

**DOCUMENTO BASE DE POSICIONAMIENTO ANTE UNA LEY
ANDALUZA DE RÉGIMEN LOCAL**

29 octubre de 2008

I. INTRODUCCIÓN

La promulgación de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, enmarcada en un movimiento de revisión general del status quo de las relaciones Estado-comunidades autónomas, si bien puede ilustrar un modo ejemplar de culminación del acomodo de las grandes entidades jurídico políticas creadas al socaire de la Constitución española de 1978 (y así, lo avala el amplísimo respaldo pluripartidista y ciudadano recibido en su tramitación y referéndum), también abre la necesidad de fijación del lugar que corresponde en el espacio político andaluz a la comunidad local. El propio Estatuto de Autonomía prevé, en su artículo 98, la Ley que regule el Régimen Local en Andalucía, así como otras que incidan igualmente en el rico y variado mundo local, destacadamente la que ordene la participación de las Entidades Locales en los tributos de la Comunidad Autónoma. Es meridianamente evidente que la existencia y reconocimiento político de los entes locales (municipio y provincia) está instalada en el corazón mismo de la Constitución del 78 (arts. 137 y 140 a 142), pero también lo es que el espacio de su autonomía no aparece reflejado con parecida nitidez a la que tienen las Comunidades Autónomas en relación con el Estado (arts. 148 y 149, básicamente). Es por ello necesario que, en este empeño que supone la elaboración de una Ley andaluza sobre régimen local, el ámbito sustantivo de los sectores de la realidad sobre los que la comunidad local pueda ejercer políticas propias diferenciadas debe ser objeto de especial tratamiento y garantía, culminándose así el proceso descentralizador previsto en la Constitución y al que los gobiernos locales tanto han contribuido. En este sentido, el documento que ahora se presenta gira sobre la determinación de las competencias locales y sus aspectos más relevantes.

II. JUSTIFICACIÓN DE UNA PRECISA REGULACIÓN DE LA COMPETENCIA LOCAL EN LA NUEVA LEY

1. NUEVO MARCO JURÍDICO.

El Estatuto de Andalucía dedica un título a la Organización Territorial donde se recogen un elenco de competencias municipales con el carácter de propias.

A diferencia del artículo 25.2 de la LRBRL, el artículo 92.2 no solo enumera materias, también fija potestades, de tal forma que la lista constituye un núcleo de competencias propias con garantía estatutaria.

El artículo 98 contempla la promulgación de una Ley de Régimen Local que según las previsiones del artículo 108 deberá aprobarse con mayoría absoluta.

2. CONCEPTO DE AUTONOMIA LOCAL.

La Ley sobre Gobierno y Administración Local debe contener un concepto de autonomía local similar al que figura en el artículo 3 de la Carta Europea de Autonomía Local (CEAL):

“Ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos bajo la propia responsabilidad”.

Se trata de una definición precisa que asocia de forma correcta la doble vertiente de una competencia. Por un lado **Potestades** (ordenación y gestión), por otro, **Materias** (una parte importante de los asuntos públicos).

No se puede definir la autonomía local como el derecho a intervenir o participar en los asuntos que les afecten. No es lo mismo que ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos.

En este sentido es necesario apuntar *prima facie* que la facultad de intervenir , mediante la fórmula de la mera audiencia, participación o colaboración (tan frecuentemente utilizada por la legislación sectorial estatal o autonómica cuando dicen atribuir

competencias a los gobiernos locales) no implica verdadera competencia, sino que es plasmación, por lo demás lógica, del desenvolvimiento de las relaciones interadministrativas (para cuyo ejercicio es de suyo necesario ser previamente titular de competencias en la materia de que se trate).

LA POTESTAD NORMATIVA LOCAL COMO EXPRESIÓN DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Entre las potestades públicas que inciden sobre las materias propias de las competencias locales resulta fundamental la potestad normativa local, porque permite a los entes locales intervenir sobre los distintos sectores de la acción pública creando Derecho, estableciendo normas jurídicas propias por las que se ha de regir su actividad y la de los ciudadanos en el ámbito territorial que les es propio.

La potestad normativa de las entidades locales es expresión de la autonomía política de un gobierno democrático. Tiene fundamento constitucional, de tal forma que encuentra un marco en la legislación autonómica pero no un presupuesto habilitador.

Autonomía significa, en primer lugar, autonormarse, dotarse de normas propias que permitan definir políticas públicas propias, y que doten a la entidad que se autonorma de capacidad de dirección político-administrativa, entendida como libertad del sujeto político, no meramente administrativo, para elegir entre distintas posibilidades aquella que mejor se ajuste a sus opciones políticas (*ordenar* y gestionar una parte importante de los asuntos públicos bajo su propia responsabilidad, en los términos del artículo 3.1 de la Carta Europea de la Autonomía Local).

La potestad normativa local encuentra fundamento directo en el reconocimiento por la Constitución de la autonomía local. La ley es para los entes locales constitucionalmente reconocidos un marco en el que moverse, nunca un presupuesto habilitador de sus actuaciones, ya que la habilitación de éstos se la proporciona directamente la Constitución. Traducido esto a su potestad normativa, significa que las normas locales encuentran un marco en la legislación autonómica pero no un presupuesto habilitador.

Además, las normas locales no pueden compararse a las normas reglamentarias de las Administraciones estatales y autonómicas. No son una mera ejecución de los términos de la ley, son claramente otra cosa. El Consejo de Estado (Dictamen núm. 1749/94, de 23 de febrero de 1995), el Tribunal Constitucional (STC 132/2001, de 8 de junio) y el Tribunal Supremo (STS de 29 de septiembre de 2003) han destacado esta diferencia, que tiene que ver con el mayor fundamento democrático de las normas locales. Los órganos que aprueban las normas locales gozan de legitimación democrática directa, a diferencia de los órganos que aprueban las normas reglamentarias estatales y autonómicas, cuya legitimación democrática es derivada o indirecta, por cuanto los titulares de estos órganos no han sido elegidos directamente por el pueblo. En la medida en que las normas locales no son meros reglamentos, su relación con la ley no puede ser la misma que la de un reglamento estatal o autonómico. La ley constituye su marco de actuación, no su habilitación.

