, *Anuario del Gobierno Local 2009*, 2010, pp. 303-363.

que la única posibilidad de prefigurar concretamente poder local en ámbitos competenciales autonómicos es la “atribución” de tareas, no la “prohibición” de que se desplieguen en el nivel local (a ello me referiré con detenimiento después). A su vez, la atribución “directa” de competencias locales en ámbitos autonómicos se permite con muchas cautelas. Se afirma, genéricamente, que ello es posible si no supone “un obstáculo a las competencias que corresponden” a las comunidades autónomas, o para “garantizar un núcleo homogéneo de derechos prestacionales del vecino”.

Cabe aislar tres casos en que la atribución directa de competencias halla cobertura en el artículo 149.1.18 CE a partir de las sentencias de referencia.

En primer lugar, el indicado título permite al Estado atribuir directamente competencias locales mediante cláusulas generales, como la anteriormente incluida en el artículo 28 LBRL, pues –se afirma– ello no supone “un obstáculo a las competencias que corresponden” a las comunidades autónomas [STC 41/2016, FFJJ 9 y 12 c), con cita de la STC 214/1989, FJ 12]. Con base en este criterio, se ha declarado el carácter básico del nuevo artículo 7.4 LBRL (en la redacción dada por el art. 1.7 LRSAL), que “contiene una habilitación que permite a los entes locales ejercer competencias en cualesquiera ámbitos materiales”. Al prever que los entes locales “podrán ejercer competencias distintas de las propias y de las atribuidas por delegación”, el legislador básico “viene a atribuir directamente competencias locales en materias de competencia autonómica y, por tanto, en ámbitos donde en principio solo las comunidades autónomas tienen capacidad para asignar poder local”. Sin embargo –se afirma–, “la posibilidad de ejercer esas competencias queda sujeta a exigentes condiciones; entre ellas, informes previos y vinculantes de las propias comunidades autónomas”. Consecuentemente, “no puede afirmarse que el Estado haya atribuido de manera indiscriminada y general competencias locales en materias que los estatutos de autonomía reservan a las comunidades autónomas, ni que haya sacrificado relevantes intereses supralocales o autonómicos” [STC 41/2016, FFJJ 9 y 12 b)].

En segundo lugar, el título de referencia permite también atribuir competencias locales específicas mediante la regulación de servicios mínimos obligatorios; sirve para “garantizar un núcleo homogéneo de derechos prestacionales del vecino”. La configuración de ese núcleo homogéneo justifica la “limitación de la autonomía, tanto de las comunidades autónomas (porque el Estado puede habilitar directamente la competencia local en materias de alcance autonómico) como de los propios entes locales (porque el Estado puede prever el servicio como obligatorio)” [STC 41/2016, FFJJ 9 y 10 e)]. Ni la Asamblea de Extremadura ni la Junta de Andalucía han impugnado el artículo 26.1 LBRL (en la redacción dada por el art. 1.9 LRSAL), que

“mantiene un listado de servicios mínimos y, con ello, la obligación y consiguiente habilitación directa a los municipios en orden a su establecimiento” [STC 41/2016, FJ 10 e)]. No obstante, el Tribunal se ha referido varias veces a él, dando por sentado su carácter básico [STC 41/2016, FFJJ 6 c), 9, 10 e) y 13; y STC 111/2016, FFJJ 9 y 12 d)]. A su vez, la garantía de mínimos prestacionales justifica igualmente que las bases atribuyan a la diputación provincial las tareas de prevención y extinción de incendios y de gestión de residuos, en municipios pequeños, esto es, los que no alcanzan el nivel poblacional a partir del cual tales servicios están configurados como municipales y obligatorios [art. 36.1 c), *in fine*, LBRL, en la redacción dada por el art. 1.13 LRSAL]: “La competencia para adoptar las bases del régimen local permite al Estado adoptar una regulación como la enjuiciada, que se apoya en la diputación provincial con el fin de asegurar que también los vecinos de zonas rurales o menos pobladas puedan acceder a servicios indispensables” (STC 41/2016, FJ 10).

En tercer lugar, está al alcance del legislador básico “disminuir o acrecentar las competencias” provinciales (STC 111/2016, FJ 9, con cita de las SSTC 32/1981, FJ 3, y 109/1998, FJ 2). Más precisamente, parece darse a entender que tampoco produce una injerencia o limitación relevante en los ámbitos competenciales autonómicos la atribución directa, *ex artículo 149.1.18 CE*, de “competencias instrumentales” de coordinación, asistencia y cooperación, “que tienen al municipio por destinatario inmediato” y que “entroncan directamente con la Constitución”: “el apoyo a los municipios radicados en su ámbito territorial” constituye el “núcleo” de la actividad de la provincia, “en cuanto entidad local determinada por la agrupación de municipios (art. 141.1 CE)”, cuya autonomía presenta “rasgos y perfiles específicos” respecto de la municipal (STC 111/2016, FJ 9, con cita de la STC 109/1998, de 21 de mayo, FJ 2)⁹. De ahí que halle cobertura en el artículo 149.1.18 CE la atribución a la diputación provincial de: tareas de apoyo a los municipios en materia de contratación y administración electrónica [art. 36.1 g) LBRL, en la redacción dada por el art. 1.13 LRSAL y conforme a la interpretación razonada en la STC 111/2016, FJ 11]; la competencia genérica de “coordinación de la prestación unificada de servicios de los municipios” [art. 36.1 c) LBRL], necesitada de desarrollo autonómico [conforme a la interpretación razonada en la STC 111/2016, FJ 12 a)]; la competencia algo más concreta, pero igualmente necesitada de complemento autonómico [según la STC 111/2016,

9. Sobre los conceptos de competencia provincial “instrumental” y “material”, Ricard GRACIA RETORTILLO, “Las provincias”, en M. ALMEIDA CERREDA, C. TUBERTINI y P. GONÇALVES (dirs.), *La racionalización de la organización administrativa local: las experiencias española, italiana y portuguesa*, cit., pp. 203-222.

