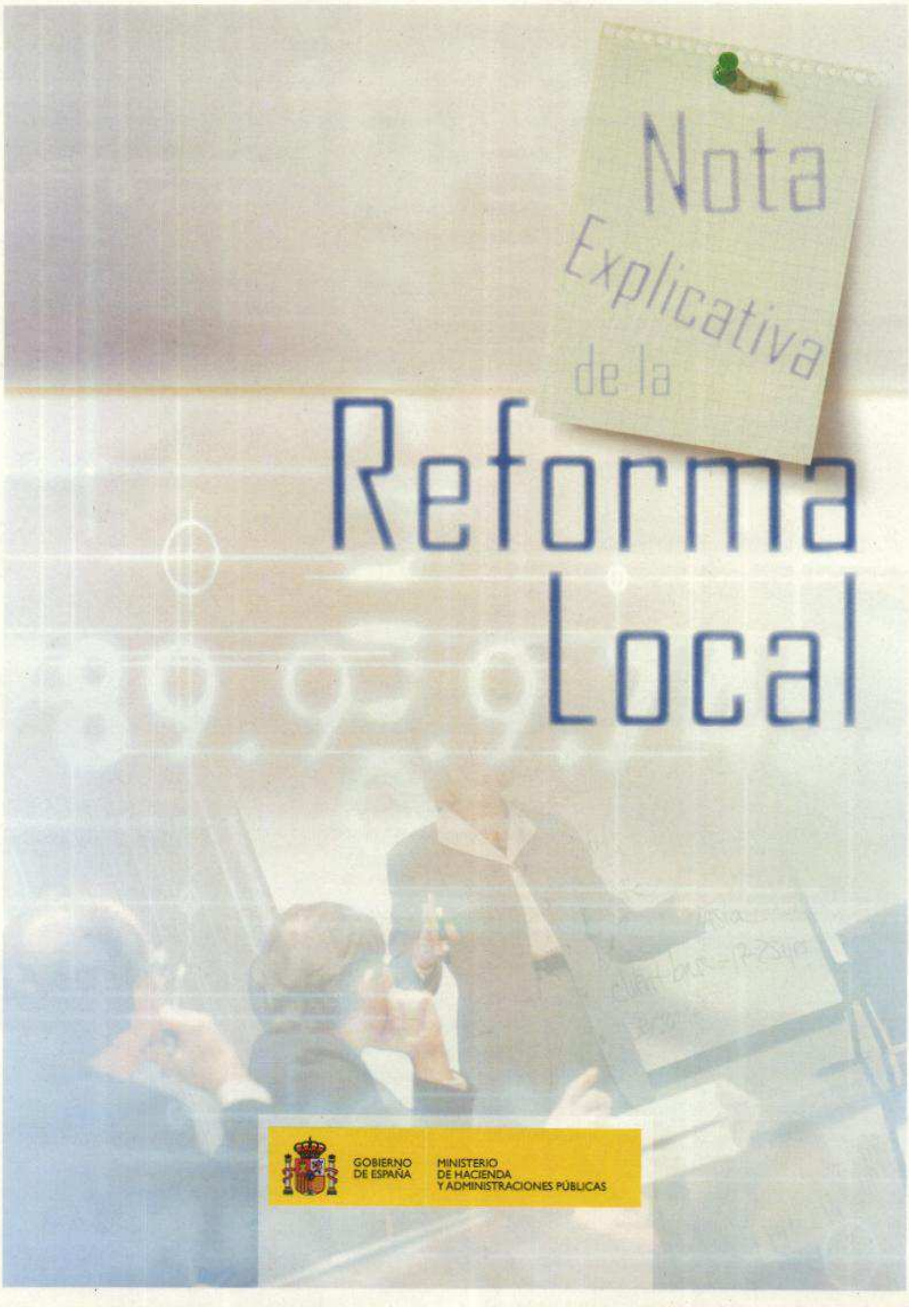
Nota Explicativa de la Reforma Local



GOBIERNO DE ESPAÑA
MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

ÍNDICE

LEY DE RACIONALIZACIÓN Y SOSTENIBILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN LOCAL LRSAL).

I. CLARIFICACIÓN DE COMPETENCIAS.....3

I.1.- Régimen jurídico de las competencias municipales. 3

I.2.- El régimen jurídico de las competencias de las Diputaciones provinciales..... 10

I.3.- Disposiciones Transitorias primera y segunda y Disposición adicional decimoquinta LRSAL..... 17

II. RACIONALIZACIÓN DE LA ESTRUCTURA LOCAL.....19

II.1.- Fusiones voluntarias de Municipios..... 19

II.2.- Mancomunidades. Disposición Transitoria Undécima LRSAL..... 20

II.3.- Entidades de ámbito territorial inferior al municipal..... 21

II.4.- Comarcas. Disposición adicional sexta LRSAL..... 23

II.5.- Redimensionamiento del sector público local. Disposición adicional novena LBRL. 23

II.6.- Consorcios. Disposición final segunda LRSAL 28

III. REGÍMENES DE DEDICACIÓN Y RETRIBUCIONES DE LOS MIEMBROS DE LAS CORPORACIONES LOCALES. 31

III.1.- Régimen retributivo de los miembros de las Corporaciones locales: Las situaciones previstas en el Art. 75 bis LBRL..... 31

III.2.- Límites al régimen retributivo de los miembros de las Corporaciones Locales con relación a sus regímenes de dedicación (art. 75 bis y 75 ter LBRL..... 35

IV. RACIONALIZACIÓN DEL EMPLEO PÚBLICO. 42

IV.1.- Régimen jurídico de los Funcionarios con habilitación de carácter nacional..... 42

IV.2.- Personal eventual. Art. 104 bis LBRL. 48

IV.3.- Retribuciones en contratos mercantiles y de alta dirección del sector público local. Disposición adicional duodécima LBRL..... 51

V. CONTROL FINANCIERO Y PRESUPUESTARIO MÁS RIGUROSO E IMPULSO DE LA ACTIVIDAD ECONÓMICA. 53

V. 1.- Sobre control interno..... 53

LEY DE RACIONALIZACIÓN Y SOSTENIBILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN LOCAL

I. CLARIFICACIÓN DE COMPETENCIAS

I.1.- Régimen jurídico de las competencias municipales

La Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local (en adelante LRSAL) ha rediseñado el modelo de atribución competencial a los municipios establecido en la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local (en adelante LBRL), con el objetivo de clarificar las competencias que corresponden a las EE.LL., evitando duplicidades administrativas y garantizando los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, y ello con la finalidad de garantizar la prestación de los servicios públicos a los ciudadanos y evitar una mala gestión de los recursos públicos.

Esto implica que toda competencia tiene que tener un título jurídico que habilite al municipio a ejercerla, lo que vendrá a determinar el régimen jurídico que le resulte de aplicación, y tiene que estar garantizada su sostenibilidad financiera.

La constitucionalidad de este modelo de atribución competencial a los municipios ha sido confirmada por la sentencia del Tribunal Constitucional 41/2016, de 3 de marzo de 2016 por la que se resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Asamblea de Extremadura contra diversos preceptos de la LRSAL, y específicamente, en lo que aquí interesa contra los apartados 3, 8 y 10 del art. 1 que se corresponden con los artss. 7.4, 25 y 27 de la LBRL. Asimismo, la sentencia del Tribunal Constitucional 111/2016, de 9 de junio, por la que se resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía contra diversos preceptos de la LRSAL ha venido a confirmar nuevamente la constitucionalidad de este modelo de atribución competencial, en la medida en que viene a dar por reproducidos los fundamentos jurídicos de la STC 41/2016 con relación al art. 25 y al art. 7.4 LBRL, a la vista de la coincidencia objetiva entre los dos recursos de inconstitucionalidad, de acuerdo con la doctrina del propio Tribunal, desestimando la impugnación de estos dos preceptos por remisión a la referida STC 41/2016. (FFJJ 2 b) y c)).

Como punto de partida previo al análisis sobre el modelo de atribución competencial a los municipios se considera obligado traer a colación las consideraciones con que el TC inicia el FJ 9 de la precitada sentencia referente a la nueva ordenación de las competencias locales.

Así señala que *"La Constitución "no precisa las competencias que corresponden a los entes locales" [STC 145/2015, de 9 de julio, FJ 6 a), citando la STC 32/1981, de 28 de julio, FJ 3]. Distribuye todo el poder político entre el Estado (las competencias atribuidas por el 149 CE) y las Comunidades Autónomas (las competencias atribuidas por los Estatutos de Autonomía y las leyes previstas en los apartados 1 y 2 del art. 150). A su vez, en consonancia con la estructura territorial compuesta que diseña el art 137CE (STC 82/1982, FJ 4), la Constitución no encomienda en exclusiva la regulación y asignación de las competencias locales ni al Estado ni*

a las Comunidades Autónomas. Cada cual en el marco de sus atribuciones ha de regular y atribuir competencias a los entes locales, sin perjuicio de la autonomía asegurada en los arts. 137, 140 y 141 CE.[STC 214/1989, FJ 3º)]. Esta garantía no impide que el Estado y las Comunidades Autónomas puedan ejercer en uno u otro sentido su libertad de configuración en el trance de atribuir competencias locales."

Las características de este nuevo modelo se pueden resumir del modo siguiente:

El modelo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 7.1 de la LBRL, se articula fundamentalmente a través de las competencias propias, que son las atribuidas por Ley (arts 2, 7.2, 25 y 26 LBRL), se recoge también la posibilidad de que el Estado y las CCAA puedan delegarles competencias (arts 7.3 y 27) y este esquema se cierra con la posibilidad de ejercer otras competencias distintas de las propias y de las delegadas, siempre que se cumplan unos determinados requisitos (art 7.4 LBRL). Se ha suprimido, asimismo el art. 28 relativo a las actividades complementarias.

1ª.– El régimen de las competencias propias en el art. 25 LBRL, y supresión del anterior art. 28.

Este art. 25 trae causa del art. 2 de la LBRL en el que se recoge el mandato del legislador básico de régimen local al legislador sectorial, estatal o autonómico, según la distribución constitucional de competencias, en el que a fin de hacer efectiva la autonomía garantizada constitucionalmente a las Entidades locales, deberá asegurar a los Municipios, las Provincias y las Islas su derecho a intervenir en cuantos asuntos afecten directamente al círculo de sus intereses, atribuyéndoles las competencias que proceda en atención a las características de la actividad pública de que se trate y a la capacidad de gestión de la Entidad local, de conformidad con los principios de descentralización, proximidad, eficacia y eficiencia, a los que la LRSAL ha incorporado la estabilidad presupuestaria y la sostenibilidad financiera, *"como límite a la atribución de competencias locales"* en palabras del propio TC (FJ 10c).

La nueva redacción del art. 25.1 y la supresión del contenido del art. 28 de la LBRL, por la LRSAL (art. 1 apartados ocho y once), supone la supresión de las reglas generales habilitantes previstas en los mismos en su anterior redacción.

En este sentido, el TC en su FJ 10 d) señala que *"En particular, modifica la redacción del apartado 1 del art. 25 con el fin de que la atribución de competencias propias quede sujeta a las exigencias de los apartados 2 a 5. Los municipios no pueden apoyarse en el art. 25.1 LBRL para entenderse autorizados a promover cualesquiera actividades y servicios relacionados con las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal."*
Y el alto Tribunal continúa *"La LRSAL deroga expresamente en paralelo el art. 28 LBRL, conforme al que los municipios podían "realizar actividades complementarias de las propias de otras Administraciones públicas y, en particular, las relativas a la educación, la cultura, la promoción de la mujer, la vivienda, la sanidad y la protección del medio ambiente."* En definitiva, *"La LRSAL suprime las reglas generales habilitantes previstas en la anterior redacción de los arts. 25.1 y 28 LBRL."*

El apartado 2 del art. 25 de la LBRL, recoge las materias respecto de las que "en todo caso" los municipios ejercerán competencias propias, en los términos que puedan prever las leyes sectoriales estatales y autonómicas, habiéndose efectuado una redefinición de dichos ámbitos materiales. Así, en ese nuevo listado ya no figuran algunos ámbitos materiales que aparecían en la redacción originaria de 1985 o aparecen con una redacción más concretizada.

En particular, destacan los siguientes cambios con respecto a la redacción originaria de 1985:

- La seguridad de lugares públicos se circunscribe a la competencia del municipio sobre la policía local.
- La promoción y gestión de viviendas se centra en las de protección pública y con criterios de sostenibilidad financiera.
- La competencia sobre el patrimonio histórico-artístico se circunscribe a protección y gestión del patrimonio histórico.
- La protección del medio ambiente se acota al medio ambiente urbano: en particular, a los parques y jardines públicos, la gestión de los residuos sólidos urbanos y la protección contra la contaminación acústica, lumínica y atmosférica en las zonas urbanas.
- La prestación de los servicios sociales, de promoción y de reinserción social se **ci**rcunscribe a la evaluación e información de situaciones de necesidad social y la atención inmediata a personas en situación o riesgo de exclusión social.
- El transporte público de viajeros se concreta en el transporte colectivo urbano.
- La competencia en turismo se circunscribe a la información y promoción de la actividad turística de interés y ámbito local.
- En materia de educación se recoge la participación en la vigilancia del cumplimiento de la escolaridad obligatoria y cooperación con las Administraciones educativas en la obtención de los solares necesarios para la construcción de nuevos centros docentes, así como la conservación, mantenimiento y vigilancia de los edificios de titularidad local destinados a centros públicos de educación infantil, primaria o educación especial.
- Se han eliminado las materias de participación en la gestión de la atención primaria de salud y de defensa consumidores y usuarios.

Con relación a este precepto, el TC indica que "...*identifica las materias dentro de las que el municipio debe tener "en todo caso" competencias "propias" (art. 25.2 LBRL). Este artículo no atribuye competencias; introduce condiciones a la legislación que las confiere. La atribución en sentido estricto sigue correspondiendo a la legislación sectorial estatal y a las Comunidades Autónomas, cada cual en el marco de sus competencias. El art. 25.2 sigue funcionando, por tanto, como una garantía legal (básica) de autonomía municipal (arts. 137 y 140) a través de la cual el legislador básico identifica materias de interés local para que dentro de ellas las leyes atribuyan en todo caso competencias propias en función del interés local (STC 214/1989, FJ 3 a) y b).A este respecto, la novedad es la relativa constricción de esa garantía legal como consecuencia de la reducción o supresión de algunas materias incluidas en el listado de la redacción anterior del art. 25.2; en especial la asistencia social y la atención primaria de salud." (FJ 10 b))*.

De manera que, la LRSAL no prohíbe el ejercicio por los municipios de competencias en esos otros ámbitos materiales no recogidos en el art. 25.2 de la LBRL. Así, teniendo en cuenta el modelo de distribución constitucional de competencias previsto en los artículos 148 y 149 CE, nada impide que las Comunidades Autónomas, en las materias en las que hayan asumido competencias legislativas en sus respectivos Estatutos de Autonomía, identifiquen las concretas competencias que corresponden al municipio en su legislación sectorial atribuyéndolas como propias (apartados 1 y 2 del art. 7 de la LBRL).

De acuerdo con lo que acaba de exponerse, y utilizando como ejemplo la materia de servicios sociales por ser uno de los ámbitos materiales concretizados en la nueva redacción del art. 25.2 e), ello implica que el legislador sectorial autonómico en cuanto titular de la competencia debe concretar específicamente cuáles son las competencias que en esta materia de los servicios sociales atribuyen a los municipios como propias, más allá del ámbito fijado por el legislador básico estatal en el precitado art. 25.2 e). Lo mismo puede predicarse respecto de la materia "defensa de usuarios y consumidores" recogida en la anterior redacción del apartado g) del art. 25.2 y que ha sido suprimida. Nada obsta para que las CCAA que tenga asumida estatutariamente la competencia de consumo puedan decidir si, y hasta qué punto, los municipios deban tener competencias propias sobra la misma, sin más límites que los derivados de la propia Constitución (137, 140, 141 y 135), de las exigencias o condiciones que fija el propio art. 25 y en su caso, de los Estatutos de Autonomía.

A este respecto, el TC en el FJ10 c) pone de relieve que "*Las leyes pueden atribuir competencias propias a los municipios en materias distintas de las enumeradas en el art. 25.2 LBRL, quedando vinculadas en todo caso a las exigencias reseñadas (apartados 3, 4 y 5).* Y en el FJ 12 a) continúa *" La desaparición, en la nueva redacción del art. 25.2, de algunas materias recogidas en la anterior no es contraria a la garantía constitucional de la autonomía local. Tales exclusiones significan que en determinados ámbitos el legislador básico ha dejado de ampliar el mínimo de autonomía local que garantiza la Constitución y, por tanto, que dentro de ellos la Comunidad Autónoma o el legislador sectorial estatal pueden atribuir competencias propias municipales, pero sin estar obligados a hacerlo "en todo caso"."*

El apartado 3 del art. 25 LBRL, que hay que conectarlo con el art. 7.2, establece el principio de reserva formal de ley para la atribución de competencias propias e impone un mandato al legislador sectorial, estatal o autonómico, en cuanto que debe evaluar, en relación con la concreta competencia que atribuya al municipio, la conveniencia de la implantación de servicios locales atendiendo a los principios de descentralización, eficiencia, estabilidad y sostenibilidad financiera. Fundamentada su constitucionalidad en el FJ 12 b).

El apartado 4 del art. 25 LBRL establece un mandato adicional para los legisladores estatal y autonómicos en el sentido de que las leyes sectoriales que determinan las competencias propias municipales deben ir acompañadas de una memoria económica, con la finalidad de reflejar el impacto sobre los recursos financieros de las Administraciones Públicas afectadas, así como el cumplimiento del principio de estabilidad, sostenibilidad financiera y eficiencia del servicio o actividad de que se trate. Además, se establece la garantía de que tales leyes han de prever la dotación de recursos necesarios para asegurar la suficiencia financiera de los municipios, pero con una limitación, a saber, que en ningún caso pueda conllevar un mayor gasto de las Administraciones Públicas. En el caso de proyectos de leyes estatales se exige que se acompañen de un informe del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en el que se acrediten los criterios señalados. Al respecto el TC señala que *"Para las Comunidades Autónomas, la previsión supone que, al diseñar políticas, en general, y redistribuir competencias y recursos entre Administraciones, en particular, debe quedar asegurada la suficiencia financiera de los entes locales y la estabilidad presupuestaria. No queda imposibilitada la atribución de competencias municipales que, aisladamente consideradas, entrañen incrementos del gasto. El legislador estatal no*

ha prejuzgado las políticas a las que las Comunidades Autónomas deben dar preferencia. El art. 25.4 LBRL no vulnera las competencias autonómicas ni impide por sí que los entes locales puedan intervenir en los asuntos que les afecten con un nivel de participación tendencialmente correlativo a la intensidad de los intereses locales involucrados." Fundamentada su constitucionalidad en el FJ 12 c)

En el apartado 5 se establece que dichas leyes sectoriales habrán de garantizar que no se produce una atribución simultánea de la misma competencia a otra Administración, a efectos de evitar duplicidades. Fundamentada su constitucionalidad en el FJ 12 b).

Las garantías señaladas en los apartados 3, 4 y 5, teniendo en cuenta la fecha de entrada en vigor de la LRSAL, despliegan su validez y eficacia desde el 31 de diciembre de 2013.

En definitiva, en relación a **las competencias propias** se ha seguido la doctrina del Tribunal Constitucional recogida en numerosas sentencias y fundamentalmente, entre otras, en la STC 214/1989 (FJ 1º a 3º) en la que señala que el Estado puede apoyarse en el art. 149.1.18 CE para establecer las condiciones básicas conforme a las que la legislación sectorial estatal y autonómica han de atribuir específicamente las competencias locales en un momento sucesivo ; doctrina confirmada recientemente en la STC de 3 de marzo de 2016. De manera que, conforme a este modelo, sin perjuicio de las que les puedan atribuir, o hayan atribuido, las leyes sectoriales estatales y autonómicas respecto de los ámbitos materiales en los que el Estado y CC.AA. tengan competencias, el art. 25.2 recoge los ámbitos materiales en los que necesariamente, en todo caso, el legislador sectorial debe atribuirles, como propias, competencias. En este mismo sector se ubican los servicios mínimos obligatorios del art. 26, articulando ambos preceptos la garantía constitucional de la autonomía local desde un punto de vista competencial.

2ª.- La delegación de competencias en el art. 27 LBRL.

Otra posibilidad que ofrece el modelo es la atribución de competencias por delegación de la Administración pública titular de la misma. En este sentido, la LRSAL prevé que el Estado y las Comunidades Autónomas puedan delegar en los municipios el ejercicio de sus competencias en los términos de los artículos 7.3 y 27 de la LBRL, y cuya efectividad exige la aceptación municipal.

