

Organización territorial y servicios locales: El nivel óptimo de prestación

Concepción Barrero Rodríguez

Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Sevilla

Anuario del Gobierno local 2015/16, Institut de Dret Públic-Fundación Democracia y Gobierno Local,

1. Consideraciones iniciales.

2. La modificación del ámbito territorial de prestación de los servicios municipales básicos: Una necesidad demandada por la realidad.

3. La reordenación del ámbito de prestación de los servicios locales en la LRSAL.

4. La opción de la LRSAL no pasa por la alteración de términos municipales.

5. La reordenación de los ámbitos territoriales de prestación de los servicios locales no se articula tampoco a partir de una potenciación de la cooperación intermunicipal.

5.1. Breve apunte sobre la realidad de la supramunicipalidad en España. La implantación de las mancomunidades de municipios.

5.2. La apuesta de la LRSAL por la reducción de las entidades existentes.

6. La prestación de los servicios locales en el ámbito provincial: La opción fallida de la LRSAL.

6.1. La transformación del papel de las diputaciones en relación con los servicios municipales.

6.2. La “coordinación” atribuida a las Diputaciones sobre los servicios de los Municipios de menos de 20.000 habitantes. El nuevo artículo 26.2 de la LBRL.

6.2.1. La opción originaria del Gobierno. Su modificación durante la elaboración de la norma.

6.2.2. Los servicios a los que afecta.

6.2.3. La función conferida a las Diputaciones ¿Una potestad de coordinación?

6.2.4. “La conformidad de los Municipios afectados”, presupuesto necesario para la prestación del servicio por la Diputación o entidad equivalente.

6.2.5. La atribución de la decisión al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas. Una previsión inconstitucional.

6.2.6. Prestación directa por la Diputación o por otras entidades que permitan una “gestión compartida”.

6.2.7. El “coste efectivo” de los servicios públicos, elemento clave del sistema establecido.

6.2.8. La posible retención de sus servicios por los municipios. Una previsión que no guarda la debida coherencia con otras disposiciones del propio precepto.

6.3. Consideración final ¿Se ha producido realmente una reforma en el ámbito territorial de prestación de los servicios locales?

7. La reordenación del mapa de prestación de los servicios locales es necesaria.

7. 1. Las coordenadas para una reforma.

7. 2. Algunos de sus contenidos posibles.

Resumen

Este trabajo tiene por objeto el análisis y valoración de las modificaciones introducidas por la reforma del régimen local de 2013 en la organización territorial necesaria para la prestación de los distintos servicios municipales.

Palabras claves: autonomía local, servicios municipales, fusión de municipios, entidades de cooperación, diputaciones.

Territorial organization and local services: The optimal level of performance.

Abstract

This paper aims to analysis and assessment of the changes introduced by the reform of local government in 2013 in the territorial organization necessary for the provision of various municipal services.

Keyword: local autonomy, municipal services, merger of municipalities, cooperation agencies, provincial governments.

1. Consideraciones iniciales.

Aunque como nos recordaba recientemente T. FONT el problema de la planta local no es nuevo, pues “está planteado desde hace 200 años, desde el mismo inicio del régimen constitucional”;¹ es cierto, sin embargo, que la actual situación de crisis ha venido a reavivar un debate que tiene en la delimitación y contenido de los servicios públicos y la modificación de las estructuras administrativas dos de sus ejes fundamentales. Entre las muchas cuestiones de interés que en estos ámbitos se plantean, este estudio centra su atención en el análisis de la organización territorial necesaria para la prestación de los servicios municipales básicos a fin de determinar las posibles reformas introducidas en este ámbito por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local (LRSAL) y de dejar constancia de lo sucedido en el tiempo transcurrido desde su aprobación, lo que nos permitirá comprobar como las iniciales propuestas de reordenación de la Administración local con el objetivo, entre otros, de superar el término municipal como ámbito propio para la prestación de los distintos servicios van a quedar totalmente desdibujadas como consecuencia de las modificaciones que se introducen durante la elaboración de la Ley, y como además, tras su aprobación, van a producirse una serie de acontecimientos que, desde luego, no han contribuido a la implantación efectiva de sus mandatos, hasta el punto, puede anticiparse la conclusión final, de poder afirmar que la LRSAL no ha supuesto, y ya es difícil que vaya a hacerlo, una transformación real en el mapa de prestación de los servicios locales.

2. La modificación del ámbito territorial de prestación de los servicios municipales básicos: Una necesidad demandada por la realidad.

¹ “La reforma de la planta local”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 158, 2013, ps. 11 y 12.

“Resulta evidente que el mapa municipal español no es el idóneo para asegurar unos servicios locales de calidad”;² “el municipalismo español se presenta inviable”.³ Estas y otras expresiones de contenido similar han vuelto a traer al primer plano de la actualidad un problema que, ciertamente, no es nuevo pero que la actual crisis ha agudizado y situado en el centro mismo del debate sobre la reforma local: la incapacidad de muchos municipios, dados sus bajos índices de población, para la prestación satisfactoria de los servicios que la LBRL les encomienda. Así, de los más de 8.000 municipios existentes en España -8.122 de acuerdo con los datos que ofrece el Inventario de entes del sector público a fecha 1 de diciembre de 2015-, 6810, según la información que aporta ahora el Registro de Entidades Locales del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, cuya última actualización es de 2010, tienen menos de 5.000 habitantes. 1.074 no alcanzan ni siquiera la cifra de 100, 3.789 la de 1000. Este mismo registro recoge otros datos que ilustran sobre la presencia de los municipios con menor densidad de población en las Comunidades del centro y norte de España, a consecuencia del mayor número de entidades existentes históricamente en comparación con otras zonas del país y de la concentración de la población en el sur y en el arco mediterráneo.

Podrá, desde luego, discutirse sobre cual es la escala territorial óptima de prestación de un servicio; ahora bien, parece indudable que esos municipios con tan baja población no representan, con carácter general, una base territorial sólida para la consecución de ese “nivel óptimo” en su gestión al que debemos aspirar; lo que confirman las numerosas mancomunidades constituidas para la prestación de muchos de esos servicios, el hecho de que dos tercios de los municipios mancomunados tengan menos de 5.000 habitantes, o el que sea la Comunidad de Castilla-León, con un elevado número de municipios con poca población, la que cuenta con la cifra más elevada de entidades de esta naturaleza.⁴ También son numerosos, de otra

² CARBONELL PORRAS, E., “La cooperación intermunicipal en la realización de las obras y los servicios locales (reflexiones a propósito de algunos mecanismos distintos de la creación de entidades supramunicipales)”, *Anuario de Derecho Municipal*, 2010 p. 61.

³ ZAFRA VICTOR, M. “La intermunicipalidad, modelo de Estado, la provincia en el Estado autonómico”, COSCULLUELA MONTANER, L. y MEDINA ALCOZ, L. (Dir.), HERANDO RYDINGS, M. (Coor), *Crisis económica y reforma del régimen local*, Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2015, p. 126.

⁴ Datos extraídos del Registro de Entidades Locales en el que puede consultarse el número de Mancomunidades que tienen entre sus fines la prestación de servicios municipales básicos. Igualmente

parte, los consorcios, constituidos por lo general entre municipios y provincias, que incluyen en su objeto la gestión de diferentes servicios municipales.⁵

Esta realidad, someramente descrita, se erige en presupuesto básico de la modificación del régimen local que el Gobierno anuncia en el “Programa Nacional de Reformas de 2012” que eleva a la Unión Europea. El informe, de otra parte, presentado en julio de ese mismo año por el Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas al consejo de ministros sobre una nueva Ley de régimen local, expresaba que uno de sus objetivos fundamentales era el de hallar fórmulas que garanticen una prestación satisfactoria de los servicios públicos en todo el territorio del Estado, y se hacía eco de un análisis del Instituto de Estudios Fiscales titulado “Informe sobre el ahorro potencial por establecimiento de un coste estándar en la prestación de servicios en el ámbito local”, que mantenía que el gasto de ofrecer los servicios “es cuatro veces más caro en los municipios de menos de 5.000 habitantes”. La reforma legal de 2013 se justifica pues en la premisa de que los municipios pequeños son ineficientes en la prestación de sus servicios, por lo que proceden aquellas modificaciones que permitan alcanzar ámbitos territoriales distintos para su prestación. Unos ámbitos para cuya determinación no parece, en consecuencia, que se manejen más parámetros que los de carácter exclusivamente económico, con olvido pues de que soluciones recomendables en términos de una mayor eficiencia en la gestión pública, pueden, sin embargo, no serlo si el punto de mira se sitúa en el papel que compete cumplir al municipio, como apuntó, por cierto, en 2005 el “Libro blanco para la reforma del Gobierno local⁶”.

Ahora bien, la necesidad de una reorganización territorial para la prestación de los servicios locales no viene exigida solo por la insuficiencia que, por lo general, muestran los municipios con bajos niveles de población. En nuestro territorio existen también numerosos espacios metropolitanos –áreas en las que los términos municipales son imperceptibles en la realidad y en las que se produce un fuerte intercambio de la población entre los lugares de residencia,

puede consultarse el estudio realizado en 2012 por la Comisión de Mancomunidades de la Federación Española de Municipios y Provincias, “Análisis del ámbito competencial de las Mancomunidades”.

⁵ Como puede comprobarse ahora en los datos que aporta “el inventario de entes del sector público estatal, autonómico y local”.

⁶ Ministerio de Administraciones Públicas, Secretaria de Estado de Cooperación Territorial, Madrid, 2005, p. 74.

trabajo y ocio-, que evidencian igualmente la conveniencia de superar el término municipal en beneficio de unidades territoriales más amplias que permitan una gestión conjunta de los servicios que así lo requieran, en coordinación, en su caso, con el conjunto de políticas públicas que se desarrollan en ese mismo espacio. Así vienen a demostrarlo, de nuevo, las mancomunidades y consorcios constituidos por los municipios de estas grandes conurbaciones urbanas, así como las áreas metropolitanas creadas para algunas de ellas y que conforman la entidad específicamente arbitrada por el artículo 43 de la LBRL para el gobierno de “las grandes aglomeraciones urbanas entre cuyos núcleos de población existan vinculaciones económicas y sociales que hagan necesaria la planificación conjunta y la coordinación de determinados servicios y obras”. La realidad representada por estos lugares no está, sin embargo, en el punto de mira del Gobierno que promueve la reforma del régimen local, que enfoca la conexión término municipal/escala óptima de prestación de los servicios públicos desde la perspectiva ofrecida solo por los municipios de menos de 20.000 habitantes, aun cuando, como indicó el Informe del Tribunal de Cuentas, número 1010, sobre “Fiscalización del Sector público local” correspondiente al ejercicio del 2011, hecho público en 2013, existen servicios, como el de abastecimiento de agua potable, en los que el coste de su prestación es “superior a la media” tanto en “los municipios más pequeños”, como “también en los de población mayor”.

3. La reordenación del ámbito de prestación de los servicios locales en la LRSAL.

La respuesta a los supuestos en los que el término municipal no constituye el ámbito territorial adecuado para la prestación de determinados servicios puede ser diversa. Una primera alternativa es la que pasa por las operaciones de fusión de municipios, reguladas, desde antiguo, en nuestro ordenamiento, pero que carecen de arraigo en nuestra historia. Frente a ella, cabe aislar la solución basada, a partir del respeto a la planta municipal existente, en las asociaciones voluntarias entre municipios, acompañadas normalmente, aunque no necesariamente, de la creación de un ente específico a tal fin, asociaciones de las que sí disponemos, a través fundamentalmente de la figura de las

mancomunidades de municipios, de una larga tradición. Finalmente, la respuesta puede ofrecerse, desde el mantenimiento igualmente de la red municipal existente, por la vía de la asistencia a los municipios desde una instancia con un ámbito territorial superior.⁷ Esta fórmula es la escogida por el Gobierno que impulsa la reforma que, en las primeras versiones del Anteproyecto de LRSAL, apostaba por un traslado prácticamente forzoso de la prestación de los servicios básicos de los municipios de menos de 20.000 habitantes a las diputaciones. Aunque los planteamientos iniciales del texto se ven sustancialmente alterados durante la elaboración de la norma, puede seguir manteniéndose que la Ley de 2013 sitúa su respuesta a los problemas de insuficiencia municipal en la prestación de sus servicios por las diputaciones.

