



RACIONALIZACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO LOCAL.

Antonio Panizo García.

Abogado del Estado.

Letrado de la Comunidad Autónoma de Castilla y León (e).

**Abogado del Estado-Jefe de la Secretaría de Estado de
Administraciones Públicas del Ministerio de Hacienda y
Administraciones Públicas.**



SUMARIO.

1. Introducción.

2. Redimensionamiento del sector público local.

3. Modos de gestión de los servicios públicos.

4. Los consorcios.

5. Atribución de competencias a las asociaciones de Entidades Locales en materia de subvenciones y contrataciones.

6. Conclusiones.

1. INTRODUCCIÓN.

Entre las finalidades y objetivos perseguidos, así como los instrumentos articulados para alcanzarlos, del Proyecto de ley, cuya tramitación dio lugar a la hoy Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local (en adelante LRSAL), de acuerdo con su Memoria del análisis de impacto normativo, se encontraban, entre otros.

- **Incentivar el redimensionamiento del sector público local para lograr el cumplimiento de los objetivos de estabilidad y de deuda pública fijados a las Entidades Locales (en adelante EELL), limitando el crecimiento del sector público local, así como estableciendo un periodo para corregir las situaciones de déficit de algunas estas entidades, procediendo a su supresión en caso contrario.**
- **Establecer una gestión de los servicios públicos de competencia local más sostenible y eficiente. En el caso de su gestión directa, incorporar el requisito de transparencia en términos de inclusión de publicidad de los criterios de rentabilidad económica y recuperación de la inversión y el apoyo técnico recibido, con emisión de informe de la intervención local a los solos efectos de asegurar el criterio de sostenibilidad y eficiencia de las propuestas planteadas.**

En relación a tales finalidades comenzaremos por examinar el redimensionamiento del sector público local, y en íntima conexión con él, analizaremos la nueva regulación en cuanto a la gestión de los servicios públicos.

Igualmente, ligado a la racionalización del sector público y la gestión de los servicios públicos, examinaremos las importantes novedades en la configuración de los consorcios.

En fin, termináramos nuestra exposición con el análisis de las nuevas atribuciones conferidas a las asociaciones de EELL en materia de la gestión de subvenciones y de contratación pública, que aun situándose fuera de dichos ámbitos materiales, coadyuvan a las finalidades de la LRSAL.

2. REDIMENSIONAMIENTO DEL SECTOR PÚBLICO LOCAL.

El objetivo de racionalizar la estructura organizativa de la Administración local se refleja en una serie de medidas que inciden, además de en las estructuras de las EELL, en el sector público local.

El apartado treinta y seis del artículo uno de la LRSAL modifica la disposición adicional novena de Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante LBRL), a la que da el título de “redimensionamiento del sector público local”.

Tras la modificación la redacción del precepto queda del siguiente modo.

“Disposición adicional novena. Redimensionamiento del sector público local.

1. Las Entidades Locales del artículo 3.1 de esta Ley y los organismos autónomos de ellas dependientes no podrán adquirir, constituir o participar en la constitución, directa o indirectamente, de nuevos organismos, entidades, sociedades, consorcios, fundaciones, unidades y demás entes durante el tiempo de vigencia de su plan económico-financiero o de su plan de ajuste.

Las entidades mencionadas en el párrafo anterior durante el tiempo de vigencia de su plan económico-financiero o de su plan de ajuste no podrán realizar aportaciones patrimoniales ni suscribir ampliaciones de capital de entidades públicas empresariales o de sociedades mercantiles locales que tengan necesidades de financiación. Excepcionalmente las Entidades Locales podrán realizar las citadas aportaciones patrimoniales si, en el ejercicio presupuestario inmediato anterior, hubieren 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.

2. Aquellas entidades que a la entrada en vigor de la presente Ley desarrollen actividades económicas, 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, dispondrán del plazo de dos meses desde la entrada en vigor de esta Ley para aprobar, previo informe del órgano interventor de la Entidad Local, un plan de corrección de dicho desequilibrio. A estos efectos, y como parte del mencionado plan de corrección, la Entidad Local de la que dependa podrá realizar aportaciones patrimoniales o suscribir ampliaciones de capital de sus entidades solo si, 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 esta corrección no se cumpliera 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 proceda, disolverá cada una de las entidades que continúe en

situación de desequilibrio. De no hacerlo, dichas entidades quedarán automáticamente disueltas el 1 de diciembre de 2015.

Los plazos citados en el párrafo anterior de este apartado 2 se ampliarán hasta el 31 de diciembre de 2015 y el 1 de diciembre de 2016, respectivamente, 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.

Esta situación de desequilibrio financiero se referirá, para los entes que tengan la consideración de Administración pública a efectos del Sistema Europeo de Cuentas, a su necesidad de financiación en términos del Sistema Europeo de Cuentas, mientras que para los demás entes se entenderá como la situación de desequilibrio financiero manifestada en la existencia de resultados negativos de explotación en dos ejercicios contables consecutivos.

3. 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.

4. Aquellos organismos, entidades, sociedades, consorcios, fundaciones, unidades y demás entes que a la entrada en vigor de esta Ley no estén en situación de superávit, equilibrio o resultados positivos de explotación, 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 esta Ley, o de sus organismos autónomos deberán estar adscritos, vinculados o dependientes directamente a las Entidades Locales del artículo 3.1 de esta Ley, o bien ser disueltos, en ambos casos, en el plazo de tres meses desde la entrada en vigor de esta Ley e iniciar, si se disuelve, el proceso de liquidación en el plazo de tres meses a contar desde la fecha de disolución. De no hacerlo, dichas entidades quedarán automáticamente disueltas transcurridos seis meses desde la entrada en vigor de esta Ley.

En el caso de que aquel control no se ejerza con carácter exclusivo las citadas unidades dependientes deberán proceder a la transmisión de su participación en el plazo de tres meses desde la entrada en vigor de esta Ley.

Los plazos para el cambio de adscripción, vinculación o dependencia, la disolución y para proceder a la transmisión de la correspondiente participación citados en los dos párrafos anteriores de este apartado 4 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.”

La nueva redacción de la disposición adicional novena de la LBRL aborda el redimensionamiento del sector público local mediante el establecimiento de limitaciones a los municipios, provincias e islas en situación de déficit en la constitución o participar de nuevos entes así como para incrementar su participación en los ya existentes, en el apartado 1, la obligatoriedad de aprobar y cumplir un plan de corrección o, en caso contrario, disolver las entidades del sector público que tengan desequilibrio financiero, apartado 2, y, en fin, la prohibición de que los entes instrumentales puedan crear o participar en otros entes de cualquier tipología, apartado 3.

Es de señalar que respecto de la redacción del Anteproyecto el Dictamen del Consejo de Estado, número 567/2013, de 26 de junio (en adelante DCE 567/2013) señaló lo siguiente.