Se regula el régimen jurídico de las competencias delegadas en el artículo 27 de la LBRL, en el que se incluye un listado ejemplificativo de materias delegables y se introducen dos novedades:

- Se incorpora la garantía de que la delegación habrá de realizarse cuando se mejore la eficiencia de la gestión pública, se contribuya a eliminar duplicidades y sea conforme con la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

- Se vincula la delegación de competencias con la necesaria financiación de la actividad o servicio que se delega. Como la delegación habrá de ir acompañada en todo caso de la correspondiente financiación, será necesaria la existencia de dotación presupuestaria adecuada y suficiente en los Presupuestos de la Administración delegante, para cada ejercicio económico, siendo nula sin dicha dotación. Se destaca que el incumplimiento de las obligaciones financieras por parte de la Administración autonómica delegante facultará a la entidad local delegada para compensarlas automáticamente con otras obligaciones financieras que ésta tenga con aquélla.

En este sentido, el TC aclara que *"La nueva redacción del art. 27 LBRL, más que mayor espacio normativo que la versión anterior, altera el sentido político de la delegación de competencias en los municipios. Conforme a la redacción anterior, la delegación servía esencialmente para extender el poder local a competencias cuya titularidad retiene la Comunidad Autónoma o el Estado, por predominar los intereses supralocales sobre los municipales. La delegación permite proteger los intereses locales involucrados (mediante la descentralización del ejercicio de la competencia en los entes locales) sin riesgo para los intereses supralocales que justifican la centralización de la titularidad (siguen tutelados mediante las facultades de dirección y control que se reserva la entidad delegante y acepta la entidad delegada). El nuevo régimen no es ajeno a esta lógica, pero desarrolla otra hasta ahora menos presente: la delegación como mecanismo de reducción de costes en la gestión de las competencias autonómicas y estatales.".*

En esta misma línea el alto Tribunal continúa señalando que *"el legislador básico ha pretendido poner el régimen de las competencias delegadas al servicio de la eficacia de la actuación administrativa (art. 103.1 CE), la eficiencia en el gasto público (art. 31.2 CE) y la estabilidad presupuestaría (art. 135 CE)"* y continúa *"… permanece en el terreno de los principios y criterios generales, precisando que el modo en que las competencias delegadas hayan de ejercitarse dependerá de la legislación aplicable; estatal u autonómica, según corresponda."* Fundamenta su constitucionalidad en el FJ 11 a).

Como se ha indicado anteriormente el listado es meramente enunciativo y abierto, siendo una decisión del legislador sectorial, estatal o autonómico, el determinar en su caso la atribución de estas competencias como propias a los municipios, o bien que por la Administración públicas titular de la misma se delegue su ejercicio. Refiriéndose a este listado recogido en el apartado 3, el TC señala que *"…el Estado y las Comunidades Autónomas "podrán delegar", pero no impone la delegación ni impide que se produzca en otras materias." FJ 11 a).*

Relacionado con lo anterior, el artículo 57 bis, que incluye una garantía adicional de pago con relación a la financiación de la delegación de competencias y suscripción de convenios de colaboración, ha sido declarado inconstitucional y nulo. El TC considera que "*El art. 57 bis LBRL contiene una regulación que, al incidir directamente sobre las relaciones financieras del Estado y las Comunidades Autónomas, debió revestir forma de ley orgánica."* (FJ 16)

3ª.- Las competencias distintas de las propias y de las atribuidas por delegación. Alcance y requisitos del art. 7.4 de la LBRL.

Este esquema de atribución competencial se cierra con la posibilidad reconocida en el art. 7.4 LBRL de que los municipios puedan ejercer otras competencias distintas de las propias y de las atribuidas por delegación cuando no se ponga riesgo la sostenibilidad financiera del conjunto de la Hacienda municipal, de acuerdo con los requerimientos de la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, y no se incurra en un supuesto de ejecución simultánea del mismo servicio público con otra Administración Pública. Estos requisitos operan tanto para las competencias distintas de las propias y de las atribuidas por delegación que estuviesen ejerciendo las entidades locales en el momento de la entrada en vigor de la LRSAL como para las que se puedan iniciar a partir de ese momento.

Tal previsión viene a actuar como una cláusula de cierre del sistema competencial permitiendo la ampliación del campo de actuación de las entidades locales que cumplan con los requisitos materiales y procedimentales en los términos recogidos en el mismo.

Por lo que respecta a los requisitos de carácter material se trata de los siguientes:

- No se puede poner en riesgo la sostenibilidad financiera del conjunto de la Hacienda municipal, de acuerdo con las determinaciones de la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

- No puede incurrirse en un supuesto de ejecución simultánea del mismo servicio público con otra Administración Pública.

En cuanto a los requisitos procedimentales consisten en la emisión de informes necesarios, vinculantes y previos en los términos siguientes:

- Informe necesario y vinculante de la Administración competente por razón de la materia, en el que se señale la inexistencia de duplicidades.

- Informe necesario y vinculante de la Administración que tenga atribuida la tutela financiera sobre la sostenibilidad financiera de las nuevas competencias. En el caso de las Comunidades Autónomas de Andalucía, Aragón, Principado de Asturias, Castilla y León, Cataluña. Galicia, Navarra, País Vasco, La Rioja y Comunidad Valenciana la elaboración del referido informe corresponderá a la Consejería que tenga atribuidas las competencias en materia de tutela financiera sobre las Entidades Locales. Mientras que en los restantes supuestos, corresponderá al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

Sobre el alcance de este precepto, el TC señala que *"En sustitución de aquellas reglas habilitantes generales*- se está refiriendo al art. 25.1 en su redacción originaria y al suprimido art. 28 de la LBRL- *se establece otra que permite a los municipios (y a todas las entidades locales) ejercer cualesquiera competencias, pero con sujeción a exigentes condiciones materiales y formales. Su ejercicio no requiere de una habilitación legal específica, pero es posible solo si: 1) no hay riesgo para la sostenibilidad financiera de la hacienda municipal; 2) no se produce la ejecución simultánea del mismo servicio con otra Administración; 3) hay informe previo vinculante de la Administración competente por razón de la materia (que señale la inexistencia de duplicidades) y de la Administración que tenga atribuida la tutela financiera (sobre la sostenibilidad financiera de las nuevas competencias).* Y destaca que estas condiciones que impone el art. 7.4 se proyectan sobre la posibilidad misma de su ejercicio. FJ 10 d).

Y continúa: *"Cumplidas estas exigencias, el municipio podrá ejercer la competencia "en régimen de autonomía y bajo la propia responsabilidad, atendiendo siempre a la debida coordinación en su programación y ejecución con las demás Administraciones Públicas" (art. 7.2 LBRL)". FJ 11 b).*

En cuanto a la naturaleza de los controles que diseña el art. 7.4 considera el TC que *"son, en cierto modo, técnicas para la delimitación de las competencias locales, no instrumentos que permiten a una Administración supralocal interferir en el desarrollo autónomo de las competencias locales efectivamente delimitadas o atribuidas.* FJ 11 b).

Finalmente, hay que señalar que la LRSAL ha sido objeto de desarrollo por la mayor parte de las Comunidades Autónomas, que a lo largo del año 2014 y 2015 han venido aprobado sus propias leyes en aplicación de esta Reforma. Prácticamente, casi todas las normas aprobadas, han recogido previsiones relativas a las competencias propias que las Entidades locales venían ejerciendo en base a la atribución realizada por sus leyes sectoriales antes de la entrada en vigor de la LRSAL y sobre todo desarrollo del ejercicio de las competencias distintas de las propias y de las atribuidas por delegación.

CUESTIONES FRECUENTES:

- ¿Cuáles son los criterios que se aplicarán para la emisión del informe sobre sostenibilidad financiera de las competencias que las Entidades locales pretendan ejercer?

Deberán valorarse, conforme al artículo 4 de la LOEPSF, si los nuevos compromisos de gasto que se derivarían de las competencias atribuidas por aplicación del artículo 7.4, generarían inestabilidad según contabilidad nacional así como necesidad de acudir a endeudamiento financiero tanto en el presupuesto de asunción de la competencia como en los futuros. A tal efecto, será necesario el oportuno informe, propuesta o memoria justificativa en los que se analice el coste de la competencia impropia y/o delegada, y sobre la necesidad o no de complementariedad financiera para ejercer dicha competencia.

Asimismo, debería valorarse la situación económico-presupuestaria actual y futura, sobre los datos que arrojen las magnitudes de remanente de tesorería para gastos generales, ahorro neto, límites de deuda y cumplimiento del Período Medio de Pago.

- ¿Cuál es el órgano del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas que ha de elaborar el informe previsto en el art. 7.4?

Con respecto al informe sobre sostenibilidad financiera al que se refiere el artículo 7.4, debiera ser elaborado por la SGCAL en tanto que la tutela financiera, seguimiento y publicación del PMP, el seguimiento trimestral de la ejecución presupuestaria así como el seguimiento de los planes de ajuste de las Entidades locales se realiza desde esa Secretaría General.

I.2.- El régimen jurídico de las competencias de las Diputaciones provinciales.

La regulación de esta materia presenta una especial incidencia en las tareas que va a desempeñar la Diputación en el ámbito de los pequeños municipios, en la definición de sus competencias propias y en una relación de colaboración más intensa con la administración estatal y autonómica.

1ª.- El régimen de las competencias propias en el art. 36 LBRL

Son competencias propias de las Diputaciones provinciales:

- Las que les atribuyan en ese concepto las leyes del Estado y de las Comunidades Autónomas.

- Además, las enumeradas en el apartado 1 del art. 36. En este caso, se incorporan como novedad las siguientes:

  - La coordinación de la prestación unificada de servicios: apartado c).

  - La prestación del servicio de tratamiento de residuos en municipios de menos de 5.000 habitantes, cuando éstos no procedan a su prestación: apartado c) in fine.

- La prestación del servicio de prevención y extinción de incendios en municipios de menos de 20.000 habitantes cuando éstos no procedan a su prestación: apartado c) in fine.

- El ejercicio de funciones de coordinación en la elaboración y seguimiento de la aplicación de las medidas de los Planes Económico Financieros cuando las Entidades Locales incumplan el objetivo de estabilidad presupuestaria, el objetivo de deuda pública o la regla de gasto.

- La Diputación o entidad equivalente propondrá y coordinará las medidas recogidas en el apartado anterior cuando tengan carácter supramunicipal, que serán valoradas antes de aprobarse el plan económico-financiero, así como otras medidas supramunicipales distintas que se hubieran previsto, incluido el seguimiento de la fusión de Entidades Locales que se hubiera acordado

- La prestación de servicios de administración electrónica y contratación centralizada en municipios menores de 20.000 habitantes: apartado g).

El TC en su sentencia 111/2016, de 9 de junio, ha confirmado la constitucionalidad del art. 36.1, letra c) frente a la impugnación de este precepto efectuada por la Junta de Andalucía (FJ 10 y 12 a)).

En este sentido, y en primer lugar, por lo que se refiere a la impugnación del art. 36.1.c) in fine relativo a la asunción por la Diputación provincial de la prestación de los servicios de tratamiento de residuos en los municipios de menos de 5.000 y la prevención y extinción de incendios en los de menos de 20.000 cuando el Ayuntamiento no proceda a prestarlos, el Alto Tribunal después de exponer que la LBRL configura el tratamiento de residuos y la prevención y extinción de incendios como prestaciones básicas que los vecinos pueden exigir a los municipios que alcancen determinado umbral poblacional (art. 26.1 LBRL), señala que el precepto impugnado se refiere precisamente a la gestión de estos servicios en el ámbito territorial de los municipios que no alcanzan aquellos niveles poblacionales. Destaca que tales servicios, aunque no estén configurados como servicios mínimos, son igualmente indispensables desde la perspectiva del vecino

Y continúa exponiendo que:*"La previsión recurrida establece por ello que, si los Ayuntamiento no los prestan, la diputación provincial podrá hacerlo con carácter subsidiario… "* y aclara que: "*De modo que la diputación provincial llevará a cabo la gestión de estos servicios si el municipio no ha recibido el encargo de hacerlo (porque no tenga atribuida la competencia o ni la ejerza por delegación) o si, habiéndolo hecho, no lo ejerce efectivamente."*

Por último, el TC concluye que resulta evidente que la regulación impugnada no compromete la autonomía municipal constitucionalmente garantizada (arts 137 y 140CE) al haberse configurado la intervención provincial como subsidiaria de la municipal (FJ 10).

En segundo lugar, por lo que se refiere a la impugnación del art. 36.1.c) en el inciso relativo a la *"coordinación de la prestación unificada de servicios de los municipios de su respectivo ámbito territorial*", el Alto Tribunal pone de manifiesto que el art. 36.1 LBRL, desde su redacción originaria, refleja la cooperación (art. 36.1.b) y la coordinación (art. 36.1.a) como competencias provinciales diferenciables, destacando respecto de esta última que la STC 109/1998, FJ3, se pronunció ya de modo directo sobre ella *"reputándola materialmente básica ex art. 149.1.18 CE porque sirve para delimitar las atribuciones de las Diputaciones Provinciales y contemplan la actividad instrumental para su ejercicio."* Destaca que la nueva competencia de *"coordinación unificada de servicios"* del art. 36.1.c) es una mención genérica a facultades provinciales de coordinación muy similar a la clásica de *"coordinación de los servicio municipales*" prevista en la letra a) de dicho precepto, y concluye que al igual que el art. 149.1.18 CE

proporciona cobertura a la competencia provincial de coordinación prevista en la letra a) del art. 36.1 , también "*este título permite al Estado atribuir competencias a las diputaciones provinciales y, en particular, facultades de coordinación de la actividad municipal….*"

Asimismo, el TC en su sentencia 111/2016, de 9 de junio, ha confirmado la constitucionalidad del art. 36.1, letra g) interpretado en los términos de su FJ 11. Así, el TC aclara que la previsión impugnada en modo alguno transfiere en bloque a la diputación provincial toda la prestación de servicios de administración electrónica y de la contratación en municipios de menos de 20.000 habitantes; en realidad este precepto se ha limitado a incluir atribuciones nuevas que especifican la más general de "asistencia y cooperación jurídica, económica y técnica a los municipios, especialmente a los de menor capacidad económica y de gestión, recogida ya en el art. 36.1.b) LBRL, teniendo en cuenta además los fines propios y específicos que el art. 31.2.a) LBRL atribuye a la diputación provincial . Finalmente, concluye que "*se trata de que la diputación provincial cumpla su función institucional más característica prestando apoyo a estos municipios en las tareas que desempeñan relacionadas con la contratación y la llamada administración electrónica. Solo en este sentido, que se desprende naturalmente de la interpretación conjunta de los citados artículos, puede entenderse el precepto impugnado.*"

2ª.- La delegación de competencias en las Diputaciones provinciales

Tanto el Estado como las Comunidades Autónomas pueden delegar competencias en las Diputaciones provinciales. En el primer caso, las Comunidades Autónomas pueden encomendarles además la gestión ordinaria de servicios propios. En el segundo caso, la delegación por el Estado precisará consulta e informe previo de la Comunidad Autónoma interesada y sólo podrá referirse a competencias de mera ejecución cuando el ámbito provincial sea el más idóneo para la prestación de los servicios. Finalmente, en ambos supuestos el ejercicio por las Diputaciones provinciales de las facultades delegadas se acomodará a lo dispuesto en el art. 27 LBRL.

3ª.- Coordinación en la prestación de servicios en municipios con población inferior a 20.000 habitantes.

Además de las nuevas funciones recogidas en el art. 36, el art. 26.2 establece que la Diputación provincial también coordinará la prestación de servicios en materia de: recogida y tratamiento de residuos; abastecimiento de agua potable a domicilio y evacuación y tratamiento de aguas residuales; limpieza viaria, acceso a núcleos de población, pavimentación de vías urbanas y alumbrado público.

El TC en su sentencia 111/2016, de 9 de junio, ha declarado inconstitucionales y nulos los siguientes incisos del art.26.2 LBRL: "*al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas*" y *"Para reducir los costes efectivos de los servicios el mencionado Ministerio decidirá sobre la propuesta formulada que deberá contar con el informe preceptivo de la Comunidad Autónoma si es la Administración que ejerce la tutela financiera."* (FJ 12d)).

En este sentido, el TC expone que el art. 26.2, párrafo segundo LBRL, al atribuir la función ejecutiva al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas no puede ampararse en el título competencial del art 149.1.18 CE ya que este precepto autoriza al Estado a adoptar normas, pero sin agotar la disciplina. La competencia alcanza sólo a la regulación, y ni siquiera a toda ella; está limitada a las bases y no a la función ejecutiva. Asimismo, destaca que el Estado también carece de las competencias sectoriales que pudieran dar cobertura a la tarea ejecutiva que sobre los concretos servicios prevé el art. 26.2 LBRL. *"Son las Comunidades Autónomas quienes tienen conferidas las*

competencias ejecutivas en las materias a que se refiere la mayor parte de los servicios enumerados en el art. 26.2 LBRL…". Asimismo, el TC en su reciente sentencia de 6 de octubre de 2016, por la que se resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la LRSAL por el Principado de Asturias, en el que se impugnan también los referidos incisos del art. 26.2 , declara en su FJ 2 a) que, de acuerdo con una consolidada doctrinal constitucional al haber sido ya expulsados del ordenamiento jurídico por la STC 111/2016, se ha producido la pérdida sobrevenida de objeto del recurso en lo que se refiere a esta impugnación dirigida contra aquel precepto.

De otra parte, el Alto Tribunal en la STC 111/2016, pone de manifiesto que, aunque el art. 26.2 LBRL tampoco determina las circunstancias habilitantes de una u otra técnica de "coordinación voluntaria" (se está refiriendo a la prestación directa por la Diputación o a la implantación de fórmulas de gestión compartida), entiende que *"ello no pone en riesgo la autonomía local constitucionalmente garantizada (arts.137 y 140 CE) habida cuenta de que el precepto asigna al municipio la posibilidad de oponerse a cualquiera de estas técnicas y, por tanto, también a las que pudieran limitar más fuertemente su autonomía" .* Destaca que conforme al art. 26.2 LBRL, la puesta en marcha de las fórmulas de gestión que planifica la Diputación depende precisamente de la autonomía municipal. Y concluye que *"El criterio determinante no es el económico, tampoco la decisión de otras Administraciones públicas; es la voluntad municipal misma. El municipio puede dar o no su conformidad a un plan que condicionará el modo en que ha de gestionar sus servicios."*

A estas consideraciones del TC respecto del art. 26.2 LBRL volcadas en la STC 111/2016, debe añadirse la respuesta que da el mismo en la precitada sentencia de 6 de octubre de 2016 a los motivos de impugnación subsistentes en el recurso interpuesto por el Principado de Asturias.

Así, el Principado de Asturias ha planteado, con relación a este art. 26.2 LBRL, un segundo motivo de impugnación en cuanto que el mismo, a fin de disminuir los costes efectivos de determinados servicios en los municipios de menos de 20.000 habitantes, obliga a las diputaciones provinciales (y, con ello a las CCAA uniprovinciales) a "*ejercer relevantes competencias, señaladamente la gestión directa de aquellos servicios".* Y ello, sin previsión de financiación y con vulneración de los principios de subsidiariedad y proximidad.

El Alto Tribunal da respuesta a este nuevo motivo de impugnación destacando que este precepto *"se refiere a una variedad muy indefinida de fórmulas de cooperación o "coordinación voluntaria" que puede "proponer" la diputación provincial y aceptar el municipio titular del servicio. Ello implica, correlativamente, que la diputación no tiene la obligación de asumir la gestión de aquellos servicios y que, en todo caso, el municipio puede rechazar las fórmulas de cooperación que aquella pueda proponerle."* Cuestión que, en palabras del propio TC, resulta aún más claramente después de que la STC 111/2016 haya eliminado la intervención del MINHAP destinada a reducir costes.

Y finalmente, el TC realiza una última precisión: "*hay que hacer notar que la competencia provincial regulada en el art. 26.2 LBRL se corresponde con la sucintamente enunciada en el art. 36.1.h) LBRL, cuyo tenor tampoco arroja dudas sobre el carácter voluntario o consentido de estas fórmulas (llamadas) de coordinación: "Cuando la Diputación detecte que estos costes son superiores a los de los servicios coordinados o prestados por ella, ofrecerá a los municipios su colaboración para una gestión coordinada más eficiente de los servicios que permita reducir costes."*; añadiendo que estas fórmulas voluntarias conectan directamente con los estímulos financieros previstos en la disposición adicional 15ª, sobre "*gestión integrada o coordinada de servicios"* del TRLHL , en la redacción dada por el art. 2.5 de la LRSAL.

4ª.- La cláusula habilitante del art. 7.4

Las Diputaciones provinciales podrán ejercer competencias distintas de las propias y de las delegadas cuando concurran todos y cada uno de los requisitos materiales y procedimentales previstos en el art. 7.4 LBRL.

5ª.- El funcionamiento del coste efectivo de los servicios y la coordinación por parte de las Diputaciones provinciales

En el nuevo art. 116 ter de la LBRL, como medida de transparencia de las Administraciones Públicas, se establece la obligación de determinar el coste efectivo de los servicios que prestan las entidades locales, disponiéndose, asimismo, su remisión al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas para su publicación, lo que debe contribuir a una mejora de la eficiencia en el medio plazo.