FJ 12 c)], consistente en la coordinación a través del plan provincial de cooperación destinada a la reducción de costes (art. 36.2 LBRL); y otras técnicas de coordinación (voluntaria) [art. 26.2 LBRL, en la redacción dada por el art. 1.9 LRSAL y sin dos incisos declarados inconstitucionales y nulos por la STC 111/2016, FJ 12 d)].

5.3

Prohibición de atribución de competencias locales

Ya ha quedado expuesto que, de acuerdo con el Tribunal Constitucional, el artículo 149.1.18 CE no permite al Estado prohibir la descentralización de competencias autonómicas en los entes locales. Esta capital idea ha tenido varias consecuencias.

En primer lugar, se afirma que el legislador básico no está autorizado a establecer un elenco cerrado de materias como ámbito dentro del cual las comunidades autónomas deben necesariamente atribuir poder local. Lo ha declarado así el Tribunal para excluir la interpretación del nuevo artículo 25.2 LBRL (sugerida por el Consejo de Estado¹⁰ y un sector de la doctrina¹¹) en el sentido de que los municipios solo pueden obtener competencias propias en las materias allí enumeradas. Interpretar la señalada enumeración como cerrada sería tanto como admitir que el Estado ha querido prohibir a las comunidades autónomas que ejerzan sus competencias estatutarias, esto es, las competencias que les permiten a ellas decidir por sí si quieren o no descentralizar tareas en los municipios de su ámbito territorial. Por eso se afirma que “si el Estado quisiera apoyarse en el artículo 149.1.18 CE para interferir de modo tan penetrante en las competencias de las comunidades autónomas (prohibiendo con carácter general que estas atribuyan competencias propias a los municipios de su ámbito territorial en cualesquiera otras materias)”, “tendría que haberlo establecido expresa o inequívocamente”; por lo demás, “semejante prohibición, indiscriminada y general, sería manifiestamente invasiva de las competencias de las comunidades autónomas”; “en los ámbitos

10. “La nueva redacción” del artículo 25.2 LBRL pretende “evitar que las leyes sectoriales del Estado o de las comunidades autónomas atribuyan competencias a los municipios al margen del mecanismo de delegación”, “en materias distintas de las enumeradas” (Dictamen 338/2014, de 22 de mayo, del Consejo de Estado, en relación con el conflicto en defensa de la autonomía municipal planteado contra la LRSAL).

11. José María SOUVIRÓN MORENILLA, “Competencias propias y servicios mínimos obligatorios de los municipios en la reciente reforma del régimen local básico”, *Cuadernos de Derecho Local*, núm. 34, febrero de 2014, pp. 84-85.

excluidos del listado del artículo 25.2 LBRL, las comunidades autónomas pueden decidir si, y hasta qué punto, los municipios deben tener competencias propias, pero sujetándose a las exigencias de los apartados 3, 4 y 5 del artículo 25 LBRL; además de a las garantías de autonomía local previstas en la Constitución y, en su caso, en los estatutos de autonomía” [STC 41/2016, FFJJ 10 c) y 12 a)]. La interpretación del Tribunal Constitucional coincide con la propuesta por buena parte de la doctrina académica¹².

En segundo lugar, la indicada doctrina es el fundamento de la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de las disposiciones transitorias 1.^a, 2.^a y 3.^a LRSAL. Tales disposiciones establecen una regulación alambicada que viene a: a) prohibir que las comunidades autónomas atribuyan competencias propias a los entes locales respecto de una serie de servicios de su competencia (“servicios sociales y de promoción y reinserción social”, “la participación en la gestión de la atención primaria de la salud” y “la inspección y control sanitario de mataderos, de industrias alimentarias y bebidas”; y b) regular el correspondiente proceso de traspaso a la comunidad autónoma, al tratarse de tareas que venían prestándose en el ámbito local. Según el alto Tribunal: “Al prohibir la descentralización de aquellos servicios, por un lado, y fijar una serie de plazos y condiciones al traspaso, por otro, las disposiciones” indicadas “han superado el ámbito que la Constitución asigna a una regulación básica sobre atribuciones locales (art. 149.1.18 CE) y, con ello, han invadido las competencias autonómicas”. Las comunidades autónomas, “siendo competentes para regular aquellos servicios”, son “competentes para decidir –con sujeción al indicado marco de límites– sobre su descentralización o centralización, y, en este segundo caso, para ordenar el correspondiente proceso de asunción competencial y traspaso de recursos” [STC 41/2016, FJ 13 a), b), c) y d)].