“Sin perjuicio de la evidente necesidad de simplificar la estructura organizativa instrumental dependiente de las entidades locales y de la idoneidad de las medidas señaladas para lograr tal fin, se considera que su aplicación general e incondicionada podría resultar desproporcionada al objetivo perseguido, que puede igualmente alcanzarse limitando la puesta en práctica de estas previsiones a los supuestos en que se haya constatado la existencia de una situación deficitaria o aquellos en que tal situación sobrevenga tras la entrada en vigor de la norma. Al margen de esta observación, debe señalarse que no existe en el anteproyecto ninguna regla similar aplicable a la Administración instrumental de las entidades locales del artículo 3.2 de la LBRL.

Tampoco se incorpora ningún criterio que permita verificar la existencia de la situación deficitaria a la que alude el apartado 2 de esta disposición adicional.

En definitiva, debe revisarse la regulación contenida en esta disposición de conformidad con las observaciones realizadas.”

La LRSAL ha recogido aquellas observaciones.

2.1. Participación en nuevos entes y aumento de la aportación financiera a los existentes.

El apartado 1 de la disposición adicional novena de la LRSAL tiene íntima ligazón con la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (en adelante LOEPSF) que impone de un lado a las EELL que hubieran incumplido el objetivo de estabilidad presupuestaria, el objetivo de deuda pública o de la regla de gasto, formular y cumplir un plan económico-financiero que permita en el año en curso y el siguiente el cumplimiento de los objetivos o de la regla de gasto (artículos 21), y de otro a la entidades que hubieran solicitado el acceso a medidas extraordinarias de apoyo a la liquidez acordar un plan de ajuste que garantice el cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y de deuda pública (disposición adicional primera).

Entre las medidas extraordinarias que prevé la disposición adicional primera de la LOEPSF se encuentran tanto el mecanismo extraordinario de financiación para el pago a los proveedores, cuya tercera fase se establece y regula por el Título I del Real Decreto-ley 8/2013, de 28 de junio, de medidas urgentes contra la morosidad de las administraciones públicas y de apoyo a EELL con problemas financieros (en adelante RD-I 8/2013), como las medidas extraordinarias de liquidez para municipios con problemas financieros previstas en el Título II del citado RD-I 8/2013.

El fundamento último de la disposición adicional es claro, contener la expansión del sector público local y limitar la participación en la financiación de entes, sean ya públicos o privados, ya del sector público de la entidad local ya de otro sector, en tanto aquella no vuelva a la senda de equilibrio o superávit presupuestario así como de deuda pública sostenible, coadyuvando con ello a la estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera que impone el artículo 135 de la Constitución Española (en adelante CE).

Así el párrafo primero del apartado 1 prohíbe a las EELL del artículo 3.1 de la LBRL, sujetas a un plan económico-financiero o a un plan de ajuste y durante el tiempo de su vigencia, así como a los organismos autónomos (en adelante OAAA) de ellas dependientes, adquirir, constituir o participar en la constitución, directa o indirectamente, de nuevos organismos, entidades, sociedades, consorcios, fundaciones, unidades y demás entes.

En cuanto al ámbito subjetivo la norma, no es aplicable a todas las EELL sino tan sólo a las del apartado 1, del artículo 3 de LBRL, es decir a las de carácter territorial, los municipios, las provincias y las isla, con exclusión por tanto de las entidades que aun no siendo territoriales gozan de la condición de EELL en virtud del apartado 2, del mismo artículo 3 de la LBRL, las comarcas u otras entidades que agrupen varios municipios, las áreas metropolitanas y las mancomunidades de Municipios.

Si bien el precepto utiliza los términos “adquirir”, “nuevo” y “unidad”, en una acepción precisa, los problemas que puedan surgir de una exégesis lógico-gramatical de tales palabras se resuelven atendiendo a la finalidad y espíritu de la norma.

Así el término “adquirir” debe entenderse referido a la asunción de participación de un ente, entendiendo por “nuevo” no aquel que se crea, pues al supuesto de constitución se hace expresa referencia en el precepto, sino al que aun existiendo con anterioridad a la asunción de participación no estuviese previamente participado por la entidad local (en adelante EL) o sus OAAA.

De otro lado el término “unidades” solo puede entenderse en el contexto de la norma y en relación con su finalidad como posible modalidad de personificación jurídica, y no como órgano administrativo, pues de otro modo carecería de sentido y aplicación práctica el precepto.

Ha de señalarse la voluntad comprensiva de la prohibición del primer párrafo que, a diferencia del segundo, incluye a toda posible persona jurídica, como resulta de la enunciación exhaustiva de tales personificaciones y la fórmula residual “demás entes”.

Así incluye a cualquier entidad con personalidad jurídica propias, ya sea del sector público o del privado, ya sean, dentro del sector público, estatales, autonómicas o locales, así como sin limitar cuantitativamente la prohibición en razón de la participación de la EELL y sus OAAA.

En cuanto al párrafo segundo del apartado 2, impide a los mismos sujetos, EELL de carácter territorial y sus OAAA, realizar aportaciones patrimoniales o suscribir ampliaciones de capital de entidades públicas empresariales o de sociedades mercantiles locales que tengan necesidades de financiación y que ya estuviesen constituidas y previamente participadas por aquellos.

Por ello a diferencia del párrafo primero la prohibición se circunscribe al propio sector público de la EL.

No obstante el precepto introduce una salvedad a la prohibición, se les permite realizar las nuevas aportaciones si en el ejercicio presupuestario inmediato anterior han cumplido con los objetivos de estabilidad presupuestaria y deuda pública, y su período medio de pago a proveedores no supera en más de treinta días el plazo máximo previsto en la normativa de morosidad.

En suma se trata de premiar el cumplimiento por la EL de la senda de ajuste fijadas por los planes.

2.2. Entes dependientes con situación de desequilibrio.

El apartado 2 de la disposición adicional novena va más allá de lo previsto en su apartado 1.

De acuerdo con el artículo 3.2 y 3 de la LOEPSF para las entidades incluidas en el sector Administraciones Públicas, de acuerdo con la definición y delimitación del Sistema Europeo de Cuentas Nacionales y Regionales aprobado por el Reglamento (CE) 2223/96 del Consejo, de 25 de junio de 1996 (en adelante SEC 96) la estabilidad presupuestaria es la situación de equilibrio o superávit estructural, mientras que para las entidades públicas empresariales, sociedades mercantiles y demás entes de derecho público dependientes de las administraciones públicas, no incluidas en el sector Administraciones Públicas, de acuerdo con el SEC 96, a las que se refiere el artículo 2.2 de la cita LOEPSF, la estabilidad presupuestaria es la posición de equilibrio financiero.

Así las cosas la existencia de entidades del sector público que se encuentren bien en situación de déficit, bien en situación de desequilibrio financiero, debe ser transitoria y han de implementarse las medidas necesarias para la vuelta a una situación de equilibrio.

Cuando además aquellas entidades no son Administraciones territoriales sino entes dependientes, de no lograrse el equilibrio debe procederse a su extinción.