El TC en su sentencia 111/2016, de 9 de junio, (FJ 12 b)) ha confirmado la constitucionalidad del art. 116 ter LBRL. En este sentido, el Alto Tribunal señala que:*"El art. 116 ter impone dos obligaciones a los entes locales que en modo alguno entrañan una injerencia en su autonomía: calcular el "coste efectivo" de sus servicios conforme a una serie de criterios, que habrá de desarrollar una orden ministerial (ya adoptada: Orden HAP/2075/2014, de 6 de noviembre); y comunicar el cálculo resultante al Estado para su publicación. No por ello los entes locales han visto menoscabadas sus posibilidades de intervención en los asuntos que les afectan. No hay injerencia alguna sobre su ámbito competencial; 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 por parte de la ciudadanía."*

En concreto, sus características son las siguientes:

- Antes del día 1 de noviembre las EELL calcularán el coste efectivo de los servicios que prestan, partiendo de los datos contenidos en la liquidación del presupuesto general y, en su caso, de las cuentas anuales aprobadas de las entidades vinculadas o dependientes, correspondiente al ejercicio inmediato anterior

- Para el cálculo del coste efectivo de los servicios se tendrá en cuenta los costes reales directos e indirectos de los servicios conforme a los datos de ejecución de gastos mencionados en el apartado anterior

- Por Orden del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas 2075/2014, de 6 de noviembre (BOE nº 270, de 7 de noviembre) se establecen los criterios de cálculo del coste efectivo de los servicios prestados por las entidades locales. Complementando esta normativa, la Secretaría General de Coordinación Autonómica y Local aprobó la Resolución de 23 de junio de 2015, especificando determinados elementos incluidos en los anexos de la Orden y que se refieren a las unidades físicas de referencia en cada uno de los servicios incluidos en dichos anexos.

- Todas las entidades locales comunicarán los costes efectivos de cada uno de los servicios al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas para su publicación.

En cuanto a la aplicación del coste efectivo de los servicios, hay que señalar que la regulación del mismo guarda una estrecha relación con el diseño de las funciones que se encomiendan a la Diputación provincial, que se manifiesta en las siguientes características:

→ Como competencia propia de las provincias:

Se atribuye como competencia propia de las Diputaciones Provinciales el seguimiento de los costes efectivos de los servicios prestados por los municipios de su respectivo ámbito territorial. De este modo, en el caso de que la Diputación detecte que los costes son superiores a los de los servicios prestados por ella, se abre la vía a la colaboración con los municipios a fin de alcanzar una gestión más eficiente que permita reducir dichos costes.

→ **E**n el supuesto de los servicios mínimos obligatorios mencionados en el art. 26.2 para municipios de menos de 20.000 habitantes:

1. La Diputación Provincial, con la conformidad del municipio concernido, propone la forma de prestación del servicio de que se trate –recogida de residuos, limpieza viaria, abastecimiento domiciliario de agua potable, acceso a los núcleos de población, pavimentación de las vías y tratamiento de residuos- consistente en la prestación directa por la Diputación o la implantación de fórmulas de gestión compartida a través de consorcios, mancomunidades u otras fórmulas. [STC 111/2016, de 9 de junio, FJ 12 d)].

2. Cuando el municipio justifique ante la Diputación Provincial, y así lo acredite la institución provincial, que puede prestar los servicios objeto de coordinación con un coste efectivo menor que el derivado de la forma de gestión propuesta por la Diputación, aquél podrá asumir la prestación de los mismos.

3. Cuando la Diputación provincial asuma la coordinación de la prestación de los servicios repercutirá el coste efectivo de los servicios a los municipios respectivos.

→ En la planificación provincial (art. 36.2.a) LBRL):

El Plan provincial anual de cooperación a las obras y servicios que aprueban las Diputaciones Provinciales debe contemplar obligatoriamente el análisis de los costes efectivos de los servicios de los municipios. Este precepto en su segundo párrafo determina que: "Cuando la Diputación detecte que los costes efectivos de los servicios prestados por los municipios son superiores a los de los servicios coordinados o prestados por ella, incluirá en el plan provincial fórmulas de prestación unificada o supramunicipal para reducir sus costes efectivos."

El TC en su sentencia 111/2016, de 9 de junio, ha confirmado la constitucionalidad del art. 36.2. a) segundo párrafo, interpretado en los términos de su FJ 12 c).

En este sentido, el TC centra la cuestión en el hecho de que este art. 36.2 a) LBRL *"no predetermina suficientemente la competencia provincial atribuida ni precisa los detalles que pudieran garantizar que las fórmulas de gestión "unificada" que efectivamente se impongan asegurarán al Ayuntamiento márgenes decisorios tendencialmente correlativos a la intensidad de los intereses municipales implicados."* Y continúa: *"La previsión impugnada tiene un grado tal de indeterminación que, en abstracto, admite que la coordinación se concrete en el ejercicio de facultades virtualmente autoatribuídas, esto es, que el alcance del "cierto poder de dirección" que implica la coordinación sea decidido por la propia Diputación."* El Tribunal entiende que el párrafo segundo del art. 36.2.a) LBRL sería contrario a los artículos 137 y 140 CE si fuera interpretado *"como previsión que atribuye por sí unas facultades de coordinación cuyo concreto alcance hubiera de fijar la propia diputación a través de los correspondientes planes de cooperación."* Y declara que *"esta interpretación ha de excluirse…"*

Pero el TC destaca asimismo que hay otra interpretación, que siendo igualmente razonable, resulta conforme con la Constitución. Así, pone de manifiesto que de acuerdo a ésta interpretación, "*el art. 36.2.a) LBRL, es una previsión básica que, en cuanto tal, no pretende ni puede pretender agotar la regulación de la materia. Se refiere a una submateria -competencias locales- en la que las Comunidades Autónomas disponen de amplios márgenes de desarrollo y en la que, en todo caso, concurren regulaciones sectoriales [STC 41/2016, FJ 7c)]. Bajo esta perspectiva, la ausencia de precisión característica de la previsión impugnada no resulta en sí problemática desde la perspectiva de la autonomía municipal (arts. 137 y 140 CE).*

Destaca el Tribunal que en este sentido y en ausencia de previsiones básicas más precisas sobre el alcance de las facultades de coordinación de la diputación provincial, es a la legislación autonómica sobre régimen local o las regulaciones sectoriales a quienes corresponde concretarlas. Y continúa señalando que *"Tales regulaciones habrán de predeterminar suficientemente aquellas facultades ajustándose a las prescripciones básicas (que obligan a tomar en consideración el "coste efectivo" y a la Constitución (que obliga a asegurar que la capacidad decisoria municipal sea tendencialmente correlativa al nivel de interés municipal involucrado).* Finalmente concluye que *"La previsión impugnada debe interpretarse, por tanto, en el sentido de que precisa de complementos normativos que, en todo caso, deben dejar márgenes de participación a los municipios."*

→ Como presupuesto de la gestión integrada o coordinada de servicios:

Cuando la Diputación acredite en un informe que el acuerdo de dos o más municipios para la gestión integrada de todos los servicios municipales que sean coincidentes conlleva un ahorro de al menos el 10% respecto al coste efectivo total en el que incurría cada municipio por separado, el coeficiente de ponderación que resulte de aplicación a cada municipio de acuerdo con el artículo 124.1 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, se incrementará en 0,04. De la aplicación de esta regla no se podrá derivar, para cada ejercicio, un importe total superior al que resulte de lo dispuesto en el artículo 123 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.

CUESTIONES FRECUENTES:

- ¿Cuál es el alcance y requisitos de la función de coordinación de las Diputaciones Provinciales respecto de los servicios mínimos obligatorios para los municipios de menos de 20.000 habitantes?

La aplicación del art. 26.2 de la LBRL atenderá a los siguientes criterios:

- La actuación o función de coordinación de la Diputación queda supeditada a la conformidad de los municipios afectados.

- Al estar encuadrado en el artículo 26, parte de la consideración de que se está tratando una forma especial de prestación de servicios municipales, siendo, en todo caso, los municipios los titulares de los mismos.

- La intervención de la Diputación consiste en una "coordinación" concretada en el siguiente elenco-no taxativo- de técnicas posibles: "la prestación directa por la Diputación o la implantación de fórmulas de gestión compartida a través de consorcios, mancomunidades u otras fórmulas. La propuesta deberá tomar en consideración la posibilidad de reducción de costes en la prestación de los servicios, mediante la prestación

por la Diputación o mediante fórmulas conjuntas de gestión. EL TC aclara que el legislador llama "coordinación" a fórmulas que la doctrina constitucional denomina "colaboración", "cooperación" o, todo lo más, "coordinación voluntaria".

- Es necesaria la aprobación expresa de los municipios afectados, de forma que si no se produce, los municipios que no la aceptasen continuarían prestando los servicios. Esta aprobación debe realizarse por el Pleno y mediante mayoría absoluta por exigirlo así la LRBRL.

- ¿Deben seguir prestando los Ayuntamientos los servicios a que se refiere el art. 26.2 cuando la Diputación provincial no formula una propuesta de coordinación?

En este supuesto los servicios afectados deben seguir siendo prestados por los Ayuntamientos, al tratarse de servicios mínimos obligatorios de titularidad municipal.

I.3.- Disposiciones Transitorias primera, segunda y tercera y Disposición Adicional undécima y decimoquinta LRSAL.

El Tribunal Constitucional en la sentencia de 3 de marzo de 2016, sin embargo, ha estimado la impugnación relativa a las disposiciones transitorias 1ª, 2ª y 3ª y a la disposición adicional 11ª, declarándolas inconstitucionales y nulas. Por su parte, la STC 111/2016, de 9 de junio, en relación con estas disposiciones transitorias y adicional citadas, declara en su FJ 2 a) que de acuerdo con una consolidada doctrinal constitucional al haber sido ya expulsadas del ordenamiento jurídico, se ha producido la pérdida sobrevenida de objeto del recurso interpuesto por la Junta de Andalucía en lo que se refiere a las impugnaciones dirigidas contra aquellas disposiciones.

Con relación a las disposiciones transitorias 1ª (la participación en la gestión de la atención primaria de salud) y 2ª (los servicios sociales y de promoción y reinserción social) el TC destaca en primer lugar que tales servicios "*se refieren a materias previstas como autonómicas en los apartados 20 (Asistencia social) y 21 ("sanidad e higiene") del art. 148.1 CE y en los Estatutos de Autonomía."*

Por tanto, los servicios de asistencia social y atención primaria a la salud, según explica el Tribunal, son de competencia de las Comunidades Autónomas *"habitualmente desplegados en el nivel municipal porque así lo decidieron (o permitieron) las Comunidades Autónomas (al amparo de los Estatutos) o el Estado" (mediante la regulación ex art. 149.1.18 CE de servicios mínimos y habilitaciones directas), o, simplemente, porque fueron desarrollados de hecho por los Ayuntamientos".*

Y continúa señalando que la LRSAL, a través de estas disposiciones "*establece la prohibición tanto de que las CCAA atribuyan estos servicios como competencias propias locales como de que los entes locales los desarrollen como competencia distinta de las propias o de las atribuidas por delegación al amparo de la regla habilitante del art. 7.4 LBRL".* Al mismo tiempo, con el fin de que los entes locales dejen de prestar dichos servicios, regulan el proceso de traspaso a las Comunidades Autónomas.

La sentencia explica que el Estado "*sólo podrá atribuir competencias locales específicas, o prohibir que éstas se desarrollen en el nivel local, cuando tenga la competencia en la materia o sector de que se trate*". "*En materias de*

competencia autonómica, sólo las Comunidades Autónomas pueden atribuir competencias locales o prohibir que el nivel local las desarrolle; sujetándose en todo caso a las exigencias derivadas de la Constitución".

En consecuencia, y en la medida en que impiden a las CC.AA descentralizar servicios de su competencia, ambas disposiciones "*han superado el ámbito que la Constitución asigna a una regulación básica sobre atribuciones locales (art. 149.1.18 CE) y, con ello, han invadido las competencias autonómicas de asistencia social y sanidad*" recogidas en el Estatuto de Autonomía. Asimismo, fundamenta la inconstitucionalidad de la disposición adicional 11ª en la medida en que sus previsiones están estrechamente ligadas a las disposiciones transitorias 1ª y 2ª. [FJ 13, a), b) y c)].

Con relación a la disposición transitoria 3ª, relativa a los servicios de inspección sanitaria, el TC utilizando el mismo fundamento que con relación a las transitorias 1ª y 2ª, entiende que "*ha desbordado los márgenes de una regulación básica de las competencias locales (art. 149.1.18 CE), invadiendo con ello las competencias de las CCAA al prohibir la descentralización de aquellos servicios y fijar el plazo dentro del cual deben quedar centralizados en la Administración autonómica." [FJ 13 d)].*

En definitiva, las disposiciones transitorias 1ª, 2ª y 3ª y adicional 11ª al haber sido declaradas inconstitucionales y nulas, han sido expulsadas del ordenamiento jurídico, por lo que los municipios en el ámbito de los servicios sociales, de la participación en la atención primaria de salud e inspección sanitaria, deberán ejercer las competencias que les sean o hayan sido atribuidas como propias por la legislación sectorial autonómica, o bien las que puedan ejercer al amparo del art. 7.4 (esto es, las distintas de las propias y de las atribuidas por delegación) previo cumplimiento de los requisitos materiales y procedimentales previstos en el mismo, o bien las que les puedan ser delegadas previa su aceptación. Todo ello, en los términos que deriven del marco jurídico de atribución competencial expuesto en el apartado 1.1. de esta Nota.

Por otra parte, la sentencia realiza una interpretación de conformidad de la disposición adicional 15ª LRSAL, que prevé igualmente el traspaso a las CC.AA de determinados servicios educativos. Si bien, en este caso, como destaca el TC se da la particularidad de que en la nueva redacción del art. 25.2 LBRL se incluyen estos servicios como materia en la que "en todo caso" el legislador sectorial debe atribuir competencias propias a los municipios.

Así, a partir de una interpretación sistemática, la sentencia concluye que la previsión no impone a las CC.AA en este caso una prohibición de descentralización que pudiera vulnerar la Constitución. En este sentido, el TC señala*: "A la vista de lo dispuesto en el art. 25.2 n) LBRL, de la ausencia de una fecha límite para la articulación de un traspaso y, en general, del tenor de la disposición adicional 15ª LRSAL, cabe interpretar que el legislador básico no ha prohibido que la ley autonómica atribuya aquellas tareas como competencia propia municipal. Consecuentemente, las Comunidades Autónomas no están obligadas a centralizarlas: antes bien, están obligadas a asegurar que los municipios dispongan "en todo caso" de competencias propias dentro de ellas [art. 25.2 n) LBRL]." [(FJ 13 e)].*

Por su parte, la STC 111/2016, en su FJ 2 c), da por reproducida la interpretación de conformidad de esta disposición adicional llevada a cabo en la STC 41/2016.

II. RACIONALIZACIÓN DE LA ESTRUCTURA LOCAL

II.1.- Fusiones voluntarias de Municipios

El nuevo art.13 aborda la regulación de tres medidas que inciden de manera directa en la denominada planta municipal o estructura municipal. Se trata de los requisitos para la creación de nuevos municipios y la fusión de municipios limítrofes.

a) **Los requisitos para la creación de nuevos municipios**

El art. 13. 2 regula con mayor detalle que hasta ahora los requisitos que ha de cumplir el procedimiento de creación de nuevos municipios que sólo podrá realizarse sobre la base de núcleos de población territorialmente diferenciados, de al menos 5.000 habitantes y contando con los recursos suficientes para el cumplimiento de las competencias municipales atribuidas sin que ello suponga una disminución en la calidad de los servicios que venían siendo prestados.

El TC ha confirmado la constitucionalidad del art. 13. 2 en su sentencia de 3 de marzo de 2016, FJ 6 a) y b).

Específicamente con relación a los nuevos requisitos para la creación de municipios cabe destacar que en el FJ 6 a) señala que:*"La exigencia de que se creen nuevos municipios solo cuando resulten financieramente sostenibles (apartado 2), si no deriva directamente de los arts. 31.2, 103.1 y 135 CE, entra dentro, sin lugar a dudas, de la competencia estatal para diseñar el modelo municipal español; exactamente igual la fijación de mínimos poblacionales: El Estado puede desarrollar un modelo municipal al amparo del art. 149.1.18 CE "basado en mayores exigencias de población y territorio", si lo considera "necesario para garantizar la viabilidad del ejercicio de las competencias que se atribuyen a los municipios y con ello su autonomía" (STC 103/2013)."*

b) **Las fusiones de municipios:** De acuerdo con las sugerencias formuladas por el Consejo de Estado, el nuevo art. 13.4 regula un mecanismo de fusión incentivada de municipios limítrofes con las siguientes medidas de fomento:

- Mayor financiación
- Dispensa para no asumir los nuevos servicios que pudieran resultar obligatorios como consecuencia de su incremento poblacional
- Preferencia temporal en planes de cooperación local de infraestructuras, subvenciones u otros instrumentos basados en la concurrencia competitiva

→ Acordada la fusión, las consecuencias para los municipios son las siguientes:

- La aprobación de las medidas de redimensionamiento destinadas a la adecuación de las estructuras organizativas, inmobiliarias, de personal y de recursos resultantes de su nueva situación. De la ejecución de las citadas medidas no podrá derivarse incremento alguno de la masa salarial en los municipios afectados.

- Si así se acuerda, alguno de los municipios podrá funcionar como un órgano de gestión desconcentrada

- El nuevo municipio se subrogará en todos los derechos y obligaciones de los anteriores municipios

- Si uno de los municipios fusionados estuviera en situación de déficit se podrán integrar, por acuerdo de los municipios fusionados, las obligaciones, bienes y derechos patrimoniales que se consideren liquidables en un fondo, sin personalidad jurídica y con contabilidad separada, adscrito al nuevo municipio, que designará un liquidador al que le corresponderá la liquidación de este fondo. Esta liquidación deberá llevarse a cabo durante los cinco años siguientes desde la adopción del convenio de fusión, sin perjuicio de los posibles derechos que puedan corresponder a los acreedores.

→ Corresponde a las Diputaciones provinciales o entidades equivalentes, en colaboración con la Comunidad Autónoma, la coordinación y supervisión de la integración de los servicios resultantes del proceso de fusión.

→ **E**sta regulación de las fusiones de municipios se completa con la previsión contenida en el art. 116 bis del LRSAL. De este modo, en el PEF que han de formular los municipios que incumplan el objetivo de estabilidad presupuestaria el objetivo de deuda pública o de la regla de gasto, uno de sus contenidos indispensables consiste en una propuesta de fusión con un municipio colindante de la misma provincia.

El TC ha confirmado la constitucionalidad del art. 13. 4 y 6 en su sentencia 41/2016, de 3 de marzo, FJ 6 b) y c).

Asimismo, la STC 111/2016, de 9 de junio, en relación a este art. 13-sobre alteración del término municipal y fusiones de municipios- ha venido a confirmar la constitucionalidad de estas previsiones, en la medida en que viene a dar por reproducidos los fundamentos jurídicos de la STC 41/2016 sobre el mismo, a la vista de la coincidencia objetiva entre los dos recursos de inconstitucionalidad, de acuerdo con la doctrina del propio Tribunal, desestimando la impugnación de este precepto por remisión a la referida STC 41/2016 (FFJJ 2 b) y c)).

II.2.- Mancomunidades. Disposición Transitoria Undécima LRSAL.

El art. 44.1 de la LBRL reconoce a los municipios su "derecho a asociarse con otros en mancomunidades para la ejecución en común de obras y servicios determinados de su competencia".

La Disposición transitoria undécima de la LRSAL determina que las mancomunidades adaptarán sus estatutos a dicho precepto de la ley básica local, especificando, a continuación, el ámbito concreto en que pueden llevarse a cabo la ejecución mancomunada de obras y servicios, que se cifra en los ámbitos materiales enumerados en el art. 25 y en los servicios mínimos obligatorios del art. 26 LBRL. De este modo, habrán de revisarse el "objeto y competencia" regulados en los estatutos de la mancomunidad –art. 44.2 LBRL- a fin de que concuerden con el mandato de la reiterada Disposición transitoria.

El TC en su sentencia de 3 de marzo de 2016 sólo declara la inconstitucionalidad y nulidad del inciso *"el Órgano de Gobierno de",* incluido en su párrafo tercero, por entender que supone una extralimitación la indicación precisa del órgano autonómico al que corresponde iniciar y resolver el expediente de disolución, vulnerando los arts. 148.1.1ªCE y 9.1.1 del Estatuto de Autonomía de Extremadura. [FJ 8 b)].

CUESTIONES FRECUENTES:

- ¿En qué sentido deben adaptarse los estatutos de las mancomunidades?

Deben adaptarse a lo dispuesto al artículo 44 de la LBRL, es decir recoger el ámbito territorial de la entidad, su objeto y competencia, órganos de gobierno y recursos, plazo de duración y los extremos necesarios para su funcionamiento.