Antes de avanzar en su análisis conviene recordar que el Estado no puede, por si solo, proceder a una reforma del mapa municipal, en la medida en que las comunidades autónomas disponen, como sabemos, de importantes competencias en este ámbito. Aquí nos centramos, no obstante, en lo dispuesto por el Derecho del Estado.

4. La opción de la LRSAL no pasa por la alteración de términos municipales.

La consecución de municipios suficientes, por si solos, para la prestación de los servicios que la Ley les impone, encuentra, en principio, un cauce de realización adecuado en las operaciones de fusión, como, de hecho, venía postulándose por la doctrina en fechas inmediatamente anteriores a la reforma. Fueron muchas, en efecto, las voces que se alzaron en favor de “la ineludible reducción del número de municipios⁸”, de una reforma que “debería comenzar formando unos municipios de un mínimo tamaño poblacional⁹”, de acuerdo con “un plan de actuación que prevea, en uno u otro momento, las fusiones

⁷ Véase sobre el tema “La provincia como poder público territorial: relaciones entre provincia y municipios. Sistema electoral, forma de gobierno, organización y empleo público de las diputaciones provinciales”, *Libro Verde. Los Gobiernos locales intermedios en España*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Madrid, 2011, p. 75 y ss.

⁸ LLUCÍA I SUBIRICH “¿Es necesario modificar el mapa territorial municipal? *Cuadernos de Derecho Local*, núm. 26, 2011, p. 103.

LÓPEZ RAMÓN, F. “Por la reforma del mapa municipal”, *Revista española de Derecho Administrativo*, núm. 167, 2014, p. 14.

obligatorias¹⁰”, “bajo criterios de verdadera “racionalización” y “sostenibilidad” de la Administración Local¹¹”; propuestas que contrastan, no obstante, con “la resistencia de los poderes públicos a actuar en esa dirección¹²”. Tampoco, de otra parte, dejará de advertirse que “la existencia de una relación directa entre la fusión de los municipios y la minoración de los gastos” es algo que está por demostrar.¹³

Al margen de la discusión doctrinal, es lo cierto que el tema acaparó buena parte del debate político y de la atención mediática en los momentos previos a la elaboración de la LRSAL, bajo la supuesta premisa de que la norma impondría la desaparición de forzosa de muchos municipios, obligados a fusionarse entre sí. Un debate alimentado por un conjunto de documentos de procedencia y naturaleza diversa en los que fue tomando cuerpo la idea de que la reforma de la planta local, ya en el horizonte, debía de pasar por una reducción del número de entidades existentes. La fusión municipal es sugerida, por ejemplo, en el “Informe sobre federalismo fiscal” de 2011 del Instituto de Economía de Barcelona”, o, en ese mismo año, en las “Propuestas para la mejora de la eficiencia y de la unidad de mercado” del Círculo de empresarios;¹⁴ y, lo que es más importante, aparece en el Programa nacional de reformas que el Gobierno presenta a la Unión Europea en 2012.¹⁵ Si

¹⁰ LÓPEZ RAMÓN, F. “Políticas ante la fragmentación del mapa municipal”, GIMENO FELIÚ, J.M. (Coor.), *Organización local. Nuevos modelos*, Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2011, p. 105 y s.

¹¹ DE DIEGO GÓMEZ, A. “Capítulo 8. Las fusiones de Ayuntamientos” (CARRILLO DONAIRE, J.A. y NAVARRO RODRÍGUEZ, P. (Coors.), *La reforma del Régimen Jurídico de la Administración Local. El nuevo marco regulatorio a la luz de la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local*, La Ley, Madrid, 2014, p. 319).

¹² QUINTANA LÓPEZ, T. “Debate previo a una reforma de la Legislación del Estado de régimen local, QUINTANA LÓPEZ, T. (Dir.), CASARES MARCO, A. (Coor.), *La reforma del régimen local, Comentario a la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y sostenibilidad de la Administración Local*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, p. 30 y s.

¹³ En tal sentido, ARENILLA SÁEZ, M. (“El pequeño municipio: núcleo democrático vs. Prestación de servicios”, op. cit., pág. 209) o ALMEIDA CERREDA, M. (“La reforma de la planta local, estructura competencial, organización y articulación de la Administración local”, op. cit., págs. 88-89).

¹⁴ Véase también la XXVII edición, del 2011, del “Libro marrón” del mismo Círculo de empresarios “Cómo reformar las Administraciones Públicas”.

¹⁵ Que como respuesta a la “escasa capacidad de gestión” de muchos municipios “debido a su atomización y pequeño tamaño”, establecía que “las competencias se estratificarán por tramos de población, lo que facilitará la agrupación de municipios, de modo que solo tengan esta consideración los que alcancen un umbral determinado de población (p 94 y s.). Aunque sus términos no eran lo suficientemente precisos, parecían apuntar, y así será mayoritariamente entendido, a la exigencia para todo municipio de un umbral mínimo de población, por determinar en ese momento. En tal sentido, GALÁN GALÁN, A. *La reordenación de las competencias locales: duplicidad de Administraciones y competencias impropias* (Fundación Democracia y Gobierno Local, Madrid, Barcelona, 2012, p. 44). En contra de esta opinión, ARENILLA SÁEZ, M. quien sostiene que nunca fue intención del Gobierno la supresión de municipios (“Principios de la reforma local”, *Revista de Estudios Locales*, Número

realmente hubo o no una voluntad de alterar nuestra planta local por la vía de suprimir municipios es algo que no estoy en disposición de confirmar. Si fue así, es lo cierto, sin embargo, que en la Ley finalmente aprobada no queda el más mínimo rastro de ello, toda vez que la norma no pasa del establecimiento de algunos requisitos que vienen a dificultar ligeramente la aparición de nuevos municipios y de la previsión de un régimen de fomento a las fusiones voluntarias. Unas determinaciones que se incluyen en el Proyecto de Ley como consecuencia, según indicará más tarde la “Nota explicativa” sobre la reforma del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas de marzo de 2014, de la sugerencia efectuada en tal sentido por el Consejo de Estado en su Dictamen 567/2013, y también, como igualmente se señalará, “del interés de algunas comunidades autónomas en ver reforzadas sus iniciativas de fusiones municipales¹⁶”. La nueva redacción del artículo 13 de la LBRL propuesta por el Proyecto de Ley será finalmente aprobada, aún cuando fue objeto de numerosas enmiendas que pretendían su modificación e, incluso, su supresión al considerar sus proponentes que invadía competencias autonómicas en la materia y afectaba a la garantía institucional de la autonomía local.¹⁷ Una cuestión que excede notoriamente de nuestro estudio; baste con señalar que la Sentencia del Tribunal Constitucional 41/2016, de 3 de marzo, ha confirmado la constitucionalidad del precepto tras su reforma por la LRSAL.

La propia sentencia, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto frente a la Ley por la Asamblea de Extremadura, resume las novedades aportadas por esta norma. De una parte, “endurece el régimen de creación de nuevos municipios”, dado que a las exigencias ya previstas por esa disposición: prohibición de modificar “los límites provinciales”, “audiencia de los municipios interesados”, dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo autonómico y puesta en conocimiento a la Administración General del Estado; añade el

extraordinario 2014, p. 17 y ss.), lo que parece confirmar JIMÉNEZ ASENCIO, R. (“Estudio introductorio: reforma de la planta local y competencias municipales. Primeras reflexiones de urgencia sobre una propuesta”, *Documento Técnico: Elementos para una debate sobre la reforma institucional de la planta local en el Estado autonómico*, p. 40 y ss.).

¹⁶ ARENILLA SÁEZ, M. “Principios de la reforma local”, op. cit., p. 32.

¹⁷ Véanse las enmiendas números 116 y 193 y 194 del grupo mixto del Congreso a petición, respectivamente, de Geroa Bai y del BNG; 263 del Grupo parlamentario vasco, 292 de Unión Progreso y Democracia, y 434 del Grupo parlamentario socialista, publicadas en el Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados, X Legislatura, Serie A, Proyectos de Ley, 30 de octubre de 2013, núm. 58-2.

“informe de la Administración que ejerza la tutela financiera”, e impone que los “núcleos de población territorialmente diferenciados” necesarios para la creación de nuevos municipios, cuenten con “al menos 5.000 habitantes”, así como que sean “financieramente sostenibles”.

De otra parte, la LBRL reformada incluye un nuevo régimen sobre fusiones voluntarias de municipios y medidas destinadas a incentivarlas. Así, introduce un nuevo apartado, el 4º, que ofrece una regulación de los convenios voluntarios de fusión que cuenta ya con el beneplácito del Tribunal Constitucional en la indicada Sentencia. Esta disposición señala que “los municipios con independencia de su población, colindantes dentro de la misma provincia podrán acordar su fusión mediante un convenio de fusión, sin perjuicio del procedimiento previsto en la normativa autonómica. El nuevo municipio resultante de la fusión no podrá segregarse hasta transcurridos diez años desde la adopción del convenio de fusión”. La norma presenta varios aspectos de interés. Entre otros, la aprobación del convenio de fusión “por mayoría simple de cada uno de los plenos de los municipios fusionados” en contra de la regla general que impone mayoría absoluta para la adopción de los acuerdos más relevantes, y este sin duda lo es, para la colectividad local. También suscita algunas dudas interpretativas como, por ejemplo, la de si, en estos supuestos, es o no aplicable esa exigencia de una población mínima de 5.000 habitantes establecida en el apartado 2º del precepto para la constitución de nuevos municipios; o la de si el convenio de fusión ha de ser aprobado por las comunidades autónomas, duda despejada ya en sentido negativo por la STC 41/2016, de 3 de marzo, confirmando así la interpretación que se deduce de los términos literales de la disposición. La Ley, tampoco voy a ahondar en ello, establece los efectos de estas fusiones, de entre los que destacan los numerosos beneficios con los que se las premia; entre ellos, una mejora en su financiación o la dispensa para prestar los “nuevos servicios mínimos que les correspondan por razón de su aumento poblacional”.¹⁸ No obstante, no parece

¹⁸ Números autores han analizado, con el detalle la reforma legal en esta materia. Así, y entre otros, ARROYO LLANES, L.M., (“La creación de Municipios en el nuevo Derecho de la Administración Local”, BALAGUER CALLEJÓN, F. y ARANA GARCÍA, E. (Coors), *Libro Homenaje al Profesor Rafael Barranco Vela, Volumen II*, Civitas-Thomson-Reuters, Cizur Menor, 2014), SANZ LARRUGA, F.J. en ese mismo volumen (“De la segregación a la fusión de municipios en España”), ALONSO MAS, M.J. (“El nuevo régimen de las fusiones de Municipios”, DOMINGO ZABALLOS, M.J. (Coor), *Reforma del régimen local. Ley de Racionalización y sostenibilidad de la Administración Local. Veintitrés*

que de esta regulación, valorada en términos por lo general muy críticos,¹⁹ pueda esperarse una reducción significativa del número de municipios existentes que queda, en último término, a la voluntad de sus propios protagonistas, cuya tendencia histórica ha sido, precisamente, la contraria. Tampoco cabe olvidar que las comunidades autónomas, algunas de las cuales cuenta incluso con la posibilidad de imponer la fusión²⁰, no han mostrado una actitud favorable a la alteración de su mapa local.

5. La reordenación de los ámbitos territoriales de prestación de los servicios locales no se articula tampoco a partir de una potenciación de la cooperación intermunicipal.

Las entidades surgidas de una agrupación de municipios distinta a la provincia, constituyen, si miramos al pasado, la principal respuesta de nuestro Derecho a la consecución de ámbitos territoriales para la prestación de los servicios que superen a los de los respectivos municipios²¹, aunque es verdad que no siempre han logrado ofrecer una solución satisfactoria a dichas necesidades. Ahora bien, tampoco el legislador de 2013 ha incidido en estas entidades en términos que permitan esperar una verdadera reordenación de la actual escala de prestación de los servicios locales. Es más, las pocas medidas adoptadas caminan en la línea de la supresión de alguna de ellas, o cuanto menos, en la de dificultar su creación.

estudios, op. cit.), DE DIEGO GÓMEZ, A. (“Capítulo 8. Las fusiones de Ayuntamientos”, op. cit.) o ARIAS MARTÍNEZ, A. (“La fusión de municipios”, op. cit.).