3. SINGULARIDAD DE LA LEGISLACIÓN AUTONÓMICA DEL RÉGIMEN LOCAL FRENTE A LA SECTORIAL.

La Autonomía Política requiere competencias propias y financiación incondicionada. El título que la Ley dedique a las competencias ha de fijar un elenco de competencias propias donde se distingan con claridad potestades y materias.

La Ley de Gobierno y Administración Local no debe hacer remisión a la legislación sectorial para que determine el alcance de la competencia local. El tenor literal del artículo correspondiente debe aparecer en los siguientes términos:

“Los municipios andaluces tienen las siguientes competencias propias:...”

Si en lugar de estos términos, el artículo encomendara a la legislación sectorial la atribución de competencias, la autonomía local quedaría devaluada jurídicamente como un derecho de configuración legal, fiada a la discrecionalidad unilateral de un legislador ordinario.

De la misma forma que la legislación básica del Estado y la legislación de desarrollo de las Comunidades Autónomas no guardan una relación de jerarquía sino de competencia, tampoco se erige la ley autonómica en presupuesto habilitador de la ordenanza local. La legislación autonómica no atribuye la competencia a las entidades locales, la competencia es inherente al carácter político de la autonomía local, en realidad, la legislación sectorial autonómica, como las bases estatales, delimitan las competencias locales pero no las conceden.

Expresado en otros términos, Comunidades Autónomas y Entidades Locales comparten potestades (funciones) sobre determinadas materias. Recordando la definición de competencia (potestades sobre materias), Comunidades Autónomas y Entidades Locales comparten competencias.

Para evitar que la autonomía local quede sujeta a la concesión graciable del legislador ordinario, resulta imprescindible diferenciar el **legislador de las competencias locales** del **legislador sectorial**, de tal forma que este último encuentre un referente jurídico seguro para valorar el respeto y la salvaguardia de la autonomía local.

Cuando se afirma que el legislador sectorial no atribuye competencias sino que las delimita, se está superando el principio del *no vaciamiento* y la consiguiente indeterminación jurídica del caso extremo que vuelve la institución irreconocible. El legislador sectorial no encontraría una *limitación* al regular una materia sino que se encontraría obligado a la delimitación reservando un espacio a la potestad normativa local.

La diferencia entre limitación (no vaciamiento) y delimitación (competencias compartidas) implica una regulación jurídica de alcance distinto.

El Estatuto de Andalucía ofrece base jurídica suficiente para dar cobertura a la diferenciación entre legisladores sobre la que versa la reflexión anterior. De esta manera, nos encontramos que el artículo 108, relativo a la potestad legislativa, establece que *“las leyes que afectan a la organización territorial, ..., requerirán el voto favorable de la mayoría absoluta del Pleno del Parlamento en una votación final sobre el conjunto del texto, salvo aquellos supuestos para los que el Estatuto exija mayoría cualificada”*.

Precisamente el Título III (artículos 89 a 98) lleva por rúbrica “ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA”.

Sin utilizar denominaciones distintas para cada tipo de ley formal, el artículo 108 del Estatuto, sigue una fórmula análoga a la que la Constitución reproduce (artículo 81) cuando, por el contenido que haya de tener el instrumento legislativo, adopta la diferenciación entre Ley Orgánica y Ley ordinaria.

Siendo el ámbito competencial aspecto central del Régimen Local, entendemos que las previsiones que al respecto contenga la Ley que lo regule han de ser respetadas por el legislador sectorial, constituyéndose así en parámetro del ejercicio del legislador normal o sectorial, que sólo podrá delimitar la competencia pero no atribuirle a los entes locales (este sería el único sentido lógico en el que habría de entenderse la letra ñ del artículo 92.2 del Estatuto de Autonomía).

El legislador del Régimen Local vendría revestido así de cierto carácter de legislador estatuyente, en tanto que sus determinaciones se instalarían en el núcleo de legalidad estatutaria de la Comunidad Autónoma y contribuirían a fijar el propio ámbito competencial autonómico (bien delimitado en el texto de la Ley Orgánica 2/2007 frente al Estado, pero necesitado de precisión ad intra respecto de las entidades locales de su territorio). En este caso, la relación *intraordinamental* que regiría entre legislación autonómica de régimen local y legislación autonómica sectorial o normal haría inmune sus determinaciones a hipotéticos juicios de constitucionalidad.

4. NECESIDAD DE IDENTIFICACIÓN DE LA SUBMATERIA.

Una de las razones más argumentadas para defender la necesidad de la reforma de los estatutos de autonomía ha sido el reforzamiento de la *exclusividad* de las competencias autonómicas para neutralizar la desmesura de las bases estatales y la invocación de títulos horizontales (p.e., la ordenación general de la economía, las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica).

El procedimiento para garantizar la exclusividad ha sido desagregar materias genéricas en *submaterias* tratando así de vincular las dos características de una competencia: exclusividad y especificidad. Una submateria admite la exclusividad mientras que una materia genérica, en primer lugar, sería fácil que se entrecruzase con otras materias y en segundo lugar, es imposible asumirla con carácter exclusivo. No han faltado los conflictos de competencia en los que el Estado ha reclamado la competencia sobre políticas agrarias justificando la intervención por las implicaciones sanitarias de la medida. O apoyándose en las bases de la planificación para conceder subvenciones a jóvenes agricultores.