Cabe destacar que el camino conducente a esta declaración de inconstitucionalidad y nulidad difiere del propuesto por la Asamblea autonómica

12. Entre otros, Eloísa CARBONELL PORRAS, “Sobre la reforma local y las competencias municipales propias”, cit., p. 775; FRANCISCO VELASCO CABALLERO, “Títulos competenciales y garantía constitucional de autonomía local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local”, cit., pp. 91-96; Andrés BOIX PALOP, “Encuadre jurídico y constitucional de la reforma local de 2013 y esbozo de los problemas todavía pendientes”, en A. BOIX PALOP y A. M.^a DE LA ENCARNACIÓN (dirs.), *Los retos del gobierno local tras la reforma de 2013*, Thomson Reuters/Aranzadi, Cizur Menor, 2015, pp. 47-48; María José ALONSO MAS, “Competencias locales en la reforma de 2013 y sus puntos de fricción con las normas autonómicas”, en A. BOIX PALOP y A. M.^a DE LA ENCARNACIÓN (dirs.), *Los retos del gobierno local tras la reforma de 2013*, cit., pp. 108-110; FRANCISCO TOSCANO GIL, “El nuevo sistema de competencias municipales tras la Ley de racionalización y sostenibilidad de la administración local: competencias propias y competencias distintas de las propias y de las atribuidas por delegación”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 165, 2014, pp. 285-320.

recurrente y la doctrina académica¹³; razonaban que el Estado no está autorizado a atribuir competencias a las comunidades autónomas si no es mediante la reforma de los estatutos de autonomía o la aprobación de leyes específicas al amparo del art. 150 CE. Sin embargo, el Tribunal excluye que las disposiciones impugnadas sean inconstitucionales por llevar a cabo una ampliación extraestatutaria de las competencias autonómicas, al margen del cauce constitucionalmente previsto. Tal ampliación no se produce estrictamente, en la medida en que es el propio Estatuto el que atribuyó en su momento a la comunidad autónoma la titularidad de las competencias en las materias a que se refieren los servicios regulados¹⁴. De modo que el problema no es que el Estado haya llevado a cabo una ampliación extraestatutaria de competencias autonómicas, sino que ha desbordado los márgenes de lo básico, al establecer que el nivel local no puede desarrollar determinadas competencias (salvo por delegación) e imponer condiciones a un traslado que trae causa en última instancia del propio estatuto de autonomía [STC 41/2016, FJ 13 b) y d)].

La doctrina expuesta es el fundamento, en fin, de la interpretación de conformidad realizada a la disposición adicional 15.^a LRSAL, que se refiere también a la “asunción por parte de las comunidades autónomas de otras competencias educativas “que se prevén como propias del municipio”. En este caso, se da la particularidad de que la nueva redacción del artículo 25.2 LBRL se refiere a estas tareas como materia dentro de la que la ley debe “en todo caso” asegurar a los municipios competencias propias [letra n)]. De modo que la LRSAL “ha incurrido en una evidente antinomia al imponer a las

13. FRANCISCO VELASCO CABALLERO, “Títulos competenciales y garantía constitucional de autonomía local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local”, cit., pp. 96-104.

14. Tales servicios eran y son de titularidad autonómica por dos razones: a) nuestro sistema constitucional ha repartido todo el poder público entre el Estado y las comunidades autónomas, sin perjuicio de que uno y otras estén obligados a atribuir competencias a los entes locales por virtud de la garantía constitucional de su autonomía; b) los estatutos decidieron ya en su momento atribuir a las comunidades autónomas la titularidad de los servicios sociales y sanitarios de referencia. Cosa distinta, perfectamente compatible con la afirmada titularidad autonómica, es: 1) que los entes locales vinieran prestando estos servicios, bien de hecho, bien al amparo de legislación autonómica (dictada con base en, precisamente, los estatutos autonómicos); 2) las cláusulas generales de la LBRL –antes de que la LRSAL las reformulara (artículo 25.1 LBRL) o derogara (artículo 28 LBRL)–; o 3) la habilitación directa para la “prestación de servicios sociales”, configurada como obligatoria en municipios de más de 20 000 habitantes [redacción anterior del artículo 26.1 c) LBRL]. Que los municipios tuvieran atribuidos estos servicios directamente por la LRSAL (cláusulas generales o régimen de servicios mínimos) no significa que el Estado fuera competente en materia social y sanitaria ni que en cuanto tal estuviera habilitado para ordenar la descentralización; significa que el Estado, en cuanto competente para dictar las bases del régimen local, podía, por excepción, interferir en materias estatutariamente atribuidas a las comunidades autónomas para ordenar esa descentralización.

comunidades autónomas obligaciones de signo opuesto cuyo cumplimiento simultáneo resulta imposible: respecto de los mismos servicios, la comunidad autónoma está obligada, a la vez, a descentralizar y a centralizar”. Ello ha obligado al Tribunal a asignar sentido a la disposición controvertida, como paso previo al análisis de constitucionalidad. A la vista de lo dispuesto en el artículo 25.2 n) LBRL, de la ausencia de una fecha límite para la articulación de un traspaso y, en general, del tenor de la disposición adicional controvertida, se concluye que las comunidades autónomas no han quedado obligadas a centralizar aquellas competencias; antes bien, están obligadas a asegurar que los municipios dispongan “en todo caso” de competencias propias dentro de ellas [STC 41/2016, FJ 13 e)]¹⁵.

5.4

Interpretación de la nueva ordenación básica de las competencias locales

El Tribunal Constitucional ha interpretado no ya cada uno de los preceptos impugnados aisladamente considerado, sino el conjunto de la ordenación básica de las competencias locales. Según afirma, ello “resulta imprescindible habida cuenta de que el sentido y alcance de un precepto sobre competencias municipales no puede hacerse al margen de los demás”; “solo su consideración conjunta permite entender el nuevo sistema y, con ello, dar cumplida respuesta a las impugnaciones dirigidas contra él” (STC 41/2016, FJ 10). Esta interpretación está llamada a tener importantes consecuencias, más allá de la utilidad que, en efecto, haya podido entrañar en los recursos interpuestos por la Asamblea de Extremadura y la Junta de Andalucía.

