



Estudi-informe sobre les competències municipals en matèria d'educació, salut i serveis socials a Catalunya després de l'entrada en vigor de la Llei de Racionalització i Sostenibilitat de l'Administració Local

RAFAEL JIMÉNEZ ASENSIO
Catedràtic de Dret Constitucional
Barcelona, 11 de maig de 2015

Índex

I.- INTRODUCCIÓ	5
1. Objecte del Projecte	6
II.- PART PRIMERA: EL SISTEMA DE COMPETÈNCIES MUNICIPALS DESPRÉS DE L'ENTRADA EN VIGOR DE LA LERSAL: ELEMENTS SUBSTANTIUS	7
I. Presentació	8
II. Les competències municipals pròpies.	8
III. Les competències atribuïdes per delegació.	14
IV. Les competències municipals "disponibles" (competències diferents de les pròpies o de les atribuïdes per delegació).	15
V. Els problemes de transitorietat en el cas de les competències impròpies o "voluntàries" a la normativa bàsica: l'article 57 bis de l'LBRL i la disposició addicional novena de la LERSAL. L'adaptació de la disposició addicional novena en la legislació catalana: el Decret llei 4/2014, de 22 de juliol.	22
VI. Algunes qüestions sobre la disposició addicional novena de la LERSAL	25
VII. Algunes observacions sobre l'adaptació de les previsions recollides per la disposició addicional novena LERSAL a Catalunya: el Decret-lei 4/2014, de 22 de juliol, de mesures urgents per adaptar els convenis, acords i els instruments de cooperació subscrits entre l'Administració de la Generalitat i els ens locals de Catalunya a la disposició addicional novena de la Llei 27/2013, de 27 de desembre de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local.	26
II.- PART SEGONA: LES COMPETÈNCIES MUNICIPALS EN MATÈRIA D'EDUCACIÓ, SALUT I SERVEIS SOCIALS A LA LERSAL.	29
QUADRE COMPARATIU DE LES COMPETÈNCIES MUNICIPALS EN MATÈRIA D'EDUCACIÓ, SALUT I SERVEIS SOCIALS ABANS I DESPRÉS DE LA LERSAL	30
I. Introducció	35
II. Competències municipals pròpies en matèria d'educació, salut i serveis socials després de la LERSAL.	36
III. La disposició addicional quinzena LERSAL: la pretesa assumpció de les competències municipals relatives a l'educació per la Generalitat de Catalunya	40
IV. La disposició transitòria primera de la LERSAL: assumpció per les comunitats autònomes de competències municipals relatives a la salut.	42
V. La disposició transitòria segona de la LERSAL: Assumpció per les comunitats autònomes de les competències municipals relatives a serveis socials.	44
III.- PART TERCERA: LES COMPETÈNCIES MUNICIPALS EDUCATIVES EN LA LEGISLACIÓ SECTORIAL CATALANA I EL SEU CONTRAST AMB LA LERSAL.	47
I. Marc general de les competències educatives en la legislació sectorial	48
II. Centres d'ensenyament obligatori o gratuït: educació infantil (segon cicle), primària, secundària i formació professional.	56
III. L'educació infantil de primer cicle: la problemàtica de les escoles bressol i de les llars d'infants.	60
IV. Centres d'educació especial	64
V. Escoles de música	70
VI. Conservatoris de música	77
VII. Escoles d'art i disseny	83

IV.- PART QUARTA: LES COMPETÈNCIES MUNICIPALS EN MATÈRIA DE SERVEIS SOCIALS DESPRÉS DE LA LERSAL	89
I. Els Serveis Socials regulats per la LERSAL.	93
II. En quina mesura la LERSAL afecta les competències municipals en matèria de serveis socials segons la legislació sectorial catalana.	97
V.- PART CINQUENA: COMPETÈNCIES MUNICIPALS EN MATÈRIA DE SALUT DESPRÉS DE LA LERSAL	109
I. Plantejament: legislació sectorial en matèria de salut i competències dels municipis.	110
II. Com incideix la LERSAL sobre les competències municipals en matèria de salut	114