Es a ese objetivo en el ámbito de las EELL al que se dirige la norma que ahora comentamos, impidiendo la continuidad artificial de entidades económicamente inviables a costa de la estabilidad de la EL matriz.

Así dispone que las entidades que desarrollen actividades económicas y estén adscritas, a efectos del SEC 96, a las EELL territoriales o sus OOAA, cuando se encuentren en desequilibrio financiero dispondrán del plazo de dos meses desde la entrada en vigor de la Ley para aprobar, previo informe del órgano interventor de la EL, un plan de corrección de dicho desequilibrio.

La norma aclara que esta situación de desequilibrio financiero para los entes que tengan la consideración de Administración pública se refiere a su necesidad de financiación en los términos del SEC 96, mientras que para los demás entes se entenderá como la situación de desequilibrio financiero manifestada en la existencia de resultados negativos de explotación en dos ejercicios contables consecutivos.

Como parte del plan de corrección de desequilibrios, la EL de la que dependa la entidad podrá realizar aportaciones patrimoniales o suscribir ampliaciones de capital solo si, en el ejercicio presupuestario inmediato

anterior, la EL hubiere cumplido con los objetivos de estabilidad presupuestaria y deuda pública, así como que su período medio de pago a proveedores no supere en más de treinta días el plazo máximo previsto en la normativa de morosidad. Se vuelve así a primar el cumplimiento en la senda de reequilibrio y la sostenibilidad en el futuro del sector público local.

Si esta corrección no se cumpliera a 31 diciembre de 2014, la EL 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, ha de disolver cada una de las entidades que continúe en situación de desequilibrio.

De no hacerlo en ese plazo, dichas entidades quedarán automáticamente disueltas el 1 de diciembre de 2015.

Los plazos citados en el párrafo anterior de este apartado 2 se amplían hasta el 31 de diciembre de 2015 y el 1 de diciembre de 2016, respectivamente, 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. La razón de la prórroga no es otra que evitar la desatención de servicios esenciales.

En cuanto a la puesta en práctica de este precepto en lo que a la disolución o, más propiamente, extinción de las entidades del sector público se refiere hemos de distinguir los dos supuestos posibles, la extinción acordada voluntariamente por la EL en cumplimiento del plazo establecido, y la extinción “automática” trascurrido el plazo establecido por la LBRL sin haber procedido a ella voluntariamente.

En cuanto a la extinción acordada por la EL, ésta deberá adoptar la decisión procedente en la forma que exija la naturaleza de la entidad disuelta, así si se trata de una entidad sujeta a derecho público mediante acto o disposición administrativa acordado por el órgano competente de la EL, si se trata de una sociedad o fundación sujeta a derecho privado, en la forma que las normas reguladoras de tales personas jurídicas y sus estatutos prevean, previo acuerdo del órgano competente de la EL.

Mayor complejidad tiene la denominada disolución automática.

En efecto ésta produce efectos ex lege, sin necesidad de acto o disposición expresa de la EL matriz, desde el día señalado en la norma, ya sea el 1 de diciembre de 2015, el 31 de diciembre de 2015 o el 1 de diciembre de 2016.

Nada establece la norma para regular la situación de aquellas entidades que, aun estando legalmente extinguidas, al conservar su apariencia de existencia sigan actuando en el tráfico jurídico, como tampoco regula los efectos en los registros públicos cuando se trate de entidades sujetas como requisito constitutivo a inscripción, ni en fin las posibles responsabilidades contable o patrimonial en que pudiera incurrirse en ese periodo.

Para ello habremos de acudir a las distintas normas que se ocupan de tales aspectos con carácter general, sin poder entrar a priori en la múltiple casuística que puede darse.

Si hemos de recordar que, respecto de las obligaciones en que se incurra con los contratantes de buena fe con la entidad disuelta, habrá de aplicarse la dogmática bien conocida en el derecho mercantil de las

sociedades irregulares y, en consecuencia, imputar a la EL matriz las obligaciones para con terceros surgidas de los contratos celebrados por sus representantes con posterioridad a su extinción automática.

2.3. Entidades dependientes de otras entidades dependientes.

Los citados apartados 3 y 4 de la disposición reproducen las reglas anteriores respecto de los organismos, entidades, sociedades, consorcios, fundaciones, unidades y demás entes adscritos, vinculados o dependientes, a efectos del SEC 96, de las EELL territoriales o de sus OOAA, que creen o participen en otras entidades dependientes.

Así impone igualmente a estas entidades la prohibición adquirir participación, y de constituir, participar en la constitución de nuevos entes de cualquier tipología, independientemente de su clasificación sectorial en términos de contabilidad nacional.

Respecto de los entes ya existentes que estuvieran controlados exclusivamente por entidades (“unidades” dice el precepto) adscritas, vinculadas o dependientes de la EELL territorial o de sus OOAA, cuando tales entes no estén en situación de superávit, equilibrio o resultados positivos de explotación, deberán adoptarse algunas de las siguientes medidas alternativas: i) adscribirlos o vincularlos directamente a la EL o ii) disolverlos.

En ambos casos, la decisión habrá de adoptarse en el plazo de tres meses desde la entrada en vigor de la LRSAL e iniciar, si se disuelve, el proceso de liquidación en el plazo de tres meses a contar desde la fecha de disolución. De no hacerlo, dichas entidades quedarán automáticamente disueltas transcurridos seis meses desde la entrada en vigor de esta Ley.

En el caso de que control sobre la entidad dependiente no se ejerza con carácter exclusivo la entidades participes, dependientes de la EL, deberán proceder a la transmisión de su participación en el plazo de tres meses desde la entrada en vigor de la LRSAL.

Igualmente, al igual que para los entes directamente dependientes de la administración matriz, el apartado 4 dispone que los plazos para el 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.

Las consideraciones antes expresadas sobre dificultades interpretativas de las normas y la instrumentación de las extinciones impuestas por la norma son aplicables mutatis mutandi a estos supuestos de control en cascada por las entidades directamente dependientes de la EL, si bien que en este caso con las posibilidades de integración en la entidad matriz y de venta de la participación si no fuese un ente completamente controlado.

Por último, y como consideración aplicable a todas las previsiones contenidas en la disposición adicional, hemos de señalar que no establece la LRSAL específicos instrumentos de información y control de cumplimiento de las prohibiciones y efectos regulados en la disposición.

En fin, además del control democrático que corresponde al Pleno como órgano de representación política de la EL así como del control financiero del



Interventor local y del control consuntivo del Tribunal de Cuentas y de los órganos homólogos de las Comunidades Autónomas, la Administración General del Estado o las Comunidades Autónomas disponen de los mecanismos de información y control que corresponden al ejercicio de las potestades de tutela financiera, previstos en el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo (en adelante TRLHL) y en la LOEPSF y sus normas de desarrollo.

3. MODOS DE GESTIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

En relación a la gestión de los servicios públicos la LRSAL establece dos medidas que se recogen en los apartados veintiuno y veintidós del artículo uno de la LRSAL, que respectivamente modifican los artículos 85 y 85.ter de la LBRL.