El alto Tribunal ha fijado el significado de una normativa básica que es fundamental desde la perspectiva de la estructura territorial; en cierto modo, es a las competencias locales lo que los estatutos a las competencias autonómicas y la Constitución a las competencias estatales. La fijación de una concreta interpretación es todavía más relevante si se tiene en cuenta que el nuevo régimen básico de las competencias locales está llamado a funcionar como parámetro de constitucionalidad mediata de la legislación autonómica (en recursos y cuestiones de inconstitucionalidad y en conflictos

15. Parecidas conclusiones, respecto de la indicada disposición, en MARCOS ALMEIDA CERREDA, “El impacto de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, en la distribución de competencias en materia de educación, salud, sanidad y servicios sociales”, *Revista d’estudis autonòmics i federals*, núm. 22, 2015, pp. 250-251.

competenciales) y que, hasta el momento, ha estado sujeto a las más variadas lecturas por parte de la doctrina especializada y de las propias comunidades autónomas¹⁶. Por todo ello, este estudio, aunque no tiene por objeto el análisis de la LRSAL, debe detenerse mínimamente en la interpretación que ha realizado el Tribunal Constitucional de la nueva ordenación básica de las competencias locales.

De acuerdo con el artículo 7.1 LBRL, todas las competencias locales pueden reducirse a dos categorías: las competencias “delegadas” y las competencias “propias”. Las primeras se ejercen “bajo la dirección y el control de la entidad territorial titular”, si bien la “efectividad” de la delegación exige la aceptación del ente delegado (art. 27 LBRL, en la redacción dada por el art. 1.10 LRSAL). Las segundas son las ejercidas “en régimen de autonomía y bajo la propia responsabilidad, atendiendo siempre a la debida coordinación en su programación y ejecución con las demás Administraciones Públicas” (art. 7.2 LBRL). Este concepto de competencia propia (que atiende a la autonomía con que se desempeña) resulta directamente de la Constitución: la garantía constitucional de la autonomía local (arts. 137, 140 y 141.1 CE) “implica que las leyes del Estado y de las comunidades autónomas deben asegurar que los municipios tengan competencias ‘propias’ en ámbitos de interés exclusiva o prevalentemente municipal” (STC 41/2016, FJ 9, que cita la STC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3).

A la vista de la nueva ordenación básica, cabe distinguir dos tipos de competencias propias: las “propias generales” y las “propias específicas”. Las primeras son las directamente habilitadas por el Estado mediante cláusulas generales. El régimen de esta modalidad competencial ha cambiado sustancialmente. La LRSAL ha suprimido las precedentes reglas generales habilitantes. En particular, ha modificado la redacción del apartado 1 del artículo 25 LBRL, con el fin de que los municipios no puedan apoyarse en él para entenderse autorizados a promover cualesquiera actividades y servicios relacionados con las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal. A su vez, ha derogado expresamente “en paralelo” el artículo 28 LBRL, conforme al que los municipios podían “realizar actividades complementarias de

16. Cfr: Andrés BOIX PALOP, “Encuadre jurídico y constitucional de la reforma local de 2013 y esbozo de los problemas todavía pendientes”, cit., pp. 45-56; Alfredo GALÁN GALÁN y Tomàs FONT I LLOVET, “Los retos actuales del Gobierno local: repolitización, diversificación e interiorización”, *Anuario del Gobierno Local 2014*, 2015, pp. 16-17; y Alfredo GALÁN GALÁN, “La aplicación autonómica de la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local”, *Revista de Estudios de Administración Local*, núm. extraordinario, enero 2015, que se refiere a la “obstaculización” y “reinterpretación” en la aplicación autonómica de la LRSAL; y destaca que “pocas veces una ley ha generado tantas dudas en los sujetos llamados a aplicarla”.

las propias de otras Administraciones Públicas y, en particular, las relativas a la educación, la cultura, la promoción de la mujer, la vivienda, la sanidad y la protección del medio ambiente”.

En “sustitución de aquellas reglas habilitantes generales”, se establece otra que permite a las entidades locales ejercer cualesquiera competencias, pero con sujeción a “exigentes condiciones materiales y formales” (art. 7.4 LBRL, en la redacción dada por el art. 1.3 LRSAL) (STC 41/2016, FJ 10). Son las competencias llamadas –incorrectamente– “impropias” en el anteproyecto, y “distintas de las propias y de las atribuidas por delegación” en el texto definitivo. Su ejercicio no requiere de una habilitación legal específica, pero es posible solo si: 1) no hay riesgo para la sostenibilidad financiera de la Hacienda municipal; 2) no se produce la ejecución simultánea del mismo servicio con otra Administración; 3) hay informe previo vinculante de la Administración competente por razón de la materia (que señale la inexistencia de duplicidades) y de la Administración que tenga atribuida la tutela financiera (sobre la sostenibilidad financiera de las nuevas competencias). A su vez, aunque ello no resulta del tenor literal del artículo 7.4 LBRL, el Tribunal Constitucional ha insistido en que “las Administraciones que han de elaborar los informes previos están directamente vinculadas por la garantía constitucional de la autonomía local”, sin que, por tanto, puedan impedir “efectivamente en casos concretos una intervención local relevante en ámbitos de interés local exclusivo o predominante, sin perjuicio de los amplios márgenes de apreciación que abren los arts. 137, 140 y 141 CE”. En definitiva, no pueden dejar de ponderar la correlación entre el nivel de capacidad decisoria del ente local en el asunto de que se trate y la intensidad del interés local [STC 41/2016, FJ 11 b)]. En cualquier caso, cumplido el conjunto reseñado de exigencias, el ente local podrá ejercer la competencia “en régimen de autonomía y bajo la propia responsabilidad, atendiendo siempre a la debida coordinación en su programación y ejecución con las demás Administraciones Públicas” (art. 7.2 LBRL). Por eso el Tribunal Constitucional, partiendo de la doctrina especializada –invocada como tal–, las denomina, en positivo, competencias “propias generales”¹⁷. De este modo, se despeja el interrogante en torno a si la LRSAL ha creado una categoría competencial nueva, a medio camino entre la competencia propia y la competencia delegada¹⁸. No lo ha hecho: el artículo 7.4

17. Se refiere a estas competencias “propias generales” FRANCISCO VELASCO CABALLERO, “Nuevo régimen de competencias municipales en el Anteproyecto de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local”, *Anuario de Derecho Municipal 2012*, 2013, pp. 40-42.