¹⁹ Así, y entre otros, JIMÉNEZ ASECIO, R. (“Diez puntos críticos de la reforma local”, op. cit., p. 7); RIVERO ORTEGA, R. (“Oportunidades, riesgos y resultados reales de la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración local”, *Reala, nueva época*, Número extraordinario, 2015), o VELASCO CABALLERO, F. (“Capítulo I. La Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración local en el sistema de Derecho local”, DOMINGO ZABALLOS, M.J. (Coor), *Reforma del régimen local. Ley de Racionalización y sostenibilidad de la Administración Local. Veintitrés estudios*, op. cit., p. 50).

²⁰ Por ejemplo, Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril, del Texto Refundido de la Ley Municipal y de Régimen local de Cataluña”, o Ley asturiana 10/1986, de 7 de octubre, de demarcación territorial de los concejos.

²¹ Característica que España comparte con otros países del sur de Europa. Al respecto puede verse HEINELT, H. “Posibles reformas de la estructura institucional del Gobierno local en España en el seno del “Estado de las Autonomías”. Perspectiva comparada a la luz de los debates y recientes reformas sobre el Gobierno local en los Estados miembros de la Unión Europea” (*Documento Técnico: Elementos para una debate sobre la reforma institucional de la planta local en el Estado autonómico*, op. cit., p. 284 y s.). En este mismo volumen puede consultarse el “Análisis comparado de la situación de la planta municipal y de la estructura y funciones de los Gobiernos locales intermedios en países de la unión europea” (op. cit., p. 66 y ss.).

Debe advertirse que la creación de entidades supramunicipales distintas de la provincia, previstas en los artículos 141.3 y 152.3 de la Constitución, ha quedado en manos de las comunidades autónomas. El propio Tribunal Constitucional las calificó en su Sentencia 214/1989, de 21 de diciembre, como entidades con “un fuerte grado de interiorización autonómica”, pues entran “en cuanto a su propia existencia, en el ámbito de disponibilidad de las comunidades autónomas” que han de fijar además su régimen jurídico propio. Ahora bien, el Estado no carece de toda competencia sobre ellas, pues a él le corresponde fijar su marco básico, como ya reconoció el Tribunal en esa fecha y ha afirmado, de nuevo, en su Sentencia 43/2016, de 3 de marzo, a propósito de las modificaciones introducidas por la LRSAL en mancomunidades y consorcios. Antes de efectuar algunas consideraciones sobre la forma en la que la LRSAL afronta la cuestión de la supramunicipalidad, se impone una breve descripción del panorama existente en el momento en el que se emprende la reforma.

5.1. Breve apunte sobre la realidad de la supramunicipalidad en España. La implantación de las mancomunidades de municipios.

La LBRL de 1985 prevé en su artículo 3.2 tres entidades locales de naturaleza supramunicipal: las comarcas, áreas metropolitanas y mancomunidades de municipios. Ahora bien, la simple observación de nuestro entorno permite comprobar el escaso arraigo, salvo en determinados lugares, de comarcas²² y áreas metropolitanas,²³ frente a la gran implantación, por el contrario, de las

²² La comarca se define en el artículo 42.1 de la LBRL como una entidad local que agrupa a “varios Municipios, cuyas características determinen intereses comunes precisados de una gestión propia o demanden la prestación de servicios de dicho ámbito”. Aunque previstas en el ordenamiento de casi todas las comunidades autónomas, en algunos casos, incluso, como parte necesaria de su organización territorial, tan sólo Cataluña y Aragón han procedido a la comarcalización de su territorio, en tanto que Castilla y León ha creado una sola comarca, la del Bierzo, en respuesta a los problemas puntuales de ese espacio. De la naturaleza y régimen jurídico de esta entidad me ocupé en “Comentarios al artículo 42 de la Ley de bases de Régimen Local” REBOLLO PUIG, M. (Dir) *Comentarios a la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, p. 995 y ss).

²³ El artículo 43.2 de la LBRL la define como entidad integrada “por los municipios de grandes aglomeraciones urbanas entre cuyos núcleos de población existan vinculaciones económicas y sociales que hagan necesaria la planificación conjunta y la coordinación de determinados servicios y obras”. Aunque las áreas metropolitanas están previstas en el Derecho de casi todas las comunidades autónomas son muy pocas, sin embargo, las que han institucionalizado este nivel de gobierno, ofreciéndonos además las que lo han hecho modelos muy diferentes. Así, la Comunidad de Valencia, tras diversos cambios en la opción inicialmente escogida en 1986 para el área de L’Horta”, se decanta en la Ley 2/2001, de 11 de

mancomunidades de municipios. Definida por el artículo 44.1 de la LBRL como entidad surgida del derecho de asociación de los municipios “para la ejecución en común de obras y servicios determinados de su competencia” y ampliamente regulada en el ordenamiento autonómico, las mancomunidades, como puede comprobarse en los datos que ofrece el Registro de entidades locales, han experimentado en las últimas décadas un extraordinario auge que el “Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local” atribuyó a una voluntad municipal que “responde habitualmente a necesidades de economías de escala en la gestión de los servicios públicos”. Las mancomunidades agrupan hoy a municipios tanto grandes como pequeños aunque con una clara tendencia en favor de estos; y sirven no sólo a la prestación de servicios municipales básicos, como ocurriera en un pasado no muy lejano, sino también a la consecución de fines más amplios compartidos con los de otras Administraciones, en un proceso de ampliación de su objeto que ha encontrado reconocimiento en numerosas disposiciones autonómicas,²⁴ aun cuando no deja de suscitar reparos importantes,²⁵ en la medida en que la entidad termina vinculada a un desarrollo económico, social y cultural del territorio, que, en principio, debería de canalizarse a través de una comarca o de un área metropolitana. Ahora bien, la existencia de reserva de ley para la creación de estas entidades frente al más fácil procedimiento de constitución de la mancomunidad explica la decantación en favor de esta. En el general fracaso de comarcas y áreas metropolitanas existen, no obstante, otros factores que no pueden ser obviados; principalmente, su falta de engarce con la provincia.

mayo, por un sistema de gestión sectorializada de los intereses de este territorio, que mantiene la Ley 8/2010, 23 de junio, de Régimen local, consistente en la creación de concretas áreas metropolitanas cuando “así lo requiera la prestación de un determinado servicio público”. La propia Ley creó la “Entidad Metropolitana de Servicios Hidráulicos” y la “Entidad Metropolitana para el Tratamiento de Residuos”. Cataluña, tras modificar igualmente el modelo adoptado en 1987 para el área de Barcelona, creó en la Ley 31/2010, de 3 de agosto, “un ente local supramunicipal de carácter territorial”. Un ente territorial es igualmente la opción de la Ley gallega 4/2012, de 12 de abril, para el área metropolitana de Vigo.

²⁴ Como he expuesto recientemente en “Las Mancomunidades en la Ley 27/2013, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración local. El mantenimiento final de la situación anterior”, BAÑO LEÓN, J.M. (Coor.), *Memorial para la reforma del Estado. Estudios en homenaje al profesor Santiago Muñoz Machado*, Vol II, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2016, p. 2091 y ss.

²⁵ Véanse al respecto las consideraciones del “Libro Verde. Los gobiernos locales intermedios en España”, elaborado por la Fundación “Democracia y Gobierno Local” (op. cit, pág. 179) o las reflexiones de DE DIEGO GÓMEZ, A. (“Capítulo 8: Las fusiones de Municipios”, op. cit., p. 306 y s.), CEBRIÁN ABELLÁN, M. (*El régimen local tras la reforma de la Ley de Racionalización y Sostenibilidad*, Bosch, Barcelona, 2014, p. 63 y s.) o M.R. ZAMORA ROSELLÓ, (“La reestructuración de la planta del gobierno local y las mancomunidades de municipios”, J.J. DÍEZ SÁNCHEZ, Coor, *La planta de gobierno local*, AEPDA, Fundación Democracia y Gobierno Local, Madrid, 2013, p. 148 y s.).

Finalmente debe añadirse que, al menos en algunas comunidades autónomas, las mancomunidades comparten protagonismo en la prestación de los servicios municipales básicos con los consorcios, que aún cuando la LBRL no los incluye en su listado de entidades locales del artículo 3²⁶, han proliferado extraordinariamente dada, de una parte, las amplias posibilidades que ofrecen en su composición subjetiva –permiten la integración de Administraciones de diferente orden-; y, de otra, su capacidad para servir a los fines más diversos, entre otros, la prestación de dichos servicios.

5.2. La apuesta de la LRSAL por la reducción de las entidades existentes.

La pertenencia de las entidades supramunicipales al ámbito competencial autonómico no ha impedido al legislador de 2013 establecer algunas previsiones sobre las mancomunidades y consorcios a los que, no obstante, sigue sin reconocer como entidad local. Coherente con su apuesta por hacer de las diputaciones la entidad llamada a suplir la insuficiencia de los municipios en la prestación de sus servicios y fiel igualmente a su confesado propósito de adelgazamiento del sector público, la LRSAL y otras disposiciones posteriores adoptan una serie de medidas encaminadas, de una parte, a reconducir el objeto de las mancomunidades, tras haber apostado inicialmente por la disolución de la mayoría de ellas; y, de otra, a constreñir la amplia libertad con la que las Administraciones han contado tradicionalmente para crear consorcios y definir en sus estatutos su régimen jurídico propio. La Ley no incide, por el contrario, en aquellas otras entidades –comarcas y áreas metropolitanas- que son más una división territorial autonómica que un ente para la cooperación intermunicipal.

Las mancomunidades estuvieron en el punto de mira del Gobierno desde el momento mismo en el que se inicia el proceso de reforma. Las primeras versiones del Anteproyecto de LRSAL optaban por la disolución de todas las

²⁶ Lo hace, como instrumento de cooperación, en los artículos 57 y 87.

El artículo 104.2 de la Ley 2/2016, de 7 de abril, de Instituciones locales de Euskadi, ha establecido recientemente que “serán una de las fórmulas preferentes para la gestión compartida de los servicios mínimos obligatorios municipales”.

mancomunidades “cuya sostenibilidad financiera no esté asegurada”.²⁷ Ahora bien, el propio Gobierno, movido probablemente por la oposición política que esta decisión suscita, así como por los reparos expresados por el Dictamen del Consejo de Estado 567/2013, que consideraba que esa propuesta excedía de las competencias básicas del Estado sobre el régimen local, retira sus previsiones iniciales, de tal forma que el Proyecto de Ley mantiene la regulación de las mancomunidades prevista en la LBRL sin alteración alguna. Sorprendentemente, sin embargo, vuelve a cambiarse de criterio y el Congreso de los Diputados introduce, como consecuencia de la aceptación de una enmienda presentada por el Grupo parlamentario popular,²⁸ una nueva disposición transitoria, la undécima, que, bajo la escueta rúbrica de “Mancomunidades de Municipios” y sin más justificación que la de “concretar el objeto de las mismas”, les impone “un deber de adaptar sus estatutos a lo previsto en el artículo 44” de la LBRL, en el plazo de seis meses, para “no incurrir en causa de disolución”. Aunque la disposición es poco precisa, es claro que el proceso de adaptación afecta, como aclaró el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en su primera “Nota explicativa” sobre la aplicación de la Ley, al “objeto y competencias” de la entidad, proceso justificado, sin duda, en la reforma por la LRSAL de las competencias municipales, pero propiciado también, probablemente, por la proliferación de esas mancomunidades de fines abiertos muy alejadas de la ejecución de una obra o la prestación de un servicio municipal concreto. Numerosas decisiones adoptadas tanto a nivel estatal como autonómico confirman esta interpretación²⁹.

²⁷ Coherente con esta posición de partida, se las obligaba a presentar sus cuentas, en los tres meses siguientes a la entrada en vigor de la Ley, ante “los organismos correspondientes del Estado y de la Comunidad Autónoma” con riesgo, en caso contrario, de disolución de la entidad. Además, y en el plazo de un año, los servicios de la mancomunidad serían valorados de acuerdo con el coste estándar que entonces establecía el artículo 26.2, asumiéndolos la diputación si de dicha evaluación resultaba “la inadecuación de la prestación”.