I.- Introducció

1.- OBJECTE DEL PROJECTE

Per part de la Secretaria General de la Federació de Municipis de Catalunya se sol·licita l'elaboració d'un estudi que tingui per objecte analitzar com queden les competències dels municipis catalans després de l'entrada en vigor de la Llei 27/2013, de 27 de desembre, de racionalització i sostenibilitat de l'Administració Local (LERSAL), en tres àmbits materials específics:

- Educació
- Serveis Socials
- Centres de Salut

Aquest Estudi podria centrar-se només en el que eren anteriorment competències municipals pròpies dels ajuntaments en aquest tipus d'àmbits, de conformitat amb el que estableix la Llei 7/1985, de 2 d'abril, de bases de règim local (LBRL) i en el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya, aprovat per Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril (TLMRLC), comparant com queden recollides aquestes competències anteriors en el nou sistema competencial dissenyat a partir de l'entrada en vigor de la LERSAL.

No obstant això, aquesta perspectiva del problema ens faria perdre molts matisos i, sobretot, no s'endinsaria en una sèrie d'àmbits materials desenvolupats pels ajuntaments de Catalunya, ja sigui com a competències atribuïdes pel legislador sectorial català o, si escau, com a activitats complementàries, amb títol en l'article 28 LBRL o en l'article 71 del TLMRLC.

Aquesta perspectiva limitada significaria, per exemple, reduir l'anàlisi de les competències educatives (probablement un dels espais materials de major complexitat) i no ens aportaria un enfocament correcte d'aquesta cartera de serveis educatius municipals i dels problemes suscitats per als ajuntaments.

Per tant, l'enfocament d'aquest estudi parteix d'una anàlisi d'aquestes competències esmentades des d'una perspectiva ampliada; és a dir, no només es duu a terme el tractament de les competències "pròpies", sinó també de les "delegades" i de les "diferents de les pròpies i de les atribuïdes per delegació", les quals aquí anomenem "disponibles" o "facultatives".

Aquest enfocament ens obliga a abordar en primer lloc una sèrie de consideracions generals sobre el sistema de competències municipals dissenyat a la LERSAL. Aquest és el pressupòsit de partida per endinsar-se després en l'anàlisi de la regulació específica d'aquestes matèries en la LERSAL, particularment en la disposició addicional quinzena i en les disposicions transitòries primera i segona de

l'esmentada Llei, les quals conformen un dels punts crítics d'aquest nou model dissenyat pel legislador bàsic.

Plantejat el problema en aquests termes i un cop realitzat aquest enfocament inicial, es durà a terme l'anàlisi puntual de cada sector material, amb totes les complexitats derivades de la legislació sectorial pròpia de Catalunya i del seu encaix amb les disposicions normatives d'aquest nou marc normatiu bàsic.

Per tant, l'esquema de desenvolupament del present Estudi serà el que es detalla a continuació:

- El sistema de competències municipals després de l'entrada en vigor de la LERSAL: elements substantius.
- Les competències municipals en matèria d'educació, de salut i de serveis socials regulades a la LERSAL.
- Les competències municipals educatives en la legislació sectorial catalana i el seu contrast amb la LERSAL.
- Les competències municipals de centres de salut en la legislació sectorial catalana i el seu contrast amb la LERSAL.
- Les competències municipals de serveis socials en la legislació sectorial catalana i el seu contrast amb la LERSAL.
- Conclusions: Resum-Executiu

Òbviament, tal com indica l'enunciat d'aquest treball, es tracten exclusivament les competències dels municipis catalans, per tant no s'analitza el problema des de la perspectiva d'un altre tipus d'entitats, com ara les comarques o, especialment, les diputacions provincials, encara que s'hauran de fer algunes referències obligades necessàriament a aquestes entitats supramunicipals al llarg de l'Estudi.

**II.- Part primera:
el sistema de
competències
municipals després
de l'entrada en vigor
de la Lersal:
elements substantius**

I.- PRESENTACIÓ

Abans d'abordar el tractament de les competències específiques en l'àmbit dels serveis educatius, de salut i serveis socials prestats pels municipis, cal afrontar l'anàlisi, encara que sigui amb caràcter general, de quin és el sistema de competències municipals que regeix a partir de l'entrada en vigor de la LERSAL, ja que aquesta qüestió és merament instrumental, però d'una importància cabdal per resoldre totes i cadascuna de les qüestions que se suscitaran en aquest complex tema.