18. Cfr: TOMÀS FONT I LLOVET y ALFREDO GALÁN GALÁN, “La reordenación de las competencias municipales: ¿una mutación constitucional?”, *Anuario del Gobierno Local 2013*, 2014, pp. 31-36.

LBRL no es el *tertium genus* a que hace referencia el Consejo de Estado (Dictamen 567/2013, de 24 de mayo, sobre el anteproyecto de la LRSAL).

Junto a estas competencias propias generales, están las “propias específicas”, que son las habilitadas mediante no ya cláusulas generales, sino leyes que identifican concretamente tareas o servicios locales. Son propias específicas, en primer lugar, las “habilitadas directa y específicamente por el legislador básico” mismo. Cabe contar entre ellas los servicios supramunicipales y tareas de asistencia, cooperación y coordinación atribuidos a la diputación provincial, sin perjuicio de que algunos de ellos están definidos en términos tan genéricos que su aplicación requiere del desarrollo autonómico (arts. 36 y 26.2 LBRL, en la redacción dada por los apartados 13 y 9, respectivamente, del art. 1 LRSAL, y en los términos establecidos en los FFJJ 11 y 12 de la STC 111/2016). También las reglas habilitantes específicas encerradas en la regulación de los servicios municipales mínimos (art. 26 LBRL) imponen “la obligación y consiguiente habilitación directa a los municipios en orden a su establecimiento” [STC 41/2016, FJ 10 e)].

Son competencias propias específicas, en segundo lugar, “las demás que atribuyan las leyes del Estado y las comunidades autónomas”; han de atribuirse a los municipios con tal carácter, de modo específico y a través de normas (estatales o autonómicas) con rango de ley. Son las previstas en el artículo 25 LBRL (en la redacción dada por el art. 1.8 LRSAL): “Este artículo no atribuye competencias; introduce condiciones a la legislación que las confiera”; “la atribución en sentido estricto sigue correspondiendo a la legislación sectorial estatal y a las comunidades autónomas, cada cual en el marco de sus competencias” [STC 41/2016, FJ 10 b)].

Cabe distinguir, por un lado, las condiciones de atribución destinadas a potenciar la autonomía municipal de las orientadas a la eficacia, la eficiencia y la estabilidad presupuestaria. Las primeras son: a) la exigencia de que las comunidades autónomas o, en su caso, el legislador sectorial estatal atribuyan algún tipo de competencia municipal propia en las materias que identifica el precepto [art. 25.2 LBRL, que “sigue funcionando, por tanto, como una garantía legal (básica) de autonomía municipal” –STC 41/2016, FJ 10 b)–]; b) la exigencia de que la ley atributiva de competencias municipales propias atienda al principio de descentralización, y prevea la dotación de los recursos necesarios para asegurar la suficiencia financiera del ente local (apartados 3 y 4 del art. 25 LBRL); y c) la previsión de que, en última instancia, la atribución de competencias propias sirva para la gestión de los intereses municipales, así como satisfacer las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal (art. 25.1 LBRL). Las segundas, además de la exigencia de especificidad y de norma con rango de ley, son: a) la evaluación de la conveniencia de la

implantación de servicios locales teniendo en cuenta también los principios de eficiencia, estabilidad y sostenibilidad financiera; b) la prohibición de la atribución de competencias propias que conlleve “un mayor gasto de las Administraciones Públicas”, lo que no significa que queden imposibilitadas las atribuciones que entrañen incrementos de gasto, sino que deben perseguirse “ahorros correlativos” en cualesquiera otros ámbitos [STC 41/2016, FJ 12 c)]; c) el análisis –reflejado en una memoria económica– del impacto sobre los recursos financieros de las Administraciones afectadas y del cumplimiento de los principios de estabilidad, sostenibilidad financiera y eficiencia del servicio o la actividad, y, si la ley es estatal, “de un informe del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en el que se acrediten los criterios antes señalados”; y d) la prohibición de la “atribución simultánea de la misma competencia a otra Administración Pública” (apartados 3, 4 y 5 del art. 25 LBRL).

El Tribunal Constitucional ha precisado a este respecto que el tenor literal de los apartados 3 y 4 del artículo 25 LBRL podría dar lugar a entender que las exigencias que contienen operan solo en la atribución de competencias propias reconducibles al listado de materias del apartado 2. Sin embargo –afirma–, “tanto la *voluntas legis* como la *voluntas legislatoris* son, claramente, que la atribución de todas las competencias propias, también las relativas a otras materias, se ajuste a las condiciones que aquellos apartados recogen”. De otro modo “se llegaría al absurdo de que el legislador básico habría puesto más trabas a la atribución de competencias propias, dentro de las materias que considera de claro interés municipal, que a la atribución de competencias propias en los demás ámbitos materiales, donde el interés local puede ser bajo o inexistente y el riesgo de desequilibrio presupuestario, quizá, más intenso” [STC 41/2016, FJ 10 c)].