La especificidad de las competencias autonómicas desagregando submaterias con el fin de circunscribir las bases estatales a principios o directrices tiene como objeto garantizar las competencias autonómicas (el *blindaje por descripción* según la expresión empleada en el Recurso del Defensor del Pueblo contra el Estatuto de Cataluña).

A pesar de que la pretensión de una supuesta jerarquía o desplazamiento del Estatuto sobre la legislación básica no ofrezca consistencia jurídica suficiente, lo cierto es que la nueva regulación estatutaria de las competencias autonómicas condiciona el juicio del Tribunal Constitucional en caso de conflicto. La enumeración de submaterias no conjura el riesgo de bases exhaustivas, en última instancia, será el Tribunal quien se pronuncie por la constitucionalidad del Estatuto o de la legislación básica, pero en ese juicio no podrá ignorar que en el Estatuto figure comercio interior o ventas especiales frente a una definición de las bases con fundamento en la ordenación general de la economía.

El Tribunal encuentra ahora un nuevo parámetro de constitucionalidad que le obliga a observar una doble deferencia hacia la legislación básica, pero también hacia el Estatuto.

Con igual fundamento, los gobiernos locales se hallan legitimados para aspirar a la preservación de su autonomía trascendiendo la idea de límite asociado a la garantía institucional y reivindicando una mejor delimitación de competencias. No eliminará esta pretensión el riesgo de menoscabo en la autonomía local pero se habrán levantado garantías efectivas.

De esta manera, en cuanto a la lista de competencias locales, el cambio que se propone es fundamental: ***distinción del legislador de régimen local y del legislador sectorial autonómico***. No habría, pues, remisión al legislador autonómico ordinario para que, en última instancia, determinara el alcance de la competencia local. Por ejemplo, el legislador sobre servicios personales no dispondría de la discrecionalidad para garantizar la autonomía local decidiendo libremente entre dar derecho de audiencia o participación en un órgano autonómico o, por el contrario, reconocer competencias propias a las entidades locales. Quedaría obligado por imperativo de la Ley de Régimen local a la delimitación de competencias.

Igualmente, habría que ponderar la previsión estatutaria que sí remite al legislador correspondiente con la propuesta anterior de condicionarlo desde la legislación de régimen local. Hay que dejar claro que el artículo 92 del Estatuto ofrece diferencias relevantes con respecto a la LRBRL: no se limita a enumerar materias, señala también potestades. Por tanto, aunque remita a *los términos que determinen las leyes, el margen de los respectivos legisladores ordinarios se reduce*. La Ley de Régimen Local prevista en el artículo 98 continuaría esta concreción sin caer en el voluntarismo de pensar que el legislador sectorial *ejecutaría* la normativa estatutaria y de régimen local y que el juez, en caso de conflicto, le bastaría un *juicio de subsunción lógica*.

Las competencias definidas por el legislador del régimen local, al igual que las submaterias estatutarias, proporciona parámetros jurídicos más precisos para garantizar la autonomía local.

5. OPORTUNIDAD PARA DAR COHERENCIA A LA RELACIÓN COMPETENCIA-SERVICIO OBLIGATORIO-ACTIVIDAD ECONÓMICA.

En esta línea, la legislación autonómica debería establecer las competencias locales, así como la prestación de servicios públicos, adecuando a este planteamiento las formas de gestión. De esta manera, encontraría coherencia lo que hoy aparece en la LRBRL de forma contradictoria.

Aunque un servicio obligatorio, jurídicamente es una competencia, no se puede obviar la diferencia entre **prestar servicios** y **ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos**. Tampoco cabe desconocer la configuración jurídica de un servicio obligatorio en cuanto *derecho subjetivo de la ciudadanía* con las notas de generalidad e igualdad y en condiciones de continuidad y regularidad y el ejercicio de una competencia entendida como elenco de potestades sobre materias que permitan orientaciones políticas de signo distinto (una de cuyas manifestaciones sería la forma de gestión de los servicios públicos).

Habría, pues, que presentar en un artículo las competencias locales y en otro los servicios obligatorios, el primero como expresión de autonomía política, el segundo como garantía de que la vecindad administrativa no es un motivo de discriminación en el acceso a los servicios públicos.

Partiendo de la obligada distinción entre servicios públicos y servicios económicos (iniciativa pública de actividades económicas) y la relación que ha de establecerse con la cláusula general de competencia, conviene aclarar en la legislación autonómica la modificación efectuada por la Ley 57/2003. En la nueva versión del artículo 85.1 se define los servicios públicos como los prestados por las entidades locales *en el ámbito de sus competencias*, a diferencia de la versión anterior a la reforma, que los definía en cuanto tendían a la *consecución de los fines señalados como de la competencia de las entidades locales*.

El cambio de regulación parece implicar una restricción de concepto de servicio público local porque se condiciona a la disposición previa de competencia en lugar de considerar la competencia como un medio para conseguir un fin que se convierte en la referencia para calificar el servicio.

La legislación autonómica ha de plantearse el abandono de la *municipalización* y *provincialización* de los servicios locales y la adecuada distinción entre servicios públicos y actividades económicas aclarando la confusa regulación de la vigente legislación básica.

6. LA CLÁUSULA GENERAL DE COMPETENCIA.

Definido el servicio según la nueva versión del artículo 85.1 LRBRL entra en contradicción con la cláusula general de competencia del artículo 25.1. En la formulación que la ley autonómica de régimen local haga sobre una cláusula general de competencia quizás no deba adoptar el carácter residual de competencias no atribuidas al estado o a las comunidades autónomas, sino en términos positivos, como el ejercicio de la libre iniciativa y provisión de toda clase de servicios que contribuyan a la satisfacción de la comunidad local. Pudiera también adoptar una fórmula mixta, que combine dicho sentido positivo con la limitación de no invasión de los ámbitos de atribución estatal o autonómica. El sentido de la cláusula general de competencia responde al principio de subsidiariedad que sitúa al municipio, en razón de la cercanía, como un descubridor de competencias. No resulta coherente con este dato enmarcar la libre iniciativa en el ámbito de las competencias previamente asignadas sino en el más genérico del principio de subsidiariedad.