Analitzarem, per tant, una sèrie d'elements clau de la construcció conceptual del sistema de competències municipals després de la LERSAL, així com d'altres temes que tenen relació estreta amb aquesta matèria i que també estan recollits per l'esmentada norma. Això no és obstacle perquè, després d'aquest plantejament general del problema, no haguem de dur a terme una anàlisi sobre com es regulen les competències educatives, de salut i de serveis socials per la pròpia LERSAL, ja que tenen una configuració espe-

cífica. Aquesta qüestió serà tractada en la part segona d'aquest Estudi-Informe. Ens remetem al que allà hem dit.

El tractament del marc general de competències municipals el desenvoluparem a través dels següents punts:

- Competències pròpies
- Competències delegades
- Competències diferents de les pròpies i de les atribuïdes per delegació, a les quals anomenarem disponibles o facultatives
- L'article 57 de l'LBRL
- La disposició addicional novena de la LERSAL
- I, finalment, unes consideracions generals sobre el Decret llei 4/2014, de 22 de juliol, de la Generalitat de Catalunya.

Vegem aquestes qüestions, encara que sigui a grans trets, ja que els detalls de molts problemes seran tractats en l'anàlisi de cada competència municipal objecte d'aquest Estudi-Informe.

II.- LES COMPETÈNCIES MUNICIPALS PRÒPIES

1.- Les competències municipals pròpies segons l'article 25.2 LBRL i la legislació sectorial.

Després d'una certa desorientació inicial, en aquests moments (sobre tot per part dels dictàmens del Consell d'Estat sobre l'avantprojecte i el projecte i per part d'un sector minoritari de la doctrina científica) es pot concloure que les competències municipals són aquelles atribuïdes expressament pel legislador sectorial estatal o autonòmic, segons el sistema intern de distribució de competències entre Estat i comunitats autònomes. Aquesta tesi, no sense resistències inicials, s'ha acabat imposant al Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques. Les últimes consultes resoltes pel Ministeri sobre aquesta qüestió ja concreten que les competències pròpies dels municipis no són només els àmbits materials de competències previstos per l'article 25.2 LBRL, sinó també les competències reconegudes per la legislació sectorial autonòmica. Vegem-ho.

Els dubtes inicials van sorgir perquè la pretensió no escrita dels autors de la Llei era que el llistat de matèries de l'article 25.2 LBRL fos considerat de "competències taxades" o màximes dels municipis, que només podrien exercir a partir

d'aquí competències "delegades" o "diferents de les pròpies o delegades". No obstant això, tot i la confusió inicial, aviat va quedar clar que la funció d'aquest llistat material, tal com havia reconegut la pròpia jurisprudència constitucional, no és una altra que garantir per part del legislador bàsic un mínim d'autonomia municipal, també en la seva dimensió competencial.

Bona prova d'això és que, tal com es veurà al llarg d'aquest treball, el llistat de competències pròpies dels governs locals que conté, per exemple, l'article 84.2 de l'Estatut d'autonomia de Catalunya (EAC), compleix una finalitat similar, encara que complementària (garantir aquesta autonomia local), superposant-se al que preveu l'article 25.2 de l'LBRL, si bé en el cas català aquesta norma estatutària no només està referida als governs locals.

En efecte, l'article 84.2 EAC permet, en principi (encara que sempre d'acord amb els principis de subsidiarietat i de diferenciació), que el legislador sectorial atribueixi aquestes competències als "governos locals" (de forma indefinida), en els quals òbviament s'enquadren els municipis i les actuals Diputacions (Consells de vegueries, quan es concreti el desenvolupament del mateix Estatut en aquest punt). I

fins i tot caldria incorporar dins d'aquest concepte a les comarques.

En tot cas, és important subratllar que aquest article 84.2 EAC no pot jugar, en cap cas, el paper de norma atributiva de competències a les entitats locals (municipis o diputacions o vegueries), perquè requereix inevitablement la interposició del legislador (és a dir del Parlament de Catalunya) per determinar quin "govern local" és el que exercirà, en funció dels principis de subsidiarietat, proximitat i diferenciació (incorporats a l'Estatut), cada àmbit material d'aquestes competències atribuïdes genèricament als "governos locals".