3.1. Ordenación de la gestión de los servicios públicos locales.

El apartado veintiuno de artículo 1 de la LRSAL suprime el apartado 3, y modifica el apartado 2 del artículo 85 de la LBRL, quedando redactado dicho artículo del siguiente modo.

“1. Son servicios públicos locales los que prestan las entidades locales en el ámbito de sus competencias.

2. Los servicios públicos de competencia local habrán de gestionarse de la forma más sostenible y eficiente de entre las enumeradas a continuación:

A) Gestión directa:

a) Gestión por la propia Entidad Local.

b) Organismo autónomo local.

c) Entidad pública empresarial local.

d) Sociedad mercantil local, cuyo capital social sea de titularidad pública.

Solo podrá hacerse uso de las formas previstas en las letras c) y d) cuando quede acreditado mediante memoria justificativa elaborada al efecto que resultan más sostenibles y eficientes que las formas dispuestas en las letras a) y b), para lo que se deberán tener en cuenta los criterios de rentabilidad económica y recuperación de la inversión. Además, deberá constar en el expediente la memoria justificativa del asesoramiento recibido que se elevará al Pleno para su aprobación en donde se incluirán los informes sobre el coste del servicio, así como, el apoyo técnico recibido, que deberán ser publicitados. A estos efectos, se recabará informe del interventor local quien valorará la sostenibilidad financiera de las propuestas planteadas, de conformidad con lo previsto en el artículo 4 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

B) Gestión indirecta, mediante las distintas formas previstas para el contrato de gestión de servicios públicos en el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

La forma de gestión por la que se opte deberá tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 9 del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Ley 7/2007, de 12 de abril, en lo que respecta al ejercicio de funciones que corresponden en exclusiva a funcionarios públicos.”

El artículo 85.2 LBRL se modifica con un doble objetivo. De una parte, para introducir los principios de sostenibilidad y eficiencia en la gestión de servicios públicos locales, y establecer garantías encaminadas a asegurar la sostenibilidad del sector instrumental local, en cuanto a la concreta forma de gestión por la que opte la EL.

De este modo, habrán de tomarse en consideración criterios de rentabilidad económica y recuperación de la inversión, así como el asesoramiento recibido para optar por una forma de personificación u otra.

Así el nuevo apartado 2 del artículo 85 LBRL hace desaparecer la discrecionalidad de la que gozaba la administración local en la anterior regulación para optar tanto por la gestión directa o indirecta de los servicios públicos de competencia local, como la concreta modalidad de la primera.

Los servicios públicos habrán de gestionarse de la forma más sostenible y eficiente de entre las enumeradas en el precepto, lo que exige necesariamente motivación en el procedimiento sobre este extremo, motivación que de no existir o ser insuficiente o infundado puede dar lugar a vicio en el acto del Pleno que acuerde la modalidad de gestión, de acuerdo con el artículo 22.2, f) de la LBRL.

Tratándose de la modalidad de gestión directa, la ley distingue las mismas formas que la regulación anterior, gestión por la propia EL, organismo autónomo local, entidad pública empresarial local, y sociedad mercantil local, cuyo capital social sea de titularidad pública.

Pero a diferencia de la regulación anterior, como un plus adicional a la exigencia de motivación general respecto del modo de gestión elegido, la LBRL en la redacción dada por la LRSAL impone que sólo se podrá hacer uso de las formas de entidad pública empresarial o sociedad mercantil locales cuando “quede acreditado” mediante memoria justificativa que resultan más sostenibles y eficientes que las formas de gestión por la propia EL u organismo autónomo local, para lo que se deberán tener en cuenta los criterios de rentabilidad económica y recuperación de la inversión.

Además, deberá constar en el expediente la memoria justificativa del asesoramiento recibido que se elevará al Pleno para su aprobación en donde se incluirán los informes sobre el coste del servicio, así como, el apoyo técnico recibido, que deberán ser publicitados.

En fin, se recabará informe del interventor local quien valorará la sostenibilidad financiera de las propuestas planteadas, de conformidad con lo previsto en el artículo 4 de la LOEPSF.

Por todo ello, las limitaciones impuestas por la LRSAL a la expansión del sector público local se recogen de nuevo en la redacción del artículo 85 de la LBRL, que exige tanto una motivación reforzada de índole económica, a la que se dota de especial neutralidad con la exigencia de informe al interventor local de acuerdo con la LOEPSF, y la exigencia adicional de transparencia que derivan tanto de la elevación al Pleno de la memoria justificativa para su aprobación, como de la publicación de los informes sobre el coste del servicio y del apoyo técnico recibido, que han de incluirse en dicha memoria.

Se trata de elevar al máximo las garantías de que la creación de entes sujetos preferente o exclusivamente a derecho privado sea absolutamente imprescindible, excepcionando las huidas del derecho administrativo, y por

ende de los controles que le son consustanciales, mediante la constitución de entidades sujetas en su actividad a derecho privado como son la entidades públicas empresariales y las sociedades mercantiles.

En todo caso la disposición adicional novena de la LBRL impedirá a las EL y OOA sujetos a un plan económico-financiero o de ajuste vigente constituir entidades públicas empresariales o sociedades mercantiles locales.

En cuanto a la gestión indirecta, se limita la nueva redacción a reproducir la anterior en cuanto que la misma puede efectuarse mediante las distintas formas previstas para el contrato de gestión de servicios públicos en el vigente texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP), sin incluir aquí el plus de motivación establecido para las modalidades de gestión directa mediante entidad pública empresarial o sociedad mercantil locales; pero manteniendo la exigencia de motivar que se trate de la forma más sostenible y eficiente de gestión del servicio público.

En fin la LRSAL suprime el apartado 3 del artículo 85 de la redacción anterior de la LRSAL que disponía que “en ningún caso podrán prestarse por gestión indirecta ni mediante sociedad mercantil de capital social exclusivamente local los servicios públicos que impliquen ejercicio de autoridad”, sustituyéndolo por el último párrafo del apartado 2 del citado artículo que establece que la forma de gestión por la que se opte deberá tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 9 del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Ley 7/2007, de 12 de abril (en adelante EBEP), en lo que respecta al ejercicio de funciones que corresponden en exclusiva a funcionarios públicos.

Así las cosas, y teniendo en cuenta que el artículo 275.1 del TRLCSP, aplicable a las EELL, limita la prohibición de prestación de servicios públicos que impliquen ejercicio de la autoridad inherente a los poderes públicos a las modalidades de gestión indirecta; tras la modificación, a diferencia de la regulación anterior, los servicios públicos que impliquen ejercicio de autoridad pueden ser ejercidos mediante gestión directa por sociedad mercantil de capital social exclusivamente local, si bien que en este caso dicha gestión ha de limitarse a aquellas actividades de dicho servicio que no impliquen el ejercicio de funciones públicas reservadas a los funcionarios, que en todo caso deberán ser ejercidas por éstos.

