



Valoración general

El debate sobre los servicios públicos locales: público y privado, la efectividad de los derechos sociales, autonomía y financiación

TOMÁS FONT I LLOVET
*Catedrático de Derecho
Administrativo de la
Universitat de Barcelona*

ALFREDO GALÁN GALÁN
*Profesor titular acreditado
catedrático de Derecho
Administrativo de la
Universitat de Barcelona*

- 1. Introducción**
- 2. Público y privado en los servicios públicos locales**
 - 2.1. El debate sobre la remunicipalización y el rescate de las concesiones. La perspectiva de la legalidad. El derecho europeo
 - 2.2. La determinación de las tasas por los servicios públicos municipales
- 3. Derechos sociales y política de vivienda**
 - 3.1. El recargo del IBI por viviendas desocupadas
 - 3.2. Opciones ante la inactividad reglamentaria
- 4. El nacimiento de la esperada Ley de Instituciones Locales de Euskadi**
- 5. La reforma de la financiación local**
 - 5.1. Los escenarios de la reforma de la financiación local
 - 5.2. El Informe de la Comisión de Expertos sobre la revisión del modelo de la financiación local
- 6. A vueltas con los Gobiernos locales intermedios: la III Conferencia de Presidentes de Gobiernos Provinciales y la Declaración de Segovia**

Resumen

Se analizan algunos de los aspectos más candentes de la actualidad del gobierno local, como son la colaboración público-privada en los servicios públicos y la determinación de las tasas correspondientes; la incidencia local en la efectividad de los derechos sociales, como el derecho a la vivienda; la reforma de la financiación local y su eco en la conferencia de presidentes de diputaciones, así como la nueva legislación autonómica en materia de gobiernos locales.

Palabras clave: *derecho local; gobierno local; administración local; municipio; provincia; servicios públicos; municipalización; rescate; tasas; financiación local; vivienda; País Vasco.*

The debate about public local services: the public and the private, the effectiveness of social rights, autonomy and the financing system

Abstract

In this volume the authors analyze the more relevant current issues of local government such as the public-private collaboration regarding public services and the determination of the corresponding taxes; the local influence on the effectiveness of social rights, for instance in relation to housing; the reform of the local financing system and its treatment on the conference of presidents of intermediate local governments (diputaciones); and the new legislation of Autonomous Communities on local governments.

Keywords: local law; local government; local administration; municipality; province; public services; municipalization; financial rescue; taxes; local financing system; housing; Basque Country.

1

Introducción

A lo largo del último año ha continuado, con sus altos y sus bajos, el proceso de desarrollo de la LRSAL. Ciertamente, algunos de sus aspectos más polémicos, como la “provincialización” de los servicios municipales, corren el riesgo de quedar inéditos. En cambio, sí que se ha procedido a desarrollar los aspectos más operativos de las finalidades perseguidas por la LRSAL. En este sentido, hay que dejar constancia de la aprobación del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, de regulación del régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local. Las medidas de austeridad, del control de la estabilidad presupuestaria y de la suficiencia financiera, requerían efectivamente de una regulación sistemática y actualizada del control interno económico-presupuestario atribuido a la intervención de las corporaciones locales, que con esta norma encuentra una base normativa más firme y clara.

Por otro lado, durante los últimos meses ha seguido el goteo de sentencias constitucionales sobre la LRSAL. Por su interés, la presente edición

del *Anuario* ofrece un nuevo estudio sistemático, en esta ocasión a cargo del prof. Francisco Toscano, al que nos remitimos. Aquí basta dar noticia de la STC 54/2017, de 11 de mayo, que resuelve el recurso interpuesto por el Parlamento de Cataluña. Aparte de dar por buenas las limitaciones económicas y retributivas introducidas en los arts. 75. bis y ter de la LBRL, como ya había adelantado, como aspectos novedosos en relación con las anteriores sentencias, cabe señalar que el Tribunal Constitucional considera inconstitucionales las limitaciones y prohibiciones sobre el personal eventual de las “demás entidades locales”, incluidas las comarcas (art. 104 bis, 3 y 4 LBRL). No obstante, cabe señalar el voto particular suscrito por cinco magistrados, que sostiene la inconstitucionalidad de las normas –exhaustivas y sin margen de decisión suficiente– sobre las retribuciones de los electos locales y sobre el personal eventual de municipios y diputaciones.

2

Público y privado en los servicios públicos locales

2.1

El debate sobre la remunicipalización y el rescate de las concesiones. La perspectiva de la legalidad. El derecho europeo

Tal y como anunciábamos en la anterior edición del *Anuario*, el debate político y académico acerca de la denominada remunicipalización o reinternacionalización de los servicios públicos locales ha continuado ofreciendo amplios elementos de contraste. Uno de ellos es la incidencia que puede tener el derecho europeo sobre las formas de gestión de los servicios públicos y, más en concreto, sobre la potestad de rescate anticipado de las concesiones actualmente previsto, para las de servicio público, en los arts. 286 y 287 del TRLCSP.

En relación con esta última cuestión, nos limitamos aquí a apuntar la confluencia de dos perspectivas. Por un lado, la de la legalidad, esto es, si en virtud del derecho comunitario puede, o aun debe, mantenerse en el derecho nacional la figura del rescate por razones de interés público. Por otro lado, la perspectiva de la oportunidad, es decir, si aun siendo posible mantener la previsión legal del rescate, es conveniente hacerlo. En esta ocasión, nos centramos en el primero de estos aspectos.

Por lo que se refiere a la óptica de la legalidad a la luz del derecho europeo, es sabido que la Directiva 2014/23, relativa a la adjudicación de contratos de concesión, establece lo siguiente:

Artículo 44. Resolución de concesiones

Los Estados miembros se asegurarán de que los poderes y entidades adjudicadores tengan la posibilidad, con arreglo a condiciones determinadas por la legislación nacional aplicable, de poner fin a una concesión durante su período de vigencia, siempre que se cumpla alguna de las condiciones siguientes:

a) que una modificación de la concesión suponga una nueva adjudicación, de conformidad con el artículo 43;

b) que el contratante se encuentre, en el momento de la adjudicación del contrato, en una de las situaciones contempladas en el artículo 38, apartado 4, y, por lo tanto, hubiere debido ser excluido del procedimiento de adjudicación de la concesión;

c) que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea dictamine, en un procedimiento conforme con el artículo 258 del TFUE, que un Estado miembro ha incumplido sus obligaciones con arreglo a los Tratados debido a que un poder adjudicador o entidad adjudicadora de dicho Estado miembro ha adjudicado una concesión sin ajustarse a las obligaciones que le imponen los Tratados o la presente Directiva.

De la lectura de este precepto, algunos autores han inferido, “en tanto establece un listado cerrado”, una clara limitación a la posibilidad de resolver anticipadamente concesiones de obras o de servicios mediante la técnica de rescate por motivos de interés público, “pues deja de ser una prerrogativa del poder adjudicador”¹. Más matizadamente, se ha advertido que el derecho europeo reconoce una amplia libertad a los Estados y a los poderes adjudicadores en relación con las formas de gestión de los servicios públicos², aunque también se admite que “si la transposición española del citado art. 44 de la

1. En este sentido, J. M.^a GIMENO FELIU, “Remunicipalización de servicios locales y derecho comunitario”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm. 58/59, 2016; luego reiterado en ulteriores trabajos, por ej. “La remunicipalización de servicios públicos locales: la necesaria depuración de conceptos y los condicionantes jurídicos desde la óptica del derecho europeo”, *QDL*, núm. 43, 2017, p. 69.

2. El art. 2 de la Directiva 2014/23 establece: “1. La presente Directiva reconoce el principio de libertad de administración de las autoridades nacionales, regionales y locales, de conformidad con el derecho nacional y de la Unión. Dichas autoridades tienen libertad para decidir la mejor forma de gestionar la ejecución de obras o la prestación de servicios, en particular garantizando un alto nivel de calidad, seguridad y accesibilidad económica, la igualdad de trato y la promoción del acceso universal y de los derechos de los usuarios en los servicios públicos. Dichas autoridades podrán optar por realizar sus funciones de interés público con recursos propios o en colaboración con otras autoridades o confiarlas a operadores económicos. 2. La presente Directiva no afecta a los regímenes de propiedad de los Estados miembros y, en particular, no requiere la privatización de empresas públicas que presten servicios al público”.

Directiva 2014/23 confirma aquella interpretación”, se puede ver seriamente comprometida la decisión de remunicipalizar las concesiones en vigor³. En fin, se sostiene también que, aunque el derecho europeo no contempla entre las causas de finalización de los contratos una figura identificable con el rescate español, tampoco la prohíbe, antes bien, parece aceptarla con naturalidad a la vista de los arts. 43.4.d) y 44.a)⁴. Debe delimitarse, pues, la posición del legislador español ante el derecho comunitario.

a) En primer lugar, aunque sea para descartarlo, debe verse si el mantenimiento del rescate es algo obligado por el derecho europeo. A ese respecto no parece que haya discusión en que ni la Directiva ni el resto del derecho europeo imponen la obligación de que los derechos nacionales deban asegurar a sus poderes adjudicadores un poder de rescisión unilateral de las concesiones por razones de interés público. El art. 2.1 se limita a imponer a los Estados una obligación de resultado, la obligación de que los derechos internos contengan instrumentos para que las autoridades nacionales garanticen “un alto nivel de calidad, seguridad y accesibilidad económica, la igualdad de trato y la promoción del acceso universal y de los derechos de los usuarios en los servicios públicos”. Pero no obliga a dotar de poderes específicos, como sería el rescate anticipado, para alcanzar dichas finalidades de interés público.

b) En segundo lugar, debe verse si la efectividad de las disposiciones de la Directiva exige positivamente la eliminación de la posibilidad de rescate hoy vigente en el derecho español. En este punto, conviene poner de relieve que el art. 44 de la Directiva 2014/23 no está poniendo límites al legislador nacional cuando regule la extinción de los contratos, sino obligando a este a que se garanticen unos mínimos poderes de resolución, esto es, que “siempre que se den alguna de las condiciones” en él enumeradas, el poder adjudicador ha de poder rescindir la concesión. Y si nos fijamos en los casos allí indicados, todos los supuestos se refieren a casos de *ilegalidad* de la actuación administrativa por contravenciones cualificadas del derecho comunitario.