Per tant, queda meridianament clar que cap d'aquests dos llistats, ni el de l'article 25.2 LBRL ni el de l'article 84.2 EAC són, pròpiament parlant, llistats atributius de competències als municipis, sinó que estableixen àmbits materials sobre els quals el legislador estatal o autonòmic, si escau, procediran a atribuir competències en un cas als municipis i en un altre als "ens locals" (governos locals) de manera indiferenciada (on cal enquadrar les diputacions provincials actuals o, en el seu moment, a les vegueries o els consells de vegueria, així com, si escau, a les comarques).

De fet, l'article 25.2 LBRL, encara que l'enunciat capçalera d'aquest precepte és molt equivocat i té alguns problemes evidents de sintaxi, deixa ben palès que es tracta d'àmbits materials sobre els quals el legislador estatal o autonòmic atribuirà com a competències pròpies als municipis potestats sobre aquestes matèries, tal com ha estat reconeixent la jurisprudència constitucional. La tasca del legislador sectorial, per tant, és de "concretització" sobre quines són aquestes competències municipals (feix de potestats o facultats que es projecten sobre una determinada matèria) dintre dels àmbits materials reservats pel legislador bàsic, per l'Estatut d'Autonomia o pel legislador de desenvolupament o del legislador sectorial competent.

L'article 25.2 LBRL, per tant, conté un mínim garantit pel legislador bàsic d'autonomia municipal, que tot legislador sectorial haurà de respectar. Aquest mínim d'autonomia municipal garantit (pel que fa a matèries) és el que ha patit, com a conseqüència de les decisions legislatives adoptades per la LERSAL en el seu conjunt, una operació de reducció, segons la qual en endavant el legislador autonòmic (amb les limitacions derivades, no obstant això, del seu marc estatutari) podrà mantenir o, si escau, ampliar en la futura legislació sectorial aprovada arribat el moment.

Les competències que el legislador sectorial autonòmic ha vingut atribuint i les que en un futur més o menys immediat s'atribueixin als municipis per aquestes lleis estatals o sectorials autonòmiques, s'han de considerar com a "compe-

tències pròpies" a efectes de l'abast donat per l'article 7 LBRL a aquest concepte. Per això és important en aquest cas examinar la legislació sectorial catalana en matèria d'educació, serveis socials i salut. Aquesta és la interpretació més conforme amb la Constitució i amb l'Estatut d'Autonomia de Catalunya. Però, a més, aquesta és la interpretació que es deriva de la mateixa LBRL, ja que el seu article 2 fa referència expressament en relació amb l'efectivitat de l'autonomia garantida constitucionalment, "la legislació de l'Estat i la de les comunitats autònomes, reguladora dels diferents sectors d'acció pública, segons la distribució constitucional de competències", atribuiran les competències que siguin procedents.

Queda meridianament clar que, com és obvi, aquesta atribució pot provenir tant de la legislació estatal (sigui bàsica o no) com de la legislació de les comunitats autònomes. Però també és obvi que hi haurà alguns àmbits materials, com és el cas de serveis socials, en els quals les competències són exclusives de la Generalitat de Catalunya i on el marge d'actuació del legislador estatal (bàsic o orgànic) és en aquest moment inexistent o limitat a una interpretació extensiva d'alguns títols competencials com és el cas de la "Llei de dependència".

I, a més, com és fàcil presumir l'entrada en vigor de la LERSAL no pot actuar com si suposés una refundació absoluta del sistema de governos locals a Espanya. El legislador local bàsic no ha escrit sobre un full en blanc. Pretendre aquesta lectura (impossible constitucionalment) seria tant com concebre que tota la legislació sectorial autonòmica hagués quedat "desplaçada" per aquest nou marc bàsic. La legislació sectorial autonòmica dictada amb caràcter previ a l'entrada en vigor de la LERSAL segueix plenament vigent, la qual cosa planteja -com veurem al llarg d'aquest Estudi-Informe innombrables problemes de tensió entre les normes aprovades pel nou text legal i les normes procedents del marc legislatiu anterior (tant estatal com autonòmic) i encara vigent. Això és particularment important en alguns àmbits materials objecte del present Estudi, els quals també es projecten (tal com es dirà) sobre l'espai específic de les competències pròpies. Es tracta, més aviat, d'un problema d'aplicació transitòria del Dret previ a l'entrada en vigor de la LERSAL, una llei que ha descuidat en excés aquests problemes.