3.2. Sociedades mercantiles locales.

El apartado veintidós de artículo uno de la LRSAL modifica el apartado 2 del artículo 85 ter de la LBRL, quedando redactado el artículo 85 ter del siguiente modo.

“1. Las sociedades mercantiles locales se regirán íntegramente, cualquiera que sea su forma jurídica, por el ordenamiento jurídico privado, salvo las materias en que les sea de aplicación la normativa presupuestaria, contable, de control financiero, de control de eficacia y contratación, y sin perjuicio de lo señalado en el apartado siguiente de este artículo.

2. La sociedad deberá adoptar una de las formas previstas en el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, y en la escritura de constitución constará el capital que deberá ser

aportado por las Administraciones Públicas o por las entidades del sector público dependientes de las mismas a las que corresponda su titularidad.

3. Los estatutos determinarán la forma de designación y el funcionamiento de la Junta General y del Consejo de Administración, así como los máximos órganos de dirección de las mismas.”

La modificación del artículo 85 ter LBRL se limita pues a su apartado 2 y va encaminada a clarificar que las sociedades mercantiles constituidas por los entes locales han de adoptar una de las formas previstas en el texto refundido de la Ley de sociedades de capital, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio (en adelante TRLSC).

Así a diferencia del precepto anterior que establecía la forma necesaria de sociedad mercantil de responsabilidad limitada, pueden adoptar no solo aquella forma sino también constituirse como sociedad anónima o sociedad comanditaria por acciones (artículo 1 del TRLSC).

A este respecto hay que tener en cuenta que no podrá adoptar la forma de la sociedad de responsabilidad limitada si su capital social es inferior a tres mil euros, ni de sociedad anónima si su capital es inferior a sesenta mil euros (artículo 4 del TRLSC).

4.- LOS CONSORCIOS

Las disposiciones adicionales decimotercera y decimocuarta, la transitoria sexta y la final segunda de la LRSAL inciden en la regulación de los consorcios con diverso alcance.

El precepto fundamental en cuanto a los introducidos por la LRSAL en el régimen de los consorcios que ahora vamos a comentar es la modificación que la regulación general de estos que establece la disposición final segunda por la que se modificación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJ-PAC) teniendo los demás menor importancia, estando algunos de ellos íntimamente conectados con esta modificación esencial.

4.1 Administración de adscripción y régimen jurídico de los consorcios.

La disposición final segunda de la LRSAL modifica, como dijimos, la LRJ-PAC, introduciendo una nueva disposición adicional, la vigésima, para regular el régimen jurídico de los consorcios.

Dicha disposición adicional vigésima de la LRJ-PAC establece.

“1. Los estatutos de cada consorcio determinarán la Administración pública a la que estará adscrito, así como su régimen orgánico, funcional y financiero de acuerdo con lo previsto en los siguientes apartados.

2. De acuerdo con los siguientes criterios de prioridad, referidos a la situación en el primer día del ejercicio presupuestario, el consorcio quedará adscrito, en cada ejercicio presupuestario y por todo este periodo, a la Administración pública que:

a) Disponga de la mayoría de votos en los órganos de gobierno.

b) Tenga facultades para nombrar o destituir a la mayoría de los miembros de los órganos ejecutivos.

c) Tenga facultades para nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del personal directivo.

d) Disponga de un mayor control sobre la actividad del consorcio debido a una normativa especial.

e) Tenga facultades para nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del órgano de gobierno.

f) Financie en más de un cincuenta por cien o, en su defecto, en mayor medida la actividad desarrollada por el consorcio, teniendo en cuenta tanto la aportación del fondo patrimonial como la financiación concedida cada año.

g) Ostente el mayor porcentaje de participación en el fondo patrimonial.

h) Tenga mayor número de habitantes o extensión territorial dependiendo de si los fines definidos en el estatuto están

orientados a la prestación de servicios, a las personas, o al desarrollo de actuaciones sobre el territorio.

3. En el supuesto de que participen en el consorcio entidades privadas sin ánimo de lucro, en todo caso el consorcio estará adscrito a la Administración pública que resulte de acuerdo con los criterios establecidos en el apartado anterior.

4. Los consorcios estarán sujetos al régimen de presupuestación, contabilidad y control de la Administración pública a la que estén adscritos, sin perjuicio de su sujeción a lo previsto en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera. En todo caso, se llevará a cabo una auditoría de las cuentas anuales que será responsabilidad del órgano de control de la Administración a la que se haya adscrito el consorcio. Los consorcios deberán formar parte de los presupuestos e incluirse en la cuenta general de la Administración pública de adscripción.

5. El personal al servicio de los consorcios podrá ser funcionario o laboral procedente exclusivamente de una reasignación de puestos de trabajo de las Administraciones participantes, su régimen jurídico será el de la Administración pública de adscripción y sus retribuciones en ningún caso podrán superar las establecidas para puestos de trabajo equivalentes en aquélla.”

Con carácter previo recordaremos la dogmática general de los consorcios.

Como señala JOSÉ ANTONIO PÉREZ TORRENTE¹ no es posible reconducir a unidad, ni en la teoría ni en la práctica, a la enorme variedad de organizaciones o instituciones que han adoptado la denominación de consorcio. Figuran entre ellas meras asociaciones sin personalidad jurídica, así como personas jurídicas, algunas de derecho privado y otras de derecho público. Los hay creados por leyes singulares, otros previstos con carácter sectorial.

Esto no obstante, dejando a un lado aquellos entes con denominación de consorcios regulados por la legislación sectorial, singularmente los fiscales, nos centraremos en los establecidos tanto en la LBRL como en la LRJ-PAC, caracterizándolos con PÉREZ TORRENTE como personas jurídicas públicas, de naturaleza asociativa y carácter no territorial, constituidas voluntariamente por diversas administraciones públicas o por éstas con ciertas entidades privadas, caracterización recogida por la jurisprudencia tanto mayor como menor.²

Además como señala la jurisprudencia los consorcios, teniendo en cuenta la gran variedad de posibles fines y partícipes en los mismos y su consiguiente mayor o menor complejidad, no tienen una organización rígida e indisponible sino que la legislación la ha flexibilizado, encomendando a sus

¹“Los consorcios”. José Antonio Pérez Torrente. *Autonomías. Revista catalana de derecho público*, N.º 21.

² Así a título de ejemplo la Sentencia de 25 de enero de 2011 señala que “el consorcio tiene una naturaleza asociativa con personalidad jurídica propia, independiente respecto a las entidades que la integran, que no desaparecen ni pierden en el momento su poder dispositivo para constituir el consorcio, entrar en uno ya creado o separarse del mismo. El consorcio constituye un ente instrumental de carácter institucional o una entidad pública corporativa”

estatutos la adopción de la que considere más idónea a las necesidades de su buen funcionamiento.³

Como es bien sabido la institución del consorcio surgió en nuestro ordenamiento en el ámbito de la legislación local, inicialmente en los Reglamentos de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las corporaciones locales, aprobado por Decreto de 17 de mayo de 1952, y de servicios de las corporaciones locales, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955, y de ahí pasó a los artículos 87 de la LBRL y al 110 del texto refundido de las Disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril (TRDLVRL).