Lo que reclama la Directiva, en coherencia con su función, es que los poderes adjudicadores detenten ciertas prerrogativas, entre ellas la de la

3. En este sentido, J. TORNOS MAS, “La remunicipalización de los servicios públicos locales”, en T. FONT I LLOVET y J. J. DIEZ SÁNCHEZ, *Los servicios públicos locales. Remunicipalización y nivel óptimo de gestión*, Iustel-Fundación Democracia y Gobierno Local, 2017, p. 77.

4. Así, J. PONCE SOLÉ, “Remunicipalización y privatización de los servicios públicos y derecho a una buena administración. Análisis teórico y jurisprudencial del rescate de concesiones”, *QDL*, núm. 40, 2016, p. 84.

resolución unilateral, ante supuestos en que se han vulnerado las reglas de adjudicación de la concesión, como es de ver con la simple relectura del precepto de la Directiva antes transcrito. Así, las causas enumeradas en el art. 44 no serían un *numerus clausus*, una lista tasada de supuestos de extinción anticipada de las concesiones, sino un *numerus minimus*, una obligación de resultado mínimo –como por otra parte es propio de las directivas– de asegurar que en todos los casos en que se den las causas enumeradas, la Administración deberá poder anular la concesión adjudicada ilegalmente.

La anterior observación habría de encajar dentro de una consideración de alcance más general, referida a los poderes de la Unión. En efecto, frente al dato de que las directivas en materia de contratos y concesiones alcanzan ya a regular algunos aspectos de la ejecución (modificación) y de la extinción, se ha destacado que ello no quiere decir que la Unión detente una competencia específica general sobre los contratos que puedan celebrar las autoridades de los Estados miembros ni sobre el régimen de esa contratación pública⁵. Al contrario, se sostiene que entre las materias sobre las que el TFUE otorga competencias a la Unión, no hay ninguna que pueda entenderse como específicamente comprensiva de cuanto se refiere a los contratos públicos; de modo que la regulación europea viene conectada más bien con la finalidad de garantizar la apertura a la competencia en la contratación, conectada con el objetivo de incrementar la eficiencia en el gasto público⁶, aparte de los objetivos sociales, ambientales, de protección de los consumidores, etc.

Si esto es así, sintéticamente resumido, las regulaciones europeas sobre la ejecución e incluso la extinción de los contratos estarían dirigidas a garantizar la efectividad de la regulación que se unifique en cuanto a su celebración, y solo para eso⁷.

Por este motivo, lo que exige la efectividad de las disposiciones de la Directiva 2014/23 es que el derecho interno recoja y articule dichos poderes de extinción por causa de ilegalidad de la adjudicación. En este sentido, cabe entender que la transposición del artículo 44 de la Directiva 2014/23 está mejor vehiculada, y se cumple efectivamente, a través de la regulación de la invalidez de los contratos y concesiones y de los procedimientos para declarar dicha invalidez.

5. Así, J. L. MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, “Sentido y alcance de la transposición de las Directivas de la Unión europea (Análisis particular en materia de contratación pública)”, *RAP*, núm. 202, 2017, p. 21.

6. J. L. MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, ob. cit., p. 23.

7. J. L. MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, ob. cit., p. 24.

No es de extrañar, así, que el art. 39 del Proyecto de Ley de Contratos del Sector Público, por el que se transponen al ordenamiento jurídico español las directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014⁸, al regular las “causas de nulidad de derecho administrativo” de los contratos, recoja precisamente, junto a otras, las causas previstas en el art. 44 de la Directiva 2014/23 referidas a la adjudicación irregular, y que las demás causas estén a su vez recogidas en el art. 40, relativo a las causas de anulabilidad de derecho administrativo (modificación de la concesión que implique una adjudicación irregular).

La transposición del art. 44 de la Directiva se resolvería, pues, en sede de invalidez de la concesión, con el consiguiente reconocimiento de poderes de anulación de oficio de la concesión ilegalmente adjudicada, ya sea inicialmente o por vía de ulterior modificación, como así se contempla en el derecho interno español. Con ello se satisfaría la obligación de transposición.

c) En tercer lugar, solo quedaría comprobar que el rescate no es contrario al derecho europeo y, en concreto, al art. 44 de la Directiva 2014/23. Y lo cierto es que la ulterior previsión en derecho interno de que, en otros supuestos distintos a los de anulación, sea posible el rescate por motivos de interés público, esto es, por motivos de oportunidad, no impide, anula o dificulta aquel poder de revisión de oficio establecido para los casos de estricta ilegalidad. Los supuestos de hecho son distintos y por tanto las consecuencias jurídicas no se interfieren o anulan entre sí⁹.

Según la dinámica de la relación entre derecho comunitario y derecho interno, no cabría sostener que la falta de previsión de una determinada potestad administrativa en el derecho europeo implicara la prohibición a los Estados miembros de establecer ellos dicha potestad de acuerdo con sus propias reglas, ya que el principio de autonomía institucional de los Estados les reserva este ámbito de decisión; siempre que con ello el Estado no contradiga u obstaculice la consecución de los objetivos señalados por la norma europea.

8. Aprobado a finales de julio de 2017 en la correspondiente Comisión del Congreso de los Diputados, con competencia legislativa plena, para su remisión al Senado.

9. Así se ha visto, por ejemplo, en relación con el art. 176.4 del “Codice Appalti” italiano (Decreto Legislativo 50/2016), cuando recoge la posible revocación de la concesión por motivos de interés público, siempre con la correspondiente indemnización, lo que incrementa las posibilidades de decisión administrativa, mientras que la Directiva europea presta especial atención a los argumentos de la adjudicación ilegítima. *Vid.* F. FRACCHIA, “Público y privado en la gestión de los servicios públicos locales: entre externalización y municipalización”, en T. FONT I LLOVET y J. J. DÍEZ SÁNCHEZ, *Los servicios públicos locales. Remunicipalización y nivel óptimo de gestión*, ob. cit., p. 105, quien recalca que el texto ha sido adoptado de acuerdo con el Dictamen de la Comisión especial del Consejo de Estado.

Otra cosa distinta es que la disciplina concreta de la potestad, en este caso, de rescate por motivos de interés público, deba ajustarse para dar efectividad o no contradecir determinados criterios o principios derivados del derecho europeo o que, en cualquier caso, han sido incorporados al derecho interno.

Así, por ejemplo, en relación con la resolución del contrato de concesión de servicios, el art. 292 del Proyecto de Ley de Contratos del Sector Público aprobado en la Comisión de Hacienda y Función Pública el 27 de julio de 2017, establece como causa de resolución:

c) El rescate del servicio por la Administración para su gestión directa por razones de interés público. El rescate de la concesión requerirá además la acreditación de que dicha gestión directa es más eficaz y eficiente que la concesional¹⁰.

La introducción de este requisito adicional, que se añade a la acreditación o motivación suficiente del interés público¹¹, así como a la correspondiente indemnización, no hace sino extender con carácter general la tendencia ya adelantada por el artículo 85.2 de la LBRL según la modificación introducida por la LRSAL, en relación con la elección del modo de gestión de los servicios públicos. La regla de que “los servicios públicos deberán gestionarse de la forma más sostenible y eficiente”, que allí se establece para el ámbito local, se prolongaría ahora al ámbito general bajo la formulación, ciertamente algo distinta, “de la más eficaz y eficiente”.

Siendo más precisos, en lo que ahora nos ocupa, la regla que contiene el art. 292 del Proyecto de LCSP en realidad expresa una preferencia legal, la de que, en igualdad de condiciones de eficacia y eficiencia, debe mantenerse la concesión mientras esta esté vigente, puesto que solo se admitiría el rescate si la gestión directa fuera *más* eficaz y eficiente que la indirecta. Se trata de un efecto muy similar al que resulta del art. 85.2 *in fine* LBRL para la elección, dentro de la gestión directa, entre las formas “administrativas” y las “empresariales”¹². Ahora bien, una vez extinguida normalmente la concesión, la apreciación del

10. En el mismo sentido el art. 277 para la concesión de obras. La disposición transitoria primera, 3, establece: “La presente Ley será de aplicación a los acuerdos de rescate y a los encargos que se realicen con posterioridad a su entrada en vigor. Deberá entenderse que un encargo se ha realizado cuando haya sido objeto de la correspondiente formalización documental”.

11. J. PONCE SOLÉ, “Remunicipalización y privatización de los servicios públicos y derecho a una buena administración. Análisis teórico y jurisprudencial del rescate de concesiones”, ob. cit., pp. 89 y ss.

12. Vid. T. FONT I LLOVET y A. GALÁN GALÁN, “Principio democrático, autonomía local, estabilidad presupuestaria y servicios públicos: ¿hacia la cuadratura del círculo?”, en *AGL*, 2015/16, p. 21.

interés público en la decisión sobre el modo de gestión sería discrecional del ayuntamiento, que, no obstante, debería justificar y motivar que el modo de gestión elegido, gestión directa o indirecta, es más sostenible y eficiente¹³.

La exigencia de la motivación específica se erige así como un elemento determinante de la legitimidad de las opciones que se ofrecen al ayuntamiento. Los criterios a ponderar y justificar son los de “eficacia” (Proyecto de LCSP) y de “sostenibilidad y eficiencia”, en una específica comparación sobre la gestión del mismo servicio en una y otra forma de gestión. Pero en el caso de rescate anticipado, también habrá que incorporar la ponderación de la incidencia que tenga el alcance de la obligación indemnizatoria al concesionario¹⁴.

El nuevo condicionamiento establecido para el rescate en el art. 292 del Proyecto de LCSP podría verse como una limitación a la potestad organizativa de las Administraciones, que en el caso de los entes locales podría significar una afectación a la autonomía local. Como ya ha sido notado, el Tribunal Constitucional efectivamente ha considerado que las similares limitaciones impuestas a los municipios por el ya citado art. 85.2 LBRL “condicionan” la autonomía local, pero no la “vulneran”, ya que –afirma– los entes locales “conservan amplios espacios de opción organizativa”¹⁵.

Así, pues, parece que la dinámica legislativa sigue avanzando hacia la delimitación más precisa de los presupuestos y los límites del correcto ejercicio de la potestad de rescate de las concesiones por motivos de interés público –interés público vinculado también a la eficacia y a la eficiencia–, cuya legitimidad básica, no obstante, no es cuestionada por el legislador.