Por lo que se refiere al objeto y competencia debe limitarse a lo establecido en la disposición transitoria undécima de la LRSAL, es decir a la realización de obras y prestación de servicios públicos necesarios para que los municipios puedan ejercer las competencias y servicios de los artículos 25 y 26 de la LBRL.

II.3.- Entidades de ámbito territorial inferior al municipal. Art. 24 bis y disposición transitoria 4ª. Art. 3.2 LBRL.

Las entidades de ámbito territorial inferior al municipio pierden su personalidad jurídica, así como su condición de entidad local. Así, tras la entrada en vigor de la Ley los entes de ámbito territorial inferior al municipio sólo se podrán constituir como organización desconcentrada sin personalidad jurídica y no son Entidad local.

El TC en su sentencia de 3 de marzo de 2016 ha confirmado la constitucionalidad del art. 24 bis por entender que dificultar la creación de otras nuevas y la configuración de estas últimas como simples entes de organización desconcentrada, son previsiones del legislador básico conformes con la garantía constitucional de la autonomía local, que se sitúan dentro de los márgenes del art. 149.1.18 CE, y que, por tanto, no invaden el ámbito organizativo autonómico. [FJ7 a) y b)]. Por su parte, la STC 111/2016, de 9 de junio, ha venido a confirmar la constitucionalidad de esta previsión, en la medida en que viene a dar por reproducidos los fundamentos jurídicos de la STC 41/2016 con relación al art. 24 bis, a la vista de la coincidencia objetiva entre los dos recursos de inconstitucionalidad, de acuerdo con la doctrina del propio Tribunal, desestimando la impugnación de este precepto por remisión a la referida STC 41/2016. (FFJJ 2 b) y c)).

En el mismo sentido, se ha pronunciado la reciente sentencia del TC de 6 de octubre de 2016, confirmando la constitucionalidad del art. 24 bis 1 frente a la impugnación de este precepto efectuada por el Principado de Asturias, por remisión a la STC 41/2016 en su FJ 7b). [FJ2 c) y 3 a)].

Si bien, el Principado de Asturias ha planteado, con relación a este art. 24 bis 1 LBRL, un segundo motivo de impugnación en cuanto que el mismo vulneraría una norma material sobre organización territorial autonómica incluida en el Estatuto de Autonomía (EAPA): art. 6.1, que reconoce expresamente la personalidad jurídica de las denominadas “parroquias rurales”. El recurrente considera que el legislador básico estatal está obligado a respetar el Derecho local estatutario.

El Alto Tribunal da respuesta a este nuevo motivo de impugnación partiendo del análisis de los dos preceptos citados –art. 24 bis 1 LBRL y art. 6.1 EAPA- que han establecido regulaciones “radicalmente inconciliables”. El art. 6.1 EAPA garantiza la personalidad jurídica a los entes locales menores del Principado de Asturias (parroquias rurales) mientras que el art. 24 bis LBRL se la niega a los de todas las CCAA, configurándolos como organizaciones municipales desconcentradas. De modo que tras la LRSAL, destaca el TC que se ha producido una contradicción sobrevenida entre la legislación básica estatal- ex art. 149.1.18ª- y una norma estatutaria que venía expresando

una línea fundamental del régimen local de la Comunidad Autónoma, coincidente con la norma básica aplicada hasta ahora en todo el territorio nacional (art. 45 LBRL, derogado por la LRSAL).

Y así, señala que: *"Conforme a la doctrina constitucional, el Estatuto puede contener las líneas fundamentales del régimen local en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma, "pero solo con el fin de "vincular al legislador autonómico" y respetando "en todo caso la competencia básica que al Estado corresponde en la materia en virtud de la reserva del art. 149.1.18ª CE, por cuanto la expresión "bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas" engloba a las Administraciones locales""[SSTC 41/2016, FJ 3ª), 31/2010, FFJJ 36 y 37, 103/2013 FJ4].*

Y continúa señalando que: *"Consecuentemente, una norma estatutaria de régimen local no puede funcionar como límite al ejercicio de la competencia constitucionalmente atribuida al Estado en esta materia (art. 149.1.18ª CE). No puede imposibilitar que este reforme las bases- en este caso para negar el atributo de la personalidad jurídica a los entes de ámbito inframunicipal- ni suponer que las nuevas bases dejen de operar como mínimo común normativo, esto es, que sean inaplicables en una Comunidad Autónoma por virtud del Derecho local incluido en su Estatuto."*

Finalmente concluye que *"el inciso impugnado no ha incurrido en inconstitucionalidad por negar el atributo de la personalidad jurídica a los entes de ámbito inframunicipal, resultando plenamente aplicable en el territorio del Principado de Asturias."*

Respecto de la disposición transitoria 4ª, relativa a la disolución de las entidades de ámbito territorial inferior al municipio ya constituidas antes de la entrada en vigor de la LRSAL, la sentencia sólo declara la inconstitucionalidad y nulidad del inciso "*Decreto del órgano de gobierno de "* por entender que "*ha sobrepasado claramente los límites de la competencia estatal al predeterminar el órgano de la Comunidad Autónoma que ha de acordar la disolución y forma que ha de revestir esta decisión" [FJ 7.c)].* Por su parte, la STC 111/2016, de 9 de junio, en relación con el inciso referido de esta disposición transitoria 4ª.3, declara en su FJ 2 a) que, de acuerdo con una consolidada doctrinal constitucional, al haber sido ya expulsado del ordenamiento jurídico, se ha producido la pérdida sobrevenida de objeto del recurso interpuesto por la Junta de Andalucía en lo que se refiere a la impugnación dirigida contra aquella disposición.

Asimismo, en conexión con el art. 24 bis se desarrolla por la Junta de Andalucía la impugnación del art. 3.2 LBRL-al dejar de incluir a los entes de ámbito inframunicipal en la lista de entidades locales. A este respecto, el TC en el FJ 2 c) de la Sentencia 111/2016 señala que:*"…aunque la STC 41/2016 se pronunció solo sobre el art. 24 bis LBRL es enteramente trasladable a este proceso para desestimar la impugnación formulada contra la nueva redacción del art. 3.2 LBRL."*

En consecuencia queda confirmada la constitucionalidad del art. 3.2 LBRL.

CUESTIONES FRECUENTES:

- ¿Siguen existiendo las entidades de ámbito territorial inferior al municipio?

Sí, con relación a las entidades de ámbito territorial inferior al municipio existentes a 31 de diciembre de 2013 (fecha de entrada en vigor de la Ley) que seguirán siendo Entidad local y mantendrán su personalidad jurídica. Estas Entidades locales deberán presentar sus cuentas al Estado y a la Comunidad Autónoma con fecha 31 de diciembre de 2014 para no incurrir en causa de disolución.

Sí, con relación a los núcleos de población que hubiesen iniciado su procedimiento para constituirse como entidades de ámbito territorial inferior al municipio antes del 1 de enero de 2013, que una vez finalizado tendrán la condición de entidad local y con personalidad jurídica. Están sujetas a las mismas obligaciones de rendición de cuentas.

En los demás casos, tras la entrada en vigor de la Ley los entes de ámbito territorial inferior al municipio sólo se podrán constituir como organización desconcentrada sin personalidad jurídica y no son Entidad local.

II. 4.- Comarcas. Disposición adicional sexta LRSAL.

La disposición adicional sexta de la LRSAL establece que: *"Las previsiones de esta Ley se aplicarán respetando la organización comarcal en aquellas Comunidades Autónomas cuyos estatutos de autonomía tenga atribuida expresamente la gestión de servicios supramunicipales."*

El TC en su reciente sentencia de 6 de octubre de 2016, ha confirmado la constitucionalidad de esta disposición adicional sexta, interpretada en los términos de su FJ 4 b).

En esencia la interpretación de conformidad viene a señalar que *"la disposición adicional 6ª LRSAL supone que las previsiones de la reforma local de 2013 se aplicarán respetando toda "organización comarcal" estatutariamente prevista, sin por ello perjudicar la que, no prevista en los Estatutos, pueda eventualmente llegar a instaurar cualquier Comunidad Autónoma al amparo de su competencia en orden a la creación y regulación de entidades locales de segundo grado".*

En este sentido, el TC recuerda que estas entidades entran en cuanto a su propia existencia en el ámbito de disponibilidad de las CCAA que dispongan de la correspondiente competencia por tratarse de entidades que cuentan con *"un fuerte grado de interiorización"* por lo que en la determinación de sus niveles competenciales el Estado no puede sino quedar al margen. [214/1989, FFJJ 4b) y 15 a)].

En apoyo a esta interpretación el TC apunta el que la LRSAL no haya modificado el art. 42 LBRL en el que se recoge la normativa básica para la creación de las comarcas y entre cuyos criterios se recoge expresamente en su apartado 4 que:"*La creación de las Comarcas no podrá suponer la pérdida por los Municipios de la competencia de prestar los servicios enumerados en el art. 26, ni privar a los mismos de toda intervención en cada una de las materias enumeradas en el apartado 2 del artículo 25."*

En definitiva, la organización comarcal esté o no prevista en los Estatutos, puede ser objeto de la legislación estrictamente autonómica, que puede establecer una regulación completa de la comarca, aunque respetando la legislación estatutaria, en caso de contener alguna previsión al respecto y en todo caso la legislación básica dictada al amparo del art. 149.1.18 CE.

II. 5.- Redimensionamiento del sector público local. Disposición adicional novena LBRL.

El TC en su sentencia 111/2016, de 9 de junio, ha confirmado la constitucionalidad de esta disposición adicional que había sido impugnada por recoger previsiones que, a juicio de la Junta de Andalucía al referirse al principio de estabilidad financiera, incumplía la reserva de ley orgánica establecida en el art. 135.5 CE. El Alto Tribunal en su FJ 4 entiende que este motivo de impugnación puede rechazarse a partir de lo razonado en la STC 41/2016 (FJ 15) que

se refirió al alcance de la reserva de ley orgánica establecida en el art. 135 CE, en general, y con ocasión de la impugnación del art. 116 bis LBRL, en particular.

A estos efectos es relevante la distinción que hace el Alto Tribunal respecto del contenido de aquella disposición adicional: recoge unas "*medidas coyunturales que, en resumen, obligan que a determinada fecha, estén disueltas entidades instrumentales dependientes de Administraciones locales que han sido incapaces de corregir su situación de desequilibrio financiero; de otro modo, la supresión se produce automáticamente por ministerio de la ley (apartados 2 y 4). Por otro lado, hay normas generales destinadas a asegurar que las corporaciones locales en situación de déficit presupuestario no creen entidades instrumentales (apartados 1 y 3).*"

En consecuencia, en el caso de las medidas coyunturales recogidas en los apartados 2 y 4 de la disposición adicional novena, y siempre que no se hayan corregido los desequilibrios de las entidades concernidas en los plazos fijados en la norma, éstas se han debido suprimir de forma automática por aplicación directa de la ley, sin que sea preciso acto administrativo ni acuerdo institucional alguno.

La disposición adicional novena de la LBRL introducida por el apartado treinta y seis del artículo primero de la LRSAL recoge un conjunto de normas que tienen por objeto el redimensionamiento del sector público local.

La regulación que contiene es secuencial, de modo que el apartado 1 de la citada disposición adicional se refiere a las entidades locales, el apartado 2 a las entidades dependientes de aquéllas y los apartados 3 y 4 a las entidades dependientes que se podrían denominar "de segundo nivel", es decir dependientes de otras directamente dependientes de las entidades locales.

Sobre las entidades locales:

La norma se refiere exclusivamente a las entidades relacionadas en el artículo 3.1 de la LBRL y sus organismos autónomos, y, dentro de este grupo, a las que tengan un plan económico-financiero o de ajuste que estén aplicando.

En ese caso, durante la vigencia de dichos planes, las citadas entidades locales y sus organismos autónomos no podrán:

- adquirir, constituir o participar en la constitución, directa o indirectamente, de nuevos organismos, entidades, sociedades, consorcios, fundaciones, unidades y demás entes durante la vigencia de aquellos planes, ni

- realizar aportaciones patrimoniales ni suscribir ampliaciones de capital de entidades públicas empresariales o de sociedades mercantiles locales que tengan necesidades de financiación.

Como excepción, las entidades locales podrán realizar las citadas aportaciones patrimoniales si, en el ejercicio presupuestario inmediato anterior, hubieren cumplido con los siguientes requisitos:

- el objetivo de estabilidad presupuestaria, es decir que hayan liquidado sus presupuestos en equilibrio o superávit, entendido éste como capacidad de financiación en términos de contabilidad nacional;

- el límite de deuda pública, referido a 31 de diciembre del ejercicio inmediato anterior, de acuerdo con los criterios establecidos en los artículos 51 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por lo que se refiere a las operaciones de endeudamiento a corto plazo, y 53 del mismo texto normativo en cuanto a las operaciones de endeudamiento en general, para la aplicación del régimen de autorización para formalizar dichas operaciones cuando lo sean a largo plazo. En consecuencia:

    - Las operaciones a corto plazo vigentes a 31 de diciembre del ejercicio inmediato anterior no deberán superar el 30 por ciento de los ingresos corrientes liquidados en el ejercicio anterior a aquél.

    - El volumen total del capital vivo de las operaciones de crédito a corto y largo plazo vigentes a 31 de diciembre del ejercicio inmediato anterior no deberán superar el 110 por ciento de los ingresos corrientes liquidados en el ejercicio anterior aquél.

- y su período medio de pago a proveedores no supere en más de treinta días el plazo máximo previsto en la normativa de morosidad.

A los efectos anteriores, se consideran aportaciones patrimoniales las incluidas en el capítulo 8 del estado de gastos de los presupuestos de las entidades locales, y concretamente en el concepto 850. Adquisición de acciones y participaciones del sector público.

Las entidades que se consideran como posibles perceptoras de tales aportaciones son aquellas que pertenecen al sector público local.

Las entidades locales que no tengan un plan económico-financiero o de ajuste vigentes están excluidas de las limitaciones recogidas en este apartado.

Sobre las entidades directamente dependientes de las entidades locales:

La norma se refiere a las entidades en las que el día 31 de diciembre de 2013 (entrada en vigor de la LRSAL) concurran estos requisitos:

- desarrollen actividades económicas, entendido este concepto en sentido amplio;

- estén adscritas a efectos del Sistema Europeo de Cuentas a cualesquiera de las Entidades Locales del artículo 3.1 de esta Ley o de sus organismos autónomos, y

- se encuentren en desequilibrio financiero.

Estas entidades deben pertenecer al sector público local, pero no es necesario que estén clasificadas como administraciones públicas. Es decir, se aplica la norma tanto a las que tienen esa clasificación como a las que están clasificadas como sociedades no financieras.

Por ese motivo, se distingue la definición de desequilibrio financiero, de modo que:

- Para los entes que tengan la consideración de administración pública a efectos del Sistema Europeo de Cuentas, se identifica con su necesidad de financiación en términos del Sistema Europeo de Cuentas.

- Para los demás entes se identifica con la existencia de resultados negativos de explotación en dos ejercicios contables consecutivos.

Las entidades dependientes en las que concurran los citados requisitos dispondrán del plazo de dos meses desde la entrada en vigor de esta Ley (es decir, el plazo concluye el día 28 de febrero de 2014) para aprobar, previo informe del órgano interventor de la Entidad Local, un plan de corrección del desequilibrio.

Se admite, como parte del mencionado plan de corrección, que la entidad local de la que dependa realice aportaciones patrimoniales o suscriba ampliaciones de capital, siempre que, en el ejercicio presupuestario inmediato anterior, esa entidad local hubiere cumplido con los objetivos de estabilidad presupuestaria y deuda pública y su período medio de pago a proveedores no supere en más de treinta días el plazo máximo previsto en la normativa de morosidad.

Si el desequilibrio no se corrigiese a 31 diciembre de 2014, la entidad local en el plazo máximo de los seis meses siguientes a contar desde la aprobación de las cuentas anuales o de la liquidación del presupuesto del ejercicio 2014 de la entidad, según corresponda, disolverá cada una de las entidades que continúe en situación de desequilibrio.

En el caso de que no proceda a esa disolución, dichas entidades quedarán automáticamente disueltas el 1 de diciembre de 2015.

Esos plazos se ampliarán hasta el 31 de diciembre de 2015 para que las Entidades Locales disuelvan la entidad que continúe en desequilibrio financiero, y hasta el 1 de diciembre de 2016, para la disolución automática de las entidades en desequilibrio financiero aún no disueltas, cuando las entidades estén prestando alguno de los siguientes servicios esenciales:

- abastecimiento domiciliario y depuración de aguas,

- recogida, tratamiento y aprovechamiento de residuos, y

- transporte público de viajeros.

Sobre las entidades directamente dependientes de “segundo nivel”:

A) En cuanto a futuros proyectos de constitución:

La norma establece como regla taxativa, de carácter general, que los organismos, entidades, sociedades, consorcios, fundaciones, unidades y demás entes que estén adscritos, vinculados o sean dependientes, a efectos del Sistema Europeo de Cuentas, a cualquiera de las Entidades Locales del artículo 3.1 de esta Ley o de sus organismos autónomos, no podrán constituir, participar en la constitución ni adquirir nuevos entes de cualquier tipología, independientemente de su clasificación sectorial en términos de contabilidad nacional.

En consecuencia, queda vedada la constitución de entidades dependientes de otras dependientes directamente de las entidades locales, con independencia de la situación financiera de estas últimas y de la clasificación institucional de las primeras.

B) En cuanto a las entidades dependientes "de segundo nivel" ya existentes y que estén controladas exclusivamente por entidades dependientes directamente de las entidades locales:

Si no están en situación de superávit, equilibrio o resultados positivos de explotación, y, además, estuvieran controlados exclusivamente por unidades adscritas, vinculadas o dependientes, a efectos del Sistema Europeo de Cuentas, de cualquiera de las Entidades Locales del artículo 3.1 de la LBRL, o de sus organismos autónomos, deberán:

- "subir de nivel", es decir, pasar a tener una vinculación o dependencia directa de las entidades locales del artículo 3.1 de la LBRL, y por tanto les aplicarán las reglas relativas a las entidades de primer nivel, o

- disolverse en el plazo de tres meses desde la entrada en vigor de esta Ley (es decir, el día 31 de marzo de 2014) e iniciar el proceso de liquidación en el plazo de tres meses a contar desde la fecha de disolución (es decir, con la fecha límite de 30 de junio de 2014). De no hacerlo, dichas entidades quedarán automáticamente disueltas transcurridos seis meses desde la entrada en vigor de esta Ley (es decir, el día 30 de junio de 2014).

Si se encuentran en situación de superávit, equilibrio o resultados positivos de explotación no les resultará de aplicación lo aquí previsto.

C) En cuanto a las entidades dependientes "de segundo nivel" ya existentes y que no estén controladas exclusivamente por entidades dependientes directamente de las entidades locales:

Las unidades dependientes directamente de las entidades locales deberán proceder a la transmisión de su participación en el plazo de tres meses desde la entrada en vigor de esta Ley (es decir, en el plazo que concluye el día 31 de marzo de 2014).

Los plazos anteriores relativos al cambio de adscripción, vinculación o dependencia, la disolución y la transmisión de la correspondiente participación, se ampliarán en un año más, cuando las entidades en desequilibrio estén prestando alguno de los siguientes servicios esenciales:

- abastecimiento domiciliario y depuración de aguas,

- recogida, tratamiento y aprovechamiento de residuos, y

- transporte público de viajeros.

II.6.- Consorcios. Disposición final segunda LRSAL. Capítulo VI del Título II de la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público.

La Disposición final segunda de la LRSAL modificó la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC), con la finalidad de incluir una nueva Disposición adicional vigésima relativa al régimen jurídico de los consorcios, norma de aplicación a los consorcios dependientes de cualesquiera Administraciones Públicas. De acuerdo con lo previsto en la Disposición final sexta de la LRSAL, este régimen entró en vigor el 31 de diciembre de 2013.

Para adaptar el régimen jurídico de los consorcios ya existentes, la Disposición transitoria sexta de la propia LRSAL previó un régimen transitorio de un año – hasta el 31 de diciembre de 2014- para que tales entidades –estatales, autonómicos y locales- adaptasen sus estatutos a lo previsto en la Disposición adicional vigésima LRJPAC. Del referido mandato legal quedaban únicamente excluidos los consorcios a los que alude la Disposición adicional decimocuarta LRSAL.

Posteriormente, la disposición adicional vigésima de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común se vio afectada por la Ley Orgánica 6/2015, de 12 de junio, de modificación de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas y de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

Finalmente, ha de tenerse en cuenta que la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común ha sido expresamente derogada por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

El nuevo régimen jurídico de los consorcios se encuentra regulado en el capítulo VI del Título II (artss 118 a 127 ambos inclusive) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), cuyos preceptos tienen carácter básico salvo el artículo 123.2.