6

Alcance de las bases del régimen local en materia de organización

6.1

Mapa local

La STC 41/2016, FJ 5, se refiere específicamente a la distribución de competencias para la configuración del mapa local, entendido en un sentido amplio, que incluye también las entidades supra e inframunicipales, así como las de carácter asociativo e instrumental. Se afirma que, en consonancia con la estructura territorial compuesta *ex* artículo 137 CE (“conforme a la que los

entes locales no están exclusivamente integrados en el nivel autonómico”), “el sistema constitucional adjudica al Estado un relevante papel en la configuración del mapa local, además de a las comunidades autónomas y, en alguna medida también, a las propias entidades locales”.

Por de pronto –se afirma–, “la propia Constitución asume la existencia de provincias como entes locales con autonomía garantizada (art. 141.1)”, y atribuye al Estado “cualquier alteración de los límites provinciales”. El artículo 141.1 CE exige a tal efecto una decisión de “las Cortes Generales mediante ley orgánica”. A su vez, en ejercicio de su competencia para establecer las bases del régimen local (art. 149.1.18 CE), el Estado puede regular asimismo “los elementos que permiten definir el modelo municipal común entre los que se encuentran el territorio, la población y la organización, como recoge el artículo 11.2 LBRL”, y, con ello, “las bases del procedimiento de alteración de los términos municipales”. La STC 41/2016, FJ 5, recoge a este respecto un *obiter dictum* de la STC 103/2013, FJ 5: “corresponde al Estado optar, de entre los posibles, por un determinado modelo municipal. Así, el Estado podía haberse inclinado por un modelo minifundista, basado en la existencia de núcleos de población sin exigencia alguna de un mínimo territorial, o por un modelo basado en mayores exigencias de población y territorio, si es que lo hubiera considerado necesario para garantizar la viabilidad del ejercicio de las competencias que se atribuyen a los municipios y con ello su autonomía, o por una combinación de ambos en función de la realidad existente o, finalmente, por un modelo que dejase un amplio margen de decisión a las comunidades autónomas para configurar el elemento territorial de los municipios. Pues bien, esta última es la opción por la que se inclinó el legislador estatal en 1985 y ha confirmado la Ley de medidas para la modernización del gobierno local”.

Por su parte, la constitución y la regulación de entes y estructuras dentro de los (o con otros) municipios (p. ej., entidades locales menores y mancomunidades) forman parte primariamente de la competencia de autoorganización inherente a la garantía constitucional de la autonomía municipal (arts. 137 y 140 CE), sin perjuicio de la legislación autonómica sobre esta materia así como de las, en principio, escasas reglas básicas que haya establecido el Estado [STC 41/2016, FJ 5, con cita de las SSTC 179/1985, de 19 de diciembre, FJ 2, y 214/1989, FFJJ 4 b) y 9]. A la doctrina constitucional sobre autoorganización local me refiero con mayor detenimiento después.

Entre el Estado y los entes locales se hallan las comunidades autónomas. Sobre sus competencias para intervenir en el mapa local se afirma lo siguiente: “respetando las bases estatales, pueden ejercer la competencia sobre ‘alteración de los términos municipales comprendidos en su territorio’ prevista en

el art. 148.1.2 CE” y efectivamente recogida en los estatutos de autonomía”; tal competencia permite desarrollar una “política propia sobre fusión de los municipios en su ámbito territorial” y, “en general”, intervenir “de diferentes modos sobre el mapa municipal”. A su vez, las “entidades locales no necesarias o contingentes”, en general, y las de segundo grado (p. ej., comarcas), en particular, están dotadas de “un fuerte grado de interiorización autonómica”, “entran en cuanto a su propia existencia en el ámbito de disponibilidad de las comunidades autónomas que dispongan de la correspondiente competencia”. Por eso queda excluida “la posibilidad de que el Estado las cree o mantenga en existencia, por decisión propia”. Algo parecido se dice respecto de las entidades inframunicipales y las mancomunidades. Su creación y regulación corresponden esencialmente a la autoorganización local en el marco de legislación prevalentemente autonómica, según se ha recordado ya [STC 41/2016, FJ 6 b) y 5, con cita de las SSTC 179/1985, de 19 de diciembre, FJ 2, y 214/1989, FFJJ 4 b) y 9].

Al proyectar esta doctrina sobre la LRSAL, el Tribunal Constitucional ha reforzado las competencias del Estado y, en alguna medida, de los propios entes locales, en detrimento de las atribuciones de las comunidades autónomas.

En cuanto al reforzamiento de las competencias estatales, en consonancia con el precitado *obiter*, se ha declarado básica la fijación de un elevado umbral poblacional para la creación de nuevos municipios (art. 13.2 LBRL, en la redacción dada por el art. 1.5 LRSAL). A su vez, al desestimar la impugnación del precepto dedicado a las fusiones voluntarias (art. 13 LBRL), se ha dejado caer que las bases dan para establecer las “directrices fundamentales de un plan general de reestructuración del mapa municipal español”. Se hace así al constatar que “la legislación básica sigue optando en este punto por no establecer” tales directrices [STC 41/2016, FJ 6 b)]¹⁹.