La tesi per la qual les competències atribuïdes per la legislació sectorial autonòmica tenen el caràcter de "competències municipals pròpies", ha estat així mateix confirmada per la "Nota Explicativa de la Generalitat de Catalunya sobre l'aplicació de determinats aspectes de la Llei 27/2013, de 27 de setembre, de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local", publicada el passat mes d'abril de 2014".

En aquesta Nota s'exposa, per exemple, el següent: "La modificació de l'LRBRL no afectarà als serveis locals prestats a l'empara d'una competència pròpia o d'una competència atribuïda per una llei sectorial catalana".

Els problemes podran ser, com veurem arribat el seu moment, en quins casos hem de considerar si una competència ha estat atribuïda com a "pròpia" per una llei sectorial catalana o només ha estat objecte de "reconeixement" per aquest mateix marc normatiu, sense que pugui ser enquadrada en aquella categoria. Aquesta precisió és particularment important pel que fa a algunes de les competències en matèria educativa, on les limitacions materials i funcionals de l'article 25.2, lletra n), s'han de complementar amb les previsions de la legislació sectorial catalana, especialment en determinats àmbits de la Llei d'Educació i de les normes reglamentàries (moltes d'elles anteriors a aquesta) dictades per la Generalitat. Però també és important pel que fa a les competències de serveis socials.

Tal com es pot comprovar en les fases posteriors d'aquest Estudi-Informe, existeix també una tipologia complexa per definir les competències pròpies de les entitats locals per part del legislador sectorial. Això s'advertirà de forma molt clara en alguns àmbits dels serveis educatius analitzats en aquest treball. En efecte, l'anàlisi de la tipologia de competències educatives locals en alguns àmbits exigeix tenir en compte la situació anterior a la Llei d'Educació i la situació posterior a aquesta, ja que en el primer cas es podrà observar com l'esmentada llei reconeix com a competència pròpia de les entitats locals la gestió de determinats serveis educatius creats amb anterioritat a la llei i estableix fins i tot (almenys, en alguns d'ells) un sistema de finançament singular; mentre que en el segon cas (situació posterior a la llei), s'ha d'aplicar la regla general que preveu la titularitat d'aquestes competències de gestió en l'Administració de la Generalitat de Catalunya, sense perjudici que es pugui delegar el seu exercici, prèvia sol·licitud, en les entitats locals. Un sistema complex, però singular, el qual sens dubte revaloritza la condició de "competències pròpies" de les entitats locals en la prestació de determinats serveis educatius.

També com es podrà veure, les singularitats seran evidents en matèria de serveis socials, on el legislador sectorial català ha establert un complex sistema d'atribució de competències municipals en funció de la població del municipi i altres factors que seran examinats més endavant. Una perspectiva singular planteja la competència en matèria de centres de salut, que també serà tractada més endavant.

En un pla més general, pel que fa al cas de la Generalitat de Catalunya, aquest procés de definició del que són les competències pròpies municipals ha estat més tortuós que a la

resta dels supòsits esmentats. A banda de la Nota explicativa abans enunciada, la Generalitat va publicar al seu dia el Decret-Llei 3/2014, de 17 de juny, pel qual s'establien mesures urgents per a l'aprovació de la Llei 27/2013, de 27 de desembre, de racionalització i Sostenibilitat de l'Administració local. Aquest Decret-Llei que, entre altres coses, establia una sèrie de regles relatives a la clarificació de competències i, més concretament, en relació amb la tipologia de competències dels ens locals (competències pròpies, delegades i competències diferents de les pròpies i delegades), va ser derogat posteriorment com a conseqüència del Dictamen 16/2014, d'11 de juliol, del Consell de Garanties Estatutàries. No procedeix entrar ara en l'anàlisi d'aquest Dictamen, però l'objecció substantiva es plantejava al voltant de la reserva material que la definició de les competències locals té en relació amb les lleis de contingut institucional o de desenvolupament estatutari (i que requereixen una majoria absoluta en la seva aprovació definitiva) enfront de l'ús (inapropiat) en aquest cas de la figura del Decret-Llei.