Si bien la LRJSP contiene una regulación uniforme de los consorcios como personas jurídico públicas, su régimen no hace *tabula rasa*, respecto de la regulación introducida tanto por la LRSAL como por la Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del Sector Público y otras medidas de reforma administrativa.

Así los artículos 119.2, y 125 a 127 de la LRJSP, recogen las normas contenidas en los artículos 12 a 15 de la Ley 15/2014, con escasas innovaciones, y los artículos 120 a 122 de la LRJSP recogen igualmente lo establecido en la disposición adicional vigésima de la LRJPAC, creada por la LRSAL.

Si bien la disposición derogatoria única, apartado f), deroga expresamente los artículos 12, 13, 14 y 15 y la disposición adicional sexta de la Ley 15/2014, no hace lo mismo con las disposiciones adicionales novena, decimotercera y decimocuarta, la transitoria sexta, de la LRSAL, ni con el artículo 57 de la LBRL modificado por aquella.

Antes bien, la LRJSP establece en su artículo 119, dedicado al régimen jurídico de los consorcios, en su apartado 3 lo siguiente.

"Las normas establecidas en la Ley 7/1985, de 2 de abril, y en la Ley 27/2013, de 21 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local sobre los Consorcios locales tendrán carácter supletorio respecto a lo dispuesto en esta Ley"

La norma recoge el criterio de especialidad para resolver el posible conflicto entre la norma general en materia de consorcios, contenida en la LRJSP, y las normas especiales referidas a los consorcios locales, incluidas en la LBRL y la LRSAL, prevaleciendo éstas sobre aquellas en virtud del aforismo latino *lex specialis derogat generali*.

Esta es la interpretación conforme a la finalidad de la LRJSP pues otras llevaría al absurdo de entender derogados los preceptos de la LBRL y la LRSAL relativos a los consorcios locales, con lo que, además de dejar manifiestamente sin contenido alguno el artículo 119.3 de la LRJSP, se contravendría expresamente la voluntad del legislador manifestada en la disposición derogatoria de la LRJSP, de no derogar las disposiciones adicionales novena, decimotercera y decimocuarta, la transitoria sexta de la LRSAL, ni el art. 57 de la LBRL.

CUESTIONES FRECUENTES:

-¿Tras la entrada en vigor de la LRSAL, cuál debe ser la naturaleza jurídica y el régimen aplicable a los consorcios existentes?

Tras la reforma operada por la disposición final segunda de la Ley 27/2013 de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local (LRSAL), que adicionaba una nueva disposición adicional vigésima a la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC), quedó clarificada la naturaleza jurídica de los consorcios, ya fuesen estatales, autonómicos o locales, al establecer el legislador básico estatal el régimen jurídico básico de los consorcios en los que participan las Administraciones Públicas que quedan configurados como entidades instrumentales de cooperación interadministrativa adscritas a alguna de ellas, a la que deberán adaptar su régimen de presupuestación, contabilidad, control y régimen de personal. De manera que esta concepción como ente asociativo de naturaleza instrumental no permite que un consorcio local en la medida en que resulta adscrito a una Administración Local en virtud de la citada disposición adicional vigésima de la LRJPAC, y por tanto sujeto al régimen jurídico propio de los consorcios pueda gozar de la naturaleza de Entidad Local cuyo régimen jurídico no es el propio de un ente instrumental.

Asimismo, se aprobó una nueva regulación en la Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del Sector Público y otras medidas de reforma administrativa, con respecto a la disolución y liquidación de los consorcios por abandono de los mismos por parte de alguna de las entidades que lo integran (artss 12 a 15 ambos inclusive).

Esta normativa vino a constituir, hasta su reciente derogación, el régimen jurídico básico de los consorcios en los que participan las Administraciones Públicas que quedan configurados como entidades instrumentales de cooperación interadministrativa adscritas a alguna de ellas, a la que deberán adaptar su régimen de presupuestación, contabilidad, control y régimen de personal.

Asimismo, la LRSAL partiendo de la concepción del consorcio como instrumento de cooperación interadministrativa, ya recogida en el art. 57.1 en su redacción primigenia, introdujo nuevos requisitos para la constitución de consorcios que queda vinculada a la mejora de la eficiencia de la gestión pública, a eliminar duplicidades administrativas y con cumplimiento de la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad

financiera, marcando un carácter subsidiario de esta figura frente a los convenios como figura prioritaria para la cooperación.

En consecuencia, la aprobación de la LRSAL, tanto por la modificación de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, mediante la adición de esa nueva disposición adicional vigésima, como por la regulación contenida en el citado art. 57 de la LRBRL, introdujo en este punto, seguridad jurídica en la medida en la que vino a resolver cual es la naturaleza jurídica y el régimen aplicable a los consorcios debiendo mantenerse que, a partir de la aprobación de la Ley, no podían gozar de la condición de Entidad Local, siendo estas normas aplicables a todas las Administraciones Públicas dado su carácter de norma básica, en virtud del art. 149.1.18ªCE que atribuye al Estado las Bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas y, dentro de éste debe entenderse comprendido asimismo el régimen jurídico de la Administración Local. Bases estatales que deben ser respetadas por el legislador autonómico de desarrollo.

Si bien, una vez derogadas la Ley 30/1992, y la Ley 15/2014 (artss 12 a 15) por la Ley 39/2015 y la Ley 40/2015, respectivamente, el nuevo régimen jurídico de los consorcios locales es el que deriva de la regulación contenida en el capítulo VI del Título II de la LRJSP, en cuanto normativa general en materia de consorcios, y por las normas especiales referidas a los consorcios locales, incluidas en la LBRL y la LRSAL, en los términos expuestos en el apartado anterior.

- ¿Qué ocurre con el personal propio de los consorcios, que no procede de ninguna de las Administraciones que lo integran?

Dado que todos los consorcios han de incluir en sus estatutos la Administración Pública a la que quedan adscritos, y tomando en consideración que el personal a su servicio podrá ser funcionario o laboral procedente exclusivamente de una reasignación de puestos de trabajo de las Administraciones participantes, se considera que el personal funcionario propio de un consorcio debería quedar adscrito a la Administración Pública a la que quede adscrito el consorcio de que se trate.

No obstante, mediante la reforma operada por la Ley Orgánica 6/2015, de 12 de junio, de modificación de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas y de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, se modificó la disposición adicional vigésima de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, incluyendo un nuevo párrafo en el apartado 5 en los siguientes términos:

"*Excepcionalmente, cuando no resulte posible contar con personal procedente de las Administraciones participantes en el consorcio en atención a la singularidad de las funciones a desempeñar, el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas u órgano competente de la Administración a la que se adscriba el consorcio, podrá autorizar la contratación directa de personal por parte del consorcio para el ejercicio de dichas funciones*."

Esta previsión ha sido incorporada exactamente en los mismos términos en el párrafo segundo del art. 121 relativo al régimen de personal de los consorcios de la Ley 40/2015, de 1 de octubre.

Por tanto, en el ámbito de la Administración Local, corresponde al órgano competente de la Administración a la que se adscriba el consorcio, con carácter excepcional, autorizar la contratación directa de personal.

Todo ello, debe ponerse en conexión con las previsiones de la Disposición Adicional décima séptima de la Ley 48/2015, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016, cuyo apartado Uno, permite la realización de contratos indefinidos con el límite del cincuenta por ciento de su tasa de reposición, conforme a las reglas previstas en el artículo 20. Uno, 4 de la misma. Igualmente, establece para los consorcios participados mayoritariamente por las Administraciones y organismos que integran el sector público, la posibilidad de llevar a cabo contrataciones temporales, en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e inaplazables.

III. REGÍMENES DE DEDICACIÓN Y RETRIBUCIONES DE LOS MIEMBROS DE LAS CORPORACIONES LOCALES

III. 1.- Regímenes de dedicación y retributivo de los miembros de las Corporaciones locales: Situaciones previstas y límites en los art. 75, 75 bis y 75 ter LBRL.

El TC ha confirmado la constitucionalidad de los artss 75 bis y 75 ter en su sentencia 111/2016, de 9 de junio, FJ 6. El recurso de inconstitucionalidad de la Junta de Andalucía únicamente discutía los límites que los citados preceptos han introducido al régimen de dedicación y retribuciones de los miembros de corporaciones locales de menos de 1.000 habitantes por vulneración del art. 23 CE.

Al respecto, el Alto Tribunal considera que los arts. 75 bis y 75 ter introducen limitaciones al régimen de dedicación y retribución de los miembros de los entes locales con población inferior a 1.000 habitantes que responden a los principios de eficiencia en los recursos públicos (art. 31.2 CE) y estabilidad presupuestaria (135 CE), entendiendo que parten del razonable criterio de que, a menor población, menos carga real de trabajo y menor remuneración. Analiza este modelo retributivo y así señala que en el mismo se excluye "la dedicación exclusiva" si bien los entes locales pueden fijar una variedad de regímenes de dedicación parcial que se concretan en la disposición adicional 90ª del RDL 1/2014-al distinguir modalidades según porcentajes de dedicación- , pudiendo decidir el concreto alcance de las retribuciones parciales dentro de los límites máximos. Configuran "la dedicación parcial" como excepcional, pero no predeterminan el porcentaje de cargos con dedicación específica. A su vez estos preceptos no han cerrado las cantidades que puedan percibir los miembros locales sin dedicación específica; su importe dependerá de las indemnizaciones y asistencias que decida el ente local dentro del marco de límites que establezca la legislación estatal y autonómica.

En definitiva, viene a concluir que *"Los entes locales conservan márgenes suficientemente amplios para decidir las remuneraciones de sus miembros por lo que la LRSAL difícilmente ha podido vulnerar el derecho fundamental de participación política de los cargos públicos representativos (art. 23.2 CE). Este Tribunal ha señalado en este sentido que "una determinada modalidad retributiva como es la percepción de un sueldo fijo" no "constituye, per se, un derecho que forme parte del núcleo esencial de derecho fundamental a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos protegidos por el art. 23.2 CE". Así lo declaró la STC 36/2014, de 27 de enero, FJ8,…"*

1º.- Situación de dedicación exclusiva (art. 75.1).

Las notas esenciales de los miembros de las corporaciones locales a quien se otorgue el régimen de dedicación exclusiva son las siguientes:

a.- Perciben retribuciones por el ejercicio de sus cargos en la cuantía que señale el Pleno, dentro del límite máximo en los términos previstos en el art. 75 bis, y son dados de alta en el Régimen General de la Seguridad Social.

b.- En cuanto a su *ámbito subjetivo*, podrán ejercer sus funciones en régimen de exclusividad, percibiendo por ello las retribuciones correspondientes, todos aquellos Concejales que acuerde el Pleno a propuesta del Presidente de la Corporación, sean o no del grupo político de gobierno. (v.gr. los portavoces de los grupos municipales).

c.- Su percepción es incompatible con la de otras retribuciones con cargo a los Presupuestos de cualesquiera Administraciones Públicas, los Entes, Organismos Autónomos o Empresas de ellas dependientes, así como para el desarrollo de otras actividades, en los términos de la Ley 53/1984, de Incompatibilidades.

d.- La cuantía de las retribuciones no podrá superar los límites establecidos en el art. 75 bis LBRL y concretados en su cuantía a través de la disposición adicional nonagésima de la Ley 22/2013, de 23 de diciembre de Presupuestos Generales del Estado para 2014.

e.- Quienes se encuentren en esta situación no podrán percibir asistencias por su concurrencia efectiva a las sesiones de los órganos colegiados de la Corporación de que formen parte (v.gr. Pleno, Junta de Gobierno, Comisiones Informativas, Comisión Especial de Cuentas, etc.), tal y como se infiere del art. 75.3.

f.- Por el contrario, si podrán percibir las indemnizaciones a que se refiere el art. 75.4, por los gastos efectivos ocasionados en el ejercicio de su cargo (v.gr. viajes, hoteles, manutención, etc.).

2º.- Situación de dedicación parcial. (art. 75.2).

Las características básicas del régimen de los Concejales que desempeñen sus funciones en régimen de dedicación parcial son las siguientes:

a.- Percibirán retribuciones por el ejercicio de su cargo en la cuantía que señale el Pleno de la Corporación y en los términos previstos en el art. 75 bis, y serán dados de alta en el Régimen General de la Seguridad Social (arts. 75.2 y 75 bis LBRL y 5.2 Ley 53/1984).

b.- Por lo que respecta a su ámbito subjetivo, sólo podrán estar en situación de dedicación parcial los Concejales que realicen funciones de Presidente o Vicepresidente de órganos colegiados municipales, los que ostenten delegaciones o quienes desarrollen responsabilidades que así lo requieran (art. 75.2 LBRL).

c.- La cuantía de sus retribuciones no podrá superar, en ningún caso, los límites que se fijen, en su caso, en los Presupuestos Generales del Estado (arts. 75.2 y 75 bis LBRL y disposición adicional nonagésima de la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014; y 5.2 Ley 53/1984).

d.- Las retribuciones por dedicación parcial son compatibles con las que puedan percibir los electos locales en el desempeño de sus actividades en el Sector Público o en el Sector Privado.

e.-La dedicación parcial en la Corporación habrá de desarrollarla el Concejal de que se trate fuera de su jornada habitual y normal en su respectivo puesto de trabajo (arts. 75.2, 75.6 LBRL y 5.2 Ley 53/1984).

f.- Quienes se encuentren en esta situación no podrán percibir asistencias por su concurrencia efectiva a las sesiones de los órganos colegiados de la Corporación de que formen parte (v.gr. Pleno, Junta de Gobierno, Comisiones Informativas, Comisión Especial de Cuentas, etc.), tal y como se infiere del art. 75.3 LBRL.

g.- Por el contrario, si podrán percibir las indemnizaciones a que se refiere el art. 75.4, por los gastos efectivos ocasionados en el ejercicio de su cargo (v.gr. viajes, hoteles, manutención, etc.).

h.- Los acuerdos plenarios que determinen los cargos que lleven aparejada la dedicación parcial, deberán contener expresamente el régimen de la dedicación mínima necesaria para la percepción de dichas retribuciones (art. 75.2 LBRL).

i.- Como complemento a la regulación efectuada por el art. 75 LBRL, el art. 5 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, establece que:

"1. Por excepción, el personal incluido en el ámbito de aplicación de esta Ley podrá compatibilizar sus actividades con el desempeño de los cargos electivos siguientes:

a) Miembros de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, salvo que reciban retribuciones periódicas por el desempeño de la función o que por las mismas se establezca la incompatibilidad.

b) Miembros de las Corporaciones Locales, salvo que desempeñen en las mismas cargos retribuidos en régimen de dedicación exclusiva.

2. En los supuestos comprendidos en este artículo sólo podrá percibirse la retribución correspondiente a una de las dos actividades, sin perjuicio de las dietas, indemnizaciones o asistencias que correspondan por la otra. No obstante, en los supuestos de miembros de las Corporaciones Locales en la situación de dedicación parcial a que hace referencia el artículo 75.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, se podrán percibir retribuciones por tal dedicación, siempre que la desempeñen fuera de su jornada de trabajo en la Administración, y sin superar en ningún caso los límites que con carácter general se establezcan, en su caso. La Administración en que preste sus servicios un miembro de una Corporación Local en régimen de dedicación parcial y esta última deberán comunicarse recíprocamente su jornada en cada una de ellas y las retribuciones que perciban, así como cualquier modificación que se produzca en ellas".

3º.- Situación de los miembros sin dedicación exclusiva ni dedicación parcial (art. 75.3).

Las notas fundamentales del régimen de retribuciones de los Concejales que se encuentren en esta situación pueden resumirse de la siguiente manera:

a.- No perciben retribuciones fijas por su cuantía ni periódicas por su vencimiento.

b.- El ejercicio de su cargo de Concejal es compatible con la realización de actividades retribuidas en el Sector Público o Privado.

c.- Quienes se encuentren en esta situación podrán percibir asistencias por su concurrencia efectiva a las sesiones de los órganos colegiados de la Corporación de que formen parte (v.gr. Pleno, Junta de Gobierno, Comisiones Informativas, Comisión Especial de Cuentas, etc.), tal y como se infiere del art. 75.3.

d.- Así mismo podrán percibir las indemnizaciones a que se refiere el art. 75.4, por los gastos efectivos ocasionados en el ejercicio de su cargo (v.gr. viajes, hoteles, manutención, etc.).

4º.-Obligación de formular las declaraciones sobre causas de incompatibilidad y sobre actividades de los concejales que les proporcionen ingresos económicos, así como declaración de sus bienes y derechos patrimoniales (art. 75.7 LBRL).

El art. 75.7 LBRL determina que estas declaraciones, efectuadas en los modelos aprobados por los Plenos respectivos, se llevarán a cabo antes de la toma de posesión, con ocasión del cese y al final del mandato.

Estas declaraciones se inscribirán en los Registros de intereses, que tendrán carácter público.

Por otra parte, el apartado 8 del art. 75 dispone que:

"*8. Durante los dos años siguientes a la finalización de su mandato, a los representantes locales a que se refiere el apartado primero de este artículo que hayan ostentado responsabilidades ejecutivas en las diferentes áreas en que se organice el gobierno local, les serán de aplicación en el ámbito territorial de su competencia las limitaciones al ejercicio de actividades privadas establecidas en el artículo 8 de la Ley 5/2006, de 10 de abril, de Regulación de los Conflictos de Intereses de los Miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la Administración General del Estado.*

A estos efectos, los Ayuntamientos podrán contemplar una compensación económica durante ese periodo para aquellos que, como consecuencia del régimen de incompatibilidades, no puedan desempeñar su actividad profesional, ni perciban retribuciones económicas por otras actividades".

Debe tenerse en cuenta que la Ley 5/2006, de 10 de abril, ha sido derogada por la Ley 3/2015, de Altos cargos del Gobierno, cuyo art. 15 regula las limitaciones al ejercicio de actividades privadas con posterioridad al cese.

5º.- Normas sobre publicidad de aplicación directa a las situaciones en que se encuentren los miembros electos de las Corporaciones Locales.

Aparecen contempladas en el apartado 5 del art. 75, pudiendo clasificarse del siguiente modo:

a.- Las Corporaciones han de consignar en sus respectivos Presupuestos las retribuciones, asistencias e indemnizaciones que han de percibir los miembros corporativos dentro de los límites que con carácter general se establezcan.

b.- Las Corporaciones han de publicar íntegramente en el Boletín Oficial de la Provincia y fijarse en el Tablón de Anuncios de la Corporación los siguientes Acuerdos:

1. Los Acuerdos Plenarios referentes tanto a las retribuciones de los cargos con dedicación exclusiva y parcial como el régimen de dedicación de estos últimos.

2. Los Acuerdos Plenarios referentes a la cuantía de las asistencias y al régimen de las indemnizaciones.

3. Los Acuerdos Plenarios en los que se determinen los miembros de la Corporación que, a propuesta del Alcalde-Presidente, realizarán sus funciones en régimen de dedicación exclusiva o parcial.

Ello, sin perjuicio del cumplimiento de las obligaciones de publicidad activa a que están sujetas las Entidades locales en virtud de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

III.2.- Límites al régimen retributivo de los miembros de las corporaciones locales con relación a sus regímenes de dedicación (art 75 bis y 75 ter LBRL).

En esta cuestión, la LRSAL introduce dos nuevos preceptos –el art. 75 bis y el art. 75 ter-, que se van a sumar a las disposiciones contenidas en el artículo 75 de la LBRL anteriormente expuesto; así como un régimen transitorio -contenido en la disposición transitoria décima de la LRSAL-, que ha finalizado el pasado 30 de junio de 2015.

El primero de los nuevos preceptos es el nuevo artículo 75 bis de la LBRL. El primer apartado de dicho precepto introduce un "*límite máximo total*" que abarca "*todos los conceptos retributivos y asistencias*" a que el miembro de la Corporación Local tenga derecho, con independencia de que éstos sean abonados por una o varias entidades, excluyendo de dicho límite, los trienios a los que en su caso tengan derecho aquellos funcionarios de carrera que se encuentren en situación de servicios especiales.

Dicho límite corresponde fijarlo a los Presupuestos Generales del Estado atendiendo, entre otros criterios, a la naturaleza de la Corporación local y a su población según la lista que figura en el referido artículo, señalándose como referencia las retribuciones de un Secretario de Estado.