2.2

La determinación de las tasas por los servicios públicos municipales

La necesidad de clarificar la posición respectiva de cada uno de los elementos, público y privado, en el entorno de los servicios públicos locales, se pone de manifiesto en múltiples ámbitos. Recientemente se insiste en destacar que más allá de la forma de gestión, directa o indirecta, que en cada caso

13. No lo ve así J. ESTEVE PARDO, “Perspectivas y cauces procedimentales de la remunicipalización de servicios”, *RAP*, núm. 202, 2017, que entiende que, “en cualquier caso, esta resuelta orientación de la LrBRL hacia la sostenibilidad y eficiencia marca su implícita pero inequívoca predilección por las modalidades de gestión indirecta sobre las de gestión directa por la propia corporación local”.

14. J. PONCE, ob. cit., pp. 89 y ss.; J. ORTEGA BERNARDO y M. DE SANDE PÉREZ-BEDMAR, “El debate sobre la remunicipalización de los servicios públicos: aspectos jurídicos, administrativos y laborales”, *Anuario de Derecho Municipal*, núm. 9, 2015, p. 79.

15. STC 41/2016, de 3 de marzo. *Vid.* T. FONT I LLOVET y A. GALÁN GALÁN, ob. cit., p. 30.

se adopte, lo relevante es la preservación en manos públicas y la correcta implementación de las potestades de dirección, inspección y control.

Pero otro de los ámbitos en que se plantea esta dicotomía, y que también merece atención, es el de la determinación de las condiciones económicas del servicio y, en concreto, la fijación de las tasas que deberán satisfacer los usuarios. Como es sabido, ello tiene lugar a través de las correspondientes ordenanzas fiscales, cuya elaboración cuenta con unas reglas específicas en el TRLHL. Interesa ahora traer a colación que el art. 25 TRLHL dispone la necesidad de formar un informe técnico-económico que ponga de manifiesto la previsible cobertura del coste de aquellos servicios. El precepto ha sufrido diversas variaciones: en 2012 para relativizar la exigibilidad del informe, y en 2015 para recuperar su exigibilidad general y obligar a que se incorpore en todo caso al expediente para la adopción del acuerdo.

Pues bien, conviene señalar al respecto que la jurisprudencia está siendo muy rigurosa con el carácter imprescindible de dicho informe, tanto en lo que se refiere a su necesidad como a su suficiencia¹⁶. Recientemente se ha insistido más aún en ello y en el carácter insustituible del mismo, destacándose que dicho informe debe ser elaborado precisamente por el interventor o técnico municipal, en garantía de la imparcialidad y objetividad, y que ha de expresar un criterio propio de la Administración. La Sentencia del Tribunal Supremo 716/2017, de 26 de abril (Rec. 167/2016, ponente MARTÍNEZ MICO), sale así al paso de la pretensión del Ayuntamiento de León de dar por bueno el informe sobre establecimiento de nuevas tasas, actualización de las existentes y modificación de la Ordenanza reguladora de las tasas por suministro de agua potable y servicios complementarios y en lo relativo al establecimiento de nuevas tasas, actualización de las existentes y modificación de la Ordenanza reguladora de las tasas de alcantarillado, informe que fue elaborado por la propia empresa Sociedad Mixta Aguas de León, concesionaria del servicio¹⁷.

En efecto, el Tribunal se cuestiona si “es válido el informe económico-financiero emitido por la propia empresa adjudicataria del servicio. Y, en particular, si es un requisito para la validez de la modificación de la ordenanza que el informe sea emitido o ratificado por técnicos municipales”. La respuesta del Supremo es inmediata: el informe es un elemento esencial, un requisito insubsanable, su falta conlleva la nulidad de la Ordenanza. En esto se sigue lo que ya había establecido la jurisprudencia del TS.

16. A. EMBID IRUJO, *La potestad reglamentaria de los entes locales*, Iustel, 2010, p. 170.

17. *Vid.* el comentario a dicha sentencia de F. RODRÍGUEZ PONTÓN y T. FONT I LLOVET, “Los informes técnico-económicos preceptivos en las ordenanzas fiscales: imparcialidad, objetividad y criterio propio de la Administración”, *RAP*, núm. 203, 2017.

Y a continuación la Sentencia establece con claridad (FJ 3):

La existencia del informe técnico-jurídico se exige como garantía para el administrado, ya que a la vista del mismo es como puede determinarse si la Administración ha fijado el importe de las tasas con arreglo a derecho (STS 18/03/2010). La elaboración de este informe por empleados del Ayuntamiento que estén cualificados para ello (bien el interventor o el técnico competente) es una garantía para el administrado por su presunción de imparcialidad. En nuestro caso este informe no ha sido elaborado por técnicos municipales sino por la propia empresa concesionaria del servicio y parte interesada. Y la adjunta al jefe de Asuntos Económicos ha dicho que en algunos casos no existe y que en el resto el informe es insuficiente y que debe ser reforzado. Habiéndose tomado por el Pleno el acuerdo definitivo sin tener en cuenta que el informe de Aguas de León no ha sido asumido por ningún técnico municipal.

Más adelante, el Tribunal insiste (FJ 7):

El establecimiento de nuevas tasas exige la existencia de un verdadero informe técnico-económico. Además, este informe no puede ser elaborado por personal ajeno al Ayuntamiento en el que el técnico municipal no aporte ningún dato de comprobación y justificación de lo facilitado por la empresa adjudicataria del servicio, que es parte interesada. El cálculo de las tasas se hace con datos interesados y de la propia sociedad, sin comparación alguna con datos del mercado como exige la ley. No debe obviarse, además, que queda al arbitrio de la propia sociedad suministradora del servicio decidir cuándo procede o no la conservación de las acometidas concretas. La Sociedad Mixta Aguas de León, S.L. decide de esta forma el cómo, el cuándo y el precio de las reparaciones a realizar, basándose en sus propios antecedentes, y sin introducir datos de competencia y mercado, cuando es generalmente admitido que la ausencia de competencia se considera una de las causas fundamentales de las deficiencias de los servicios públicos.

Sin perjuicio de que la Sentencia pase a descartar que el informe cumpla con el mínimo rigor –debe ser algo más que un simulacro, dice–, lo que interesa aquí es la contundencia con que insiste en que el informe no puede ser “externalizado” en los términos en que se hizo, esto es, a la propia concesionaria, en garantía de la objetividad e imparcialidad de la Administración. El Tribunal subraya que “la directa responsabilidad de los empleados públicos

—sea en términos de elaboración propia o de asunción indubitada de informes de elaboración externa— es garantía clave en términos de imparcialidad y objetividad, principios fundamentales del art. 103 CE. Se comprometen esos principios clave de la actuación administrativa si no hay una comprobación y asunción real de los informes de parte. Es exigible, en definitiva, un criterio propio en la formación de la voluntad administrativa”¹⁸ (FJ 3):

Hay una corriente doctrinal que, incluso, exige que los datos del informe técnico-económico deberían certificarse por el interventor; pues el informe debe referenciarse a gastos e ingresos recogidos en la contabilidad e incluir costes como las amortizaciones y provisiones que si bien no suponen contabilidad presupuestaria deberían recogerse en la contabilidad municipal, por lo que en la medida en que dichos datos son competencia de la Intervención Municipal este debería intervenir. En nuestro caso el interventor general del Ayuntamiento declaró que no tuvo intervención alguna en el expediente del establecimiento de nuevas tasas ni de modificación de las existentes.

La Sentencia añade otro elemento más, que pone de manifiesto una segunda situación de disconformidad con el principio de imparcialidad:

Se dice por la entidad AGUAS DE LEÓN que el interventor no intervino en la modificación de la Ordenanza, pero lo cierto es que el interventor no intervino en la tramitación de la creación de las nuevas tasas, pues no consta en el expediente ningún informe a este respecto. El hecho de que sea consejero de la Sociedad Mixta de Aguas no sustituye su labor como técnico municipal de informar en el expediente de aprobación de la Ordenanza para que los ciudadanos puedan tener conocimiento de su criterio. Más aún, cabe poner en duda la compatibilidad de ambos cargos, lo cual motiva también la impugnación de la modificación. La Ley de Sociedades de Capital en sus artículos 227, 228 y 229 establece unas obligaciones de los administradores de las Sociedades que entran en conflicto con los intereses de los ciudadanos que como técnico municipal debe defender, pues no siempre coinciden los intereses generales con los de una sociedad de tipo capitalista donde el 49 % del capital social pertenece a un particular que busca su propio beneficio y del que el interventor municipal es consejero.

18. F. RODRÍGUEZ PONTÓN y T. FONT I LLOVET, *loc. cit.*

Nótese el rigor con el que el Tribunal Supremo afronta este aspecto, muy próximo a la preocupación actual por evitar la captura de intereses y la dejación de funciones públicas en relación con los servicios públicos locales. Dirección, inspección y control públicos requieren, como en este caso de formación de las tasas por el servicio, una estricta información objetiva que permita una valoración propia y responsable por parte de la Administración “en defensa de los intereses de los ciudadanos”.

Así, pues, público y privado en los servicios locales no es un binomio de equivalencia ni de vasos comunicantes, puesto que existen elementos irrenunciables que deben permanecer en el ámbito público. El informe técnico-económico para el establecimiento de las tasas por el servicio de agua y alcantarillado no deja de ser un ejemplo, no por documental menos relevante, de los límites a la externalización de funciones públicas, si con ella la Administración renuncia a su función constitucional de servicio objetivo del interés general¹⁹.

3

Derechos sociales y política de vivienda

3.1

El recargo del IBI por viviendas desocupadas

A lo largo de los últimos años, los graves efectos sociales de la crisis económica han puesto de relieve el papel crucial que los ayuntamientos han tenido que desarrollar en el ámbito de los servicios sociales, y en general de cara a la protección y garantía de los derechos sociales. Derecho a la vivienda, problemas de la pobreza energética e hídrica, atención a las personas, por ejemplo, han pasado a ocupar la primera línea de actuación de muchos ayuntamientos de nuestro país. La presente edición del *Anuario* dedica precisamente una especial atención a algunas de estas cuestiones²⁰.

En relación con el derecho a la vivienda, cabe adelantar ahora una alusión a un aspecto relativo a los instrumentos fiscales a los que cabe recurrir desde

19. F. RODRÍGUEZ PONTÓN y T. FONT I LLOVET, *loc. cit.*, llaman la atención sobre el fenómeno análogo de “externalización” de las mesas de contratación y la reacción contundente del Tribunal Supremo frente a ello. El papel del informe técnico-económico es reforzado aún más en el Informe de la Comisión de Expertos para la Revisión de la Financiación Local a que nos referiremos más adelante.