Dichos artículos 87 de la LBRL y 110 del TRDLVRL configuran el consorcio en cuanto a su composición subjetiva como integrado tanto por Administraciones públicas como por entidades privadas sin ánimo de lucro, siempre que sus fines sean concurrentes con los de las Administraciones públicas, y en cuanto a su objeto permiten la mayor amplitud de fines siempre que éstos sean de interés común, pudiendo por tanto acoger cualquier actividad en el ámbito de las administraciones o entes consorciados.

En cuanto a su creación tanto la LBRL como el TRDLVRL no se pronuncian en cuanto al instrumento, si bien que por su propia naturaleza exige un acuerdo de voluntades de los consorciados, siendo necesario aprobar unos estatutos que funcionen como norma de organización y funcionamiento. En todo caso será exigible acuerdo de la mayoría absoluta del Pleno de la EL para la participación en la constitución de los consorcios (artículos 22.2, b), 47.2, g) y 87 de la LBRL)

Por su parte el artículo 6.5 de la LRJ-PAC recoge la figura del consorcio si bien que en el ámbito específico de la gestión de los convenios de colaboración entre la Administración General del Estado y las Comunidades Autónomas, y ligando por ello su creación a la existencia de un previo convenio de colaboración.

En este ámbito regulatorio inciden las modificaciones de la LRSAL.

Las modificaciones introducidas por la LRSAL tienen por objeto restringir la creación de consorcios, que habían proliferado innecesariamente en los últimos años, y disciplinar su funcionamiento en particular cuando ninguna de las Administraciones consorciadas tiene una clara posición mayoritaria en ellos.

Así la LRSAL modifica el artículo 57 de la LBRL precisando, que si bien la cooperación económica, técnica y administrativa entre la Administración local y las Administraciones del Estado y de las Comunidades Autónomas, tanto en servicios locales como en asuntos de interés común, puede tener lugar mediante los consorcios o los convenios tanto la suscripción de convenios como la constitución de consorcios deberá mejorar la eficiencia de la gestión pública, eliminar duplicidades administrativas y cumplir con la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

Además en el caso de los consorcios su constitución solo podrá tener lugar cuando la cooperación no pueda formalizarse exclusivamente a través de un convenio y siempre que, en términos de eficiencia económica, aquélla permita una asignación más eficiente de los recursos económicos.

³ Sentencia del Tribunal Supremos de 3 de noviembre de 1997.

En todo caso, habrá de verificarse que la constitución del consorcio no pondrá en riesgo la sostenibilidad financiera del conjunto de la hacienda de la EL de que se trate, así como del propio consorcio, que no podrá demandar más recursos de los inicialmente previstos.

Así la regla general es que la instrumentación de la cooperación entre Administraciones no se lleve a cabo mediante consorcios sino mediante convenios, y que solo se acuda a los primeros cuando sea la solución más eficiente, por lo que la necesidad de constituir el consorcio ha de ser motivada en los términos de la Ley al romper la regla general.

Además hemos de recordar la prohibición expresa de constituir o participar en la constitución de consorcios a las EELL territoriales, o sus OOAA, sujetas a un plan económico-financiero o a un plan de ajuste durante su vigencia, que recoge la disposición adicional novena de la LRSAL antes comentada.

El segundo de los aspectos, el de su regulación, se recoge en la nueva disposición adicional vigésima de la LRJ-PAC que pasamos a comentar.

Como se ha dicho, uno de los problemas suscitado en los últimos tiempos devenía de la proliferación de consorcios con participación de varias administraciones, sea estatal, autonómica o local, en que ninguna de aquellas tenga una clara posición dominante ya sea en su financiación ya en su control efectivo, por lo que el consorcio no se incardina en un sector público concreto.

Con ellos se eludía el control financiero, a pesar de aun no imputando déficit en cada una de las Administraciones partícipes, si se hiciese al Reino de España en su conjunto, así como se sustraía a la legislación de las Administraciones concertadas, sustancialmente en materia de personal.

Para evitar dicho problema los apartados 1, 2 y 3 de la disposición adicional vigésima establecen la obligación de englobar en un sector público concreto al consorcio estableciendo criterios para ello.

Antes de comentarlos, hemos de hacer la advertencia de que la referida disposición adicional es aplicable no solo a los consorcios del artículo 6 de la LRJ-PAC sino, por su redacción, finalidad e integración en la LRSAL, a todos los consorcios cualquiera que sean sus partícipes y en especial a los regulados en la legislación local.

Así el apartado 1 impone la obligación de que los estatutos de cada consorcio determinen la Administración pública a la que estará adscrito, así como su régimen orgánico, funcional y financiero de acuerdo con lo previsto en los siguientes apartados, que devienen en un caso de la integración en un sector público específico y en otros de la aplicación de un régimen común cualquiera que sea el sector público.

Los criterios que determinan el encuadramiento en un sector público específico son los consignados en el apartado 2 de la disposición adicional vigésima de la LRJ-PAC.

Ahora bien, no basta con el hecho objetivo de cumplir el criterio de prioridad correspondiente para pertenecer a uno u otro sector público sino que además el apartado 1 impone el requisito formal de que la Administración de adscripción se refleje en los estatutos del consorcio, que deberá ser modificado por la mayoría absoluta del Pleno de la EL (artículos 22.2, b), 47.2, g) de la LBRL)

El apartado 2 de la disposición adicional vigésima de la LRJ-PAC fija una serie de criterios que se denominan por la norma de “prioridad” lo que supone que el cumplimiento de uno de ellos por una de las Administraciones consorciadas, unido a su no cumplimiento por las demás, implica la adscripción a aquella del consorcio y hace innecesario acudir al siguiente criterio.

De otro lado se establece tanto el momento de apreciación del criterio de adscripción, el primer día del ejercicio presupuestario, como la duración mínima de tal adscripción, el ejercicio presupuestario, de modo que la apreciación y por tanto el cambio de adscripción puede verificarse anualmente.

Los requisitos son los siguientes, que la Administración de adscripción i) disponga de la mayoría de votos en los órganos de gobierno, ii) tenga facultades para nombrar o destituir a la mayoría de los miembros de los órganos ejecutivos, iii) tenga facultades para nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del personal directivo, iv) disponga de un mayor control sobre la actividad del consorcio debido a una normativa especial, v) tenga facultades para nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del órgano de gobierno, vi) financie en más de un cincuenta por cien o, en su defecto, en mayor medida la actividad desarrollada por el consorcio, teniendo en cuenta tanto la aportación del fondo patrimonial como la financiación concedida cada año, vii) ostente el mayor porcentaje de participación en el fondo patrimonial, viii) tenga mayor número de habitantes o extensión territorial dependiendo de si los fines definidos en el estatuto están orientados a la prestación de servicios, a las personas, o al desarrollo de actuaciones sobre el territorio.