Fruit d'aquesta doctrina va ser repensat el contingut del Reial decret i es va aprovar finalment una altra disposició normativa d'aquest caràcter (Decret-Llei 4/2014, de 22 de juliol) que ja no aborda la tipologia de competències i, per tant, no tracta les competències pròpies, excepte en les seves referències incidentals a les competències diferents de les pròpies o de les delegades. Realment, es va produir un intent per "salvar" aquelles qüestions materials en les quals podia estar justificat l'ús d'aquesta norma excepcional com és el Decret-Llei; en particular, l'adaptació dels convenis, acords i altres instruments de cooperació subscrits entre la Generalitat de Catalunya i els ens locals a la disposició addicional novena, apartat primer, de la LERSAL.

A més de la importància intrínseca, com s'ha dit, que té la noció de competències pròpies pel seu impacte, tangencial però no menor, en determinats àmbits dels serveis educatius, de salut i de serveis socials prestats per les entitats locals, és important també de totes maneres acotar correctament el que siguin les competències pròpies dels municipis, ja que el concepte "competència diferent de les pròpies i de les delegades" es construeix de forma negativa, en el sentit que aquestes "competències disponibles o impròpies" són aquelles que no són pròpies o delegades.

Des d'aquest punt de vista es converteix en una decisió de política municipal transcendental definir correctament les competències pròpies i delegades, ja que a través d'aquesta definició s'arribarà a un correcte plantejament de la cartera de serveis estable que disposarà el municipi, enfront del caràcter contingent (o més vulnerable, tal com veurem) que tenen o poden tenir les competències diferents de les prò-

pies o de les delegades. Dit en uns altres termes, d'altra banda traslladen l'esperit que en aquesta matèria està aplicant el mateix Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques, allò que hauria de dur a terme una entitat local després de l'entrada en vigor de la LERSAL (i que certament molt poques han fet) és un procés de taxonomia i avaluació de la seva pròpia cartera de serveis en clau de les previsions recollides per la mateixa Llei.

En qualsevol cas, hi ha una cosa que s'ha d'anotar immediatament en relació amb el "nou" article 25.2 LBRL. Fem referència al fet que el llistat material recollit en aquest segon apartat de l'article 25 ha patit una modificació substancial a partir de la LERSAL, ja que s'ha produït una nova definició de molts àmbits materials allà regulats. Dit d'una altra manera: han "sortit" d'aquest llistat alguns sectors o àmbits materials els quals eren a la redacció inicial de la Llei de Bases; però, al mateix temps, han entrat uns altres que en la legislació de 1985 no es trobaven reflectits i que, en algun cas, podrien enquadrar-se fàcilment com a "activitats complementàries" (per exemple, cultura).

Aquest és un tema que pot afectar tangencialment al nostre cas, per molts motius, que després s'examinaran. En primer lloc, perquè les competències en matèria de salut "han saltat" o desaparegut del llistat de l'article 25.2 LBRL, segons la redacció donada per la LERSAL. En segon lloc, perquè les competències en matèria de prestació de serveis socials s'han reduït en el seu abast material. I, en fi, ja que l'apartat m) de l'article 25.2 LBRL inclou com un àmbit material nou la "promoció de la cultura i equipaments culturals".

Cal preguntar-se fins a quin punt aquest àmbit material de cultura pot acollir determinades matèries enquadrades en l'anàlisi del present Estudi (per exemple, determinats serveis educatius com les escoles de música). En general, aquests àmbits materials han de ser emmarcats tots ells en el camp de "l'educació", encara que certament cal diferenciar nítidament, com després farem, entre educació obligatòria, reglada i no reglada. La pregunta, que ara no serà resposta, és fins a quin punt algun dels àmbits materials analitzats en aquest treball pot emmarcar-se en activitats o serveis que encaixen dins d'una competència pròpia, com és la de cultura. La dicció puntual de la legislació estatal i autonòmica en matèria educativa no sembla deixar molt recorregut a aquesta tesi, com es veurà detingudament més endavant. Certament, alguns ajuntaments, amb la finalitat de justificar la seva cartera de serveis i per no haver d'acudir a l'expedient de l'article 7.4 LBRL (després veurem en quins termes), han considerat, per exemple, que les Escoles Municipals de Música s'emmarquin dins de la competència de promoció de la cultura i equipaments culturals. Si això fos així, la qual cosa