20. *Vid.* en este mismo *Anuario* el estudio de Marcos ALMEIDA, “Los desafíos de las políticas y de los servicios sociales municipales: de la superación de las secuelas de la Gran Recesión, a la adaptación a un nuevo entorno socioeconómico”.

el ámbito municipal, sin perjuicio de dedicarle un tratamiento más completo en otro apartado de este *Anuario*²¹. Se trata del recargo del IBI por viviendas desocupadas.

El recargo de hasta un 50 % sobre el IBI previsto en el art. 72.4 TRLHL ha sido discutido, por un lado, en relación con su propia naturaleza, esto es, si se trata de un recargo o de un gravamen autónomo; y por otro lado, en relación con su exigibilidad ante la falta de desarrollo reglamentario remitido por la Ley para que determine las condiciones en que se produce la desocupación “con carácter permanente”²². En el año 2016, las ordenanzas fiscales de 226 ayuntamientos tenían establecido el recargo, pero la jurisprudencia es unánime acerca de la imposible exigencia de su aplicación. Así, la STSJ de Andalucía 2953/2010, de 14 de enero, señala que, si se dejara a la regulación municipal, se infringiría el principio de igualdad del art. 31 CE; la STSJ de Galicia 944/2011, de 7 noviembre, indica que ello corresponde al Gobierno; la STSJ de Cataluña, de 22 de julio de 2011, en términos parecidos, aduce que al no citar directamente la palabra “ordenanza fiscal” y referirse a “reglamento”, el art. 72.4 TRLHL “se está remitiendo con precisión a las normas que aprueba el Gobierno estatal, pues solo estas reciben el nombre técnico de ‘reglamentos’ (aparte de las que aprueban los Gobiernos autonómicos, por supuesto)”.

A pesar de las reclamaciones de la FEMP, el Gobierno ha optado por no regular hasta ahora las condiciones para considerar una vivienda desocupada con carácter permanente²³, lo que, además de los conflictos con la legislación autonómica que sí lo ha hecho (Andalucía, Cataluña) y que ahora no es del caso referir²⁴, plantea el problema de la inactividad normativa del Gobierno y la posible reacción contra la misma. Como es sabido, desde hace años se ha avanzado mucho en el tema del control de la inactividad administrativa²⁵, pero con menor determinación en el control de la inactividad normativa del Gobierno por falta de ejercicio de la potestad reglamentaria. Y ello es

21. *Vid.* el estudio de M.^a L. ESTEVE y A. NAVARRO, “Medidas tributarias y de orden coercitivo de movilización de viviendas vacías”.

22. Además del mencionado estudio de ESTEVE y NAVARRO, en este mismo *Anuario*, y de la bibliografía en él citada, *vid.* también L. URBANO SÁNCHEZ, “La tributación de la vivienda vacía en el ámbito autonómico y local. Algunas reflexiones a la luz del artículo 6.3 LOFCA”, *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 96, 2016, pp. 147 y ss., así como la doctrina que allí se cita. Esta doctrina también discute la compatibilidad de dicho recargo con los impuestos autonómicos sobre viviendas desocupadas.

23. En el mes de junio de 2017 la Comisión de Hacienda y Función Pública del Congreso ha aprobado una proposición no de ley instando al Gobierno a modificar la LHL para definir lo que debe entenderse por vivienda desocupada.

24. *Vid.* L. URBANO, *ob. cit.*

25. Por todos, M. GÓMEZ PUENTE, *La inactividad de la Administración*, Aranzadi, 3.^a ed., 2002.

decisivo, en cambio, en los supuestos en que con dicha inactividad se impide a los entes locales el ejercicio de sus propias competencias.

En este sentido se acostumbra a citar la STS de 7 de octubre de 2002 que ha recordado que, aparte de que “no es rechazable *ad limine*, sin desnaturalizar la función jurisdiccional, una pretensión de condena a la Administración a elaborar y promulgar una disposición reglamentaria o que esta tenga un determinado contenido”, todo depende de la efectiva “existencia de una obligación o deber legal de dictar una norma de dicho carácter en un determinado sentido”. Esta sentencia insiste en dónde se encuentra la ilegalidad frente a la cual puede impetrarse la tutela judicial efectiva: “es apreciable una ilegalidad omisiva controlable en sede jurisdiccional cuando el silencio del Reglamento determina la implícita creación de una situación jurídica contraria a la Constitución o al ordenamiento jurídico o, al menos, cuando siendo competente el órgano titular de la potestad reglamentaria para regular la materia de que se trata, la ausencia de la previsión reglamentaria supone el incumplimiento de una obligación legal establecida por la Ley o la Directiva que el Reglamento trata de desarrollar y ejecutar o de transponer”²⁶.

Más recientemente, la STS de 29 de junio de 2016 (rec. 925/2014) resume el estado de la cuestión, poniendo de relieve el carácter restrictivo con que los tribunales pueden condenar a la Administración a la aprobación de reglamentos. Pero al final abre una puerta a una interpretación más posibilista. Dice así:

Para examinar tal cuestión debemos tener presente la jurisprudencia reiterada de esta Sala sobre el control jurisdiccional de las omisiones reglamentarias, recogida –entre otras– en sentencias de 14 de diciembre de 1998 (recurso 194/1995), 28 de junio de 2004 (recurso 74/2002), 12/11/2008 (80/2006), 27 de noviembre de 2012 (recurso 617/2011), 14 de mayo de 2013 (recurso 173/2012), 5 de diciembre de 2013 (recurso 5886/2009), 7 de marzo de 2014 (recurso 774/2011), 14 de octubre de 2014 (recurso 758/2012), 28 de noviembre de 2014 (recurso 52/2004) y 19 de enero de 2015 (recurso 19 de enero de 2015).

“Las pretensiones deducidas frente a la omisión reglamentaria han encontrado tradicionalmente en nuestra jurisprudencia, además de la barrera de la legitimación, un doble obstáculo: el carácter revisor de la jurisdicción y la consideración de la potestad reglamentaria como facultad político-normativa de ejercicio discrecional”.

26. La referencia se toma de J. L. REQUERO IBÁÑEZ, “Algunas notas sobre el control judicial de la inactividad administrativa”, *QDL*, núm. 11, junio de 2006, que además cita como antecedentes las SSTs de 6 de marzo de 1978, 8 de mayo de 1985, 21 y 25 de febrero y 10 de mayo de 1994, y 16 de enero de 1998.

“Ahora bien, tales reparos no han sido óbice para que, ya desde antiguo, se haya abierto paso una corriente jurisprudencial que ha admitido el control judicial de la inactividad u omisión reglamentaria. En el ejercicio de esta potestad son diferenciables aspectos reglados y discrecionales (Cfr. SSTs 8 de mayo de 1985, 21 y 25 de febrero y 10 de mayo de 1994), y no es rechazable ad limine, sin desnaturalizar la función jurisdiccional, una pretensión de condena a la Administración a elaborar y promulgar una disposición reglamentaria o que esta tenga un determinado contenido, porque el pronunciamiento judicial, en todo caso de fondo, dependerá de la efectiva existencia de una obligación o deber legal de dictar una norma de dicho carácter en un determinado sentido. En el bien entendido de que únicamente es apreciable una ilegalidad omisiva controlable en sede jurisdiccional cuando el silencio del Reglamento determina la implícita creación de una situación jurídica contraria a la Constitución o al ordenamiento jurídico o, al menos, cuando siendo competente el órgano titular de la potestad reglamentaria para regular la materia de que se trata, la ausencia de la previsión reglamentaria supone el incumplimiento de una obligación legal establecida por la Ley o la Directiva que el Reglamento trata de desarrollar y ejecutar o de transponer”.

(...)

“Por consiguiente, la doctrina de esta Sala es, sin duda, restrictiva en relación con el control de las omisiones reglamentarias, tanto desde el punto de vista formal de su acceso a la jurisdicción como desde el punto de vista material o sustantivo, referido al contenido y alcance que corresponde a la función revisora del Tribunal. En efecto, la consideración de que la potestad reglamentaria se encuentre íntimamente vinculada a la función político-constitucional de dirección política del Gobierno reconocida en el artículo 97 de la Norma Fundamental (STS 6 de noviembre de 1984), dificulta que aquel pueda ser compelido por mandato derivado de una sentencia a su ejercicio en un determinado sentido, o dicho en otros términos que pueda ser condenado a dictar un reglamento o un precepto reglamentario con un determinado contenido, lo que excedería de las facultades de la jurisdicción (STS 26 de febrero de 1993). En definitiva, como se ha dicho anteriormente, únicamente cabe apreciar una ilegalidad omisiva controlable jurisdiccionalmente, cuando, siendo competente el órgano titular de la potestad reglamentaria para regular la materia de que se trata, la ausencia de previsión reglamentaria supone el incumplimiento de una obligación expresamente establecida por la Ley que se trata

de desarrollar o ejecutar [o la Directiva europea, según STS de 7 de octubre de 2002 y todas las demás que la han seguido, citadas más arriba en esta propia Sentencia] o cuando el silencio del Reglamento determine la creación implícita de una situación jurídica contraria a la Constitución o al ordenamiento jurídico [por ejemplo, la vulneración de un derecho fundamental]. Aunque, en ocasiones, para la omisión reglamentaria relativa, el restablecimiento de la supremacía de la Constitución o de la Ley, pueda consistir en negar simplemente eficacia jurídica al efecto derivado de dicho silencio del reglamento contrario al ordenamiento jurídico (Cfr. SSTs 16 y 23 de enero de 1998, 14 de diciembre de 1998 y 7 de diciembre de 2002)''.

En nuestro caso, la inactividad reglamentaria del Gobierno está creando objetivamente una situación jurídica contraria a la Constitución, en concreto, una lesión directa a la autonomía local, en la medida en que impide el ejercicio por los ayuntamientos de una competencia que les ha sido ya reconocida por la ley como competencia propia.