En fin, la norma prima los criterios de adscripción fundados en el control de funcionamiento del ente (criterios enunciados en las letras a,b,c,d y e) frente a los de financiación (criterios f y g), culminando con un criterio residual, el de que la Administración tenga el mayor número de habitantes, si los fines definidos en el estatuto están orientados a la prestación de servicios a las personas, o su extensión territorial, si los fines definidos en el estatuto están orientados a al desarrollo de actuaciones sobre el territorio.

Por último, el apartado 3 de la disposición refuerza el carácter público de los consorcios, determinado por los fines de interés general a los que sirve, al señalar que si participan participen en el consorcio entidades privadas sin ánimo de lucro, el consorcio estará adscrito a la Administración pública que resulte de acuerdo con los criterios establecidos en el apartado 2, y por tanto prescindiendo del poder de control o la financiación del ente privado.

Los apartados 4 y 5 de la disposición adicional vigésima de la LRJ-PAC determinan las consecuencias jurídicas de la adscripción prevista en los apartados precedentes, tanto en el ámbito económico-financiero como en el de personal.

Así los consorcios estarán sujetos al régimen de presupuestación, contabilidad y control de la Administración pública a la que estén adscritos, sin perjuicio de su sujeción a la LOEPSF. En todo caso, se llevará a cabo una auditoría de las cuentas anuales que será responsabilidad del órgano de control de la Administración a la que se haya adscrito el consorcio. Los consorcios deberán formar parte de los presupuestos e incluirse en la cuenta general de la Administración pública de adscripción.

Por su parte el personal al servicio de los consorcios podrá ser funcionario o laboral procedente exclusivamente de una reasignación de

puestos de trabajo de las Administraciones participantes, su régimen jurídico será el de la Administración pública de adscripción y sus retribuciones en ningún caso podrán superar las establecidas para puestos de trabajo equivalentes en aquélla.

En fin, tales previsiones han de ponerse en conexión con el mandato del apartado 1 de la misma disposición de la LRJ-PAC, en cuanto dicho régimen jurídico ha de tener su reflejo en los estatutos de cada consorcio, que al tiempo que determinan la Administración pública a la que estará adscrito, establecen su régimen orgánico, funcional y financiero de acuerdo con lo previsto en los apartados 4 y 5.

En suma, ello supone que si es necesario modificar la adscripción del consorcio transcurrido el ejercicio presupuestario, esa modificación con el régimen jurídico correspondiente ha de reflejarse en una modificación de los estatutos adoptada conforme a las reglas en ellos establecidas que, en todo caso, conllevan un acuerdo entre los partícipes. Acuerdo que no puede ser contrario a lo prevenido por la Ley y que es por ello mera actuación debida para su cumplimiento.

La complejidad del nuevo régimen y la necesidad de adaptar los consorcios al mismo motiva la disposición transitoria sexta de la LRSAL, que previene respecto de los consorcios que ya estuvieran creados en el momento de la entrada en vigor de la LRSAL que la adaptación de sus estatutos a lo en ella previsto se lleve a cabo en el plazo de un año desde aquella entrada en vigor.

La adaptación de los estatutos exige igualmente acuerdo de la mayoría absoluta del Pleno de la EL (artículos 22.2, b), 47.2, g) de la LBRL)

Si esta adaptación diera lugar a un cambio en el régimen jurídico aplicable al personal a su servicio o en su régimen presupuestario, contable o de control, este nuevo régimen será de aplicación a partir del 1 de enero del año siguiente, manteniendo por tanto el principio de no alteración del régimen del consorcio durante el ejercicio presupuestario, sino con él ya cerrado.

4.2 Regímenes especiales.

Las disposiciones adicionales decimotercera y decimocuarta de la LRSAL introducen excepciones respecto del régimen general previsto en la nueva disposición adicional vigésima de la LRJ-PAC.

Así la disposición adicional decimotercera de la LRSAL, “consorcios constituidos para la prestación de servicios mínimos”, establece.

“El personal al servicio de los consorcios constituidos, antes de la entrada en vigor de esta Ley, que presten servicios mínimos a los que se refiere el artículo 26 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de Régimen Local, podrá integrarse por quienes no sean personal funcionario o laboral procedente de una reasignación de puestos de trabajo de las Administraciones participantes en el consorcio.”

Se trata de una norma que excepciona la aplicación del apartado 5 de la disposición adicional vigésima de la LRJ-PAC, por cuanto el personal de los

consorcios a los que se refiere la disposición adicional decimotercera de la LRSAL pueden estar constituidos además de por personal funcionario o laboral procedente de una reasignación de puestos de trabajo de las Administraciones participantes, por personal de nuevo ingreso.

La excepción, por su propia naturaleza, debe interpretarse en su sentido estricto, es decir solo es de aplicación a los consorcios constituidos antes de la entrada en vigor de la LRSAL, y no a los posteriores, la finalidad del consorcio debe estar relacionada esencial e inmediatamente con la prestación de los servicios obligatorios enumerados en el artículo 26 de la LBRL pues la garantía de su prestación es la razón de la excepción, y, en fin, fuera de la posibilidad de que se trate de empleados públicos de procedencia distinta a la reasignación, les es aplicable el mismo régimen previsto en el referido apartado 5 de la disposición adicional vigésima de la LRJ-PAC, de modo que su régimen jurídico será el de la Administración pública de adscripción y sus retribuciones no podrán superar las establecidas para puestos de trabajo equivalentes en aquélla.

En cuanto a la disposición adicional decimocuarta de la LRSAL, “régimen jurídico especial de determinados consorcios”, establece.

“Lo previsto en 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, no resultará de aplicación a los consorcios, constituidos antes de la entrada en vigor de esta Ley, que: no tengan la consideración de Administración Pública a efectos del Sistema Europeo de Cuentas, estén participados por Entidades Locales y entidades privadas, no estén incurso en pérdidas durante dos ejercicios consecutivos y no reciban ni hayan recibido subvenciones de las Administraciones Públicas en los cinco ejercicios anteriores al de entrada en vigor de esta Ley con independencia de las aportaciones a las que estén obligados los entes consorciados. Estos consorcios, en tanto se mantengan todas las condiciones mencionadas, se regirán por lo previsto en sus respectivos Estatutos.”

Como se ve en este caso la excepción de la aplicación de la disposición adicional vigésima de la LRJ-PAC es absoluta.

Por tanto los consorcios incluidos en su ámbito de aplicación no se ven afectados por las previsiones de la nueva norma, de modo que conservan su adscripción a la Administración que la tuviere antes de la entrada en vigor de la LRSAL, si estuviese determinada en sus estatutos, o su adscripción indefinida, no le son aplicables las normas económico-financieras y de personal que previene la disposición adicional vigésima, y se regirán solo por lo previsto en sus respectivos estatutos en tanto se mantengan las condiciones establecidas en la disposición.