En ese sentido, a fin de que el artículo obtuviera eficacia plena, mediante el artículo undécimo, apartado 3, del Real Decreto-ley 1/2014, de 24 de enero, de reforma en materia de infraestructuras y transporte, y otras medidas económicas (BOE núm. 22, de 25 de enero), se incluyó una nueva Disposición adicional nonagésima en la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014 que reguló dicha cuestión, del tenor literal siguiente:

"De conformidad con lo previsto en el artículo 75 bis de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, según la redacción dada por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, y considerando lo dispuesto en el artículo 22 de la presente ley, el límite máximo total que pueden percibir los miembros de las Corporaciones Locales por todos los conceptos retributivos y asistencias, excluidos los trienios a los que, en su caso, tengan derecho aquellos funcionarios de carrera que se encuentren en situación de servicios especiales, será el que se recoge a continuación, atendiendo a su población:

Habitantes	*Referencia*
Más de 500.000	*100.000 euros*
300.001 a 500.000	*90.000 euros*
150.001 a 300.000	*80.000 euros*
75.001 a 150.000	*75.000 euros*
50.001 a 75.000	*65.000 euros*
20.001 a 50.000	*55.000 euros*
10.001 a 20.000	*50.000 euros*
5.001 a 10.000	*45.000 euros*
1.000 a 5.000	*40.000 euros*

*En el caso de **Corporaciones Locales de menos de 1.000 habitantes**, resultará de aplicación la siguiente escala, atendiendo a su dedicación:*

Dedicación	*Referencia*
Dedicación parcial al 75%	***30.000 euros***
Dedicación parcial al 50%	***22.000 euros***
Dedicación parcial al 25%	***15.000 euros***

El nuevo artículo 75 bis, en otros apartados regula las particularidades que reviste la aplicación de dichos límites en las Diputaciones Provinciales, Cabildos y Consejos Insulares.

Por su parte, el nuevo artículo 75 ter de la LBRL, establece una limitación en el número de miembros de las Corporaciones Locales que pueden disponer de un régimen retributivo con dedicación exclusiva, regulando en detalle su aplicación en Ayuntamientos, Diputaciones provinciales, Cabildos y Consejos Insulares. Así, determina en su apartado 1. a) que "*En los Ayuntamientos de Municipios con población inferior a 1.000 habitantes, ningún miembro podrá prestar sus servicios en régimen de dedicación exclusiva*." En el mismo sentido, el art. 75 bis 1. último párrafo, determina que "*Los miembros de las Corporaciones locales de población inferior a 1.000 habitantes no tendrán dedicación exclusiva. Excepcionalmente, podrán desempeñar sus cargos con dedicación parcial, percibiendo sus retribuciones dentro de los límites máximos señalados al efecto en la Ley de Presupuestos Generales del Estado.*" Límite fijado a través de la disposición adicional nonagésima de la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014, anteriormente referido.

Asimismo, en relación a los límites a las retribuciones por dedicación parcial, hay que señalar que la declaración del régimen de dedicación parcial de los miembros de las Corporaciones locales presenta dos limitaciones. En primer lugar, no todos los miembros de la Corporación local pueden ser declarados en esta situación, en la medida en que, por expreso mandato legal, queda reservada para los cargos representativos locales que realicen funciones de

presidencia o vicepresidencia de órganos colegiados municipales, los que ostenten delegaciones o quienes desarrollen responsabilidades que así lo requieran (art. 75.2 LBRL).

En segundo lugar, en cuanto a los límites de las retribuciones para concejales en dedicación parcial, hay que distinguir entre municipios con población inferior a 1.000 habitantes y municipios con población superior a esa cifra.

En el primer caso, de acuerdo con la precitada Disposición adicional nonagésima de la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014, los límites de las retribuciones por dedicación parcial se fijan en función del porcentaje de dedicación con relación a la jornada laboral, según la tabla que figura en dicha Disposición adicional -75%, 50% o 25%-.

En el caso de municipios con población igual o superior a 1.000 habitantes, habrá que entender que el límite máximo total que pueden percibir por todos los conceptos retributivos quienes desempeñen su cargo en régimen de dedicación parcial, vendrá determinado por la aplicación del porcentaje de dedicación parcial que se fije por la Corporación local, que corresponda a la cuantía máxima de referencia por tramos de población prevista en el párrafo primero de la citada Disposición adicional de la LPGE 2014.

Los regímenes de dedicación exclusiva y parcial son diferentes entre sí, de modo que los límites previstos para el número de dedicaciones exclusivas no incluyen las dedicaciones parciales.

CUESTIONES FRECUENTES:

- ¿La referencia al límite máximo total que pueden percibir los miembros de las Corporaciones locales por todos los conceptos retributivos y asistencias, ha de entenderse referida a cada uno de los miembros de la Corporación o a la suma de todos ellos?

El art. 75 bis.1 de la LBRL, establece que el límite máximo total de las retribuciones que pueden percibir los miembros de las Corporaciones locales por todos los conceptos retributivos y asistencias, corresponde fijarlo anualmente a los Presupuestos Generales del Estado atendiendo, entre otros criterios, a la naturaleza de la Corporación local y a su población, según la lista que figura en dicho precepto, señalándose como referencia las retribuciones de un Secretario de Estado.

Por tanto, la norma establece un límite máximo total de retribuciones a percibir. En ese sentido, tal y como se desprende del tenor literal del citado artículo, el "*límite máximo total"* abarca ***"todos los conceptos retributivos y asistencias"*** a que **el miembro de la Corporación local (cada uno de ellos)** tenga derecho, con independencia de que éstos sean abonados por una o varias entidades; correspondiendo al perceptor, declarar ante cada una de aquéllas, las cuantías y conceptos por los que es retribuido en el ejercicio de su cargo.

De manera que el límite máximo total está referido **individualmente** a cada uno de los miembros de la Corporación Local, que en ningún caso podrán superarlo, con independencia del régimen retributivo en que se encuentre.

Se excluyen de dicho "*límite máximo total*", los trienios a los que en su caso tengan derecho aquellos funcionarios de carrera que se encuentren en situación de servicios especiales (en aplicación del art. 87.1 f) de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público y 74 de la LBRL).

Por su parte, el artículo undécimo, apartado 3, del Real Decreto-ley 1/2014, de 24 de enero, de reforma en materia de infraestructuras y transporte, y otras medidas económicas (BOE núm. 22, de 25 de enero), incluye una nueva Disposición adicional nonagésima en la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014 del siguiente tenor literal:

"De conformidad con lo previsto en el artículo 75 bis de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, según la redacción dada por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, y considerando lo dispuesto en el artículo 22 de la presente ley, el límite máximo total que pueden percibir los miembros de las Corporaciones Locales por todos los conceptos retributivos y asistencias, excluidos los trienios a los que, en su caso, tengan derecho aquellos funcionarios de carrera que se encuentren en situación de servicios especiales, será el que se recoge a continuación, atendiendo a su población:

Habitantes	*Referencia*
Más de 500.000	*100.000 euros*
300.001 a 500.000	*90.000 euros*
150.001 a 300.000	*80.000 euros*
75.001 a 150.000	*75.000 euros*
50.001 a 75.000	*65.000 euros*
20.001 a 50.000	*55.000 euros*
10.001 a 20.000	*50.000 euros*
5.001 a 10.000	*45.000 euros*
1.000 a 5.000	*40.000 euros*

Por tanto, se reitera que esta cuantía constituirá el límite máximo total de las retribuciones que pueden percibir **cada uno** de los miembros de las Corporaciones locales que estén situadas en dicho tramo poblacional, por todos los conceptos retributivos y asistencias, en los términos que se ha expresado con anterioridad.

Estas cuantías permanecerán vigentes en tanto no sean modificadas a través de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para ejercicios sucesivos, pudiendo modificarse si alguna Corporación local viese modificada su población de forma que pudiese pasar a un estrato superior o inferior.

- ¿Puede interpretarse que, de la interrelación entre el art. 75 ter con el art. 75 bis y la disposición adicional nonagésima de la Ley de Presupuestos Generales para el año 2014, existe un límite máximo global que tiene el Ayuntamiento para gastar en cualquier concepto retributivo de sus concejales?

Como se ha señalado en la cuestión anterior, la norma establece un límite máximo total de retribuciones a percibir. En ese sentido, tal y como se desprende del tenor literal del citado artículo, el "*límite máximo total*" abarca **"*todos los conceptos retributivos y asistencias*"** a que **el miembro de la Corporación local (cada uno de ellos)** tenga derecho, con independencia de que éstos sean abonados por una o varias entidades; correspondiendo al perceptor, declarar ante cada una de aquéllas, las cuantías y conceptos por los que es retribuido en el ejercicio de su cargo.

De manera que el límite máximo total está referido **individualmente** a cada uno de los miembros de la Corporación Local, que en ningún caso podrán superarlo, con independencia del régimen retributivo en que se encuentre. No cabe, por tanto, interpretar que se establece un límite máximo global de gasto en concepto de retribuciones para toda la Corporación local derivado de la interrelación entre los artículos 75 bis y 75 ter, ya que en caso de que una Corporación local decidiese establecer el número máximo de dedicaciones exclusivas que le permite el art. 75 ter, implicaría que no podría ya establecer ni dedicaciones parciales ni asistencias, consecuencia que no puede deducirse de la regulación establecida por el legislador básico de régimen local en el art. 75 sobre el que se diseña el sistema retributivo de los miembros de las Corporaciones locales. Todo ello, sin perjuicio de la obligación de tener que cumplir con las previsiones de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, dictada en desarrollo del art. 135 de la CE, que consagra la estabilidad presupuestaria como principio rector de la actuación de todas las Administraciones Públicas.

- ¿Existen límites al número de miembros en régimen de dedicación parcial y a sus retribuciones?

En primer término cabe señalar que el artículo 75 ter de la LBRL establece límites al número de miembros de las Corporaciones locales retribuidos en régimen de dedicación exclusiva, en función de tramos de población; sin que se hayan establecido límites al número de miembros que pueden ser retribuidos en régimen de dedicación parcial.

Si bien, por lo que se refiere al establecimiento y régimen de las retribuciones que percibirán los miembros que desempeñen sus cargos con dedicación parcial, la Corporación local deberá atender a lo dispuesto en los artículos 75 (particularmente a los apartados 2 y 3) y 75 bis de la LBRL, todo ello en el marco de su potestad de autoorganización, reconocida en el artículo 4.1 a) de la LBRL.

Ciertamente la fijación de las retribuciones de los miembros de las Corporaciones locales constituye una manifestación del ejercicio de su potestad de autoorganización, que entra en el ámbito de las facultades discrecionales; si bien, dicho ejercicio no puede entenderse de forma absoluta y sin limitaciones sino que debe ejercerse en el marco del ordenamiento jurídico, sometido por tanto al principio de legalidad y sin incurrir en fraude de ley en los términos definidos en el art. 6.4 del Código Civil.

En este sentido, la declaración del régimen de dedicación parcial de los miembros de las Corporaciones locales presenta dos limitaciones:

En primer lugar, no todos los miembros de la Corporación local pueden ser declarados en esta situación, en la medida en que, por expreso mandato legal, queda reservada para los cargos representativos locales que realicen funciones de presidencia o vicepresidencia de órganos colegiados municipales, los que ostenten delegaciones o quienes desarrollen responsabilidades que así lo requieran (art. 75.2 LBRL). En los acuerdos plenarios de determinación de los cargos que lleven aparejada esta dedicación parcial y de las retribuciones de los mismos, se deberá contener el régimen de la dedicación mínima necesaria para la percepción de dichas retribuciones.

En relación con esta cuestión, y a título orientativo se indica que el Tribunal de Cuentas en su sentencia nº4 de 27 de febrero de 2012, refiriéndose a la modificación del art. 75 de la LRBRL, por la Ley 14/2000, de 29 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social que introdujo cambios en el régimen retributivo de los miembros de las Corporaciones locales, incluyendo la dedicación parcial retribuida y con alta en el Régimen General de la Seguridad Social, en el Fundamento de derecho 5º, define lo que denomina "dedicación parcial a las tareas municipales" por oposición a la dedicación exclusiva en los términos siguientes:

> *"Y se deben entender como tales, por contraposición a la dedicación exclusiva, aquéllas que, por su dedicación horaria, no absorbe todo el tiempo de una jornada de trabajo y, por tanto, permite el desarrollo de otras actividades. Además, la dedicación parcial no es uniforme, sino que admite distintos grados e intensidades, pero exige siempre continuidad diaria y una intensidad mínima de dedicación. De esta forma, si la dedicación parcial limita en su franja superior con la dedicación exclusiva, por la inferior lo hace con la dedicación discontinua, esto es, ocasional, que solo da derecho a percibir asistencias."*

Igualmente habrá que tener en cuenta las limitaciones que para declarar la dedicación parcial concreta de un miembro de una corporación local, contempla la LBRL en el citado artículo 75.2 en relación con el artículo quinto de la ley 53/1984, de 26 de diciembre, de incompatibilidades del personal al servicio de las administraciones publicas.

En segundo lugar, en cuanto a los límites de las retribuciones para concejales en dedicación parcial, hay que distinguir entre municipios con población inferior a 1.000 habitantes y municipios con población superior a esa cifra.

En el primer caso, de acuerdo con la precitada Disposición adicional nonagésima de la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014, los límites de las retribuciones por dedicación parcial se fijan en función del porcentaje de dedicación con relación a la jornada laboral, según la tabla que figura en dicha Disposición adicional -75%, 50% o 25%-.

Dedicación	*Referencia*
Dedicación parcial al 75%	*30.000 euros*
Dedicación parcial al 50%	*22.000 euros*
Dedicación parcial al 25%	*15.000 euros*

En el caso de municipios con población igual o superior a 1.000 habitantes (como es el supuesto que nos ocupa), habrá que entender que el límite máximo total que pueden percibir por todos los conceptos retributivos quienes desempeñen su cargo en régimen de dedicación parcial, vendrá determinado por la aplicación del porcentaje de dedicación parcial que se fije por la Corporación local, que corresponda a la cuantía máxima de referencia por tramos de población prevista en el párrafo primero de la citada Disposición adicional de la LPGE 2014.

- ¿Existen límites de las asistencias?

Si. De conformidad con lo dispuesto en el art. 75.3 LBRL sólo los miembros de las Corporaciones locales que no tengan dedicación exclusiva ni parcial podrán percibir asistencias por su concurrencia efectiva a las sesiones de los órganos colegiados de la Corporación de que formen parte, en la cuantía señalada por el Pleno de la misma.

Al margen del supuesto referido en el párrafo anterior en que no procede la percepción de asistencias, debe tenerse en cuenta que el art. 75 bis de la LBRL, dispone que *"los Presupuestos Generales del Estado determinarán, anualmente, el límite máximo total que pueden percibir los miembros de las Corporaciones locales por todos los conceptos retributivos y asistencias…"*. De acuerdo con ello, la citada anteriormente Disposición adicional nonagésima de la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014 ha fijado ese límite máximo total por todos los conceptos retributivos y asistencias, sabiendo que opera como límite máximo individual. En este sentido, habrá que estar a lo establecido al efecto en los artículos, primero, quinto y octavo de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de incompatibilidades del personal al servicio de las administraciones públicas para determinar la compatibilidad del tipo de asistencias a que se hace referencia en la dicha Ley, así como a lo dispuesto en el art. 13[1] del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por RD 2568/86, de 28 de noviembre. De manera que la suma de la cuantía correspondiente al régimen retributivo que se haya acordado (dedicación exclusiva o parcial) más las asistencia que, en su caso, correspondiesen al miembro de la corporación local conforme a la legislación vigente no podrá superar el límite máximo total de referencia.

En este sentido, es preciso señalar la aplicación de un criterio de proporcionalidad en cuanto a la determinación de la cuantía de las asistencias en el ejercicio de la potestad de autoorganización local, teniendo como marco de referencia la tabla incluida en la reiterada Disposición adicional nonagésima de la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014.

- ¿A qué clase de entidades locales se aplican estas previsiones?

El art. 75 bis se ubica sistemáticamente en el capítulo V, relativo al "*Estatuto de los miembros de las Corporaciones Locales*", del Título V de la LBRL rubricado "*Disposiciones comunes a las Entidades Locales*". De manera que las limitaciones previstas en dicho precepto resultan de aplicación a todas las Entidades Locales previstas en el art. 3 de la LBRL-municipios, provincias, islas, comarcas, áreas metropolitanas y mancomunidades-.

En el caso particular de las comarcas, se aplicará el criterio establecido en el art. 75 bis 2, de manera que las retribuciones del presidente del consejo comarcal tendrán un límite máximo, por todos los conceptos retributivos, que será igual a la retribución del tramo correspondiente al alcalde del municipio más poblado de su respectivo ámbito territorial comarcal.

- ¿Cuál es la fecha y fuente para determinar el límite de población al que alude la tabla del art. 75 bis 1 LBRL y la Disposición adicional nonagésima LPGE 2014?

[1] En relación con la aplicación del art. 13 ROF se referencia la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de C.Valenciana, número 565/2005, de 123 de julio. No obstante, deben tenerse en cuenta en relación con su apartado 6 que la participación de miembros electos en órganos de selección no está permitida por el art. 60.2 del Estatuto Básico del Empleado Público.

Se trata de las cifras oficiales de población que se aprueban con carácter anual. De modo que para el año 2016 se trata de las contenidas en el Real Decreto 1079/2015, de 27 de noviembre, por el que se declaran oficiales las cifras de población resultantes de la revisión del Padrón municipal referidas al 1 de enero de 2015 (BOE, núm. 301, de 17 de diciembre).

- ¿Cuál es la fecha y fuente para determinar el límite de población al que alude la tabla del art.75 ter LBRL?

La fecha y fuente para determinar el límite de población al que alude el art. 75 ter de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, va referida a las cifras oficiales de población aprobadas anualmente por Real Decreto del Consejo de Ministros y que correspondan al año de inicio del mandato corporativo, en base a las cuales se determina el número de concejales de cada corporación local con arreglo a lo dispuesto en el artículo 179 de la Ley Orgánica 5/1985,de 19 de junio, de Régimen Electoral General.

De este modo, para las corporaciones locales surgidas de las elecciones celebradas en mayo de 2015 habrá que estar a lo dispuesto en el Real Decreto 1007/2014, de 5 de diciembre, por el que se declaran oficiales las cifras de población resultantes de la revisión del Padrón municipal referidas al 1 de enero de 2014 (BOE, núm. 308, de 22 de diciembre).

IV RACIONALIZACIÓN DEL EMPLEO PÚBLICO

Los funcionarios al servicio de la Administración Local, se rigen, en lo no dispuesto en la LBRL, por lo dispuesto en el Estatuto Básico del Empleado Público, por la restante legislación del Estado en materia de función pública, así como por la legislación de las Comunidades Autónomas en los términos del artículo 149.1.18ª de la Constitución.

IV.1.- Régimen jurídico de los Funcionarios con habilitación de carácter nacional

1°.- Puestos reservados y situaciones administrativas. Art. 92 bis 4 LBRL

Hasta tanto se efectúe la citada regulación, mantiene su vigencia, de acuerdo con la Disposición transitoria séptima de la ley 27/2013, la normativa reglamentaria referida a los funcionarios incluidos en el ámbito de aplicación del citado artículo y en todo aquello que no se oponga a lo dispuesto en esta Ley.

En consecuencia, al haber sido derogada expresamente la Disposición adicional segunda del Estatuto Básico del Empleado Público por la Disposición derogatoria de la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local, será de aplicación la regulación contenida en el Real Decreto 1732/1994,de 29 de julio, sobre provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional, modificado por el Real Decreto 834/2003,de 27 de junio, respecto a la creación, clasificación y supresión de puestos reservados

En relación a la declaración de situaciones administrativas, se entiende que vuelve a ser competencia estatal, por lo que les será aplicable lo dispuesto en el Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional, el Real Decreto 834/2003, de 27 de junio, y el Real Decreto 365/1995, de 10 de marzo, por el que se aprueba el reglamento de situaciones administrativas de los funcionarios civiles de la Administración del Estado.

2º.- Oferta y selección. Art. 92 bis 5 LBRL

Los procedimientos de selección convocados con anterioridad a la entrada en vigor de la ley 27/2013, se tramitarán y resolverán de acuerdo a la normativa vigente en el momento de su iniciación.

3º.- Provisión de puestos de trabajo: concursos y libre designación Art. 92 bis 6 LBRL

a) Concurso ordinario:

Respecto al concurso ordinario correspondiente al presente año, se entiende que la regulación establecida en el artículo 92 bis, apartado 6, sobre concursos de traslados de funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional, exige un desarrollo reglamentario para poder ser aplicada, ya que establece un nuevo porcentaje de los méritos generales, autonómicos y específicos, que determina las puntuaciones que regulan estos méritos en los concursos.

Asimismo, hay corporaciones locales en diferentes Comunidades Autónomas que han aprobado las Bases del concurso ordinario de 2014, y, por tanto, han iniciado el procedimiento de dicho concurso, con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, y de acuerdo con la normativa vigente en el momento de la aprobación.

En este sentido, la Disposición transitoria séptima, segundo párrafo, de la ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, establece que:

“Los procedimientos administrativos referidos a funcionarios de administración local con habilitación de carácter estatal iniciados con anterioridad a la entrada en vigor de esta Ley continuarán su tramitación y se resolverán de acuerdo con la normativa vigente en el momento de su iniciación.”