7. UNA SOLA COMUNIDAD LOCAL (MUNICIPIO Y PROVINCIA): DIFERENCIA ENTRE TITULARIDAD DE LA COMPETENCIA Y SU EJERCICIO.

En las páginas siguientes se ofrecerá un repertorio de competencias locales partiendo de varias premisas:

- 1- La existencia de una sola comunidad política local constitucionalmente garantizada e integrada por municipios y provincias de tal forma que la supramunicipal no excede el ámbito local si la provincia interviene compensando la capacidad de gestión de los municipios con sus competencias de cooperación y asistencia. Las competencias son de *titularidad municipal* pero su *ejercicio* está garantizado a través de las competencias funcionales de la provincia, precisamente configurada en el artículo 141 de la Constitución como *agrupación de municipios*. Este planteamiento ya se formuló en las bases para el pacto local (págs.45 y 46 del libro El Pacto Local. Medidas para el desarrollo del Gobierno Local.-MAP, FEMP, INAP. ed. 1999) de manera que “en lo que al ámbito local se refiere, desde el propio Parlamento se ha

instado a la redefinición del marco competencial en base al principio de subsidiariedad, que dada la configuración del mapa municipal español deberá ser garantizado mediante el correcto funcionamiento de las dos instituciones locales básicas en todo el Estado: Municipio-Provincia/Isla,... La asignación legal de las competencias, a título de propias o delegadas, deberá hacerse a la Administración Local en cuanto a tal, primariamente a la instancia municipal, correspondiendo a la dinámica del propio sistema inducir las alteraciones que procedan en esta decisión inicial, es decir, respetando su ámbito propio de responsabilidad en la gestión para que pueda llevar a cabo una política local propia.”

- 2- La vulnerabilidad más acusada de la autonomía local aparece cuando en lugar del reconocimiento de competencias propias se entiende respetada con el genérico e indeterminado derecho de intervención en los asuntos que les afecten. La consecuencia de esta concepción es que en lugar de competencias propias, la autonomía local se devalúa como un sistema de relaciones interadministrativas en las que las entidades locales al no tener identificada la titularidad de competencias su intervención se revela accesoria y en el mismo plano que otras asociaciones.

Las relaciones interadministrativas exigen como presupuesto la titularidad de competencias de tal forma que los excesos de la exclusividad y la especificidad que implica *flexibilicen el ejercicio*. Ahora bien, el exceso en el ejercicio **no puede privar de la titularidad**, tampoco el legislador sectorial debe apreciar unilateralmente que la naturaleza de la materia o la capacidad de gestión municipal no permite la asignación diferenciada de competencias. Debe encontrar parámetros jurídicos más específicos, por ejemplo que la naturaleza de la materia a pesar de sobrepasar los límites municipales, no trasciende el ámbito local por la intervención de la provincia.

Diferenciando titularidad y ejercicio, las relaciones interadministrativas no se convierten en alternativa al reconocimiento de competencias sino en el *ejercicio flexible de competencias exclusivas*.

- 3- El corolario más claro de la premisa *Una sola comunidad política local integrada por municipios y provincias*, es que **la autonomía provincial se fundamenta como garantía de la autonomía municipal**.

Distinguiendo titularidad y ejercicio de competencias, la titularidad corresponde al municipio y cuando la capacidad de gestión o la naturaleza supramunicipal (mejor intermunicipal) de la materia lo dificulte o lo impida, la provincia, como agrupación de municipios, debe intervenir mediante las competencias funcionales de cooperación y asistencia garantizando el ejercicio y fijando, por tanto, en el ámbito local materias que el principio de subsidiariedad harían saltar al ámbito autonómico.

Las competencias de la provincia estarían dirigidas a la efectividad del principio de subsidiariedad para cubrir los restrictivos requisitos que exige la titularidad y ejercicio de competencias del gobierno más cercano.

8. EL PODER DE GASTO NO DEBE SUPLANTAR LA COMPETENCIA.

Con las modulaciones oportunas, volvemos al paralelismo de la relación Estado-Comunidades Autónomas. Si el Estado se reserva potestades de ejecución en materias sobre las que sólo puede esgrimir normativa básica, resulta inevitable la duplicidad de “servicios paralelos” de la administración estatal en áreas que las Comunidades Autónomas gestionan ordinariamente.

Se hace la advertencia, para no desvirtuar la comparación, de las diferencias jurídicas en la distribución de competencias Estado-CCAA y CCAA-EELL.

Es cierto que las comunidades autónomas tienen asumida competencia en sus estatutos y que, sin embargo, el Estado puede ampliar las bases o invocar principios ordenadores para degradar la competencia exclusiva de la comunidad o desplazarla. Tanto la reducción de la competencia autonómica a mera ejecución de las bases en lugar de diseñar un marco para que las comunidades desarrollen su propia legislación, como la accesoriedad de la competencia autonómica cuando ha de concurrir y competir con la estatal, conceden relevancia a un principio rechazado reiteradamente por el Tribunal Constitucional: el poder de gasto no altera la distribución de competencias,

el hecho de invertir fondos propios en una determinada actividad no es un título competencial propio... la sola decisión de contribuir a la financiación no autoriza al Estado para invadir competencias ajenas... la persecución del interés general se ha de materializar “a través de” no “a pesar de” los sistemas de reparto de competencias (STC 146/86).

La subvención es una técnica instrumental para el ejercicio de competencias propias y no un título que permita invadir competencias ajenas.