3.2

Opciones ante la inactividad reglamentaria

Como se decía, a pesar del sentido restrictivo de la jurisprudencia, podría extraerse alguna consecuencia de la posibilidad de “negar eficacia jurídica al efecto derivado del silencio”. En primer lugar, debe tenerse en cuenta la relación que en nuestro caso ello puede tener con la efectividad de un derecho constitucional como es el derecho a la vivienda digna. En segundo lugar, cabría averiguar la posible incursión en una situación de *abuso de derecho o ejercicio antisocial* del mismo por parte del Gobierno (art. 7.2 del Código Civil), en la medida en que con su inactividad solo se consigue impedir el ejercicio de las facultades legalmente reconocidas a otros sujetos

En este sentido, privar de eficacia jurídica al efecto –contrario al ordenamiento jurídico– del silencio reglamentario, podría consistir en negar que la competencia reglamentaria del Gobierno pueda tener fuerza impeditiva u obstativa de la intervención del ayuntamiento cuando tiene competencia para ello. Si ello fuera así, el ayuntamiento podría exigir el recargo, según su propia definición de vivienda permanentemente desocupada, o según la definición de la ley autonómica, hasta tanto el Gobierno dictara su reglamento, momento en el que debería ajustarse al mismo.

Una consideración conjunta de la teoría de la vinculación negativa de los entes locales a la ley con la apreciación del juego de una posible cláusula general de competencias locales, acaso podría fundamentar que la competencia ya reconocida legalmente a los municipios para establecer el recargo y exigirlo pudiera ser ejercida directamente de acuerdo con la ley, y en tanto otras Administraciones no ejercieran sus propias competencias²⁷, en cuyo momento los ayuntamientos se habrían de ajustar a lo determinado por las mismas. A estos posibles efectos, es importante señalar que la materia de la definición de vivienda desocupada no está reservada a la ley, sino expresamente remitida a una norma reglamentaria.

En alguna ocasión se ha sostenido la posible inaplicación por una ordenanza municipal de un reglamento –en el caso, autonómico– en cuanto sus prescripciones alcancen un resultado y efecto contrarios a la ley. En este sentido, puede verse el Dictamen del Consejo de Estado de 22 de junio de 1995, emitido en el expediente 944/1995, enviado por el Ayuntamiento de Lena relativo a la Ordenanza reguladora del aprovechamiento de los pastos del Consejo de Lena:

Ante esta situación debe analizarse si procede aprobar la Ordenanza con el contenido que corresponda de conformidad a la ley, inaplicando el Decreto 52/1990 en cuanto la vincule a una disposición normativa diferente, o si procede previamente anular ese Reglamento por contrario a la ley.

Esta última actuación sería precisa si hubiera necesariamente de respetarse el cumplimiento de la ley a través de su mediación reglamentaria. Sin embargo, no es así en el vigente ordenamiento jurídico, por cuanto:

– En primer lugar, el principio de interpretación conforme a la Constitución (artículo 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial) exige el respeto ante todo a la ley y, en consecuencia, la aplicación de la misma con preferencia a la de una disposición normativa de rango inferior contraria.

– En segundo lugar, toda disposición reglamentaria ha de ser aplicada ante todo en el ámbito de la competencia ejercida conforme a la ley y de la finalidad que legalmente la preside y gobierna. Solo tras esta interpretación de la norma puede llegarse a la necesidad de inaplicar

27. Vid. J. L. CARRO, “La cláusula general de competencia municipal”, en *Anuario del Gobierno Local*, 1999/2000, pp. 37-60; T. FONT I LLOVET, *Gobierno local y Estado autonómico*, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2008, p. 217.

una disposición reglamentaria que sea contraria a la ley, en la medida en que venga impuesta por la aplicación recta de la norma legal, de rango superior.

Cuando, como en el presente caso, se trata de la aprobación no de un acto, sino de una norma, ha de seguirse el criterio expuesto, pues, de lo contrario, se infringiría el principio de producción jurídica de jerarquía normativa proclamado por el artículo 9 de la Constitución.

En consecuencia, la presente Ordenanza (en cuanto a sus modificaciones) no ha de estar vinculada por las prescripciones del Decreto 52/1990 en cuanto las mismas alcanzan un resultado y efecto contrarios a la ley.

Dicho Decreto solo tiene como efecto, respecto de las ordenanzas locales de aprovechamiento, un alcance limitado a la genérica ordenación de pastos, en la forma supletoria que dice la Ley 4/1989.

Pues bien, más allá de la circunstancia concreta, cabe preguntarse si es trasladable la inaplicación del reglamento contrario a la ley al caso de ausencia de reglamento que impediría la aplicación de la ley. Esto es, “inaplicar la falta del reglamento”, en el sentido de desconocer el hecho de su ausencia, lo que en definitiva significa “negar eficacia jurídica”, en el sentido indicado en la STS de 29 de junio de 2016 citada, a la falta del reglamento que defina el concepto de vivienda desocupada, y vincular directamente la ordenanza municipal a la ley²⁸.

La aquí sugerida se trata de una explicación no muy lejana a la que cabe dar a la pregunta de si puede un ayuntamiento, mediante ordenanza, trasponer o aplicar directamente una directiva europea ante la falta de transposición por parte del legislador estatal o autonómico. O lo que es lo mismo, frente al carácter contrario de una ordenanza local a una ley estatal o autonómica –a su vez contraria al derecho europeo– cabría oponer el incumplimiento por el legislador del deber de adecuar el ordenamiento interno al europeo.

En este sentido, se ha sostenido que la ordenanza local no incurriría en infracción de la norma legal contraria al derecho europeo, sino que solo sería una inaplicación de la misma, algo que no solo permite sino que exige el derecho de la Unión, en virtud del principio de primacía²⁹.

28. Otra opción, más compleja aún, que se podría prospectar estribaría en plantear la responsabilidad patrimonial del Estado por inactividad reglamentaria, en atención a las cuantías dejadas de percibir por el ayuntamiento al no poder cobrar el recargo.

29. D. SARMIENTO, “El derecho municipal ante el derecho de la Unión Europea”, en S. MUÑOZ MACHADO, *Tratado de Derecho Municipal*, tomo I, 2011, p. 297.

Ahora bien, también es cierto que el Tribunal Supremo es mucho más matizado. Así, en relación con la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de mayo de 2012 (Sección 7.ª; recurso núm. 7113/2010), en el asunto de la “Ría de Vigo”, hemos señalado lo siguiente: “En cuanto a la negativa –del TS– a admitir la posibilidad de que la Administración española –a diferencia de los tribunales– inaplique normas de rango legal, contrarias al derecho de la Unión, ¿resulta compatible con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, que desde hace más de veinte años viene señalando que todas las Administraciones nacionales, incluidas las autonómicas y locales, y no solo los órganos jurisdiccionales, tienen la obligación de inaplicar las normas internas –incluso de rango legal– que vulneren el derecho de la Unión (STJ de 22 de junio de 1989, As. 103/88, *Fratelli Costanzo*, apdos. 28 y ss., reiterada, entre otras, por la STJ de 14 de octubre de 2010, As. C-243/09, *Fuß*, apdos. 61 y 63)? ¿Tiene alguna relevancia el hecho de que el derecho español vigente no parezca admitir la inaplicación administrativa de leyes inconstitucionales (aunque ello sea debatido en nuestra doctrina *de lege lata* y *de lege ferenda*, como lo es en otros países) y de que la propia jurisprudencia apuntada del Tribunal de Justicia haya sido objeto de crítica, en la medida en que las Administraciones nacionales, a diferencia de los órganos jurisdiccionales, no tienen a su disposición la posibilidad de plantearle cuestión prejudicial?”³⁰.

Porque, en efecto, alguna jurisprudencia europea permite sostener una posición más activa que la de nuestro Tribunal Supremo, incluso en relación con los entes locales. La STJUE *Jiménez Melgar c. Ayuntamiento de Los Barrios (Cádiz)*, de 4 de octubre de 2001, recuerda que el Ayuntamiento debió inaplicar la legislación estatal en caso de despido de trabajadora embarazada y aplicar directamente la Directiva europea. Este tipo de cuestiones ya se planteó con ocasión de determinar el papel de los entes locales ante la demora del legislador en la transposición de la Directiva de Servicios, y entonces se hicieron valer posiciones favorables a la posible actuación local, aun advirtiendo de los problemas de seguridad jurídica que podían surgir³¹.

Más complicado sería resolver el tema si la materia objeto de la transposición incumplida por el Estado o por la comunidad autónoma estuviera

30. T. FONT y O. MIR, “¿Los actos administrativos dictados al amparo de una ley contraria al derecho de la Unión son válidos y no pueden ser revisados de oficio? La STS sobre la concesión del servicio público del transporte marítimo de personas en la ría de Vigo”, *RAP*, núm. 189, 2012.

31. R. RIVERO, “La transposición de la Directiva de Servicios en las entidades locales”, *Anuario de Derecho Municipal*, 3, 2009, pp. 41 y ss.; T. FONT I LLOVET y A. PEÑALVER I CABRÉ, “La incidència de la Directiva de serveis en els ens locals”, *Revista Catalana de Dret Públic*, núm. 42, 2011.

sujeta a reserva de ley. ¿Podría –o mejor, debería–, aun así, el ayuntamiento aprobar su ordenanza? Al respecto se ha sostenido que la falta de interposición del legislador puede ser obviada por el ayuntamiento, en materias de su competencia, puesto que su vinculación a la ley es negativa, con tal de respetar el principio de no contradicción; pero en el caso de materias reservadas a la ley, ya sea formal o materialmente, deberá esperarse a la intervención del legislador³². Frente a esta posición se ha opuesto, no obstante, que esperar a la intervención del legislador obstaculizaría el cumplimiento del “deber de cooperación leal” de todas las Administraciones públicas en la aplicación de directivas no traspuestas que cumplan el test de eficacia directa. Y se marca la diferencia respecto al Gobierno o ejecutivo: este puede presentar un proyecto de ley o dictar un decreto-ley, el ayuntamiento no tiene otra opción que la de adoptar una ordenanza con la que dar cumplimiento a la Directiva³³.

En cualquier caso, para finalizar con la analogía y volver a nuestro supuesto, en el que se nos plantea aplicar directamente el recargo sobre el IBI por viviendas desocupadas, no habría el problema de la reserva de ley, como hemos dicho, por lo que resta la cuestión de la incidencia de la falta de actividad normativa del Gobierno sobre la efectividad de los derechos y la vulneración de las competencias municipales reconocidas por la ley. Los principios de efectividad y primacía del derecho europeo, que justificarían la actuación municipal ante un supuesto análogo, deben inspirar y llenar de contenido el criterio de efectividad constitucional de la autonomía local.