A la vista de la anterior normativa, dado que el procedimiento del concurso ordinario de 2014, se inicia con la aprobación de las bases correspondientes por las Corporaciones Locales, lo que ya se ha efectuado por parte de ellas con anterioridad a la entrada en vigor de la ley 27/2013, de 27 de diciembre, y teniendo en cuenta que el régimen jurídico aplicable al concurso ordinario 2014 no puede ser diferente, dependiendo de que las Corporaciones hayan aprobado las bases antes o después de la entrada en vigor de la ley 27/2013, de 27 de diciembre, el concurso ordinario del 2014 debe regularse para todos los casos de acuerdo con la normativa vigente con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local.

b) Concurso unitario:

Le resultará plenamente de aplicación lo previsto en el artículo 92.bis.

c) Libre designación:

En cuanto a la libre designación, será precisa, para la cobertura de estos puestos, la autorización expresa del órgano competente de la Administración General del Estado en materia de Haciendas Locales, con independencia de que tenga o no atribuida la tutela financiera.

Respecto al cese en un puesto de libre designación, se exige que la Corporación asigne al funcionario cesado un puesto de su mismo grupo de titulación.

Dado que en la ley no se exige que este puesto tenga que estar clasificado y reservado a funcionario de administración local con habilitación de carácter nacional, no puede entenderse vigente la regulación establecida en el Real Decreto 1732/1994, respecto a esta exigencia.

4º.- Los nombramientos provisionales Art. 92 bis 7 y 8 LBRL

El artículo 92 bis, apartado 7, atribuye a las Comunidades Autónomas la competencia para efectuar nombramientos provisionales, comisiones de servicio, nombramientos en acumulación, nombramientos interinos y accidentales, de acuerdo con la normativa establecida por la Administración del Estado.

Por tanto, hasta tanto no se efectúe otra regulación, se entiende vigente lo dispuesto en el Real Decreto 1732/1994, de 29 de julio, sobre provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional, modificado por el Real Decreto 834/2003, de 27 de junio, entendiendo, respecto a los nombramientos accidentales, que la competencia corresponde a las Comunidades Autónomas, y no a las Corporaciones Locales, tal como establece el artículo 33 del citado Real Decreto, dado que la normativa reglamentaria aplicable transitoriamente mantiene su vigencia en lo que no se oponga a lo establecido en la ley 27/2013.

El artículo 92 bis, apartado 8, establece que los funcionarios deberán permanecer en cada puesto de trabajo, obtenido por concurso, un mínimo de dos años para poder participar en los concursos de provisión de puestos de trabajo o ser nombrados con carácter provisional en otro puesto de trabajo, salvo en el ámbito de una misma Entidad Local.

Asimismo, atribuye al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas la competencia para efectuar nombramientos provisionales, con carácter excepcional, para un supuesto muy concreto, cuando el solicitante del nombramiento no lleve dos años en el último puesto obtenido por concurso. La aplicación de esta excepción está sujeta a desarrollo reglamentario en el que ya se encuentra trabajando el mencionado Ministerio.

5º.- Registro de funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional. Art. 92 bis 9 LBRL

Los actos que afectan a la vida administrativa de los funcionarios con habilitación de carácter nacional se inscribirán y anotarán en el Registro integrado de estos funcionarios por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas o por la Comunidad Autónoma competente según la materia de que se trate.

De acuerdo con lo anterior, se entiende que las anotaciones e inscripciones en el Registro de Funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional, se harán de la siguiente forma:

A. Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas (Dirección General de la Función Pública):

Le corresponderá efectuar las inscripciones y anotaciones de los Títulos académicos, Grado, situaciones administrativas, servicios previos, y cursos puntuables a efecto de méritos generales, así como acumulaciones y comisiones de servicio cuando afectan a puestos de distintas Comunidades Autónomas, y cualquier otra que se corresponda con las competencias del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, en relación con el colectivo de Funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional.

B. Comunidades Autónomas:

Les corresponderá efectuar las inscripciones y anotaciones de las clasificaciones de puestos, tomas de posesión y cese, nombramientos provisionales, acumulaciones y comisiones de servicio en su ámbito territorial, nombramientos accidentales e interinos, y cualquier otra que se corresponda con las competencias de las Comunidades Autónomas en relación con el colectivo de Funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional.

6º.- Expedientes disciplinarios. Artículo 92 bis 10 y 11 LBRL

La regulación establecida en los apartados 10 y 11 del artículo 92 bis de la ley 27/2013, de 27 de diciembre será de aplicación directa.

En cuanto al procedimiento, y hasta tanto no se realice el desarrollo que establece el artículo 92 bis 4, si el expediente se inicia por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, la tramitación del expediente se ajustará a lo que establezca el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado.

Si el procedimiento se inicia por la Corporación local o por la Comunidad Autónoma, la tramitación del expediente se ajustará a lo que establezca la legislación de la Comunidad Autónoma respectiva y supletoriamente el Reglamento disciplinario de los funcionarios de la Administración del Estado.

7º.- Transitoriedad. Disposición transitoria séptima LRSAL

En todas las cuestiones que puedan suscitarse respecto a la aplicación de la ley 27/2013, de 27 de diciembre, que no hayan sido contempladas en los apartados anteriores, y hasta que no se efectúe el desarrollo reglamentario al que la propia ley remite, continuará siendo de aplicación la anterior normativa reglamentaria, en lo que no se oponga a la propia ley.

8º.- Criterios sobre la aplicación de la modificación del artículo 92 bis de la Ley 7/1985, de 2 de abril, efectuada por el Real Decreto- Ley 10/2015, de 11 de septiembre.

El artículo 3 del Real Decreto-ley 10/2015, de 11 de septiembre, por el que se conceden créditos extraordinarios y suplementos de crédito en el presupuesto del Estado y se adoptan otras medidas en materia de empleo público y

de estímulo a la economía, modifica el apartado 2 del artículo 92 bis de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local en los siguientes términos:

"La escala de funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional se subdivide en las siguientes subescalas:

a) Secretaría, a la que corresponden las funciones contenidas en el apartado 1.a) anterior.

b) Intervención-tesorería, a la que corresponden las funciones contenidas en el apartado 1.b).

c) Secretaría-intervención a la que corresponden las funciones contenidas en los apartados 1.a) y 1.b)."

Esta modificación implica que desde la entrada en vigor del Real Decreto-Ley (13 de septiembre de 2015), los funcionarios pertenecientes a la Subescala de Secretaría-intervención tienen atribuidas por igual las funciones de secretaría, comprensivas de la fe pública y el asesoramiento legal preceptivo, de control y la fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria, y de contabilidad, tesorería y recaudación, no pudiendo ser desempeñadas estas funciones por Concejales.

En tanto no exista un desarrollo reglamentario que regule el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, se considera que el desempeño de funciones de tesorería en municipios de menos de 5.000 habitantes podrá articularse mediante alguna de las siguientes posibilidades:

- Mediante agrupación de tesorería, que haya sido establecida por la respectiva Comunidad Autónoma;
- Mediante un puesto de colaboración, reservado a funcionario con habilitación de carácter nacional;
- Mediante la Diputación Provincial o entidades equivalentes o Comunidad Autónoma Uniprovincial que asuma estas funciones a través de sus servicios de asistencia técnica;
- Mediante otro funcionario de Administración Local con habilitación de carácter nacional perteneciente a otro Municipio, a través de la acumulación de funciones con su puesto habitual.
- De forma transitoria, con el fin de garantizar la actuación de la Entidad Local respectiva, en aquellos casos en que no sea posible aplicar ninguno de los criterios anteriormente señalados, y en tanto se articule alguno de ellos, la misma persona podrá desempeñar las funciones de secretaría, intervención y de tesorería.

En este mismo sentido, los secretarios interinos que actualmente desempeñen los puestos de secretaría, clase tercera en Ayuntamientos y Agrupaciones de Municipios constituidas para tal fin, podrán seguir ejerciendo, igualmente, las funciones de tesorería, como propias de dichos puestos.

RÉGIMEN TRANSITORIO

No obstante, hasta el 31 de diciembre de 2016, debe tenerse en cuenta la previsión contenida en la Disposición Transitoria Séptima de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, en su redacción dada por la Disposición Final segunda de la Ley 18/2015, de 9 de julio, por la que se modifica

la Ley 37/2007, de 16 de noviembre, sobre reutilización de la información del sector público, de manera que, cuando no sea posible acudir a alguno de los sistemas anteriores y el puesto de habilitado de carácter nacional no pueda ser desempeñado por un funcionario de administración local con habilitación de carácter nacional mediante los sistemas de provisión reservados a los mismos (concursos, nombramiento provisional, comisión de servicios, acumulación), se podrá efectuar un nombramiento accidental de un funcionario de carrera de la Diputación Provincial o entidad equivalente o Comunidad Autónoma uniprovincial que asuma estas funciones (bien sean funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional de los servicios de asistencia técnica, o cualquier otro funcionario de la misma). Y cuando quede acreditado que esto no resulta posible, por funcionarios de carrera que presten servicios en la Corporación Local, para lo que se propone el siguiente procedimiento:

La acreditación de la imposibilidad de que la cobertura de un puesto por funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional corresponde al Presidente de la Corporación, como jefe superior de personal.

A estos efectos, se deberá poner en conocimiento del Pleno de la Corporación Local, mediante el correspondiente informe, la imposibilidad de cobertura de un puesto por funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional.

Seguidamente se recabará la asistencia de la Diputación Provincial o entidad equivalente, mediante comunicación dirigida al titular del órgano competente de la asistencia y cooperación a los Municipios o, en el caso de las Comunidades Autónomas Uniprovinciales, al titular de la Dirección General correspondiente, que debe coordinar todo el proceso, designando un funcionario de carrera de la misma, que podrá ser un funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional, integrado en los servicios de asistencia técnica, o en su defecto cualquier otro funcionario de la misma.

Únicamente en caso de respuesta desfavorable por parte de la Diputación Provincial o entidad equivalente a la solicitud de asistencia por parte del Presidente de la Corporación, se estará facultado para proponer el nombramiento de un funcionario propio de la entidad local.

Igualmente se podrá acudir a un nombramiento accidental, que de acuerdo con el artículo 92 bis.7 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local, compete efectuar a la Comunidad Autónoma correspondiente.
En caso de que no sea posible lo anterior, se podrá acudir a un nombramiento de funcionario interino, de acuerdo con el citado artículo 92.bis.7 de la Ley 7/1985, artículo 10 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público y artículo 34 del Real Decreto 1732/1994, de 29 de julio, sobre provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional.

Tesorerías en municipios con puesto de secretaría clasificada en clase 2ª

Por otro lado, en lo que respecta a Entidades Locales con puesto de secretaría clasificada en clase 2ª, se recuerda que desde la aprobación de la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local el ejercicio de funciones reservadas corresponde, en exclusiva, a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional, sin perjuicio de lo dispuesto en la Disposición Transitoria Séptima de la mencionada Ley.

IV.2.- Personal eventual. Art. 104 bis LBRL.

El art. 104 bis de la LBRL establece una serie de límites al número de puestos de trabajo de personal eventual de las Entidades Locales. De acuerdo con la Disposición final sexta de la LRSAL, ésta entró en vigor el día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial del Estado. De modo que, desde el 31 de diciembre de 2013 las referidas limitaciones se encuentran en vigor debiendo, en consecuencia, adaptarse las Entidades locales al mandato de este precepto. . Si bien, de conformidad con lo dispuesto en la Disposición transitoria décima y, en los términos previstos en la misma, a las Entidades locales que cumplan con los objetivos de estabilidad presupuestaria y deuda pública, y además su período medio de pago a los proveedores no supere en más de 30 días el plazo máximo previsto en la normativa de morosidad, no se les aplicará con carácter excepcional los límites previstos en el 104 bis de la LBRL hasta el 30 de junio de 2015.

No obstante, transcurrido el régimen transitorio los límites previstos en el art. 104 bis de la LBRL ha entrado plenamente en vigor para todas las entidades locales que le resulte de aplicación.

Como principales particularidades normativas de esta figura se señalan las siguientes:

El órgano competente en la materia: La LBRL establece en su artículo 104.1 que el número, características y retribuciones del personal eventual será determinado por el Pleno de cada Corporación, al comienzo de su mandato. Estas determinaciones sólo podrán modificarse con motivo de la aprobación de los presupuestos anuales.

Su nombramiento y cese: En concordancia con lo dispuesto en el artículo 12.3 del EBEP, el apartado 2 del artículo 104 de la LBRL señala que el nombramiento y cese de estos funcionarios es libre y corresponde al Alcalde o al Presidente de la Entidad local correspondiente. Cesan automáticamente en todo caso cuando se produzca el cese o expire el mandato de la autoridad a la que presten su función de confianza o asesoramiento.

Sus límites: El artículo 104 bis de la LBRL, que regula los límites para la dotación de puestos de trabajo cuya cobertura corresponda a personal eventual y las normas para la determinación de dichos límites, tanto para los Municipios, como para las Diputaciones Provinciales, como para los Cabildos y Consejos Insulares.

A. Municipios.

- Municipios de población entre 2.000 y 5.000 habitantes. Se asigna directamente un número máximo "...*podrán excepcionalmente contar con un puesto de trabajo*"..., condicionado a que no haya miembros de la corporación con dedicación exclusiva. Nada dice la norma con respecto a los municipios con población inferior a 2.000 habitantes, aunque debemos entender que, en estos municipios, no podrán existir puestos cuya cobertura corresponda a personal eventual.

- Municipios de población entre 5.001 y 10.000 habitantes. Se asigna un número máximo, puesto que "*podrán incluir en sus plantillas puestos de trabajo de personal eventual por un número que no podrá exceder de uno*".

- Municipios de población entre 10.001 y 20.000 habitantes. Se asigna un número máximo, ya que "*podrán incluir en sus plantillas puestos de trabajo de personal eventual por un número que no podrá exceder de dos*".

- Municipios de población entre 20.001 y 50.000 habitantes. Se asigna un número máximo, puesto que "*podrán incluir en sus plantillas puestos de trabajo de personal eventual por un número que no podrá exceder de siete*".

- Municipios de población entre 50.001 y 75.000 habitantes. El número máximo se determina en función del número de concejales de la Corporación Local, ya que "*podrán incluir en sus plantillas puestos de trabajo de personal eventual por un número que no podrá exceder de la mitad de concejales de la Corporación local*".

- Municipios de población entre 75.001 y 500.000 habitantes. El número máximo se determina en función del número de concejales de la Corporación Local, de manera que "*podrán incluir en sus plantillas puestos de trabajo de personal eventual por un número que no podrá exceder del número de concejales de la Corporación local*".

- Municipios de población superior a 500.000 habitantes. El número máximo se determina en función del número máximo de puestos de trabajo de la plantilla, concretamente "*podrán incluir en sus plantillas puestos de trabajo de personal eventual por un número que no podrá exceder al 0,7 por ciento del número total de puestos de trabajo de la plantilla de las respectivas Entidades Locales, considerando, a estos efectos, los entes que tengan la consideración de Administración Pública en el marco del Sistema Europeo de Cuentas*".

  Estos Ayuntamientos, si lo fueran del municipio de mayor población dentro de un Área Metropolitana, podrán incluir en sus plantillas un número adicional de puestos de trabajo de personal eventual que no podrá exceder de seis (si el municipio tiene entre 500.000 y 1.000.000 habitantes), de doce (si el municipio tiene entre 1.000.001 y 1.500.000 habitantes) y de dieciocho (si el municipio tiene más de 1.500.000 habitantes).

  B. Diputaciones Provinciales.

  El artículo 104 bis de la LBRL en su punto 2 establece: "*El número de puestos de trabajo cuya cobertura corresponda a personal eventual en las Diputaciones provinciales será el mismo que el del tramo correspondiente a la Corporación del Municipio más poblado de su Provincia*".

  C. Consejos y Cabildos Insulares.

  La segunda frase del artículo 104 bis, apartado 2, de la LBRL establecen dos tramos:

  - Cabildos y Consejos Insulares en islas cuya población sea superior a 800.000 habitantes, el número de puestos de trabajo cuya cobertura corresponda a personal eventual será el del número de miembros del Cabildo reducido en 2.

  - Cabildos y Consejos Insulares en islas cuya población sea inferior a 800.000 habitantes el número de puestos será un 60% de los cargos electos en cada Cabildo o Consejo Insular.

D. Otras Entidades Locales.

De acuerdo con el artículo 104 bis, apartado 3, de la LBRL, el resto de Entidades Locales o de sus organismos dependientes no podrán incluir en sus respectivas plantillas puestos de trabajo cuya cobertura corresponda a personal eventual.

La asignación del personal eventual: El apartado 4 del artículo 104 bis de la LBRL establece que el personal eventual al que se refieren los apartados anteriores tendrá que asignarse siempre a los servicios generales de las Entidades Locales en cuya plantilla aparezca consignado. Solo excepcionalmente podrán asignarse, con carácter funcional, a otros de los servicios o departamentos de la estructura propia de la Entidad Local, si así lo reflejare expresamente su reglamento orgánico. De manera que, con carácter general, deberá asignarse siempre a los servicios generales de la Entidad Local, entendiéndose por estos los clasificados con este carácter en la Orden EHA/3565/2008 de 3 de diciembre por la que se aprueba la estructura presupuestaria de las entidades locales (área 9 servicios generales).

El nombramiento de personal eventual está vinculado a una colaboración inmediata con aquellos que ostentan decisiones superiores y la cobertura de puestos de trabajo con personal eventual tiene carácter excepcional.

Los cometidos de los puestos reservados a personal eventual se circunscriben a esas funciones de confianza y asesoramiento especial y no a aquellas actuaciones de colaboración profesional que se proyecten en las funciones normales de la Administración.

Las funciones de carácter permanente y continuado que inciden directa y habitualmente en la prestación del servicio no pueden ser desempeñadas por personal eventual. Y por ello, tampoco podrán desempeñar puestos de carácter directivo.

Publicaciones e información: Los apartados 5 y 6 del artículo 104 bis de la LBRL establecen respectivamente que las Corporaciones locales publicarán semestralmente en su sede electrónica y en el Boletín Oficial de la Provincia o, en su caso, de la Comunidad Autónoma uniprovincial el número de los puestos de trabajo reservados a personal eventual y que el Presidente de la Entidad Local informará al Pleno con carácter trimestral del cumplimiento de lo previsto en este artículo.

El destino de las asignaciones económicas de los grupos políticos: El artículo 73.3, párrafo segundo, de la LBRL señala que el Pleno de la corporación, con cargo a los Presupuestos anuales de la misma, podrá asignar a los grupos políticos una dotación económica que deberá contar con un componente fijo, idéntico para todos los grupos y otro variable, en función del número de miembros de cada uno de ellos, dentro de los límites que, en su caso, se establezcan con carácter general en las Leyes de Presupuestos Generales del Estado y sin que puedan destinarse al pago de remuneraciones de personal de cualquier tipo al servicio de la corporación o a la adquisición de bienes que puedan constituir activos fijos de carácter patrimonial.

CUESTIONES FRECUENTES:

- ¿Cuál es la cifra de población a tomar en consideración?

Se trata de las cifras oficiales de población que se aprueban con carácter anual. De modo que para el año 2016 se trata de las contenidas en el Real Decreto 1079/2015, de 27 de noviembre, por el que se declaran oficiales las cifras de población resultantes de la revisión del Padrón municipal referidas al 1 de enero de 2015 (BOE, núm. 301, de 17 de diciembre).

- ¿Cuál es el número máximo de personal eventual que puede prestar servicios en la Entidad Local?

La aplicación de los límites de personal eventual que efectúa el art. 104 bis es distinta en función del tipo de Entidad Local en los términos siguientes:

1.- Ayuntamientos: en su apartado 1 establece los límites del personal eventual en función de tramos de población y otros criterios.

Así, el primer tramo empieza a partir de municipios de población entre 2.000 a 5000 habitantes, que podrán contar con un puesto de eventual siempre que no haya miembros de la corporación con dedicación exclusiva. De manera que los municipios de población inferior a este tramo no podrán disponer de ningún puesto de eventual.

Continúa la escala por tramos hasta llegar a los municipios con población superior a 500.000 habitantes en que el límite va referido a un número de puestos de eventual que no podrá exceder al 0,7 por ciento del número total de puestos de trabajo de la plantilla de las respectivas Entidades Locales; con la previsión de un número adicional de puestos para los Ayuntamientos que lo fueran del municipio más poblado dentro de un Área Metropolitana.

2.- Diputaciones provinciales, Cabildos y Consejos insulares: en su apartado 2 establece los límites del personal eventual en los siguientes términos.

Para las Diputaciones provinciales el límite del número de puestos de eventuales será el mismo que el del tramo correspondiente a la Corporación del municipio más poblado de su provincia.

Así, los puestos de trabajo cuya cobertura corresponda a personal eventual en Diputaciones Provinciales tiene como límite máximo el mismo número de puestos que el que deba corresponder, según el apartado primero del artículo, al del municipio más poblado de la Provincia.

Para Cabildos y Consejos insulares el límite del número de puestos de eventuales se fija por el criterio de: islas con más de 800.000 habitantes, se reduce en dos respecto al número actual de miembros de la corporación insular, y en las islas de menos de 800.000 habitantes, el 60% de los cargos electos en cada Cabildo o Consejo.