Sin embargo, pese a estas reservas jurisprudenciales y pese a la regulación estatutaria de las competencias autonómicas, el Estado ha podido vincular la ordenación general de

la economía (título genérico) con un objetivo tan específico como las ayudas a los jóvenes agricultores.

Claro está, el problema se agrava cuando no hay distribución previa de competencias como ocurre en el caso de las entidades locales. Entonces la apreciación unilateral de la naturaleza de la materia por parte del legislador autonómico (artículo 62 de la LRBRL) resulta suficiente para justificar que la autonomía local quede relegada a un derecho de intervención, en realidad un trámite cubierto con el derecho de audiencia en un órgano autonómico.

Para neutralizar que el poder de gasto a través de subvenciones distorsione la distribución de competencias entre el Estado y las CC.AA., el artículo 45 del Estatuto de Autonomía para Andalucía acota la competencia estatal calificando las subvenciones de la Administración Central y de la Unión Europea como **territorializables** asumiendo las potestades de **especificación de los objetivos de la subvención, la regulación de las condiciones de otorgamiento y la gestión de su tramitación y concesión.**

Estas potestades corresponden a las competencias exclusivas autonómicas. Las competencias compartidas que se hayan de ejercer en el marco de las bases estatales modifican sus potestades con respecto a las competencias compartidas: *la precisión de los objetivos de las subvenciones territorializables de la Administración central y la Unión Europea, completando las condiciones de otorgamiento y asumiendo toda la gestión incluyendo la tramitación y la concesión.*

En la Ley de Régimen Local de la Comunidad Autónoma debería figurar un precepto de contenido análogo para que, **una vez fijadas las competencias locales, la Comunidad encuentre un límite y emplee la subvención en el ejercicio de competencias propias y no como un título autónomo que menoscabe las competencias locales.**

Conviene valorar que el artículo sobre fomento y regulación de las subvenciones aparece en el capítulo que el Estatuto dedica a los principios y clasificación de las competencias.

No en vano el Tribunal Constitucional ha advertido la necesidad de *territorializar* las subvenciones estatales para preservar las competencias propias de las comunidades:

El Estado al tomar la iniciativa de subvencionar las actividades por él escogidas es poner a disposición de las Comunidades Autónomas los fondos correspondientes para que cada una de ellas, en el ejercicio de sus competencias en materia de turismo, pueda realizar la convocatoria, gestión, concesión directa e inspección de las correspondientes subvenciones (STC 75/1989, de 24 de abril).

La necesidad de distinguir claramente, por una parte, como afecta el reparto o distribución constitucional de competencias a la regulación estatal o autonómica de subvenciones, y de otra, la repercusión que provoque en la autonomía financiera de las comunidades autónomas la política subvencional del Estado.

Delimitadas correctamente ambas regulaciones, habría que calificar la subvención como técnica jurídica de fomento dirigida a potenciales destinatarios o beneficiarios – normalmente entidades privadas o particulares- para incentivar, mediante la afectación de los recursos, determinadas actividades consideradas prioritarias por el gobierno que convoca la subvención.

Definida así, la subvención se revelaría inadecuada como medio de financiación y obliga a delimitar competencias para que el nivel de gobierno que procediera a la convocatoria de subvenciones, ostentara competencia y no invadiera la del que las pudiera solicitar.

Ante este mal uso de la política subvencional, los gobiernos que entendieran vulnerada su autonomía han de elegir entre un dilema sin salida: o impugnan por inconstitucionalidad la ley de presupuestos o han de asumir la duplicidad administrativa aneja a la eventual gestión pormenorizada de la subvención ya que el gobierno convocante, al asumir la potestades de inspección y control además de las de selección y adjudicación, debería crear una organización administrativa paralela a la del gobierno destinatario de la subvención que, para la misma actividad, también podría subvencionar.

La argumentación coincide con la expuesta en el Documento de la FEMP para las competencias compartidas en materia de ocupación y empleo.

Si las comunidades con respecto al Estado disponen de un marco jurídico en el estatuto, las entidades locales dependen de unas competencias que pueden o no recibir de los legisladores sectoriales. A la vulnerabilidad de la autonomía de comunidades se ha intentado poner remedio mediante la reforma estatutaria, no tanto para aumentar las competencias cuanto para mejorar su calidad. No otro fin persigue delimitar submaterias para disponer de parámetros constitucionales más fiables.

De igual manera, los gobiernos locales deben contar con un marco jurídico mejor delimitado, quizás no sea impreciso proponer **que las competencias impropias adquieran garantía jurídica y se regulen como competencia propias**. No habría así *gastos de suplencia* sino *financiación incondicionada*.

Financiar competencias propias con subvenciones supone un fraude político que no se puede encubrir ni justificar con la expresión cooperación económica. Las perversiones y anomalías de este proceder lo han puesto de manifiesto en reiteradas ocasiones como ya hemos dicho, las Comunidades Autonomas ante el Estado cuando han argumentado que una competencia financiada con subvenciones deja de ser exclusiva y pasa a ser compartida, un concepto afín al de competencia impropia.

Con competencias impropias no hay autonomía política: no se fijan las prioridades en función de las necesidades sino de la línea de subvención, no se puede planificar con horizonte temporal y se incentiva un municipalismo de corto plazo atento a unos recursos difíciles de alcanzar pero que una vez conseguidos no genera coste político.

En coherencia con lo anterior, una vez fijadas las competencias en el Estatuto y concretadas en la Ley de Régimen Local, procede redefinir los recursos que la comunidad pone a disposición de municipios y provincias en forma de subvenciones, en participación incondicionada de las Entidades Locales en los ingresos de la Comunidad Autónoma.