El informe sobre la reforma presentado por el Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas al consejo de ministros en el verano de 2012, señalaba que el 71,3 por 100 de las Mancomunidades, cifra que rebajaba un segundo informe presentado en febrero de 2013, no cumplían con su obligación de presentar cuentas anuales. El Tribunal de Cuentas en su “Informe de Fiscalización del Sector público local” del ejercicio de 2011 ofrece numerosos datos de interés sobre el incumplimiento por estas entidades de la obligación de presentar las cuentas anuales.

²⁸ Enmienda número 42.

²⁹ Así, y en el ámbito estatal, la Circular de la Dirección General de los Servicios Jurídicos y Coordinación territorial de la Federación española de Municipios y Provincias sobre “Las mancomunidades tras la entrada en vigor de la Ley 27/2013”; en el autonómico, y entre otras, el Decreto

Ahora bien, aceptado que la modificación de los estatutos impuesta por la LRSAL tiene como fin su adecuación a las competencias municipales resultantes de los reformados artículos 25 y 26 de la LBRL, estaba claro que su alcance último vendría determinado por la interpretación que se diera al primero de estos preceptos en el extremo relativo a si el listado de materias que establece ha adquirido, como entendieron el Consejo de Estado y otros órganos consultivos³⁰, la condición de un *numerus clausus* que cierra la puerta a una eventual atribución de competencias al municipio al margen del mismo, o, por el contrario, sigue permitiendo que el legislador autonómico pueda otorgarle competencias fuera de esos ámbitos materiales. Antes del pronunciamiento del Tribunal Constitucional en su sentencia 41/2016, de 3 de marzo, en sentido favorable a esta segunda tesis, numerosas comunidades autónomas habían ya aprobado normas efectuando una interpretación de la LRSAL compatible con el mantenimiento por los municipios, como competencias propias, de todas aquellas que con tal carácter les hubiera conferido su propio ordenamiento, que podrá además seguir atribuyéndoles otras distintas de las delimitadas en el reformado artículo 25.2 de la LBRL³¹. Desde esta base, las comunidades autónomas entienden que el proceso de adecuación que la LRSAL impone a las mancomunidades no alcanza a las competencias que vinieran desempeñando en ámbitos atribuidos a los municipios por norma autonómica, aún cuando no figuren ya en el indicado artículo 25.2³². Una interpretación que reduce considerablemente el ámbito de aplicación que la disposición transitoria undécima hubiera tenido de haber prosperado, por el contrario, la tesis favorable a la delimitación por este

Ley de la Junta de Extremadura 3/2014, de 10 de junio, que modifica la Ley 17/2010, de 22 de diciembre, de Mancomunidades y entidades locales menores.

³⁰ En tal sentido, Dictámenes del Consejo de Estado 567/2013, de 26 de junio, y 338/2014, de 22 de mayo, y Dictamen del Consejo consultivo de Andalucía 165/2014, de 12 de marzo, o del Consejo de Garantías estatutarias de Cataluña 8/2014, de 27 de febrero.

³¹ Así Leyes 1/2014, de 25 de julio, de Madrid, 5/2014, de 27 de mayo, de Galicia, 2/2014, de 3 de junio, de La Rioja, y 6/2014, de 13 de octubre, de la Región de Murcia, que convalida el Decreto de Ley 1/2014, de 27 de junio y Decretos Leyes Decreto Ley 7/2014, de 20 de mayo, de Andalucía, 2/2014, de 21 de noviembre, de las Islas Baleares, 1/2014, de 27 de marzo, de Castilla y León, y 3/2014, de 17 de junio, de Cataluña.

³² La Dirección General de Administración Local de Andalucía, por ejemplo, dirigió el 20 de marzo de 2014 un comunicado a las mancomunidades de su territorio trasladándoles el “criterio de la Junta de Andalucía sobre lo establecido en la disposición transitoria undécima de la LRSAL”, interpretación, defendida, a nivel doctrinal, por JIMÉNEZ ASENSIO, R. (*“Vademécum” sobre la Ley de Racionalización y sostenibilidad de la Administración Local. 100 cuestiones en relación a su aplicación*, Federación de Municipios de Cataluña, Barcelona, 2014, p. 45 y ss).

precepto de un elenco cerrado de materias al margen del cual las Leyes autonómicas no pueden atribuir competencias a los municipios. Esta interpretación explica y justifica, de otra parte, que ante el incumplimiento por las mancomunidades de la obligación de modificar sus estatutos en ese plazo de seis meses que la propia disposición determina, las Administraciones autonómicas no hayan impulsado los correspondientes expedientes de disolución³³. En suma, en nada han quedado los iniciales intentos de supresión de las mancomunidades y, en casi nada, ha quedado el proceso de acomodación de sus estatutos a la LBRL finalmente aprobado.

Aunque no configurados por el legislador básico estatal ni en 1985 ni en 2013 como entidad local,³⁴ no debe dejar de hacerse una referencia a los consorcios ante su efectiva utilización para la prestación de servicios locales, avalada por las Leyes autonómicas de régimen local. La incidencia de la LRSAL en esta entidad es doble en la medida en que afecta no sólo a los consorcios locales, sino que se proyecta también, por la vía de la introducción de una nueva disposición adicional, la 20ª, en la Ley 30/1992, sobre todas las entidades de esta naturaleza, al igual que lo harán otras disposiciones posteriores de carácter igualmente básico³⁵. Prescindo aquí naturalmente del análisis de estas normas y centro mi atención en la modificación del artículo 57 de la LBRL al que se incorporan requisitos para la creación de consorcios inexistentes en la redacción originaria de la norma. Así; mejorar la eficiencia de la gestión pública, eliminar duplicidades administrativas y cumplir con la legislación de estabilidad

³³ La disposición transitoria undécima determina además que, disuelta la mancomunidad, el personal a su servicio queda “incorporado en las entidades locales que formen parte de ella” que se subrogan “en todos sus derechos y obligaciones”.

³⁴ La “Nota explicativa sobre la reforma local” del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas de 29 de abril de 2016, declara, comentando la disposición adicional 20ª introducida por la Ley 27/2013, en la 30/1992, que “queda clarificada la naturaleza jurídica de los consorcios” como “entidades instrumentales de cooperación interadministrativa”.

³⁵ Así la Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de Racionalización del Sector público y otras medidas de reforma administrativa. La Ley 40/2015, de 2 de octubre, de Régimen jurídico del Sector Público ofrece un régimen jurídico sobre los consorcios que, en expresión del Dictamen del Consejo de Estado 274/2015, de 29 de abril, al Anteproyecto de Ley, “refunde” lo ya establecido en las anteriores Leyes 27/2013 y 15/2014, e introduce algunas modificaciones que exceden de este estudio.

Sobre el nuevo régimen de los consorcios existe ya una amplia bibliografía. Entre otros, pueden consultarse los estudios de TOSCANO GIL, F. “El consorcio administrativo en la encrucijada” (*REALA, nueva época*, núm. 3, 2105) y NIETO GARRIDO, E. (“La Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local y los consorcios administrativos”, CARRILLO DONAIRE, J.A. y NAVARRO RODRÍGUEZ, P. (Coors), *La reforma del régimen jurídico de la Administración Local. El nuevo marco regulatorio a la luz de la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración local*) y “La reforma de las entidades instrumentales por la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración local”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 165, 2014).

presupuestaria y sostenibilidad financiera. Además, y de otra parte, se les confiere un carácter subsidiario del que carecían, en la medida en que, de acuerdo con el nuevo apartado 3º del precepto, su constitución “solo podrá tener lugar cuando la cooperación no pueda formalizarse a través de un convenio y siempre que, en términos de eficiencia económica, aquélla permita una asignación más eficiente de los recursos económicos”. Se limita así la libertad de las entidades locales para la elección de la forma de cooperación que consideren adecuada, opción que, a juicio de la STC 43/2016, de 3 de marzo, “puede discutirse políticamente, pero constituye una directriz directamente encaminada a desarrollar una política de contención de personificaciones públicas que se sitúa dentro de los amplios márgenes de configuración legislativa que abre la Constitución y amparan los apartados 14 y 18 del art. 149.1 CE”. Ese nuevo apartado del artículo 57 añade además que “en todo caso, habrá de verificarse que la constitución del consorcio no pondrá en riesgo la sostenibilidad financiera del conjunto de la Hacienda de la Entidad Local de que se trate, así como del propio consorcio, que no podrá demandar más recursos de los inicialmente previstos”.

En conclusión, la Ley de 2013, en contra de lo que sugiriera el “Libro blanco para la reforma del Gobierno local de 2005” y reclamaba la doctrina,³⁶ renuncia a clarificar el panorama de las entidades supramunicipales existentes, a establecer los rasgos propios y la función que corresponde cumplir a cada una de ellas, poniendo así fin a esa idea que parece considerarlas intercambiables; en su lugar, muestra una tendencia clara a la eliminación de las entidades de esta naturaleza; o, cuando menos, a dificultar su creación, expresiva, en último término, de una opción legal favorable a una reducción del sector público, en cuyo contexto la posible reordenación de los ámbitos de prestación de los servicios locales, no pasa, por tanto, por estas fórmulas de intermunicipalidad tradicionales en nuestro Derecho.

³⁶ En tal sentido, LUCAS LUCAS, C. (“El problema de la planta local. Las entidades inframunicipales y supramunicipales”, SANTAMARÍA PASTOR, J.A. (Coor.), *La reforma de 2013 del Régimen local español*, op. cit., p. 187) o LÓPEZ-MEDEL BASCONES, J. y ZAFRA VICTOR, M. (“Análisis del papel y funciones de los Gobiernos locales intermedios: propuestas de articulación”, *Documento Técnico: Elementos para una debate sobre la reforma institucional de la planta local en el Estado autonómico*, op. cit., p. 266).

6. La prestación de los servicios locales en el ámbito provincial: La opción fallida de la LRSAL.

6.1. La transformación del papel de las diputaciones en relación con los servicios municipales.

La LRSAL apuesta por una reordenación del mapa de prestación de los servicios locales que se basa en la atribución a las diputaciones de unas funciones de coordinación sobre dichos servicios que se traduce, en principio, en su prestación por ellas. Una opción que la aparta abiertamente de la solución que, respetuosa con una larga tradición histórica, ofrecía para los casos de insuficiencia municipal el artículo 26 de la LBRL antes de su reforma: la dispensa de la prestación del servicio por la Administración autonómica o la unión entre municipios a los efectos de una prestación asociada, que, es, por otra parte, la solución que está asentada en el ordenamiento autonómico que se decanta claramente por “el asociacionismo” para hacer frente a “la debilidad constitutiva” del municipio y “contrarrestarla”,³⁷ lo que le ha llevado a la creación y regulación de diferentes entidades de entre las que destacan las mancomunidades de municipios por cuyo fomento se deciden la mayoría de las Leyes autonómicas³⁸; y también los consorcios locales, previstos igualmente en ese conjunto normativo para, entre otras finalidades, crear y gestionar servicios y actividades de interés local, en expresión que repiten numerosas disposiciones³⁹.

El reforzamiento del papel de las diputaciones respecto de los municipios de menos de 20.000 habitantes, del que el Gobierno había dado cuenta en el “Programa Nacional de Reformas de 2012”, aparece claramente recogido en

³⁷ En términos del Decreto 6/2006, de 10 de marzo, por el que se crea el Consejo Riojano de pequeños Municipios.

³⁸ Así puede comprobarse en la Ley foral 6/1990, de 2 de julio, de Administración Local de Navarra (art. 53) y en las Leyes 5/1997, de 22 de julio, de Administración Local de Galicia (art. 136), 1/1998, de 4 de junio, de Régimen local de Castilla-León (art. 31), 7/1999, de 9 de abril de Administración Local de Aragón (Capítulo IV del Título III), 2/2003, de 11 de marzo, de Administración de la Comunidad de Madrid (art. 59), 1/2005, de 3 de marzo, de Administración Local de La Rioja (arts. 57-59 y 63), 20/2006, de 15 de diciembre, Municipal y de Régimen local de las Islas Baleares (art. 41), y 8/2010, de 23 de junio, de Régimen local de Valencia (art. 106).