En todos los supuestos anteriores la cifra de población de referencia es la que resulta de las cifras oficiales de población que se aprueban con carácter anual. De modo que para el año 2016 se trata de las contenidas en el Real Decreto 1079/2015, de 17 de noviembre, por el que se declaran oficiales las cifras de población resultantes de la revisión del Padrón municipal referidas al 1 de enero de 2015 (BOE, núm. 301, de 17 de diciembre).

3.- En el caso del resto de Entidades Locales o de sus organismos y entidades dependientes: el art. 75 ter en su apartado 3 establece que no podrán incluir en sus plantillas puestos de trabajo de personal eventual.

IV.3.- Retribuciones en contratos mercantiles y de alta dirección del sector público local. Disposición adicional duodécima LBRL.

La regulación de las retribuciones de los contratos mercantiles y de alta dirección del sector público local se encuentra prevista en dos normas estatales. La primera de ellas es la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral (BOE núm. 162, de 7 de julio), cuya Disposición adicional octava regula las “Especialidades de los contratos mercantiles y de alta dirección del sector público”, resultando de aplicación a los

entes, consorcios, sociedades, organismos y fundaciones que conforman el sector público local las previsiones contempladas en los siguientes apartados de dicha Disposición:

- Apartado Dos, indemnizaciones por extinción

- Apartado Cuatro, número dos, referente al control de legalidad

- Apartado Cinco, referente a la vigencia

Mientras que la segunda norma estatal que regula la cuestión de referencia es la Disposición adicional duodécima de la LBRL, introducida por el artículo primero treinta y siete de la LRSAL.

CUESTIONES FRECUENTES:

- ¿Cómo y quién ha de llevar a cabo la clasificación en cada uno de los grupos?

A semejanza de lo que sucede en el ámbito estatal con el Real Decreto 451/2012, de 5 de marzo que atribuye al Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas la competencia para clasificar las entidades conforme a los criterios previstos en su art. 5, el apartado 2 de la Disposición adicional duodécima de la LBRL actúa de manera similar, dado que, en primer lugar, atribuye al pleno corporativo la competencia para clasificar las entidades en tres grupos y, en segundo lugar, enumera las características que han de tomarse en consideración para llevar a cabo dicha clasificación. De manera que, en definitiva, corresponde al Pleno de la respectiva Corporación local aprobar la clasificación de que se trate.

- ¿Existen limitaciones a las retribuciones?

El apartado 3 de la Disposición adicional duodécima de la LBRL dispone que "La cuantía máxima de la retribución total no podrá superar los límites fijados anualmente en la ley de presupuestos generales del Estado", no habiéndose fijado los mismos en la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014. Sin perjuicio de lo anterior, cabe señalar que el art. 7 del Real Decreto 451/2012, de 5 de marzo, contempla reglas específicas sobre límites de retribuciones básicas, características de las retribuciones complementarias y de las retribuciones en especie que se pueden aplicarse supletoriamente al ámbito local.

- ¿Qué entidades se encuentran incluidas en el ámbito de aplicación de esta previsión?

El párrafo primero del apartado 1 de la Disposición adicional duodécima dispone que "las retribuciones a fijar en los contratos mercantiles o de alta dirección suscritos por los entes, consorcios, sociedades, organismos y fundaciones que conforman el sector público local se clasifican, exclusivamente, en básicas y complementarias".

Sin perjuicio de las previsiones contempladas en los arts.3 y 85 de la LBRL, habrá que tener en cuenta lo previsto en el art. 2.1 del Real Decreto 1463/2007, de 2 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley 18/2001, de 12 de diciembre de 2001 que enumera los entes y organismos que integran el sector público local.

V. CONTROL FINANCIERO Y PRESUPUESTARIO MÁS RIGUROSO E IMPULSO DE LA ACTIVIDAD ECONÓMICA

V. 1. Sobre el control interno.

La LRSAL modificó el artículo 213 del TRLRHL por el que se regula el control interno de las entidades locales, incluyendo dentro de la función de control financiero la auditoría de cuentas de las entidades que se determinen reglamentariamente, el mandato al Gobierno (a propuesta del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas) de establecer normas sobre los procedimientos, métodos e informes de control así como sobre el personal controlador. Imponiendo la obligación a cargo de los órganos interventores de las Entidades Locales de remisión anual a la Intervención General de la Administración del Estado de un informe resumen de los resultados de los controles realizados, si bien quedando sujetos a las normas reglamentarias antes citadas que se aprueben.

La STC 111/2016, de 9 de junio, ha declarado constitucional ese precepto (FJ 5), ya que, por un lado, *"el Estado está habilitado para configurar un régimen de controles internos de la actividad local destinado a proteger la integridad de los caudales públicos así como la legalidad, eficacia y eficiencia en su gestión"*, y, por otro lado, la obligación de remisión de los informes de control no vulnera la garantía constitucional de la autonomía local.

CUESTIONES FRECUENTES:

- ¿Cuándo puede exigirse una licencia para el inicio de una actividad económica?

La regla general es que para el ejercicio de una actividad económica no se puede exigir previa licencia u otro medio de control preventivo.

Sin embargo, hay determinados supuestos en que sí podrá exigirse una licencia con respecto a aquellas actividades económicas en que se den los criterios siguientes:

→ **C**uando sea necesario establecer ese control previo que supone la licencia porque se dan razones de interés general de orden público, seguridad pública, salud pública o protección del medio ambiente en el lugar concreto donde se realiza la actividad económica. Y estas razones de interés general no pueden protegerse debidamente mediante la utilización de técnicas que implican un control a posteriori por parte de la Administración pública competente como son la declaración responsable o la comunicación previa, ya que habilitan para el ejercicio de la actividad económica de que se trate desde la presentación de las mismas.

→ También podrá exigirse previa licencia cuando el número de operadores del mercado que pueden realizar esa actividad económica sea limitado por alguna de las causas siguientes:

- por la escasez de recursos naturales,
- utilización del dominio público,

- la existencia de inequívocos impedimentos técnicos,
- la existencia de servicios públicos sometidos a tarifas reguladas.

Para las instalaciones o infraestructuras físicas en que se desarrolla la actividad económica rige la misma regla general. De manera que sólo pueden ser sometidas a previa licencia cuando las mismas puedan producir daños sobre el medioambiente y el entorno urbano, la seguridad o la salud públicas y el patrimonio histórico. El riesgo de daños debe ser evaluado atendiendo a las características de la potencia eléctrica, aforo, contaminación acústica, composición de las aguas residuales, existencia de materiales inflamables o contaminantes o instalaciones que afecten al patrimonio histórico. Además se exige que se dé un criterio de proporcionalidad entre la aplicación del control previo que supone la licencia y el daño o riesgo que se trata de evitar, y que este régimen de autorización-licencia-venga establecido en una ley en la que se definan sus características esenciales.

En consecuencia, se podrá establecer la exigencia de una licencia u otro medio de control preventivo para el ejercicio de una actividad económica o para las infraestructuras físicas en que se desarrolle la misma, cuando una Ley así lo establezca, concurra la existencia de una razón de interés general de las enunciadas anteriormente, que es necesario proteger mediante el control previo, y se dé un criterio de proporcionalidad en la aplicación de ese control preventivo. Por tanto, la regulación en las ordenanzas municipales relativas a los procedimientos y técnicas de intervención (licencia, declaración responsable o comunicación previa) en las actividades económicas que ejerzan los particulares, deberá realizarse en el marco de la legislación sectorial correspondiente y en el caso concreto de la licencia debe existir una ley en la que se haya establecido dicha autorización previa.

- ¿Cuándo puede la Entidad Local ejercer la iniciativa pública para el desarrollo de una actividad económica?

La Ley no prohíbe a las Entidades Locales que puedan ejercer la iniciativa pública para el desarrollo de actividades económicas, pero establece un marco limitador muy claro. Sólo podrán desarrollar esa iniciativa económica cuando esté garantizado el cumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria y de la sostenibilidad financiera del ejercicio de sus competencias. De manera que lo primero es el ejercicio de sus competencias en términos de sostenibilidad financiera y de cumplimiento del objetivo de estabilidad, y sólo alcanzado este nivel pueden ir más allá entrando en el ejercicio de actividades económicas.

Para reforzar estas garantías se obliga a preparar un expediente en el que se justifique que efectivamente esta iniciativa no pone en riesgo la sostenibilidad financiera del conjunto de la Hacienda municipal y exige se realice un análisis de mercado de la actividad económica de que se trate, relativo a oferta y demanda, rentabilidad y posibles efectos sobre la concurrencia empresarial.

Además se recuerda la posibilidad de que la Administración General del Estado pueda impugnar ante los tribunales de justicia los actos de las Entidades locales relativos a esta cuestión que incumplan la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

Por lo que se refiere a la reserva de servicios a favor de la Entidades Locales se han eliminado aquellos que han sido objeto de medidas de liberalización de la actividad económica, quedando dicha reserva reducida a los servicios de abastecimiento domiciliario y depuración de aguas; recogida, tratamiento y aprovechamiento de

residuos y transporte público de viajeros. Ello sin perjuicio, de que el Estado y las Comunidades Autónomas puedan establecer por Ley otras reservas de servicios.

Otra novedad que incorpora la Ley con relación a la ejecución en régimen de monopolio de actividades reservadas es que se requiere que en el expediente que se instruya para acreditar la conveniencia del monopolio se recabe informe de la autoridad de competencia, de conformidad con lo dispuesto en el art. 97.2 del RDL 781/1986, de 18 de abril, modificado por la disposición final 1ª de la LRSAL. Con relación a este precepto la STC 111/2016, de 9 de junio ha declarado inconstitucional y nulo el inciso *"El Consejo de Gobierno de"* incluido en su segundo párrafo in fine sobre la base de los mismos argumentos razonados en los FFJJ 7c) y 8b) de la STC 41/2016, a saber, la referencia a un concreto órgano autonómico vulneraría la potestad autonómica de autoorganización.

- ¿Qué nuevos contenidos se han incorporado a los Planes económicos-financieros?

El art. 116 bis de la LBRL completa el contenido que deben tener los planes económico-financieros que deben aprobar las entidades locales en los casos de incumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria, del objetivo de deuda pública o de la regla de gasto. Este contenido es adicional al recogido en el artículo 21 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (en adelante, LOEPSF).

En el citado plan deberá valorarse la aplicabilidad de las medidas que se citan en artículo 116 bis de la LBRL, y que son:

a) Supresión de las competencias que ejerza la Entidad Local que sean distintas de las propias y de las ejercidas por delegación.

b) Gestión integrada o coordinada de los servicios obligatorios que presta la Entidad Local para reducir sus costes.

c) Incremento de ingresos para financiar los servicios obligatorios que presta la Entidad Local.

d) Racionalización organizativa.

e) Supresión de entidades de ámbito territorial inferior al municipio que, en el ejercicio presupuestario inmediato anterior, incumplan con el objetivo de estabilidad presupuestaria o con el objetivo de deuda pública o que el período medio de pago a proveedores supere en más de treinta días el plazo máximo previsto en la normativa de morosidad.

f) Una propuesta de fusión con un municipio colindante de la misma provincia.

La Sentencia del Tribunal Constitucional de 3 de marzo de 2016 ha declarado [FJ 15] la constitucionalidad del citado artículo 116 bis. El plan económico-financiero se aprueba definitivamente y vigila una Administración supralocal, por lo que *"cabe entender que se está ante una institución común a las haciendas locales o medida de coordinación de la hacienda estatal con las locales, directamente conectada, por lo demás, con la suficiencia financiera del municipio. Consecuentemente, el precepto se encuadra en el art. 149.1 .14 CE sobre hacienda general, que aparece expresamente invocado en la LRSAL (disposición final 5') y da soporte, junto a otros, a la* [Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria]."

En definitiva, cabe reiterar lo antes expuesto, que son medidas que deben valorarse, y su valoración incluirse en el plan económico-financiero, sin que todas se deban aplicar en todos y cada uno de los supuestos de incumplimiento de las reglas fiscales que han motivado la elaboración de dicho plan, ya que habrá que estar a la situación financiera y al incumplimiento que se debe corregir.

La Diputación provincial o entidad equivalente tiene una doble función en las distintas fases de elaboración-aplicación de los planes económico-financieros:

1º.-Deben asistir al resto de corporaciones locales y, en su caso, colaborar con la Administración que ejerza la tutela financiera, en la elaboración de los planes económico-financieros una vez constatada la existencia de aquellos incumplimientos y en los plazos que establece la LOEPSF. Para ello, las Diputaciones provinciales y entidades equivalentes deberán proponer las medidas antes relacionadas, cuando tengan carácter supramunicipal, y valorar su aplicación antes de aprobarse el plan económico-financiero.

2º.-Deben participar en el seguimiento de la aplicación de las medidas contenidas en los planes económico-financieros, para lo que coordinará las medidas antes citadas, cuando tengan carácter supramunicipal. También coordinarán, en su caso, otras medidas supramunicipales distintas que se hubieran previsto en el plan económico-financiero y realizarán, en su caso, el seguimiento de la fusión de municipios.

El TC confirma la constitucionalidad de este precepto por entender que complementa lo previsto en la LOEPSF sin contradecirla y destaca que las medidas reguladas están estrechamente vinculadas a la configuración de la provincia, las competencias locales, la gestión integrada de los servicios municipales obligatorios, los entes menores o inframunicipales, la organización local y la fusión de municipios. Esta conexión directa justifica que el Estado las incluya en la LBRL sin por ello vulnerar la reserva de ley orgánica, teniendo en cuenta “la necesidad de aplicar un criterio restrictivo para determinar el alcance de la reserva”.

A su vez, asigna a la Diputación Provincial tareas de colaboración, coordinación y seguimiento sin que ello suponga desbordamiento del sistema constitucional de distribución competencial. En efecto, no hace más que proyectar la configuración general de la provincia (derivada de la legislación básica y de la propia Constitución) sobre un ámbito concreto, con el fin de que asistan "al resto de corporaciones locales y colaboren con la Administración que ejerza la tutela financiera" en la "elaboración y el seguimiento de la aplicación de las medidas contenidas en los planes económicos-financiero"(FJ 15).

Por su parte, la STC 111/2016, de 9 de junio, ha venido a confirmar la constitucionalidad de esta previsión, en la medida en que viene a dar por reproducidos los fundamentos jurídicos de la STC 41/2016 con relación al art. 116 bis, a la vista de la coincidencia objetiva entre los dos recursos de inconstitucionalidad, de acuerdo con la doctrina del propio Tribunal, desestimando la impugnación de este precepto por remisión a la referida STC 41/2016. (FFJJ 2 b) y c)).

- ¿Cuáles son los derechos de difícil o imposible recaudación?

El nuevo art. 193 bis del texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, establece una obligación a cargo de las entidades locales de informar al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas (lo que se hace en el momento de comunicar la liquidación del presupuesto) y a sus respectivos Plenos del resultado de la aplicación de los criterios determinantes de los derechos

de difícil o imposible recaudación considerados a efectos de calcular el remanente de tesorería, y, además, que estos criterios deben responder, como mínimo, a los límites que se recogen en el mismo precepto.

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

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

En consecuencia, no tendrían que incluirse entre los derechos de difícil o imposible recaudación aquellos que corresponden a obligaciones reconocidas por otras Administraciones Públicas a favor de las entidades locales, ni tampoco aquellos otros sobre los que existe alguna garantía que se puede ejecutar en el caso de incumplimiento por el deudor de la entidad local de las obligaciones que haya contraído frente a ella.

Como se ha indicado antes aquellos límites son mínimos, por lo que una entidad local puede aplicar otros más exigentes de los recogidos en el precepto citado.

La aplicación de los citados límites será la siguiente:

- En el año n+1 se elabora y aprueba la liquidación del presupuesto del año inmediato anterior, año n.
- Por los derechos pendientes de cobro liquidados dentro de los presupuestos del año al que corresponde la liquidación, año n, no sería obligatoria la inclusión como derechos de difícil o imposible recaudación.
- Por los derechos pendientes de cobro liquidados dentro de los presupuestos de los dos ejercicios anteriores al que corresponde la liquidación, años n-1 y n-2, se minorarán, como mínimo, en un 25 por ciento.
- Por los derechos pendientes de cobro liquidados dentro de los presupuestos del ejercicio tercero anterior al que corresponde la liquidación, año n-3, se minorarán, como mínimo, en un 50 por ciento.
- Por los derechos pendientes de cobro liquidados dentro de los presupuestos de los ejercicios cuarto a quinto anteriores al que corresponde la liquidación, años n-4 y n-5, se minorarán, como mínimo, en un 75 por ciento.
- Por los derechos pendientes de cobro liquidados dentro de los presupuestos de los restantes ejercicios anteriores al que corresponde la liquidación, a partir de n-6, se minorarán en un 100 por ciento.

- ¿En qué escenario puede aprobar la Junta de Gobierno el presupuesto del ejercicio inmediato siguiente?. Previsión recogida en la disposición adicional 16ª de la LBRL.

La disposición adicional 16ªLBRL- introducida por el art. 1.38 LRSAL- recogía una previsión en virtud de la cual: Excepcionalmente cuando el Pleno de la Corporación Local no alcanzara, en una primera votación, la mayoría necesaria para la adopción de acuerdos prevista en esta Ley, la Junta de Gobierno tendrá

competencia para aprobar: el Presupuesto del ejercicio inmediato siguiente- siempre que previamente exista un presupuesto prorrogado-, los planes económico-financieros, los de reequilibrio y los planes de ajuste a que se refiere LOEPSF, los planes de saneamiento de la Corporación Local o los planes de reducción de deudas y la entrada de la Corporación local en los mecanismos extraordinarios de financiación a los que se refiere la LOEPSF y en particular las medidas de apoyo a la liquidez previstas en el RDL 8/2013, de 28 de junio.

El TC, en la sentencia 111/2016, de 9 de junio, (FJ8) ha declarado la inconstitucionalidad, y, por lo tanto, nulidad de la citada disposición adicional 16ª de la LBRL en la medida en que una vez efectuado el juicio de ponderación entre los principios constitucionales en juego, a saber, el principio democrático y el de estabilidad presupuestaria y en base a todo lo razonado ha concluido *"que las ventajas (eventuales e indirectas) para la estabilidad presupuestaria propiciadas en algunos casos por la disposición adicional 16ª LBRL no superan ampliamente-ni compensa mínimamente- los relevantes perjuicios causados al principio democrático."* La disposición controvertida, entiende el Alto Tribunal que "…establece una solución que vulnera el principio democrático al imponer sobre él un sacrificio muy relevante que no puede entenderse justificado en otros valores, bienes o principios."

En este sentido el TC destaca que *"la democracia es principio fundacional del propio Estado constitucional (STC 259/2015, de 2 de diciembre, FJ 5), valor superior de nuestro ordenamiento reflejado en el art.1.1. CE (STC 204/2011, FJ8) y fundamento, tanto de la autonomía local (STC 103/2013, FJ6), como de la competencia estatal misma para regular los órganos de gobierno de los entes locales y para repartir los asuntos entre ellos (STC 33/1993, FJ3)."*

Finalmente, el TC en cuanto a los efectos señala en el FJ8 f) que:"*De conformidad con el art. 40.1 LOTC, esta declaración "no permitirá revisar procesos fenecidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada" en los que se haya hecho aplicación de la mencionada disposición. Correspondiendo a este Tribunal precisar los efectos de la nulidad (STC 45/1989, de 20 de febrero), razones de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) imponen en este caso acotar todavía más esos efectos: la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de la disposición controvertida habrá de producir efectos ex nunc, a partir de la publicación de la presente Sentencia, sin que, por tanto, resulten afectados por ésta los presupuestos, planes y solicitudes ya aprobados por juntas de gobierno locales ni los actos sucesivos adoptados en aplicación de los anteriores, hayan o no devenido firmes en la vía administrativa."*

- ¿Cómo afecta la Sentencia del Tribunal Constitucional de 3 de marzo de 2016 a los convenios suscritos por las comunidades autónomas y las entidades locales?

El TC ha declarado la inconstitucionalidad, y, por lo tanto, nulidad del artículo 57.bis de la LRBRL, que regulaba la garantía de pago a favor de las entidades locales en el ejercicio de competencias delegadas por las comunidades autónomas, autorizando al Estado a aplicar retenciones en los recursos del sistema de financiación de las comunidades autónomas ante un eventual incumplimiento de sus obligaciones de pago frente a las entidades locales. Según el TC aquel precepto vulnera el principio de reserva de ley orgánica, en tanto afecta a las relaciones financieras entre el Estado y las comunidades autónomas. En consecuencia, no se puede exigir la inclusión de aquella cláusula de garantía en los convenios entre comunidades autónomas y entidades locales.

Por su parte, la STC 111/2016, de 9 de junio, en relación con este precepto, declara en su FJ 2 a) que de acuerdo con una consolidada doctrinal constitucional al haber sido ya expulsado del ordenamiento jurídico, se ha producido

la pérdida sobrevenida de objeto del recurso interpuesto por la Junta de Andalucía en lo que se refiere a la impugnación dirigida contra aquel.

27 de octubre de 2016