Lo anterior se resume en un enunciado: competencias y financiación local deben seguir un proceso conjunto, lo que equivale a decir que la Ley de Régimen Local del artículo 98 del Estatuto de Autonomía Andaluza y la Ley de Participación de las Entidades Locales

en los tributos de la Comunidad Autónoma (artículo 192) han de observar una tramitación paralela.

Los indicadores que se contemplen en la Ley de Participación guardarán correspondencia con las competencias locales, reguladas en la Ley de Régimen Local. Por ejemplo, el deporte escolar o los servicios sociales para menores serán el referente para establecer el correspondiente indicador (en el mismo sentido del actual Fondo de Nivelación, un antecedente valioso de la futura participación en los ingresos de la Comunidad).

Caracterizadas de forma inequívoca por el Estatuto las competencias municipales como propias resulta incompatible con tal calificación financiarlas con subvenciones.

Ordenar y gestionar exigen un horizonte temporal para programar políticas imposibles de ejercer, si los recursos del nivel de gobierno que delimita las competencias llegan en convocatorias de anualidad presupuestaria.

III. TITULOS Y SUBTITULOS COMPETENCIALES

PROPUESTA DE COMPETENCIAS PROPIAS DEL MUNICIPIO

INSTITUCIONES DE AUTOGOBIERNO

- Se debiera huir del excesivo intervencionismo recogido en el Título 10 de la Ley de Bases de Régimen Local, por ejemplo, sobre la obligatoriedad de la Comisión de quejas frente a posibles figuras del Defensor del Ciudadano, la existencia obligada del Jurado Tributario, la imposición de formas de gestión en determinados servicios públicos como es el caso de la televisión local mediante gestión directa.

EDUCACION

- Competencia municipal para cooperar en la planificación y en la gestión de los centros públicos escolares existentes en su término municipal.
- Los municipios también deben poder participar en el proceso de matriculación en los centros públicos y concertados radicados en su término municipal a fin de colaborar en una correcta distribución de los alumnos.
- Participación vinculante de las corporaciones locales en la programación de la enseñanza escolar, como la posibilidad de establecer posibles titulaciones de formación profesional y universitaria en función de las características socioeconómicas del municipio.
- Construcción de nuevos centros docentes.
- Uso público de los centros escolares fuera de horario lectivo.
- Es necesario aclarar la naturaleza y característica de las actuaciones de reparación y mantenimiento que son competencia de los Municipios con respecto a las inversiones estructurales y de ampliación de centros preexistentes.

SALUD, SANIDAD Y FARMACIA

- Regulación y gestión del abastecimiento de agua a domicilio, de la conducción y tratamiento de aguas residuales y de la recogida y tratamiento de residuos sólidos urbanos.
- Control sanitario de edificios y lugares de vivienda y convivencia humana, así como de industrias, actividades y servicios, transporte, ruidos y vibraciones.
- Regulación y gestión de mercados y lonjas municipales , así como la elaboración de programas de seguridad e higiene de los alimentos, bebidas y demás productos directa o indirectamente relacionadas con el uso o consumo humanos, así como los medios de su transporte.
- Regulación y gestión de los cementerios y servicios funerarios, así como su control sanitario y policía sanitaria mortuoria.
- Atribuirse con mayor claridad la gestión del agua a los Municipios.
- Competencia municipal para cooperar en la planificación y en la gestión de los centros públicos de asistencia sanitaria primaria existentes en su término municipal.

VIVIENDA, URBANISMO, ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y OBRAS PUBLICAS.

- Promoción y gestión de vivienda pública.
- Participación en la elaboración y ejecución de los planes de vivienda.
- Otorgamiento de la cédula de habitabilidad e inspección y control de las condiciones de habitabilidad.
- Regulación y ordenación del transporte público de viajeros, incluyendo la gestión de éste y del Servicio Público de Transporte de viajeros en automóviles de turismo y otros transportes colectivos de viajeros por las vías públicas del término municipal.
- Regulación y ordenación del transporte de mercancías en las vías públicas del término municipal.
- Elaboración y aprobación del planeamiento, así como la gestión, ejecución y disciplina urbanística.
- Rehabilitación.
- Otorgamiento de la calificación de VPO en su término.
- Aprobación definitiva de los planes generales.
- Igualmente, con respecto a la autorización de obras en suelo no urbanizable.
- Gestión de los terrenos públicos de titularidad estatal o autonómico cuando se trate de suelo urbanizable.
- Formular y desarrollar políticas municipales en materia de energía (ello para el uso de renovables, ahorro y eficiencia energética, y seguridad y calidad del suministro); pudiendo por tanto elaborar y aprobar ordenanzas municipales sobre la materia.
- Participación en la formulación de planes y programas de ámbito supramunicipal para la producción y distribución de energía con destino a su población.

MEDIO AMBIENTE, ESPACIOS PROTEGIDOS Y SOSTENIBILIDAD

- Los ayuntamientos deben tener competencia para formular y aplicar una política municipal para la protección del medio ambiente y el desarrollo sostenible de la comunidad.

ACTIVIDAD ECONOMICA

- Regulación y gestión de los sistemas arbitrales de consumo e información a los consumidores y usuarios.

- Gestión y promoción de la defensa de consumidores y usuarios.
- Regulación y autorización del establecimiento de actividades económicas y empresariales dentro de su territorio.
- Desarrollo económico social.

REGIMEN LOCAL

- Competencias relativas a la disposición y gestión de los bienes municipales. Sería conveniente que la Ley básica aboliera las tutelas que todavía se mantienen en relación con esta cuestión, y se reconociera de una vez la mayoría de edad municipal también en este asunto, de modo que los ayuntamientos pudieran disponer enteramente bajo su responsabilidad de sus bienes.
- Debe ser el Pleno el que asuma la tutela, ahora atribuida a la Comunidad autónoma, respecto de los acuerdos que adopte la Junta de Gobierno Local en cuanto a transporte y comunicación.
- La gestión metropolitana del taxi debiera contemplar la creación de órganos supramunicipales que integren a las administraciones locales y autonómicas.
- Mantenimiento de infraestructuras estatal y autonómica en aquellos espacios integrados en el suelo urbanizable de la ciudad.
- En la ejecución del planeamiento en vigor las mutaciones demaniales debieran ser de competencia municipal.
- Determinación del justiprecio podría asignarse a un órgano municipal, ya sea creado ex novo o bien atribuyendo así a los ya creados como los jurados tributarios evitando la duplicidad de órganos administrativos similares.