³⁹ En tal sentido, y entre otras, pueden verse las Leyes ya citadas en la nota anterior de Castilla-León (art. 48), Aragón (art. 218), La Rioja (art. 219), Islas Baleares (art. 43) y Valencia (art. 108) o la Ley 6/1988, de 25 de agosto, de Régimen local de la Región de Murcia (art. 80).

las Exposiciones de Motivos de las primeras versiones del Anteproyecto de Ley que se irán conociendo, lo que genera, en el propio ámbito local, una fuerte oposición que, unida probablemente a consideraciones estrictamente jurídicas, harán que los contenidos inicialmente previstos para la reforma se vean sustancialmente rebajados, de tal forma que la intervención de la Diputación en la prestación de los servicios municipales, que la Ley finalmente aprobada mantiene, no alcanza la intensidad con la que originariamente fue concebida por el Gobierno.

La LRSAL, de una parte, amplía, en términos declarados conformes con la Constitución por la STC 111/2016, de 9 de junio, las competencias de las diputaciones al atribuirles algunas con las que no contaban en aplicación del originario artículo 36 de la LBRL. Así, y entre otras, “la prestación de los servicios de administración electrónica y la contratación centralizada en los municipios con población inferior a 20.000 habitantes”, “la asistencia en la prestación de los servicios de gestión de la recaudación tributaria, en periodo voluntario y ejecutivo, y de servicios de apoyo a la gestión financiera de los municipios con población inferior a 20.000 habitantes” o “el seguimiento de los costes efectivos de los servicios prestados por los municipios de su provincia”.⁴⁰ Ahora bien, el verdadero cambio operado por la LRSAL en la posición de las diputaciones es el que resulta de la modificación del artículo 26.2 de la Ley de 1985, que les atribuye unas funciones de coordinación sobre los servicios de los municipios de menos de 20.000 habitantes de cuyo análisis nos ocupamos seguidamente.

6.2. La “coordinación” atribuida a las Diputaciones sobre los servicios de los Municipios de menos de 20.000 habitantes. El nuevo artículo 26.2 de la LBRL.

6.2.1. La opción originaria del Gobierno. Su modificación durante la elaboración de la norma.

⁴⁰ Sobre las modificaciones operadas en la provincia por la LRSAL me remito al estudio de RIVERO YSERN, J.L., “La provincia en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local de 27 de diciembre de 2013” (*Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 36, 2014) o la obra colectiva coordinada por GONZÁLEZ BUSTOS, M.A. *Las nuevas Diputaciones Provinciales de régimen común: asistencia, prestación y coordinación de servicios municipales*, CEMCI, Granada, 2015.

Como tuve oportunidad de analizar en un trabajo anterior⁴¹, los primeros borradores del Anteproyecto de LRSAL preveían, en el reformado artículo 26.2, que un Real Decreto regulase el coste estándar de los servicios previstos en este precepto. Cuando su prestación, en los municipios de menos de 20.000 habitantes ya fuera “en razón de la naturaleza del servicio, la población o la sostenibilidad financiera”, no cumpliera con dicho coste o resultara “ineficiente en atención a las economías de escala”, la asumirían las diputaciones. Esta propuesta de regulación suscitaba reparos importantes. Al margen de otras cuestiones de interés presentaba, y así lo entendió el Consejo de Estado en su Dictamen 567/2013, serias objeciones desde el punto de vista de su constitucionalidad en relación con el principio de autonomía local; de ahí que el órgano consultivo sugiriera que la regulación propuesta fuera “revisada en conjunto”, lo que el Gobierno hizo. Y así en la versión del Anteproyecto de Ley fechada el 22 de julio de 2013, su contenido originario ha variado sustancialmente, al disponerse que “en los municipios con población inferior a 20.000 habitantes será la Diputación provincial o entidad equivalente la que coordinará la prestación” de la mayoría de sus servicios, “para lo que decidirá sobre la prestación directa por ella misma o la implantación de fórmulas de gestión compartida a través de consorcios, mancomunidades u otras fórmulas”. Ahora bien, si con esta nueva redacción se quería hacer frente a las posibles tachas de inconstitucionalidad advertidas por el Consejo Estado, el resultado no podía, desde luego, considerarse satisfactorio. La facultad otorgada a las diputaciones para decidir, sin limitación alguna, sobre la prestación de los servicios “por ella misma o la implantación de fórmulas de gestión compartida”, presentaba también serias dudas sobre su constitucionalidad por las mismas razones manifestadas por el órgano consultivo, porque privaba a los municipios de la capacidad para decidir sobre la prestación de sus servicios. Ello explica probablemente que en el Proyecto de Ley finalmente aprobado aparezca una previsión que, al menos en apariencia, disipa las objeciones de constitucionalidad que la norma podía plantear, la que exige “la conformidad de los Municipios afectados” con la fórmula de prestación de sus servicios

⁴¹ “La prestación de los servicios municipales mínimos en el nuevo artículo 26 de la LBRL. La difícil interpretación de un precepto fundamental”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 170, 2015, p. 21 y ss.

propuesta por la Diputación. Paralelamente, sin embargo, se incorpora otra regla, la que atribuye la decisión final sobre esa propuesta al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, que abre un nuevo frente de posible inconstitucionalidad por vulneración, en este caso, de las competencias autonómicas sobre el régimen local.

6.2.2. Los servicios a los que afecta.

La acción de coordinación que el artículo 26.2 de la LBRL atribuye a las diputaciones alcanza a los siguientes servicios de los municipios de menos de 20.000 habitantes: a) Recogida y tratamiento de residuos. b) Abastecimiento de agua potable a domicilio y evacuación y tratamiento de aguas residuales. c) Limpieza viaria. d) Acceso a los núcleos de población. e) Pavimentación de vías urbanas. f) Alumbrado público. Son los impuestos a todos los municipios por el apartado primero del precepto, más el “tratamiento de residuos”, servicio propio de las entidades de más de 5.000 habitantes.

6.2.3. La función conferida a las Diputaciones ¿Una potestad de coordinación?

Aunque no es este el lugar adecuado para profundizar en el significado y alcance del principio de coordinación, cabe indicar, de acuerdo con la propia jurisprudencia constitucional, que la coordinación exige el ejercicio de la competencia por la entidad coordinada.⁴² Una base desde la que resulta difícil mantener que la función conferida a las diputaciones por el artículo 26.2 de la LBRL pueda realmente integrarse en este principio, toda vez que en el esquema diseñado por el precepto los municipios, como reconoce la nueva “Nota explicativa de la reforma local” del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas de 29 de abril de 2016, pierden la gestión del servicio en favor de una instancia diferente. Además, la coordinación, como señala igualmente el Tribunal Constitucional en sus Sentencias, entre otras, 109/1988, de 21 de mayo, 214/1989, de 21 de diciembre, y 111/2016, de 9 de junio, se impone al ente coordinado, circunstancia que aquí tampoco aparece en la medida en que ese traslado de la prestación del servicio del municipio a

⁴² Sentencias del Tribunal Constitucional 27/1987, de 27 de febrero y 109/1998, de 21 de mayo, expresiva de otras muchas en el mismo sentido.

la diputación se ha de producir necesariamente con la “conformidad” de la entidad municipal.

6.2.4. “La conformidad de los Municipios afectados”, presupuesto necesario para la prestación del servicio por la Diputación o entidad equivalente.

La Diputación, en el esquema diseñado por el reformado artículo 26.2, ha de proponer al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas “la forma de prestación, consistente en la prestación directa por la Diputación o la implantación de fórmulas de gestión compartida a través de consorcios, mancomunidades u otras fórmulas”, con “la conformidad de los municipios afectados”. Esta exigencia, que se incorpora a la norma en el Proyecto de Ley, salva las objeciones de inconstitucionalidad que la decisión de la diputación sin participación municipal alguna, como inicialmente se preveía, hubiera podido fundadamente plantear. Así ha venido ha confirmarlo la STC 111/2016, de 9 de junio, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la LRSAL por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía, que declara que “la puesta en marcha de las fórmulas de gestión que planifica la provincia depende, precisamente, de la autonomía municipal”; o expresado de otro modo, que “la pérdida de autonomía municipal” que la aplicación del precepto puede conllevar “se producirá solo eventualmente y únicamente si la acepta el ayuntamiento”, por lo que no puede concluirse, en contra del criterio expresado por la Comunidad Autónoma recurrente⁴³, que estemos ante una regulación lesiva de “la garantía consagrada en los artículos 137 y 141 CE”.

Ahora bien, la aplicación del precepto suscita, no obstante, problemas importantes, al no regular la forma en la que se ha de producir esta intervención de los municipios. No determina el momento en el que han de expresar su “conformidad” con la “forma de prestación” del servicio propuesta

⁴³ Ya el Dictamen 165/2014, de 12 de marzo, del Consejo consultivo de Andalucía, había compartido el parecer del Consejo de Estado, expresado en su Dictamen 338/2014, de 22 de mayo, según el cual la norma, al imponer que cada servicio se preste sin rebasar su coste efectivo, “puede perturbar el sistema de atribución competencial e interferir la autonomía municipal” que quedaría permanentemente “sometida a cuestión, cuando no diluida o seriamente comprometida”.

Para los órganos consultivos, sin embargo, de Cataluña (Dictamen 8/2014, de 27 de febrero, del Consejo de Garantías estatutarias) y Canarias (Dictamen 172/2014, de 8 de mayo, de su Consejo consultivo), la “conformidad de los Municipios afectados” disipaba, como finalmente entenderá el Tribunal Constitucional, cualquier duda sobre la posible inconstitucionalidad de la coordinación que el artículo 26.2 atribuye a las diputaciones.

por la diputación, la manera en la que han de hacerlo –la “Nota explicativa de la reforma local” del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas de 29 de abril de 2016 aclara que por acuerdo adoptado por mayoría absoluta del pleno municipal⁴⁴–; o la posibilidad, en su caso, de modificar su voluntad inicial al objeto de pasar, por ejemplo, de una gestión directa por la Diputación a una fórmula de gestión conjunta o viceversa. Tampoco establece expresamente, y ésta es probablemente su imprevisión más grave, como responder a los supuestos en los que todos o algunos de los municipios concernidos muestren su desacuerdo con la fórmula propuesta por la Diputación, aunque parece claro que, en tales casos, la entidad municipal no podrá ser privada de la gestión del servicio. Así resulta del tenor literal del artículo 26.2 de la LBRL en una interpretación avalada por el propio alcance de la autonomía local y que confirma la indicada “Nota explicativa de la reforma local”. Así lo dispone también el artículo 97.3 de la reciente Ley 2/2016, de 7 de abril, de Instituciones locales de Euskadi.

En definitiva, la exigencia de conformidad de los municipios viene a excluir el que era, si nos atenemos a lo manifestado por el Gobierno en el “Programa Nacional de Reformas 2012” y a lo expresado en las primeras versiones del Anteproyecto de Ley, uno de los objetivos fundamentales de la reforma, la asunción por las diputaciones de la prestación de los servicios de los municipios de menos de 20.000 habitantes, cuyas funciones, en la Ley aprobada, quedan reducidas a las de “mera propuesta e impulso” en la calificación que de ellas ofrece el propio Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en su “Nota explicativa de la reforma local” de 29 de abril de 2016. La posibilidad de que los servicios municipales puedan prestarse en ámbitos superiores a los del municipio, queda pues, como siempre ha estado, en sus propias manos, sin que, por consiguiente, pueda mantenerse que la LRSAL imponga una reordenación en sus ámbito de prestación.

6.2.5. La atribución de la decisión al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas. Una previsión inconstitucional.

⁴⁴ En tal sentido, Ley 1/2014, de 25 de julio, de Adaptación del Régimen Local de la Comunidad de Madrid a la Ley 27/2013 (art. 4.2).

La resolución final sobre la forma de prestación de los servicios se atribuye al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas que para reducir sus “costes efectivos”, decidirá “sobre la propuesta formulada que deberá contar con el informe preceptivo de la Comunidad Autónoma si es la Administración que ejerce la tutela financiera”. Esta previsión, que planteaba serias dudas sobre su propia conformidad con la Norma fundamental⁴⁵, aparte de otros problemas interpretativos relacionados con el alcance de la resolución del indicado Ministerio⁴⁶, ha sido declarada inconstitucional por la Sentencia 111/2016, de 9 de junio, al considerar el Tribunal Constitucional que no está amparada ni en el artículo 149.1.18 CE⁴⁷, ni en competencias sectoriales sobre los distintos servicios recogidos en ese precepto que “pudieran dar cobertura a la tarea ejecutiva que ha querido atribuirse en el párrafo segundo del artículo 26.2”.