4

El nacimiento de la esperada Ley de Instituciones Locales de Euskadi

El 7 de abril de 2016 el Parlamento vasco aprobó la Ley 2/2016, de Instituciones Locales de Euskadi (LILE). Se trata de una ley de gran importancia, desde la perspectiva de la organización territorial de Euskadi, cuya aprobación, sin embargo, se ha hecho esperar mucho en el tiempo. Tan notorio es este hecho que así lo reconoce expresamente la exposición de motivos de la Ley, cuando afirma que “la Ley de Instituciones Locales de Euskadi es una de las normas jurídicas más importantes para la vertebración jurídico-institucional de Euskadi y sin embargo, desde que el Parlamento vasco comenzó a legislar

32. F. VELASCO CABALLERO, *Derecho local. Sistema de fuentes*, Marcial Pons, 2009, pp. 280 y ss.

33. G. M. DÍAZ GONZÁLEZ, *La reserva de ley en la trasposición de las directivas europeas*, Iustel, 2016, pp. 183 y ss.

en 1980, han transcurrido ya más de treinta y cinco años sin que se haya aprobado”. Sobre esta idea vuelve el texto de la exposición de motivos: “Resulta sorprendente que, a pesar de que se trata de una ley sobre cuya necesidad imperiosa de aprobación existe una casi unanimidad, su aprobación no haya podido producirse hasta ahora, pues debería haber sido, desde el principio, una de las columnas de la estructura jurídico-institucional del autogobierno vasco”.

Aunque la Ley ha visto la luz muy recientemente, su gestación ha sido larga y compleja. En otras ediciones de este mismo *Anuario* hemos dado cuenta de pasados intentos para su aprobación. De tan dilatado debate se da noticia en la exposición de motivos, destacando que siempre estuvo presente la necesidad de su existencia: “Naturalmente, a lo largo de todos estos años la necesidad de una Ley de Instituciones Locales de Euskadi ha estado siempre presente, de forma que se han elaborado diversos textos preparatorios, anteproyectos y proyectos que finalmente, por unas u otras razones, no han cristalizado en la aprobación de una norma de rango legal. Pero es en la actual coyuntura política cuando se ha presentado una ocasión propicia que ha favorecido el proceso de aprobación de la Ley de Instituciones Locales de Euskadi”.

Del párrafo anterior recogemos ahora el convencimiento generalizado acerca de la necesidad de la existencia de esta Ley. Con ella se pretende completar y cerrar la regulación territorial de Euskadi: “sin Ley de Instituciones Locales de Euskadi el edificio institucional vasco estaba incompleto, y por eso resultaba imprescindible la aprobación de esta Ley, a fin de poder culminar el proceso de articulación entre los tres niveles institucionales de gobierno de Euskadi”. Como es sabido, Euskadi presenta una organización territorial peculiar, organizada en torno a “una estructura que puede calificarse como tripartita, pues se asienta en tres niveles diferentes: las instituciones comunes, los territorios históricos y los municipios y demás entidades locales, cada uno de ellos con sus propias competencias”. La clave territorial está en “la vertebración entre esos tres niveles institucionales, en la que interactúan normas jurídicas de distinto rango, procedencia, contenido y alcance”. En efecto, de manera resumida, el reparto competencial entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Euskadi tiene lugar a través de la Constitución y el Estatuto de Autonomía del País Vasco. Por su parte, las relaciones financieras y tributarias entre esos mismos dos sujetos se basan en el denominado concierto económico, regulado actualmente en la Ley 12/2002, de 23 de mayo, constituyendo “la columna vertebral del sistema financiero y tributario vasco”. En un segundo nivel territorial, la distribución de competencias entre las instituciones comunes de la Comunidad Autónoma del País Vasco (Gobierno y

Parlamentos vascos) y los órganos forales de los territorios históricos (juntas generales y diputaciones forales) se efectúa por obra del propio Estatuto de Autonomía y, además, de la conocida como Ley de Territorios Históricos (Ley 27/1983, de 25 de noviembre). Finalmente, en un tercer nivel territorial, las normas forales de los territorios históricos han regulado las materias que son de su competencia y, además, en relación con los municipios, se han ocupado también de “algunas materias que afectan a estos directamente en asuntos específicos, como, por ejemplo, demarcaciones territoriales, entidades de ámbito supramunicipal, presupuestos, finanzas y haciendas locales”. No obstante, la exposición de motivos concluye que “sin Ley de Instituciones Locales de Euskadi el edificio institucional vasco estaba incompleto, y por eso resultaba imprescindible la aprobación de esta Ley, a fin de poder culminar el proceso de articulación entre los tres niveles institucionales de gobierno de Euskadi”.

En definitiva, con la aprobación de la Ley que estamos comentando el legislador autonómico pretende incidir en un “marco normativo institucional” de los municipios y demás entidades locales vascas, “caracterizado por su precariedad”. El objetivo confesado, pues, es dotarles de “un marco jurídico propio que les dé estabilidad y les permita ejercer su autogobierno y cumplir con su finalidad principal, que no es otra que la de atender las demandas de la ciudadanía en su condición de Administración más próxima a ella” (exposición de motivos).

El nacimiento de la Ley no ha sido un parto fácil. Antes al contrario, “la gran dificultad del proceso para aprobar la Ley se ha reflejado claramente en dos aspectos: en primer lugar, en lo referente a su contenido, que apuesta por un delicado equilibrio entre distintas opciones normativas, para intentar reflejar las aportaciones de todas las partes en beneficio del acuerdo; y, en segundo lugar, en el complejo procedimiento seguido para la redacción definitiva de su contenido”. En relación con el primer aspecto, la exposición de motivos subraya la búsqueda del consenso, dadas las características de este concreto texto legislativo, que constituye “una ley nuclear para el sistema de autogobierno vasco”: “parecía claro que su contenido tenía que establecer un mínimo común denominador que concitase un acuerdo lo más amplio posible de la representación de las distintas sensibilidades políticas y de los tres niveles institucionales de Euskadi, pues todos los agentes políticos e institucionales eran conscientes de que una ley de estas características debía contar con un amplio respaldo si quería no solo salir adelante, sino también perdurar en el tiempo”. Respecto al segundo aspecto, esto es, el procedimiento seguido para la definición del contenido de la Ley, “la necesidad de conseguir un consenso básico que permitiese lograr el más amplio respaldo posible (...) ha

supuesto la puesta en marcha de una metodología de concertación y entendimiento dual: por un lado, entre los distintos niveles institucionales implicados, y, por otro, entre las distintas sensibilidades políticas con representación en el Parlamento Vasco”. En efecto, “la complejidad institucional, territorial e ideológica de la Comunidad Autónoma de Euskadi, que había supuesto un debilitamiento obvio de las potencialidades de desarrollo institucional del municipalismo vasco y que había provocado un cierre en falso de la articulación de un sistema razonable de relaciones entre los poderes públicos de carácter territorial, hacía conveniente tener muy presente que una norma de estas características debe ser aceptada por municipios, territorios históricos e instituciones comunes, que, a su vez, pueden estar gobernados por distintas fuerzas políticas pero que, para que el sistema funcione, deben asumir unas mismas reglas de juego, independientemente de quién gobierne en cada una de estas instituciones en cada momento”. En esta labor de concertación jugó un papel relevante “un órgano de encuentro institucional como el Consejo Municipal de Euskadi”, en el cual “las personas que intervinieron en la redacción del anteproyecto de ley fueron presentando, paulatinamente, los diversos títulos del texto para ser discutidos en el seno de un grupo de trabajo, un órgano técnico en el que estaban representados los tres niveles institucionales (Gobierno Vasco, diputaciones forales y los ayuntamientos, a través de la Asociación de Municipios Vascos-Eudel) y, por tanto, las sensibilidades políticas mayoritarias del ámbito territorial de la Ley. El objetivo no era otro que intentar consensuar un borrador de anteproyecto que pudiese servir de base y facilitar la negociación de las distintas fuerzas políticas representadas en el Parlamento Vasco, pues es el Parlamento Vasco quien tiene la última palabra sobre la Ley, pero con la ventaja añadida de que esa negociación, en la sede de la soberanía popular, partiría de un texto base en cuya redacción habían participado representantes de las diversas instituciones afectadas, que representaban, al mismo tiempo, a las principales sensibilidades ideológicas existentes” (exposición de motivos).

La Ley de Instituciones Locales de Euskadi aprobada se estructura en nueve títulos específicos, así como en siete disposiciones adicionales, trece disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y cinco disposiciones finales. El título I fija el objeto y los principios rectores de la Ley. El título II se dedica al municipio y las demás entidades locales vascas. El título III a las competencias municipales. El título IV a la organización y funcionamiento del municipio, al estatuto de sus representantes y al personal directivo público profesional. El título V a los deberes y derechos de los vecinos del municipio y a las cartas de servicios. El título VI al gobierno abierto, transparencia, datos abiertos y participación ciudadana. El título VII a la regulación del

Consejo Vasco de Políticas Públicas Locales y de la Comisión de Gobiernos Locales de Euskadi. El título VIII a la gestión de servicios públicos locales. Y el título IX a la financiación de las entidades locales.