SERVICIOS SOCIALES, VOLUNTARIADO, MENORES Y FAMILIAS

- Gestión de servicios de información o valoración y orientación.
- Gestión de servicios de ayuda a domicilio.
- Gestión de servicios de alojamiento alternativo.
- Fomento y programación de la prevención de la marginación y la facilitación de procesos de inserción social de personas y colectivos.
- Programas de acogimiento familiar.
- Gestión de centros de acogida destinados a la mujer, menores y personas sin recursos.

- Programas de rehabilitación psicosocial de personas con dificultades de convivencia.
- Viviendas tuteladas para personas mayores, discapacitadas, jóvenes y mujeres.
- Gestión de centro de día de mayores.
- Programación y gestión de centros de atención a drogodependientes.
- La gestión de las políticas sociales deben ser encomendadas a los municipios con las atribuciones recogidas en la Ley de Dependencia y deben ser acompañadas de suficiente financiación. Y con ésta llevar a cabo competencias en ayudas económicas no periódicas, parte de los gastos del Centro Municipal de Acogida, Comida a domicilio, actuaciones domesticas y talleres de Prevención y, parte de los Programas especiales en Barriadas.
- Son escasas las partidas destinadas a inversiones en Centros Sociales, correspondiendo al Ayuntamiento la mayor carga en cuanto a la construcción de los mismos, dotación de mobiliario, instalación de equipos informáticos, etc..., por ello debiera transferirse las competencias a los Municipios, evidentemente con su dotación económica.

INMIGRACION

- Diseño y promoción de políticas de acogida de inmigrantes.
- Acreditación del arraigo para la integración social de inmigrantes en el que figure el tiempo exigido por la normativa estatal, las condiciones de trabajo y su inserción en redes sociales.
- Acreditación del arraigo de la integración social conforme a la normativa estatal
- Acreditación de la adecuación de la vivienda para el reagrupamiento familiar de inmigrantes.
- Competencia para el funcionamiento de la plena normalización de las personas inmigrantes en todos los ámbitos de la sociedad, mediante el desarrollo de políticas que garanticen la cohesión social y el cumplimiento de los derechos y deberes de la ciudadanía.

EMPLEO, RELACIONES LABORALES Y SEGURIDAD SOCIAL

- Ordenación y gestión de políticas activas de empleo.
- Planificación, diseño de especialidades y gestión de la formación ocupacional.

- Gestión de programas de empleo para la adquisición de experiencia laboral que favorezca la ocupación.
- Gestión de programas para el autoempleo y asesoramiento técnico para la creación de empresas.

PROTECCION CIVIL Y EMERGENCIAS

- Elaboración, aprobación y gestión de planes de protección civil y de emergencias, así como adopción de medidas de urgencia en caso de catástrofe o calamidad pública en el término municipal
- Ordenación de las relaciones de convivencia ciudadana y del uso de sus servicios, equipamientos, infraestructuras, instalaciones y espacios públicos.
- los municipios también deben tener competencia para crear y gestionar servicios de bomberos, así como eventuales servicios de protección civil.

CULTURA Y PATRIMONIO

- Protección del patrimonio histórico y cultural municipal y elaboración y aprobación de planes especiales de protección y catálogos.
- Planificación, diseño y ejecución de la construcción de museos y bibliotecas. Recepción de los equipamientos culturales que no sean de interés autonómico.
- Los ayuntamientos han de tener competencia para organizar, promover y regular todo tipo de actividades culturales que se celebren en la respectiva comunidad y para fomentar la creación y la producción artística.

PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y COMUNICACIÓN SOCIAL

- La legislación de régimen local debería concretar las competencias municipales en lo tocante a establecer y desarrollar procedimientos, estructuras organizativas o/y políticas para la participación ciudadana en la vida local, así como servicios y medios de información y comunicación municipal.

Debería establecerse el principio de la plena capacidad municipal para regular y gestionar estos asuntos, con los únicos límites que deriven expresamente de la Ley.

- Las Consultas Populares son cada vez más necesarias como herramienta de participación ciudadana y para el conocimiento de la opinión del ciudadano en temas de gestión de la ciudad.

TURISMO

- Promoción turística de su territorio.
- Potestades de inspección y sanción sobre las actividades turísticas en los términos establecidos en la Ley.
- Planificación y ordenación del turismo, considerando en tal sentido la ordenación de la oferta, la planificación y programación de la oferta turística de interés para Andalucía en coordinación con la Administración Autonómica.
- Respecto a las competencias establecidas en el p.1 del Art. 4 de la Ley de Turismo de Andalucía a desarrollar por la entidades locales, por si o asociadas, éstas se vienen ejerciendo en su mayor parte por muchos Ayuntamiento con financiación propia.

DEPORTES, ESPECTÁCULOS Y ACTIVIDADES RECREATIVAS

- Planificación, diseño, gestión y ejecución de la construcción de instalaciones deportivas que contribuyan al desarrollo de la práctica deportiva ciudadana.
- Gestión de la utilización de instalaciones de centros docentes públicos fuera del horario escolar.
- Recepción y gestión de las instalaciones deportivas de propiedad autónoma, salvo las instalaciones de interés federativo o destinadas a la alta competición.

POLITICAS DE GÉNERO.