Este reforzamiento es aún más evidente en la desestimación de la impugnación de preceptos que prevén la extinción de organizaciones de diverso tipo (entes locales menores, mancomunidades, “instrumentos de cooperación” o entidades instrumentales: “organismos, entidades, sociedades, consorcios, fundaciones, unidades y demás entes”) ante el incumplimiento de determinadas obligaciones (presentación de cuentas, adaptación de sus estatutos a la LBRL, obligaciones de estabilidad presupuestaria) (disposiciones transitorias 4.^a y 11.^a y adicional 9.^a LRSAL; disposición adicional 9.^a LBRL, en la

19. Un sector relevante de la doctrina sigue reclamando una reforma en este sentido: por todos, Luis COSCULLUELA MONTANER, “Presentación”, en L. COSCULLUELA MONTANER y L. MEDINA ALCOZ (dirs.), *Crisis económica y reforma del régimen local*, Thomson/Reuters, Cizur Menor, 2012, pp. 39-43.

redacción dada por el art. 1.36 LRSAL). En realidad, el Estado ha pretendido sortear su incompetencia para suprimir por sí entes locales configurando la desaparición como una consecuencia jurídica *ope legis* asociada al incumplimiento, o encomendando a la comunidad autónoma o a los propios entes locales la apreciación del señalado incumplimiento con sus efectos extintivos. Ello ha bastado al Tribunal Constitucional para alejar las supresiones previstas del terreno de las competencias de ejecución, y situarlas en el plano de la competencia normativa de bases del régimen local [STC 41/2016, FFJJ 7 c), 8 b) y 11 c)]²⁰. A tal efecto, se hace hincapié en el carácter básico de la obligación cuyo incumplimiento acarrea aquellas consecuencias, y, en su caso, en los márgenes que pueden entenderse abiertos a las comunidades autónomas.

A este último respecto, es muy significativo el caso de las entidades locales menores, al que se ha hecho ya sucinta referencia. Tras constatar que el legislador estatal no ha precisado el alcance de una carga cuyo incumplimiento puede acarrear consecuencias trascendentales desde la perspectiva de la autonomía municipal (arts. 137 y 140 CE), se insiste en que, bajo la óptica jurídico-constitucional, “ello no es en sí problemático en el contexto de una submateria que corresponde, en principio, a la normativa local y autonómica, pudiendo el Estado solo dictar ‘algunas reglas o previsiones’”. Al contrario, la indefinición de la disposición transitoria 4.^a LRSAL supone “el reconocimiento de márgenes de actuación a las comunidades autónomas”. Y se añade: “si estas mostrasen excesivo rigor en un supuesto concreto, bien al determinar el alcance de la obligación de presentación de cuentas, bien al apreciar el incumplimiento que conlleva la disolución (o la transformación de la entidad local menor en una ‘forma de organización desconcentrada’), la respuesta al problema que ello podría plantear desde la perspectiva de la autonomía local constitucionalmente garantizada correspondería, en su caso, a la jurisdicción ordinaria, excediendo por tanto el objeto del presente proceso constitucional” [STC 41/2016, FJ 7 c)]. De este modo, el alcance de la previsión resulta mucho menos penetrante de lo que pudiera parecer.

Por otra parte, los municipios ven reforzada en alguna medida su autonomía por permitirse que el legislador básico encomiende la aprobación del acuerdo de fusión a los propios municipios (art. 13, apartados 4 y 6, LBRL), sin que tenga ya que contar con la aprobación de la Administración autonómica

20. En realidad, la Asamblea de Extremadura no impugnó la disposición adicional 9.^a LRSAL, y la Junta de Andalucía lo hizo por motivos no competenciales (infracción de la reserva de ley prevista en el art. 135 CE). Por eso hay que precisar que las SSTC 41/2016 y 111/2016 han desarrollado el criterio expuesto únicamente respecto de las disposiciones transitorias 4.^a y 11.^a LRSAL, así como de la adicional 9.^a LBRL, en la redacción dada por el art. 1.36 LRSAL.

[STC 41/2016, FJ 6 b)]²¹. No obstante, las indicadas sentencias desarrollan una tendencia de signo opuesto al desestimar la impugnación del nuevo régimen de las entidades locales menores, las mancomunidades y los consorcios, según se explica a continuación.

6.2

Organización y funcionamiento de los entes locales

La doctrina constitucional tradicional limitó el alcance de las bases en este ámbito. Tal doctrina luce en las sentencias comentadas, que insisten en que el régimen de la organización y del funcionamiento de los entes locales corresponde primariamente a los propios entes locales, por virtud de su autonomía constitucionalmente garantizada (arts. 137, 140 y 141.1 CE); han de tener amplios espacios de autoorganización. No se excluye el juego de otra legislación, pero esta “ha de ser, en principio, autonómica” (STC 41/2016, FJ 5). El efecto es que, en esta submateria, la extensión de las bases debe ser reducida, limitada a un “núcleo” de elementos “comunes” o “uniformes” en función de los intereses generales a los que sirve el Estado, y “sin que quepa agotar todo el espacio normativo que debe corresponder al legislador autonómico, en especial en las cuestiones relacionadas con la organización y funcionamiento interno de los órganos”.

En consonancia con este planteamiento, se afirma que “las técnicas organizativas y los instrumentos de cooperación forman parte, de entrada, de la potestad de autoorganización local y de las competencias sobre régimen local que tienen atribuidas las comunidades autónomas” [STC 41/2016, FJ 8 b)]. Por eso, si el régimen de los órganos de gobierno forma parte de aquel “núcleo” de reglas necesariamente comunes y acabadamente establecidas en la legislación básica estatal por su directa conexión con el principio democrático [STC 111/2016, FJ 8 b) y e), citando las SSTC 33/1993, de 1 de febrero, FJ 3, 233/1999, FJ 38, y 103/2013, FJ 3 e)], no puede afirmarse lo mismo de las entidades locales menores: su constitución y regulación han de depender de la normativa local y de la legislación de las comunidades autónomas; el

21. A este respecto, el Tribunal Constitucional señala *obiter dictum*: “Más allá de la virtualidad real de esta previsión (y de la valoración de oportunidad que merezca que una decisión evidentemente trascendental para la vida municipal no esté sujeta a un régimen de mayoría cualificada), [...]”. Una crítica a esta regulación básica bajo el prisma del principio democrático: MARCOS ALMEIDA CERREDA, “Un nuevo instrumento para el redimensionamiento de la planta municipal española: el convenio de fusión entre ayuntamientos”, *Istituzioni del federalismo*, núm. 2/2015, pp. 352-354.