6.2.6. Prestación directa por la Diputación o por otras entidades que permitan una “gestión compartida”.

El artículo 26.2 de la LBRL permite optar entre la “prestación directa” de los servicios por las diputaciones o “la implantación de fórmulas de gestión compartida a través de consorcios, mancomunidades u otras fórmulas”. Puede, en primer término, considerarse acertada la expresa mención a las mancomunidades dada su larga tradición en la prestación asociada de servicios municipales y su arraigo en todo el territorio del Estado.⁴⁸ También la

⁴⁵ Unas dudas puestas ya de manifiesto durante la tramitación parlamentaria de la Ley y avaladas por los órganos consultivos que expresaron su parecer sobre el precepto, que cuestionaron tanto su posible afectación al principio de autonomía local, como la vulneración que puede suponer de competencias autonómicas. Así puede comprobarse en los Dictámenes 338/2014, de 22 de mayo, del Consejo de Estado, 165/2014, de 12 de marzo, del Consejo consultivo de Andalucía, 8/2014, de 27 de febrero, del Consejo de Garantías estatutarias de Cataluña, 51/2014, de 24 de marzo, de Consejo consultivo del Principado de Asturias y 172/2014, de 8 de mayo, del Consejo consultivo canario.

⁴⁶ Cuestión analizada por M. BASSOLS COMA, “La racionalización de la Administración local en el marco de la sostenibilidad financiera: Panorama general”, *Cuadernos de Derecho Local. Fundación Democracia y Gobierno Local*, número 34, 2014, pág. 33.

También la “Nota explicativa de la reforma local” de 29 de abril de 2016 abundó en el análisis de la competencia atribuida al Ministerio en términos que carecen ya de interés.

⁴⁷ Pues la competencia reconocida al Estado por este precepto “alcanza solo a la regulación, y ni siquiera a toda ella; está limitada a las bases y no a la función ejecutiva... Consecuentemente, el art. 26.2, párrafo segundo LBRL, al atribuir la indicada función al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, no puede ampararse en este título competencial”.

⁴⁸ La Ley de la Comunidad de Madrid 1/2014, de 25 de julio, de Adaptación del Régimen Local a la LRSAL confirma esta opción a favor de la Mancomunidad (artículo 4.3). Por su parte, la Ley 2/2016, de

referencia a los consorcios puede considerarse oportuna en la medida en que se han consolidado como una entidad idónea para la prestación de esos servicios ante la indudable ventaja que aporta su composición, abierta a la participación de Administraciones distintas frente a la homogeneidad –solo municipios- que caracteriza a la mancomunidad. La previsión finalmente de “otras fórmulas posibles” es igualmente conveniente dado que no cabe descartar la existencia de otras entidades de esta naturaleza. La Diputación, de conformidad con los municipios afectados, será, si nos atenemos a los términos literales del artículo 26.2 de la LBRL, la competente para decantarse por una u otra fórmula en una decisión que, en muchos casos, es seguro que no será fácil de tomar. Asumida la prestación del servicio por la entidad provincial o por cualquiera otra de las posibles en aplicación de la norma, su gestión podrá producirse a través de cualquiera de los modos de gestión directa o indirecta previstos al efecto en el artículo 85 de la LBRL.

Son también muchas las dudas y lagunas que la norma presenta en este extremo. Así cabe reparar en que el indicado artículo 26.2 no prevé reglas específicas para las comunidades autónomas uniprovinciales, lo que, en principio, lleva a pensar que dicha función ha de corresponder a la Administración autonómica, como, de hecho, establece para la Comunidad de Madrid el artículo 4.3 de su Ley 1/2014, de 25 de julio, de adaptación del Régimen local a la LRSAL. Ahora bien, el inconveniente principal de la Ley es, quizás, el de no atender a las muchas situaciones posibles en las que puede encontrarse el servicio ante la aplicación de sus previsiones. Por ejemplo, su asunción por las diputaciones puede implicar el que tengan que resolverse los contratos que para su prestación tuvieron suscritos los municipios en los casos en los que hubieran optado por una fórmula de gestión indirecta de sus servicios. De otra parte, puede ser que el servicio lo venga ya prestando una entidad asociativa, en cuyo caso parece que queda al margen de la aplicación del sistema establecido que tiene como presupuesto de hecho el que su gestión esté en manos municipales.

7 de abril, de Instituciones locales de Euskadi, declara en su artículo 97.3 su preferencia por “las propuestas de fórmulas de gestión compartida” estableciendo que en “el supuesto de llevarse a cabo una gestión integrada, la diputación foral correspondiente deberá motivar expresamente las ventajas que esta supone frente a las modalidades de gestión compartida”, a lo que “el municipio dará o no su conformidad”.

6.2.7. El “coste efectivo” de los servicios públicos, elemento clave del sistema establecido.

El nuevo artículo 26.2 de la LBRL tiene en su base el concepto de coste efectivo de los servicios públicos regulado en un nuevo precepto introducido en por la Ley de reforma de 2013, el artículo 116 ter⁴⁹, objeto de desarrollo por la Orden 2075, de 6 de noviembre de 2014, del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Resolución de la Secretaría General de Coordinación Autonómica y Local de 23 de junio de 2015. La indicada Orden obligaba a los municipios a facilitar, por vez primera, el coste de sus servicios antes del 1 de noviembre de 2015, lo que, como puede comprobarse en los datos ofrecidos por la página web de ese Ministerio, han hecho en la generalidad de los casos, con lo que se puede decir que se ha cubierto el último tramo necesario para que se produzca la efectiva aplicación de la norma. Aunque no existen datos oficiales al respecto, la realidad lleva a pensar que las diputaciones no están dando pasos en pro de hallar la fórmula de gestión conjunta de los servicios afectados por ella. Las propias dificultades que entraña la aplicación de un precepto, cuya complejidad, según dice la STC 111/2016 "es directamente proporcional a la relevancia de los servicios implicados", y la oposición política que suscitó por parte de comunidades autónomas y entidades locales es probable que hagan de el una norma de escasa aplicación, a lo que, según parece, ni siquiera va a oponerse la Administración del Estado que ha explicitado en su “Nota explicativa de la reforma local” de abril de 2016 que “la actuación de la diputación es de mera propuesta e impulso” y que, en tanto se adopte la decisión, los servicios “deben seguir siendo prestados por los Ayuntamientos, al tratarse de servicios mínimos obligatorios de titularidad municipal”. Las diputaciones seguirán, pues,

⁴⁹ Este precepto figuraba entre los impugnados ante el Tribunal Constitucional por el Consejo de Gobierno de Andalucía. La sentencia 11172016, de 9 de junio, ha destimado, sin embargo, esa impugnación al considerar que "podrán discutirse políticamente los criterios de cálculo y el propio concepto legal de "coste efectivo", pero es evidente que unos y otro no vulneran los arts. 137, 140 y 141 CE". Esto es, no "hay injerencia alguna" sobre el ámbito competencial de los entes locales; "hay la imposición de una tarea de elaboración y análisis de datos con publicidad que facilita la configuración de políticas públicas en los tres niveles territoriales, además del control directo de la actividad local por parte de la ciudadanía".

actuando bajo fórmulas basadas en el acuerdo y el consenso entre las entidades afectadas.

6.2.8. La posible retención de sus servicios por los municipios. Una previsión que no guarda la debida coherencia con otras disposiciones del propio precepto.

El nuevo artículo 26.2 de la LBRL dispone finalmente que los municipios pueden mantener sus servicios cuando “justifiquen ante la Diputación” y ésta “lo considere acreditado”, que pueden hacerlo “con un coste efectivo menor que el derivado de la forma de gestión propuesta por la Diputación provincial o entidad equivalente”. La norma, que sitúa a los municipios en una clara posición de desventaja,⁵⁰ no determina ni el momento ni la forma en la que los municipios pueden, en su caso, acreditar que están en condiciones de prestar sus servicios con un coste menor que el derivado de una fórmula conjunta de actuación. Igualmente debe repararse en que la competencia para decidir sobre el mantenimiento del servicio en manos municipales se confiere solo a las diputaciones, lo que suscita la duda sobre si ésta es también la instancia competente en los casos en los que la gestión la vengán desarrollando otras entidades. Finalmente ha de llamarse la atención sobre como la norma reconoce a los municipios no sólo la posibilidad de que puedan volver a “asumir la prestación”, sino también la “coordinación de estos servicios”, planteando el interrogante de a que se está refiriendo en este segundo caso, dado que, retenido el servicio por el municipio, éste procederá a su gestión sin que se acierte a comprender cual es el contenido de esa coordinación y sobre quien ha de ejercerla. En definitiva, estamos ante una previsión defectuosa técnicamente y que, aunque discutible, podía resultar lógica en el contexto de

⁵⁰ Y para el Dictamen 8/2014, de 27 de febrero, del Consejo de Garantías Estatutarias de Cataluña, de dudosa constitucionalidad, opinión compartida por MEDINA GUERRERO, M. (“La reforma del régimen local: Una honda transformación de las relaciones intergubernamentales”, *Cuadernos de Derecho Local. Fundación Democracia y Gobierno Local*, número 34, 2014, p. 152). La STC 111/2016, de 9 de junio, no ha apreciado, sin embargo, inconstitucionalidad en esta previsión. En su enjuiciamiento de la previsión contenida en el artículo 26.2 de la LBRL reformado, el Tribunal manifiesta que “hay una posible pérdida de autonomía, pues el municipio puede quedar sujeto a la técnica de “coordinación” correspondiente y, en ese caso, solo podría revertir la situación justificando el menor coste efectivo de la gestión incondicionada. Sin embargo, esa pérdida es consentida y, en cuanto tal, no lesiva de la garantía consagrada en los arts. 137 y 141 CE...”.

un modelo, como era el inicial, en el que las diputaciones, sin participación municipal, asumían una coordinación que las llevaba a la prestación del servicio, pero que, sin embargo, pierde todo su sentido desde el momento en el que el acuerdo municipal se hace necesario para que su gestión pase a una instancia diferente. En otros términos, para retener el servicio, al Municipio le bastará con no dar esa conformidad. La introducción de esta exigencia en el párrafo 1º del artículo 26.2 deja sin sentido lo dispuesto en el segundo.

6.3. Consideración final: ¿Se ha producido realmente una reforma en el ámbito territorial de prestación de los servicios locales?

Expuestos los contenidos más importantes de una reforma en cuyos planteamientos iniciales latía, desde luego, un deseo claro de ruptura con la situación precedente, procede valorar el alcance de las innovaciones realmente producidas. La conclusión en este sentido es clara. Transcurridos más de dos años desde su entrada en vigor, no puede decirse que la LRSAL haya tenido el éxito que pretendían sus impulsores si por tal se entiende su capacidad de transformación de la realidad sobre la que se proyecta. Las razones de este fracaso son muchas y tienen una naturaleza y procedencia diversa.

A) Al margen de las deficiencias técnicas del precepto, de sus lagunas y dudas interpretativas que dificultan su aplicación, debe destacarse, ante todo, que de la Ley finalmente aprobada, a diferencia de lo que hubiera ocurrido de prosperar los contenidos inicialmente previstos para la reforma, no puede esperarse una efectiva transformación en el mapa de prestación de los servicios locales, toda vez que el nuevo artículo 26.2 de la LBRL no cambia realmente la normativa precedente. La inserción de la exigencia de conformidad de los municipios anula toda la potencialidad de ese sistema inicialmente concebido para un traspaso obligatorio de la gestión de sus servicios a las diputaciones. De esta forma, la satisfacción de este objetivo y, por consiguiente, la alteración de la escala territorial de prestación de los mismos, en el origen y en la base del precepto, dependerá de la voluntad de las entidades afectadas. Una voluntad que, hasta ahora, no ha existido; lo que no es de extrañar si se tiene en cuenta que la reforma se tramita y aprueba sin el consenso que, sin duda, aconsejaba una modificación tan importante y cuya

implantación exige de la actuación de comunidades autónomas y entidades locales.