- Competencias para la viabilidad de políticas de igualdad.

POLITICAS DE JUVENTUD

- Competencias relativas a acciones de prevención en el entorno escolar, acciones de lucha contra hábitos de ocio no saludables y acciones para la gestión de albergues juveniles en el entorno urbano.

PROPUESTA DE COMPETENCIAS PROPIAS DE DIPUTACIONES PROVINCIALES

a) Asistencia y cooperación jurídica, económica, técnica, administrativa y de gestión a los municipios, dirigida a garantizar el ejercicio íntegro de sus competencias y servicios.

Son competencias de cooperación y asistencia, entre otras:

1. El asesoramiento jurídico, económico, técnico, administrativo y de gestión.
2. La elaboración de estudios, proyectos, planes, programas y elaboración de normas, en especial de Ordenanzas y normas de organización municipales.
3. La defensa jurídica del municipio.
4. La tramitación de procedimientos administrativos y la realización de todo tipo de actividad material y de gestión delegada por los Ayuntamientos.
5. El soporte informático y la creación de redes telemáticas.
6. El desempeño de funciones técnicas, de inspección y de recaudación.
7. La ejecución de obras y prestación de servicios municipales por cuenta del Ayuntamiento.
8. El suministro de bienes y servicios en especie.
9. La contratación pública y la selección de personal, individual o asociada con otros municipios, por cuenta de los Ayuntamientos.
10. La formación y perfeccionamiento del personal y los representantes locales, especialmente en cuestiones de género.
11. La asistencia administrativa en el ejercicio de las funciones públicas necesarias.

b) Ejecución de obras y equipamientos y la prestación de servicios públicos de carácter municipal, intermunicipal o de interés provincial.

c) Apoyo a las políticas municipales de su territorio.

CLAUSULA DE GARANTÍAS

Como mecanismo que garantice el respeto de la autonomía local por el legislador sectorial, es necesario establecer una cláusula de garantía de las competencias locales identificadas como propias en la ley andaluza de régimen local. Esta cláusula debe actuar como garantía de que el legislador sectorial al delimitar las competencias locales propias no altera el reconocimiento que de éstas hace la ley andaluza de régimen local.

La cláusula de garantía debe articularse mediante la regulación de un mecanismo de participación local similar al existente en el ordenamiento italiano, consistente en la creación de un Consejo de Gobiernos Locales, órgano de participación de composición exclusivamente local, integrado sólo por los representantes de los municipios y provincias andaluzes. No tiene sentido que formen parte de este órgano representantes de la Administración autonómica, puesto que el órgano deberá dictaminar sobre decisiones tomadas por el Gobierno andaluz. Se trata de un órgano de participación, no de colaboración interadministrativa, y los representantes autonómicos nunca informarían en contra de lo dispuesto por su Gobierno.

El Consejo de Gobiernos Locales deberá informar de forma preceptiva, pero no vinculante, sobre aquellos aspectos de la legislación sectorial andaluza que afecten a las competencias propias, de manera que ésta no pueda alterar el reconocimiento de las mismas por la ley andaluza de régimen local.

El órgano deberá emitir sus informes sobre todas aquellas iniciativas normativas autonómicas que afecten a las competencias propias de las entidades locales. En los casos en que el Consejo de Gobiernos Locales dictamine que el legislador sectorial no respeta el contenido de la ley andaluza de régimen local, deberá justificarse el por qué la iniciativa normativa autonómica se aparta del criterio de este órgano, y hacerse constar en todo caso que se procede contra el parecer del mismo.

SERVICIOS PÚBLICOS OBLIGATORIOS.

Como ya dijimos con anterioridad la legislación autonómica de Régimen Local, en previsión de la ausencia de una nueva normativa básica estatal, debe orientar parte de su contenido a aclarar la relación confusa que en la actual sistemática de la LRBRL se da entre competencias y servicios obligatorios. El servicio público es una institución jurídica que requiere unas notas que le identifican y diferencian de cualquier otra actividad administrativa y también, por otro lado, de la actividad de los particulares en sus relaciones civiles o mercantiles. Tales notas son las de generalidad e igualdad y su prestación en condiciones de continuidad y regularidad; pero también se pone de relieve un aspecto teleológico que resuelve su diferenciación con las competencias (potestades sobre materias): los servicios públicos suponen una garantía de la ciudadanía, que a su través pueden exigir la acción pública ante determinadas necesidades que el actual modo de vida entiende como de satisfacción básica o de primera necesidad. Competencia y servicio público no se pueden utilizar como sinónimos, si bien es cierto que en abstracto lo lógico es que tuvieran un orden secuencial, es decir, el titular de una *competencia*, y precisamente como forma de ejercitarla, dispone la organización de bienes, recursos y personas para la prestación de un *servicio*, que, por las notas antes apuntadas y por la garantías en su prestación que le arroga una entidad pública, se califica como *público*. Pero si esa forma de actualizar la competencia a través de un servicio público se puede predicar en una gran parte de las materias que se atribuyen a la competencia local, el caracterizar algunos como obligatorios, supone establecer desde el plano normativo un mínimo de igualdad en las condiciones de vida de la ciudadanía, lo que supone clara traducción de los principios inspiradores de nuestra comunidad desde la concepción constitucional de un Estado *social*.

Precisamente, ese alto sentido que el servicio público obligatorio tiene como garantía de la igualdad básica de todos los ciudadanos y de su exigibilidad frente a los poderes públicos, es lo que nos orienta a que la normativa autonómica se tenga que remitir en este punto a la normativa básica estatal, eludiendo por ello ahora una nueva enumeración. Ello no obsta a que el texto legal que se apruebe en el ámbito de nuestra Comunidad Autónoma contenga un precepto clarificador de la confusión apuntada más arriba, que bien podría recordar las notas definidoras del servicio público antes apuntadas.