No puede ser esta valoración general la sede para un examen en detalle del contenido y, en particular, de las novedades normativas introducidas por la Ley de Instituciones Locales de Euskadi. Examen que, por lo demás, ya ha empezado a ser realizado por la doctrina científica especializada. Sirvan de ejemplo los trabajos recogidos en la *Revista Vasca de Administración Pública*, en el número 107-II, de 2017, dedicado monográficamente a la citada Ley, con presentación de José Manuel Castells Arteché. Por lo tanto, baste aquí, para terminar, con la indicación de los objetivos perseguidos por esta regulación legal. Según se expresa en la exposición de motivos del texto legislativo, son diez los objetivos “que resultan inaplazables si se quiere disponer de un sistema de gobiernos locales integrado, coherente y fuerte, institucionalmente hablando”. Primero: articular un modelo integrado de gobiernos locales que se ensamble correctamente con los diferentes niveles territoriales de Gobierno, especialmente con la Comunidad Autónoma y con los territorios históricos; así como establecer un sistema municipal con unos estándares mínimos homogéneos de autonomía en sus aspectos tanto competenciales como financieros. El segundo objetivo gira en torno a la idea de garantizar la sostenibilidad financiera de los municipios, un presupuesto para el ejercicio de una amplia cartera de servicios y para llevar a cabo una prestación de calidad de los servicios locales a los ciudadanos. Tercer objetivo: fomentar la condición de Administración de proximidad que tiene el municipio en relación con la ciudadanía. El cuarto objetivo es el central de la Ley: reforzar y garantizar plenamente la autonomía municipal, no solamente desde una perspectiva formal, sino también y especialmente material. Quinto: en coherencia con el objetivo anterior, este siguiente persigue destacar la posición central del municipio como instancia de gobierno local con un plus adicional de legitimidad democrática directa, lo que no puede ser indiferente en relación con el papel estelar que se atribuye al ayuntamiento en el sistema de gobierno local en Euskadi. El sexto objetivo se enmarca en la inaplazable necesidad de dotar de visibilidad institucional al municipio en el sistema de poderes públicos vascos, que se plasma principalmente en la articulación del Consejo Vasco de Políticas Públicas Locales y del Consejo Vasco de Finanzas Públicas. Séptimo: fortalecer el sistema democrático local, reconociendo que el municipio es un poder público territorial conformado a través del principio democrático, cuya legitimidad y calidad democrática es, como mínimo, de igual factura a la existente para la conformación de los órganos e instituciones propias de la Comunidad Autónoma o de los territorios históricos. Octavo: dotar al municipio de un amplio abanico

de poderes que se proyectan sobre un sistema de competencias propias configurado como un estándar mínimo de garantía de la autonomía municipal. El noveno objetivo de la Ley entronca con el diseño de un sistema propio de gestión de los servicios obligatorios, particularmente en aquellos casos en que, como consecuencia de los análisis y del seguimiento de tales costes efectivos, las diputaciones forales impulsen un sistema de gestión compartida de tales servicios o cualquier otra fórmula alternativa. Y el décimo y último objetivo es asegurar que el municipio vasco disponga de una financiación adecuada para un correcto ejercicio de sus competencias.

5

La reforma de la financiación local

5.1

Los escenarios de la reforma de la financiación local

A pesar de las amplias críticas compartidas, con carácter general cabe decir que el sistema financiero local en su conjunto ha resistido la crisis económica de los años pasados. Es cierto que algunas fuentes de ingresos han disminuido radicalmente, como el ICIO, y que otras se verán posiblemente afectadas, como la plusvalía. Pero también es cierto que otros ingresos, como el IBI, no han perdido su capacidad recaudatoria, como es igualmente cierto que, durante la pasada legislatura, el 76 % de los municipios españoles lograron congelar o reducir su deuda, que tal vez es el mayor problema dentro del conjunto del sistema.

Cuando se habla de reforma de la financiación local cabe contemplar diversos escenarios divergentes entre sí. En primer lugar, la simple optimización del sistema de financiación vigente, con la superación de sus disfunciones o ineficiencias. En segundo lugar, el establecimiento de un nuevo sistema de financiación local, que incida sobre todos sus elementos, a aplicar sobre el régimen local general existente. Y en tercer lugar, la propuesta de un nuevo sistema de financiación local en el contexto de una reforma general que conduzca a un nuevo régimen local³⁴.

La opción por la optimización del sistema pasaría, entre otros aspectos, por disminuir los costes de gestión, reducir los beneficios fiscales que no

34. Lo planteó así Francisco Velasco Caballero en la Mesa Redonda sobre “Nuevos retos para los Gobiernos locales”, que compartí con él en el trascurso del XXVII Seminario de Estudios Autonómicos, Toledo, 9 de marzo de 2017.

resulten adecuados, actualizar las bases impositivas, por ejemplo del IBI, mediante las correspondientes revisiones catastrales, hacer operativos recargos que ahora no se aplican, como el relativo a las viviendas desocupadas, al que nos referimos en otro lugar, o profundizar en la participación en algunos tributos estatales o autonómicos que por ahora solo se produce en los grandes municipios.

También aquí cabe incluir la optimización de las tasas por nuevos servicios o nuevas formas de utilización del dominio público, las denominadas “tasas creativas” que algunos de los ayuntamientos gobernados por la nueva izquierda están empezando a introducir –cajeros automáticos, colas en la vía pública, uso masivo de vehículos de movilidad personal para ocio (“segway”, “rollers”), entre otras–. Su finalidad, no obstante, no es la de remediar la insuficiencia financiera, sino que sus funciones son las de ajustarse a las nuevas realidades sociales y económicas (por ejemplo, actuaciones publicitarias o promocionales, “street marketing”, “flash mobs”); cumplir con el principio de equivalencia en beneficio de los particulares (p. ej., vigilancia especial en eventos masivos); reforzar el principio de justicia en la tributación (p. ej., cajeros); y por supuesto, instrumentar políticas públicas municipales: ambientales, de vivienda, etc.

En cambio, la alternativa de plantear un nuevo sistema de financiación, aun sin modificar el régimen local vigente, obliga a buscar nuevas fuentes de financiación, ya sea a través de la introducción de nuevos impuestos (p. ej., el impuesto turístico que ya existe a nivel autonómico en algún caso) o de la determinación de hechos impositivos hasta ahora no gravados; y, en definitiva, a aumentar la capacidad municipal para incidir en los grandes impuestos como IBI e IAE³⁵. Encaja ahí, pues, el replanteamiento hacia una mayor responsabilidad fiscal de los ayuntamientos, con el incremento de su capacidad normativa.

En fin, una reforma de la financiación de gran calado que se inscriba en una reforma global del régimen local en su conjunto, necesariamente ha de contemplar ese aumento del poder normativo local, pero en el contexto de un incremento también de las competencias locales. Junto a ello, cabría plantear un nuevo diseño del alcance de la reserva de ley en materia tributaria, que disminuya su densidad, así como poner sobre la mesa la actual dimensión de los servicios mínimos de prestación obligatoria y su eventual reducción³⁶.

Los anteriores escenarios, así esquematizados, son consecuencia de la evolución de un sistema de financiación en un régimen local que se ha

35. Francisco Velasco, *ibidem*.

36. *Ibidem*.

articulado en torno a unos elementos que han resultado disfuncionales. Por un lado, el eje conceptual de la garantía institucional de la autonomía local, cuya experiencia aplicativa por el Tribunal Constitucional ha acreditado que no sirve para lo que fue ideada: para proteger la autonomía local frente al legislador. Por otro lado, la confusión entre servicios mínimos obligatorios y contenido competencial mínimo de la autonomía local. En fin, la preferencia por la suficiencia financiera sobre la autonomía financiera en el diseño del sistema de financiación.

En definitiva, todo ello se completa con la paradoja de que, a grandes rasgos, en el mundo local son unos los que definen las necesidades de gasto –las comunidades autónomas, mediante las leyes sectoriales– y es otro –el Estado– el que fija el régimen de los ingresos locales.

Así, pues, a la vista de todas estas circunstancias, resulta casi inexorable afrontar desde el Gobierno las demandas reformistas largamente reclamadas, especialmente desde la FEMP. A grandes rasgos, se ha propuesto un sistema en el que se mantenga la participación en los tributos del Estado, con financiación no condicionada, incrementar la corresponsabilidad fiscal de los ayuntamientos, así como establecer transferencias específicas por competencias o servicios impuestos por el legislador sectorial, como ya previera de manera genérica el art. 84.4 del Estatuto de Cataluña de 2006, y que ahora se recoge en la legislación del País Vasco que comentamos en otro lugar.

5.2

El Informe de la Comisión de Expertos sobre la revisión del modelo de la financiación local

Finalmente, el Gobierno ha decidido abrir el melón de la reforma. Por Acuerdo del Consejo de Ministros de 10 de febrero de 2017 se ha dispuesto la creación de la Comisión de Expertos sobre la reforma del modelo de financiación local, que se constituye en paralelo a la Comisión referida a la financiación autonómica resultado de la Conferencia de Presidentes. Los acuerdos contemplan que cada comisión rinda un informe final en el plazo de seis meses. Una vez aprobado, será remitido, en el caso de la autonómica, al Comité Técnico Permanente de Evaluación y al Consejo de Política Fiscal y Financiera, y, en el caso de la local, a la Comisión Nacional de Administración Local para su valoración; y, en ambos casos, para la continuación del desarrollo de los trabajos propios de los procesos de reforma con el objetivo de alcanzar sendos acuerdos sobre una nueva financiación autonómica y local.

La composición de la Comisión de Expertos sobre la revisión del modelo de financiación local es la siguiente: presidenta: Ana Muñoz Merino, a propuesta de la Administración General del Estado, igual que los vocales José Antonio Sánchez Galiana, Daniel Carrasco Díaz, Alfonso Utrilla de la Hoz y Ángel de la Fuente Moreno; los vocales a propuesta de la Federación Española de Municipios y Provincias son César Martínez Sánchez, Javier Suárez Pandiello, Juan José Rubio Guerrero y Pablo Chico de la Cámara.

Según el acuerdo de creación, la misión de los expertos será la revisión y el análisis de los sistemas de financiación de las entidades locales, para la posterior formulación de un nuevo modelo fundamentado en los principios de solidaridad, suficiencia, equidad, transparencia, corresponsabilidad fiscal y garantía de acceso de los ciudadanos a los servicios públicos. En este contexto, la Comisión deberá plantearse lógicamente retos de diversa naturaleza y calibre, pero en general, cabe decir que habrá de afrontar todas las ineficiencias del actual sistema, tanto desde el punto de vista del modelo de financiación como del más específico del régimen jurídico de cada uno de los distintos ingresos. Además es inevitable que deba coordinarse con la otra Comisión, debido a la íntima conexión entre el modelo de financiación local y el autonómico.

Asimismo, la Comisión habrá de tener en cuenta la evolución de la tramitación parlamentaria del Proyecto de Ley de Contratos del Sector Público, por la repercusión que el mismo pueda tener en la caracterización de las prestaciones patrimoniales de carácter público por actividades contratadas o concedidas, para superar el ya largo conflicto en la determinación de si la diferencia en los modos de gestión de los servicios implica o no la alteración de la naturaleza de la contraprestación.

Como condicionantes generales de toda propuesta de reforma global de la financiación local, es muy posible que se ponga sobre la mesa la cuestión de la misma organización territorial local, que comprende desde la cuestión del inframunicipalismo hasta la posición de las diputaciones provinciales, pasando por el dilema entre la uniformidad del sistema y la diversidad o heterogeneidad del mismo, así como el alcance real de la autonomía financiera de los ayuntamientos, y no solo de la suficiencia hasta ahora contemplada.