B) Esta ausencia de los compromisos necesarios para asegurar la efectividad de la reforma –expresada en el voto negativo a la LRSAL de la práctica totalidad de las fuerzas políticas de la oposición en las Cortes Generales de aquel momento y en los recursos de inconstitucionalidad y conflicto en defensa de la autonomía local de la que fue objeto-, ha traído además como consecuencia que las comunidades autónomas hayan dictado una importante normativa y mantenido, en general, una actitud encaminada a la preservación del *status quo* anterior a la norma. No han actuado, por el contrario, en la línea de facilitar la aplicación de sus mandatos, lo que les habría, por ejemplo, llevado a dictar, lo que con alguna excepción aislada no han hecho⁵¹, disposiciones conducentes a garantizar la aplicación del artículo 26.2 reformado de la LBRL. Tampoco han impulsado procesos más amplios de modificación de sus Leyes de régimen local para, en la senda marcada por la LRSAL, avanzar en esa línea de incentivo a las fusiones municipales o emprender las modificaciones necesarias para una mejor definición y articulación de las distintas fórmulas de supramunicipalidad. Las propias corporaciones locales, en lo que de ellas depende, no se han mostrado tampoco activas al objeto de favorecer esa traslación de sus servicios a una instancia superior.

C) La LRSAL, de otra parte, deja también planteada la pregunta de si su pretendida revitalización de las diputaciones ha ido acompañada de la necesaria reflexión sobre su capacidad para asumir el nuevo rol que la Ley prevé para ellas, teniendo en cuenta, y así lo advirtió el Consejo de Estado en su dictamen al Anteproyecto, que son entidades que carecen de legitimación democrática directa, pero, sobre todo, que es discutible, en contra de lo que parece presumir la ley, que estén con carácter general en condiciones de asumir de una manera eficaz y eficiente la prestación de los servicios municipales⁵², que es previsible, en consecuencia, que sean externalizados,

⁵¹ Como la representada por las Leyes 1/2014, de 25 de julio, de Adaptación del Régimen Local de Madrid a la LRSAL o 2/2016, de 7 de abril, de Instituciones locales de Euskadi.

⁵² Como constató el propio Tribunal de Cuentas en el citado Informe de Fiscalización del Sector público local correspondiente al ejercicio del 2011.

objetivo quizás pretendido por la reforma inicialmente concebida por el Gobierno.

D) En el análisis de las razones que pueden explicar la inaplicación, hasta ahora, del artículo 26.2 de la LBRL, debe aludirse finalmente a su decisión de tratar de igual modo a todos los municipios de menos de 20.000 habitantes, bajo la premisa, no justificada suficientemente, de que todos ellos son ineficientes para la prestación del conjunto de servicios que la Ley determina. Aunque en el informe sobre la reforma que presenta el Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas al Consejo de ministros en julio de 2012, se alude a la existencia de unos análisis del Instituto de Estudios Fiscales que vendrían a avalar esta conclusión, es claro que una modificación de tanto calado exigía, si los hubo no trascendieron, estudios más rigurosos de la realidad sobre la que se pretendía actuar,⁵³ de los que probablemente hubiera resultado, como vino a confirmar más tarde el Tribunal de Cuentas en el citado Informe de “Fiscalización del Sector público local” del ejercicio de 2011, lo incierto de esa afirmación según la cual el coste de los servicios se abarata a medida que aumenta la población del municipio, así como, de otra parte, la improcedencia de ofrecer una solución uniforme para todos los municipios de menos de 20.000 habitantes. En efecto, los datos de este informe evidencian que es en los municipios de menos de 1.000 habitantes en los que se aprecian unos mayores costes por habitantes en la prestación de una serie de servicios básicos –abastecimiento domiciliario de agua potable, alumbrado público, limpieza viaria, o recogida de residuos sólidos urbanos-, mientras que por encima de esa cifra no se observan “diferencias significativas”. Pero es que además, y de acuerdo con la información que ofrece el Tribunal de Cuentas, no es verdad que, en todos los casos, la prestación de los servicios se abarate a medida que crece la población municipal, no ocurre así por ejemplo con el de recogida de residuos sólidos. El coste por habitante de un mismo servicio varía, de otra parte, en función de cual sea el sujeto que lo preste, el propio municipio, una mancomunidad, un consorcio u otra entidad supramunicipal; o

⁵³ Ya, por esas mismas fechas, F. VELASCO CABALLERO nos advertía sobre las carencias del informe de ese Instituto, del que decía que se desconoce el momento y método seguido en su elaboración y que parece, en todo caso, una base insuficiente para justificar la reforma (“Sobre el Anteproyecto de Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración local: Una reforma sin fundamento empírico y por tanto arbitraria”, www.idluam.org).

dependiendo también de las condiciones en las que se preste, de los parámetros de calidad que, en cada caso, los rijan. Todos estos datos llevan, en definitiva, a pensar que la realidad, mucho más compleja de lo que parece transmitir la Ley con su tratamiento unitario de todos los municipios de menos de 20.000 habitantes, aconsejaba una regulación que permitiera adoptar, en atención a las características de cada territorio y de los diferentes servicios públicos en juego, la escala o nivel óptimo para su prestación. Ahí quizás estaba y esté el reto que nuestros poderes públicos deben abordar porque la reordenación de la planta local es necesaria. Tanto los municipios con baja población como los situados en las grandes aglomeraciones urbanas demandan de aquellas reformas que hagan viable, en los casos y en los términos en los que la situación lo requiera, la superación del término municipal como ámbito propio de prestación de los distintos servicios municipales.

7. La reordenación del mapa de prestación de los servicios locales es necesaria.

Ante la evidencia de que la aplicación de la LRSAL no han ido acompañada de una transformación efectiva de la situación anterior y la constatación de que la realidad exige aquellas reformas que hagan posible una reordenación del mapa de prestación de los servicios locales, se impone una reflexión acerca de las coordenadas de tales reformas y sus posibles contenidos.

7.1. Las coordenadas para una reforma.

Es indiscutible, de entrada, que cualquier modificación de la planta municipal debe realizarse en el marco de un debate más amplio sobre la vertebración del territorio en sus diferentes niveles. En especial, y puesto que esa escala territorial óptima para la prestación de los servicios municipales, se sitúa, en principio, en un nivel territorial intermedio entre comunidades autónomas y municipios, resulta obligado clarificar cual es el papel que se desea que cumpla la provincia e, incluso, valorar su propio mantenimiento como entidad necesaria en todo el territorio del Estado, lo que naturalmente pasaría por una reforma

constitucional⁵⁴. Es evidente que las diputaciones, en muchas zonas de España, juegan un papel fundamental en la garantía de los servicios públicos, pero es igualmente claro que, en otras, su indisponibilidad ha lastrado el funcionamiento de otro tipo de entidades supramunicipales contribuyendo a esa denostada multiplicidad de instancias y duplicidad de competencias a las que, con mayor o menor razón, se achacan buena parte de los problemas de déficit público a los que nos enfrentamos. Hace falta, en definitiva, una reflexión y determinación previa del modelo de organización territorial que queremos, del sistema de gobierno local intermedio al que aspiramos, asignatura pendiente desde hace demasiado tiempo. Una reflexión en la que, por supuesto, habrá que tener en cuenta la dimensión económica que implica siempre cualquier reorganización del territorio, pero sin que este sea, desde luego, el único factor en el debate.

Un debate que debe ir acompañado además de los necesarios consensos entre los distintos territorios y las diferentes fuerzas políticas. La organización territorial de un Estado constituye una cuestión fundamental que requiere para asegurar su éxito del mayor acuerdo posible, especialmente necesario en un Estado descentralizado en el que las comunidades autónomas cuentan con importantes competencias para la articulación de su territorio y el diseño de las entidades supramunicipales que hayan de gobernarlo, lo que las convierte en piezas imprescindibles en cualquier proceso de alteración de la escala de prestación de los servicios locales. Una reforma en esta materia, como la pretendida por la LRSAL, no se puede, en conclusión, hacer unilateralmente, ha de contar con el concurso del resto de los sujetos públicos implicados, con las propias entidades locales llamadas a aplicarla y con las comunidades autónomas, que no solo han de cumplirla igualmente sino que han de dictar además las normas necesarias para que las opciones básicas marcadas por el legislador estatal puedan llevarse a efecto. Se impone, pues, un gran pacto que defina las líneas fundamentales de una reforma que comprometa a todos, aunque la situación política que vivimos no invite al optimismo.

⁵⁴ Numerosos autores han reflexionado recientemente en esta línea. Así, y entre otros, ESCRIBANO COLLADO, P. "Provincias y Diputaciones: una polémica sin proyecto institucional", BAÑO LEÓN, J.M. (Coor.), *Memorial para la reforma del Estado. Estudios en homenaje al profesor Santiago Muñoz Machado*, Vol II, op. cit., p. 1995 y ss.

Finalmente debe de tenerse presente que la articulación de ese nivel que haga posible otras escalas territoriales de prestación de los servicios distintas de las existentes, no tienen por que ser igual en todo el Estado, de la misma forma en que dentro, incluso, de una misma comunidad autónoma puede variar en función de las características y necesidades de cada espacio. Desde luego, y al menos, cabe pensar en la conveniencia de diferenciar entre los territorios que podemos calificar de rurales y las grandes aglomeraciones urbanas. Aún dentro de los primeros, las diferencias pueden ser notables. No es lo mismo un municipio de 20.000 habitantes –por utilizar la cifra que emplea la LRSAL- aislado en el territorio; que varios de ellos con bajos niveles de población en un espacio relativamente reducido, que varios de ellos en una distancia geográfica mayor. Las soluciones adecuadas para unos pueden no serlo para otros. En suma, la reordenación de la planta local debe partir de la diversidad existente en el territorio, corrigiendo así el que probablemente constituya un error de la reforma de 2013, el establecimiento de una solución uniforme para todos los municipios de menos de 20.000 habitantes.

7.2. Algunos de sus contenidos posibles.

Partiendo de la base de que la fusión entre municipios no parece una solución arraigada en nuestra cultura y tomando como presupuesto la clara decantación de nuestro ordenamiento, perceptible especialmente en el ámbito autonómico, en favor de las asociaciones voluntarias entre municipios allí donde las circunstancias determinan la prestación de sus servicios en ámbitos territoriales superiores, cabe ofrecer, pensando en una posible reforma normativa, algunas sugerencias sobre cuales podrían ser algunos de sus contenidos.

Parece conveniente, de entrada, una mejor regulación, lo que compete fundamentalmente a las comunidades autónomas, de las distintas entidades supramunicipales tras una previa clarificación, que sí parece que tendría que hacer el Estado, de las notas básicas y funcionalidad propia de cada una de ellas. Las Leyes autonómicas han incorporado a su Derecho y regulado, con mayor o menor detalle, el conjunto de entidades de esta naturaleza previstas en la LBRL, a las que en algunos casos, incluso, han sumado otras diferentes, por ejemplo las veguerías en Cataluña. Ahora bien, ni comarcas ni áreas

metropolitanas cuentan, con algunas excepciones, con implantación efectiva en el territorio, habiendo sido, en muchos casos, ocupado su lugar por esas mancomunidades de municipios muy alejadas de la prestación de un servicio o la ejecución de una obra concreta de competencia municipal. Unas entidades precisadas, por lo general, de una mejor regulación que en el sentido apuntado por algunas comunidades autónomas, establezca las oportunas diferencias en cuanto a su régimen jurídico entre las mancomunidades tradicionales, las vinculadas a la prestación de concretos servicios municipales, y las calificadas en 1994, por el entonces Ministerio de Administraciones Públicas, como “evolucionadas”⁵⁵ o, en las expresiones utilizadas por algunas Leyes autonómicas, de “interés general”, “comunitario”, “comarcal” o “preferente”;⁵⁶ en cuyo ámbito, a su vez, es posible que haya que establecer, como ya lo hace la Ley 7/2013, de 27 de septiembre, de Ordenación, servicios y gobierno del territorio, de Castilla y León, las oportunas distinciones entre las mancomunidades, en términos de la ley, de “interés general urbano” y las de “interés general rural”, dado que los problemas presentados por los municipios de uno y otro carácter son muy diferentes y, por consiguiente, las competencias, organización o régimen económico de las mancomunidades que los aúnan deben serlo igualmente. También, y desde otro punto de vista, se impone deslindar con claridad cual es el papel que corresponde cumplir a la mancomunidad en relación con la provincia, como hace también esa Ley, y, en su caso, con otras entidades supramunicipales, concretándose así la regla, presente en algunas disposiciones autonómicas aunque de discutible cumplimiento en no pocos casos, que impide que puedan “coexistir dos o más entidades de cooperación sobre un mismo territorio cuando coincidan en un mismo objeto”⁵⁷. Finalmente deberán establecerse aquellos mecanismos que salvaguarden su sostenibilidad financiera y su propio mantenimiento en la medida en que realmente satisfagan intereses públicos, evitando así la

⁵⁵ *Las Mancomunidades intermunicipales en el Régimen local español*, Ministerio para las Administraciones Públicas, Madrid, 1994, p. 19 y ss.