Precisamente su carácter excepcional exige que en el consorcio en cuestión se den todas y cada una de las causas que determinan la excepción, ii) que esté constituido antes de la entrada en vigor de la LRSAL, iii) que no tengan la consideración de Administración Pública a efectos del SEC 96, iv) estén participados por EELL y entidades privadas, v) que no estén incurso en pérdidas durante dos ejercicios consecutivos y no reciban ni hayan recibido subvenciones de las Administraciones Públicas en los cinco ejercicios



anteriores al de entrada en vigor de la LRSAL con independencia de las aportaciones a las que estén obligados los entes consorciados.

Además la excepción en la aplicación del régimen general solo se mantendrá mientras se mantengan todas y cada una de aquellas condiciones que motivan la excepción.

5. ATRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS A LAS ASOCIACIONES DE ENTIDADES LOCALES EN MATERIA DE SUBVENCIONES Y CONTRATACIONES.

El apartado treinta y cinco del artículo uno de la LRSAE modifica el apartado 3 e incluye un nuevo apartado 4 a la disposición adicional quinta de la LBRL.

Tras estas modificaciones la disposición adicional quinta de la LBRL queda con la siguiente redacción.

“1. Las entidades locales pueden constituir asociaciones, de ámbito estatal o autonómico, para la protección y promoción de sus intereses comunes, a las que se les aplicará su normativa específica y, en lo no previsto en él, la legislación del Estado en materia de asociaciones.

2. Las asociaciones de entidades locales se regirán por sus estatutos, aprobados por los representantes de las entidades asociadas, los cuales deberán garantizar la participación de sus miembros en las tareas asociativas y la representatividad de sus órganos de gobierno.

Asimismo, se señalará en los estatutos la periodicidad con la que hayan de celebrarse las Asambleas Generales Ordinarias, en caso de que dicha periodicidad sea superior a la prevista, con carácter general, en el artículo 11.3 de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, Reguladora del Derecho de Asociación.

3. Dichas asociaciones, en el ámbito propio de sus funciones, podrán celebrar convenios con las distintas Administraciones Públicas. Asimismo, de conformidad con lo establecido en el artículo 12.2 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, podrán actuar como entidades colaboradoras de la Administración en la gestión de las subvenciones de la que puedan ser beneficiarias las Entidades Locales y sus organismos dependientes.

Las asociaciones de Entidades Locales podrán adherirse al sistema de contratación centralizada estatal regulado en el artículo 206 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, en los mismos términos que las Entidades Locales.

Conforme a lo previsto en el artículo 203 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, estas asociaciones podrán crear centrales de contratación. Las Entidades Locales a ellas asociadas, podrán adherirse a dichas centrales para aquéllos servicios, suministros y obras cuya contratación se haya efectuado por aquéllas, de acuerdo con las normas previstas en ese Texto Refundido, para la preparación y adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas.

4. Las asociaciones de Entidades Locales de ámbito estatal con mayor implantación en todo el territorio ostentarán la representación institucional de la Administración local en sus relaciones con la Administración General del Estado.”

Las Asociaciones de EELL, conforme preceptúa la disposición adicional quinta de la LBRL son asociaciones, de ámbito estatal o autonómico, de EELL

para la protección y promoción de sus intereses comunes, a las que se les aplica su normativa específica y, en lo no previsto en ella, la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación (LODA) y demás legislación del Estado en materia de asociaciones.

Son por tanto entidades de base privada, si bien que constituida por sujetos de derecho público, Administraciones territoriales, en la que sus socios se integran voluntariamente y pueden del mismo modo darse de baja (artículos 2.3, 19 y 23 de la LODA), y cuyos actos de tráfico jurídico privado y de funcionamiento interno son impugnables ante los Juzgados y Tribunales del orden jurisdiccional civil (artículo 40.1 LODA).

En suma las Asociaciones de EELL son asociaciones voluntarias de entidades locales, cualitativamente distintas de las EELL a ella asociadas, pues no participan de la condición de Administración pública territorial de aquellas ni de su posición constitucional, por ello no son titulares como norma general de potestades públicas ni de ingresos públicos.

Esto no obstante en su función de representación y promoción de interés las EELL asociados tienen conferidas determinadas competencias propias del derecho público, en razón de su peculiar composición por Administraciones territoriales.

A tal consideración responde la previsión del artículo 3.3, c) del TRLCSP en conexión con la a) del mismo apartado y artículo que considerarán poderes adjudicadores a las asociaciones constituidas por Administraciones Públicas, y por tanto a las Asociaciones de EELL tienen tal carácter.

En la línea antes marcada el apartado 3 de la disposición adicional quinta de la LBRL, modificado por la LRSAL, permite a las Asociaciones de EELL, en el ámbito propio de sus funciones, además de celebrar convenios de colaboración con las distintas Administraciones Públicas, como recogía la anterior regulación, prestar a las EELL asociadas otros servicios.

Así el de ser entidades colaboradoras de la Administración en la gestión de las subvenciones de la que puedan ser beneficiarias las EELL y sus organismos dependientes, de conformidad con lo establecido en el artículo 12.2 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (en adelante LGS)

Con ello se facilita la gestión de las subvenciones a EELL.

Además las Asociaciones de EELL podrán adherirse al sistema de contratación centralizada estatal regulado en el artículo 206 del TRLCSP, en los mismos términos que las EELL, y conforme artículo 203 del TRLCSP, crear centrales de contratación.

En fin, las EELL a ellas asociadas, podrán adherirse a dichas centrales para aquéllos servicios, suministros y obras cuya contratación se haya efectuado por aquéllas, de acuerdo con las normas previstas en el TRLCSP, para la preparación y adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas.

Se trata con ello de crear economías de escala y generalizar los mecanismos de reducción de gastos en la contratación de las Administraciones públicas.

Por último el apartado 4 de la disposición adicional quinta de la LBRL, confiere a las Asociaciones de EELL de ámbito estatal con mayor implantación



en todo el territorio ostentarán la representación institucional de la Administración local en sus relaciones con la Administración General del Estado.

De este modo, se reconoce a la Federación Española de Municipios y Provincias (FEMP), en razón de su ámbito territorial e implantación, la representación institucional del conjunto de la Administración Local en sus relaciones con el Estado, sin perjuicio de la representación limitada, en razón de su territorio e implantación, de las demás Asociaciones.

5. CONCLUSIONES.

La LRSAL tiene como uno de sus objetivos esenciales hacer efectivo en el ámbito de la Administración Local los principios constitucionales de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

Uno de los instrumentos para llevarlo a cabo es la racionalización del sector público en íntima ligazón con la gestión de los servicios públicos.

Se trata con ello de obtener una gestión eficiente de los servicios públicos locales que garantice el cumplimiento de aquellos objetivos de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, lo que lleva necesariamente a redimensionar el sector público local, de modo que los entes dependientes o vinculados a las EELL se reduzcan a los términos necesarios para garantizar aquella gestión eficiente de los servicios públicos sin perjudicar la estabilidad y sostenibilidad de la EL principal.