Durante la elaboración de su Informe, los trabajos de la Comisión se han mantenido en la más estricta reserva, con la finalidad de preservar la neutralidad y libertad de la propia Comisión y su independencia respecto de los diversos sectores e instituciones implicados. Finalmente, el Informe ha sido entregado al Gobierno a finales del mes de julio. Sin perjuicio de un ulterior análisis en profundidad, cabe adelantar ahora algunos de sus puntos principales.

De entrada, se alerta acerca de la tantas veces denunciada fragmentación local³⁷, que debería incentivar la colaboración y, en su caso, integración, para lograr una gestión pública más eficaz, que aproveche las economías de escala en la provisión de bienes y servicios públicos locales. También se introduce el principio de diferenciación, y para implantar un sistema de financiación en el ámbito municipal, la Comisión propone definir tres categorías de entidades con regulación diferenciada: las grandes metrópolis de Madrid y Barcelona; los pequeños municipios con población inferior a 20 000 habitantes, y el resto de municipios, a los que se supone capacidad suficiente de gestión tanto en materia de asignación de gasto como de organización autónoma de sus ingresos. Asimismo se propone flexibilizar la regla de gasto del art. 12 LOEPSF.

En cuanto a los ingresos tributarios, con carácter general la Comisión se muestra partidaria del mantenimiento de las figuras tributarias actuales, sin perjuicio de una profunda remodelación de algunas de ellas. Así, se propone una reforma profunda del IBI, en cuanto que principal fuente de ingresos, de la gestión catastral con una mayor intervención municipal, así como la introducción de una ley general de valoraciones patrimoniales. Por su parte, se propone una simplificación y mejora del IAE y del ICIO.

Asimismo, se propone una sustitución del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana por un impuesto de plusvalías inmobiliarias, en línea con la problemática manifestada en las sentencias del Tribunal Constitucional y especialmente la STC 59/2017, de 11 de mayo, que ha declarado la inconstitucionalidad de su actual regulación en el TRLHL, en la medida en que somete a tributación situaciones de inexistencia de incrementos de valor.

Con atención a la autonomía local, la Comisión propone también la creación de un nuevo tributo ligado a las estancias turísticas, como impuesto local potestativo, lo que podría entrar en conflicto con los actuales impuestos autonómicos establecidos en Cataluña y en las Islas Baleares, y se propone asimismo el establecimiento de recargos potestativos sobre el IRPF por parte de los ayuntamientos de más de 20 000 habitantes y de las diputaciones.

Por otra parte, el Informe insta a la clarificación del hecho imponible en las tasas por prestación de servicios o realización de actividades, para poner fin a las discusiones doctrinales y jurisprudenciales y a la litigiosidad creada al respecto, y a mejorar las fórmulas de cuantificación, así como estima

37. *Vid.*, por todos, J. J. Díez SÁNCHEZ (coord.), *La planta del gobierno local*, AEPDA-FDGL, 2013, que recoge las Actas del VIII Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo, así como las conclusiones de T. FONT I LLOVET, publicadas también en “La reforma de la planta local”, *REDA*, núm. 158, 2013.

necesario potenciar el papel del informe técnico-económico, al que antes se ha hecho referencia, y extenderlo a los precios públicos.

La Comisión propone una reforma del sistema de transferencias del Estado y de las comunidades autónomas a los entes locales, especialmente para disminuir las subvenciones condicionadas, financiar nuevas competencias locales y agregar los gastos de suplencia. En fin, se propone por la Comisión la elaboración de una ley estatal sobre el modelo de financiación del transporte urbano colectivo, que sirva de referencia a todas las Administraciones públicas.

Junto a lo anterior, el Informe contiene una serie de propuestas de mejora de la organización administrativa y procedimental, entre ellas, la creación de órganos económico-administrativos supramunicipales que permitan generalizar esta vía gratuita previa a la contencioso-administrativa.

En su conjunto, se trata de un informe de contenido preponderantemente técnico, aunque con algunas discrepancias de fondo en cuanto a la función de los beneficios fiscales, y que en su conjunto permite una cierta mejora de la autonomía y de la suficiencia financiera local, así como una modernización y simplificación del actual modelo de financiación, sin rupturas radicales con los actuales elementos integrantes del sistema.

6

A vueltas con los Gobiernos locales intermedios: la III Conferencia de Presidentes de Gobiernos Provinciales y la Declaración de Segovia

Los días 4, 5 y 6 del mes de octubre del presente año 2017 ha tenido lugar, en la ciudad de Segovia, la “III Conferencia de Presidentes de Gobiernos Provinciales. Financiación y Competencias de los Gobiernos Intermedios”, organizada por la Diputación de Segovia y la Fundación Democracia y Gobierno Local. En esta edición, las más de veinte diputaciones presentes han centrado su atención en los problemas planteados en torno a la financiación provincial. De este modo, en las distintas mesas de debate, se ha discutido la aportación del sector público local al cumplimiento de los parámetros fiscales de la normativa de estabilidad presupuestaria; la necesidad de revisar los límites al endeudamiento local y el análisis del impacto en las haciendas locales del principio de prudencia financiera; la cooperación económica local y la conveniencia de recuperar los planes provinciales del Estado a favor de las diputaciones provinciales; y la incidencia de la reforma operada por la LRSAL en la financiación de las competencias impropias en el ámbito local. Además, se ha aprovechado el foro para llevar a cabo la presentación del libro, publicado este 2017 por la Fundación Democracia y Gobierno Local, *El futuro*

de la Administración local y el papel de los Gobiernos locales intermedios, dirigido por Luciano Parejo Alfonso y coordinado por Antonio Arroyo Gil. En esta obra colectiva, en que se recogen los diversos estudios realizados por especialistas en el grupo de trabajo creado en el seno de la mencionada Fundación, se vuelve al examen de las cuestiones clave de estos entes locales. Una muestra más de la perennidad de los problemas que les atenazan, el interés académico en su análisis pormenorizado y la constante necesidad de ofrecerles una solución normativa adecuada.

Al igual que en las ediciones anteriores, esta III Conferencia de Presidentes de Gobiernos Provinciales ha concluido con una declaración formal, bautizada como “Declaración de Segovia”, hecha pública en la mañana del 6 de octubre. En ella se afirma que son tres los ejes “sobre los que deberían encauzarse las reformas legislativas no solo para mejorar las haciendas provinciales, sino también para reforzar el papel de las diputaciones, cabildos y consejos insulares en la configuración del territorio”.

El primero de los ejes es “flexibilizar los parámetros fiscales”. Esta flexibilización se defiende “ante el hecho evidente de la positiva contribución de la Administración local a la reducción de los niveles de deuda y déficit públicos y considerando que el impacto de gasto público local en relación con el del conjunto del sector público no es muy significativo en términos absolutos”. Para la consecución de este objetivo se propone la adopción, entre otras, de las siguientes medidas. Primera: “considerar la incorporación del remanente de tesorería positivo sin que afecte a la determinación del déficit o superávit en términos de estabilidad presupuestaria”. Y segunda: “eliminar el cumplimiento de la regla de gasto para aquellas entidades que hayan liquidado tres ejercicios consecutivos con superávit”.

El segundo eje es la “recuperación de la financiación para los planes provinciales de cooperación”. La Declaración constata que “la cooperación económica de las Administraciones de ámbito territorial superior resulta claramente necesaria para articular, a través de diputaciones provinciales, cabildos y consejos insulares, las obras y servicios de los pequeños municipios, cuyas necesidades son crecientes y cuyos recursos son escasos”. Desde esta perspectiva, se afirma que “la cobertura técnica, jurídica y financiera a nuestros pueblos es absolutamente imprescindible, sobre todo ante amenazas-realidades tan obvias como el envejecimiento y la despoblación”. La necesidad de este tipo de asistencia “nos obliga a demandar estas ayudas para paliar los dos grandes retos que existen en la actualidad: la creación de puestos de trabajo y la fijación de la población en los municipios”. De manera que “la actualidad exige la recuperación en los presupuestos generales del Estado y de las comunidades autónomas de las citadas líneas de cooperación a las obras y servicios municipales”.

El tercer y último eje es ofrecer una respuesta satisfactoria a la “problemática de la financiación de las competencias”. En este sentido, la Declaración considera que “uno de los retos importantes para el reforzamiento” de los Gobiernos locales intermedios es “la correcta definición de las competencias que les corresponden”. Con la advertencia de que se requiere que las competencias se determinen “siempre acompañadas de la financiación”. En esta definición –se aclara–, es preciso el “mantenimiento de las que se vienen ejerciendo”. Adicionalmente, el texto enumera específicamente las siguientes como necesarias. Primera: “concretar y potenciar la función coordinadora de los servicios municipales, así como su forma de ejercicio, y fomentar las fórmulas conjuntas de prestación de servicios, que permitan que los Gobiernos locales intermedios puedan asumir el papel de prestadoras de servicios a los ciudadanos como subsidiarias de la inactividad municipal”. Segunda: “posibilitar que las diputaciones, cabildos y consejos insulares, a demanda de los municipios, puedan asumir como propias algunas competencias municipales en los casos en que estas no puedan ser desarrolladas en el ámbito local”. Tercera: “posibilidad de aumentar la asignación de otras competencias propias, más allá de la cooperación y asistencia municipal, a través de una planificación provincial propia”. Cuarta: “delimitar la escala idónea para el ejercicio de cada competencia, permitiendo el reforzamiento de estos Gobiernos por la vía de la atribución de competencias sustantivas y materiales en el ámbito supramunicipal”. Y quinta: “considerando que la provincia es el ámbito territorial idóneo para ejercer competencias autonómicas, permitir que las mismas puedan ser delegadas en las diputaciones, cabildos y consejos insulares”. Concluye la Declaración con la advertencia según la cual la redefinición y fijación del marco competencial indicado “deberá complementarse con una reforma del sistema de financiación local, que habrá de incorporarse a cualquier debate de financiación autonómica, verdaderamente necesaria para incrementar los ingresos de las diputaciones, cabildos y consejos insulares que sean acordes con los nuevos gastos en los que incurran para poder asumir las competencias que tienen y les puedan ser reconocidas”. Este último inciso subraya, en efecto, la preocupación común manifestada en la III Conferencia relativa a la escasa visibilidad, no solo política, sino también mediática y, con ello, de grado sensibilidad ciudadana, respecto a la problemática específica del sistema de financiación local y de la necesidad de su reforma, en gran medida eclipsados por los más notorios conflictos que padece el sistema de financiación de las comunidades autónomas.