⁵⁶ Así, respectivamente, Leyes 1/1998, de 4 de junio, de Régimen local de Castilla-León (art. 32), 1/2003, de 3 de marzo, de Administración local de La Rioja (art. 60), 7/1999, de 9 de abril de Administración Local de Aragón (art. 86) y 8/2010, de 23 de junio, de Régimen local de Valencia (art. 107).

⁵⁷ Artículo 61.2 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía local de Andalucía, expresivo de otras disposiciones de igual sentido.

existencia de entidades, de las que desgraciadamente tenemos muchos ejemplos, que no desarrollan cometido alguno.

En definitiva, sería bueno que las distintas comunidades autónomas, dentro del respeto al marco básico estatal, avancen en la clarificación de que entidades surgidas de una agrupación de municipios desean realmente que existan en sus respectivos territorios; cual es el papel concreto que cada una ha de cumplir, diferenciando adecuadamente entre aquellas que son el resultado de la sola voluntad municipal y las que constituyen una división territorial de la comunidad autónoma; como se articulan entre si; y como se relacionan con la provincia.

Junto a una mejor regulación de las distintas entidades válidas para la prestación de los servicios municipales básicos, el Derecho debería avanzar también en la propia determinación de los ámbitos territoriales mas adecuados, en cada caso, para su gestión, teniendo en cuenta que son las propias características de cada uno de ellos y las del territorio sobre el que se proyectan las que, en cada caso, determinan cual es ese nivel óptimo de prestación que no tiene por que ser, que no es de hecho, coincidente en todo el Estado. Actualmente, el ordenamiento limita su respuesta a la necesidad de una gestión de los servicios en espacios que superen a los del municipio, a la fijación de la entidad idónea para ello. Ahora bien, no ha avanzado en algo previo y fundamental, en establecer quien determina y de acuerdo con que reglas o criterios esos niveles territoriales. Si atendemos a lo dispuesto en las normas vigentes, podemos concluir que en las hipótesis en las que la solución a las exigencias de una prestación supramunicipal pasa por la constitución de una comarca o un área metropolitana, es su ley de creación la que determina ese espacio, lo que, de entrada, hace al fijar su propio ámbito territorial, sin que quepa excluir la posibilidad de que establezca, bien directamente o por remisión a algún procedimiento posterior, zonificaciones o demarcaciones dentro del mismo a los efectos de la prestación de determinados servicios. En las hipótesis sin embargo, la inmensa mayoría, en las que la fórmula escogida es la de mancomunidad, son los propios municipios los que, en cada caso, determinan esos ámbitos territoriales en unos acuerdos en los que, muchas veces, priman más consideraciones políticas que de orden técnico.

Desde esta base, cabe plantear si la decisión de transferir la prestación de un servicio municipal a un nivel territorial superior no debería ir precedida de procedimientos que, en aplicación de reglas y criterios previamente establecidos, hayan determinado cual es realmente el ámbito más idóneo para ello. Unos ámbitos que no admiten en su fijación de reglas uniformes, que son, por esencia, variables en cuanto que dependen, entre otros factores, de la naturaleza de cada servicio, de las características propias del terreno, del número de personas que lo habitan o de la forma en la que esa población se asienta en el espacio.

Las opciones posibles para el establecimiento de reglas de tal tipo pueden, en principio, ser diversas⁵⁸. Ahora bien, nuestro ordenamiento jurídico ha desarrollado ya un concepto, el de ordenación del territorio, cuyo objeto es justamente el de organizar y definir su uso y entre cuyos principios esenciales figura la coordinación de “las actuaciones sobre el territorio de los distintos órganos y diferentes administraciones pública”⁵⁹. En el seno de la ordenación del territorio y de las técnicas a su servicio, los planes territoriales, puede hacerse posible, a partir del análisis singularizado de cada espacio, la determinación de esa escala territorial adecuada para la prestación de los diferentes servicios municipales. Un cometido que, en principio, podría corresponder a los planes que, bajo denominaciones diversas, prevén las distintas Leyes autonómicas para la ordenación de espacios supramunicipales⁶⁰, si bien debe reconocerse que en la regulación que hoy nos

⁵⁸ Así ARENILLA SÁEZ, M. apuesta por el establecimiento de una “zonificación territorial infraporvincial estable”, cuyos criterios de delimitación se deberían “fijar por las Comunidades Autónomas, las diputaciones, cabildos o consejos insulares y los municipios de forma consensuada” (El pequeño municipio: núcleo democrático vs. Prestación de servicios”, p. 201 y ss.).

⁵⁹ En términos de la Ley 10/1995, de 23 de noviembre de Ordenación del Territorio de Galicia (art. 2). Sobre el concepto de ordenación del territorio me remito a la monografía de PÉREZ ANDRÉS, A.A. *La ordenación del territorio en el Estado de las Autonomías* (Marcial Pons-Instituto “García Oviedo”, Madrid, 1998, p. 19 y ss.).

⁶⁰ Así Planes territoriales en Extremadura (art. 54 de la Ley 15/2001, de 14 de diciembre, de Suelo y Ordenación territorial), Planes territoriales parciales en el País vasco (art. 11 de la Ley 4/1990, de 31 de diciembre de Ordenación del Territorio) o en Cataluña (art. 12 de la Ley 23/1983, de 21 de noviembre, de Política Territorial), planes territoriales integrados en Galicia (art. 12 de la Ley 10/1995, de 23 de noviembre del Ordenación del Territorio), de ordenación del territorio de ámbito subregional en Andalucía (art. 10 de la Ley 1/1994, de 11 de enero, de Ordenación del Territorio), de acción territorial en Valencia (art. 16 de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de Ordenación del territorio, Urbanismo y Paisaje), de ordenación del territorio en Castilla la Mancha (art. 18 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, del Texto Refundido de la Ley de Ordenación del territorio y la Actividad Urbanística), o de ordenación territorial en Navarra (art. 34 de la Ley foral 35/2002, de 20 de diciembre, de Ordenación del territorio y Urbanismo), insulares en las Islas Baleares (art. 9 de la Ley 14/2000, de 21 de diciembre, de

ofrecen de ellos no figuran determinaciones con este contenido, aunque si la localización de las infraestructuras básicas de estos servicios y los equipamientos de interés general⁶¹. Estos planes suelen tener también a su cargo la determinación de áreas para la prestación de servicios de carácter supramunicipal, que aunque no pensadas, en principio, para los de titularidad municipal evidencian su capacidad en la delimitación de espacios para fines de esta naturaleza⁶². Igualmente, y en la medida en que tienen atribuido el establecimiento de criterios para el asentamiento de la población, pueden, a medio y largo plazo, contribuir a una reordenación del mapa municipal⁶³. En definitiva, parece aconsejable, en la línea ya apuntada por F. LÓPEZ RAMON, “actuar uniendo los poderes de organización del territorio con los de ordenación del territorio”⁶⁴, lo que quizás ofrezca posibilidades, hasta ahora no exploradas suficientemente, para esa ansiada reordenación del mapa de prestación de los servicios locales y su coordinación con el resto de las políticas públicas que se desarrollan en el territorio, lo que exigirá algunas reformas normativas, en manos fundamentalmente de las comunidades autónomas, que, entre otros extremos, garanticen la suficiente participación de los municipios en el proceso planificador.

La determinación previa y con criterios fundamentalmente técnicos de esos niveles territoriales más adecuados para la prestación de los distintos servicios municipales puede aportar además una base muy importante para la elección de la fórmula más idónea para su gestión, que podrá ser una mancomunidad o

Ordenación territorial), o Directrices de Ordenación de ámbito subregional en Castilla-León (art. 14 de la Ley 10/1998, de 5 de diciembre, de Ordenación del territorio).

⁶¹ Como puede comprobarse, por ejemplo, en las citadas Leyes de Política Territorial de Cataluña (art. 13), de Ordenación del Territorio de Galicia (13.1.h), del País vasco (art. 12), Andalucía (art. 11), o Castilla-León (art. 14), de Ordenación territorial de las Islas Baleares (art. 9), de Ordenación del territorio, Urbanismo y Paisaje de Valencia (art. 16).

⁶² Así, por ejemplo, en las Leyes de Ordenación del Territorio del Galicia (art. 13.1.h), Andalucía (art. 11.1.b), Extremadura (art. 55.b), en la Ley foral 35/2002, de 20 de diciembre, de Ordenación del territorio y Urbanismo (art. 35.1.d) 2) o en el Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, del Texto Refundido de la Leyes de Ordenación del territorio y Espacios naturales de Canarias (art. 18.4. a).

⁶³ Algunos planes de ordenación del territorio apuntan ya en esta línea. Así el Plan de Ordenación Territorial de Andalucía aprobado por el Decreto 206/2006, de 28 de noviembre, afirma, bajo la rúbrica de “Instrumentos de gestión de la Política Territorial” (Capítulo I del Título V) que “el Municipio es la entidad básica de la organización político-administrativa del territorio, y la política local elemento esencial en la consecución de los objetivos globales de Andalucía como Comunidad equilibrada, cohesionada y sostenible”. El plan, añade, “fomenta las iniciativas de cooperación municipal y su institucionalización a través de las diferentes opciones de organización supramunicipal, adecuada a sus características y problemáticas, en el marco de la legislación vigente, y de acuerdo con el alcance y funciones establecidas para cada figura”.

⁶⁴ “Políticas ante la fragmentación del mapa municipal, op. cit., p. 108.

un consorcio, figuras tradicionales en nuestro Derecho y cuya utilidad al servicio de estos objetivos está sobradamente demostrada, pero también un simple convenio de colaboración sin necesidad de crear una persona jurídica nueva⁶⁵, opción posible en nuestro ordenamiento y que, allí donde la situación lo permita, tendría el valor de reducir los costes que siempre conlleva la existencia de un ente público. En el ángulo inverso, cabría pensar, incluso, en las posibilidades que puedan ofrecer las agrupaciones forzosas de municipios, constitucionalmente posibles como ya señaló M. REBOLLO⁶⁶, aunque de nula implantación en la actualidad salvo, en algunas comunidades autónomas, para el sostenimiento en común del puesto de secretario municipal. Y, por supuesto, la solución podría también pasar por el fomento, o incluso la imposición, de la fusión de municipios. La reordenación del mapa municipal puede hacerse posible, en suma, a través de técnicas e instituciones diferentes, las que en cada territorio resulten más adecuadas. Se impone pues pensar sobre ellas y abordarlas debidamente tras la experiencia ya fallida de la LRSAL.

⁶⁵ Una posibilidad que para autores como J.I. MARTINEZ GARCÍA debería potenciarse (“Diez tesis sobre organización territorial”, *Revista de Estudios Locales*, núm. 186, 2015, p. 570).

Me remito también, al respecto, al estudio de CARBONELL PORRAS, E., “La cooperación intermunicipal en la realización de las obras y los servicios locales (reflexiones a propósito de algunos mecanismos distintos de la creación de entidades supramunicipales)”, op. cit., p. 57 y ss.

⁶⁶ “La crisis económica y la oportunidad de reducir el número de municipios”, COSCULLUELA MONTANER, L. y MEDINA ALCOZ, L. (Dir.), HERANDO RYDINGS, M. (Coor), *Crisis económica y reforma del régimen local*, op. cit., p. 219 y ss.

En el mismo sentido, ALMEIDA CERREDA, M., “La reforma de la planta local, estructura competencial, organización y articulación de la Administración local”, op. cit., p. 114 y ss.