Estado puede establecer solo “algunas reglas o previsiones” en atención a “intereses generales de alcance supraautonómico” [STC 41/2016, FJ 5, citando las SSTC 4/1981, FJ 6, y 214/1989, FJ 15 a)].

Partiendo de esta doctrina, se ha declarado el carácter básico de previsiones relativas a los órganos de gobierno del municipio fusionado [art. 13.4, segundo párrafo, letra b), LBRL, en la redacción dada por el art. 1.5 LRSAL]; a la exigencia de que la gestión municipal desconcentrada de núcleos de población separados se realice solo si resulta más eficiente que la administración concentrada (art. 24 bis, apartado 3, LBRL, introducido por el art. 1.7 LRSAL); o a la condición de que el consorcio, sin poner “en riesgo la sostenibilidad financiera del conjunto de la Hacienda de la entidad local”, permita “una asignación más eficiente de los recursos económicos” y “mejorar la eficiencia de la gestión pública, eliminar duplicidades administrativas y cumplir con la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera” (art. 57, apartados 2 y 3, LBRL, en la redacción dada por el art. 1.16 LRSAL) [STC 41/2016, FFJJ 6 c), 7 b) y 8 b)].

Ahora bien, el Tribunal Constitucional ha empleado también una doctrina constitucional posterior de signo casi opuesto. Me refiero a las sentencias que, sin revocar formalmente aquella jurisprudencia, la negaron materialmente para declarar que el artículo 149.1.18 CE daba suficiente cobertura al régimen orgánico de los municipios de gran población, introducido en la LBRL por la Ley 57/2003 [SSTC 103/2013, FJ 3, letras e), f) y g); y 143/2013, FJ 5]. Según se ha recordado ya, tal régimen no se limitó a los órganos de gobierno (pleno, alcalde y junta de gobierno); previó también la creación preceptiva de los “órganos de gestión desconcentrada” (art. 128 LBRL), la “comisión especial de sugerencias y reclamaciones” (arts. 20 y 132 LBRL), y el “consejo social de la ciudad” (art. 131 LBRL). Todo ello fue declarado básico *ex* artículo 149.1.18 CE. Se formalizó igualmente el criterio de que “solo podría concluirse que la regulación estatal impugnada excede del ámbito material de lo básico, si no fuera necesaria para garantizar la autonomía de los municipios mancomunados” (STC 143/2013, FJ 4).

Las sentencias comentadas, aunque se refieren a aquella jurisprudencia originaria, acaban aplicando la doctrina sucesiva. El resultado es la convalidación de múltiples preceptos de la LRSAL que afectan a la organización local. A tal efecto, el Tribunal Constitucional ha subrayado la conexión con los principios constitucionales de autonomía local (arts. 137, 140 y 141.1 CE), eficiencia (art. 32.1 CE), eficacia (art. 103.1 CE) y estabilidad presupuestaria (art. 135 CE), dejando en un segundo plano el análisis del grado de densidad de las bases, que debería ser menor en materia organizativa. De modo que, según se afirma, la competencia para establecer las “bases” del régimen local

da cobertura a: la negación del carácter de entidad local con personalidad jurídica a los entes locales menores que se creen a partir de determinada fecha (arts. 3.2 y 24 bis.1 LBRL, en la redacción dada por los apartados 2 y 7, respectivamente, del art. 1 LRSAL; y disposición transitoria 5.^a LRSAL); la limitación del objeto posible de las mancomunidades (disposición transitoria 11.^a LRSAL); la configuración del consorcio como instrumento subsidiario de la fórmula convencional, condicionado a criterios de eficiencia (art. 57 LBRL, en la redacción dada por el art. 1.16 LRSAL); o la caracterización de la gestión de los servicios públicos por la propia entidad local o mediante organismo autónomo como preferente respecto de la gestión realizada por entidad pública empresarial o sociedad mercantil local (art. 85.2 LBRL, en la redacción dada por el art. 1.21 LRSAL) [SSTC 41/2016, FFJJ 7 b), 8 b) y 14; y 111/2016, FJ 2 d)].

No obstante, el Tribunal Constitucional ha relativizado en algún caso el alcance de la base estatal, a fin de revalorizar los márgenes con que cuentan las comunidades autónomas y los propios entes locales. Resulta significativo, a este respecto, lo razonado en torno a la exclusión del carácter de entidad local con personalidad jurídica propia de los entes de ámbito territorial inframunicipal que se creen a partir de determinada fecha. Esta regulación supone, en principio, un cambio relevante: el ayuntamiento pasa a ser el centro de imputación de las obligaciones y los derechos dimanantes de la actividad de estas “formas de organización desconcentrada”, que se relacionarán con los órganos municipales de gobierno “en términos de jerarquía”. Ahora bien, según se ha anticipado ya, el Tribunal insiste en que “la sola previsión de que estos entes carecen de personalidad jurídica no elimina amplios espacios de desarrollo autonómico y autoorganización local”. La personalidad jurídica propia o régimen de descentralización administrativa “no implica un estatuto sustancialmente distinto, que garantice amplias esferas de autonomía a las entidades locales menores”. Las “concretas tareas que correspondan” a estas “formas de organización desconcentrada”, así como las “facultades de control y supervisión” que el municipio desarrolle respecto de ellas, “siguen dependiendo esencialmente de las opciones organizativas que adopten los propios entes locales en el marco de la legislación autonómica sobre régimen local y de las bases *ex art. 149.1.18 CE*” [STC 41/2016, FJ 7 b)].