en tot cas és molt discutible, implicaria que en ser una competència pròpia aquesta hauria de ser finançada amb els recursos propis de l'Ajuntament derivats del sistema de finançament general de la Llei d'Hisendes Locals (participació en impostos estatals i tributs locals o qualsevol altre mitjà), encara que excepcionalment puguin tenir cabuda convenis amb una altra Administració Pública per sufragar parcialment aquest finançament (cosa que no encaixa si la competència és exclusivament "pròpia" del municipi). Tanmateix, aquest és un tema que serà analitzat en el moment oportú. Encara que ja avancem que del marc normatiu en matèria educativa difícilment hi ha una altra solució que l'enquadrament d'aquests serveis i activitats dins d'aquesta matèria. En tot cas, atenant a les dimensions de les matèries que són objecte d'aquest Estudi-Informe és important aturar-se en l'anàlisi d'aquesta qüestió (competències "pròpies") amb més profunditat. I cal fer-ho per dos motius.

El primer és, tal com dèiem, el fet que hi ha alguns àmbits o serveis analitzats en aquest informe que es pot valorar fins i tot (amb els matisos que es diran) la seva inclusió en un tipus singular de competències pròpies de les entitats locals com a conseqüència del sistema peculiar de repartiment de competències establert per la Llei d'Educació i la Llei de serveis socials en la matèria i en relació amb les entitats locals. Ens referim a aquelles competències de gestió dels ens locals sobre centres educatius que es despleguen sobre àmbits materials de competència de la Generalitat i sobre ensenyaments obligatoris o reglats. I, així mateix, cal identificar quines són les competències pròpies dels municipis en matèria de serveis socials i, si escau, en matèria de centres de salut.

En qualsevol cas, alguna referència també pot ser necessària per un altre motiu. Doncs, encara que en aquests moments alguna d'aquestes competències no tingués el caràcter de "pròpia", no ho és menys que el legislador sectorial català, en un futur, encara que sigui com a mera hipòtesi, podria atribuir aquestes matèries amb aquest caràcter als municipis.

2.- Garanties de les competències pròpies: l'article 25.3, 4 i 5 de l'LBRL

Per si, en efecte, es donés la hipòtesi d'una futura atribució de competències "pròpies" als municipis pel legislador sectorial català o modificació de la situació actualment existent en alguna de les matèries objecte d'aquest estudi, convé analitzar succintament el règim previst als apartats 3, 4 i 5 de l'article 25.2 LBRL. En efecte, aquests apartats estableixen un règim jurídic general aplicable a qualsevol tipus de llei o norma jurídica amb rang de llei, sigui estatal o autonò-

mica, el qual atribueixi amb el caràcter de pròpies competències als municipis.

Tot i que s'ha de dir que, com es precisarà més endavant, aquesta nova regulació recollida als punts 3, 4 i 5 de l'article 25.2 LBRL tenen, com ja pot preveure's, una aplicació "ex post"; és a dir, únicament per regulacions posteriors a l'entrada en vigor de la LERSAL.

En qualsevol cas, amb aquestes previsions legals la norma bàsica pretén garantir determinats aspectes de l'autonomia municipal quan el legislador sectorial atribueixi competències pròpies als municipis, especialment (encara que no solament) pel que fa a la suficiència financera. Aquestes regles són també aplicables, pel que fa a la normativa bàsica, al legislador sectorial autonòmic que atribueixi competències pròpies als municipis.

La importància d'aquestes regles és òbvia (i també tenen alguna connexió, encara que sigui indirecta amb les competències diferents de les pròpies i de les delegades). La primera és, com veurem, la determinació per llei de les competències municipals sobre les matèries enunciades a l'article 25.2 LBRL. La segona tracta de l'impacte sobre els recursos financers dels municipis i la garantia de suficiència financera que les lleis sectorials haurien de salvaguardar. I la tercera es projecta sobre l'obligació de la llei sectorial d'evitar la "simultaneïtat" o, millor dit, "l'execució simultània" de la mateixa competència per una altra Administració pública.

No és molt ortodox, en qualsevol cas, que un legislador bàsic estatal interposi obligacions procedimentals i fins i tot materials que el legislador autonòmic hagi de complir. Raonablement aquest tipus de previsions haurien d'enquadrar-se en la Constitució o en l'Estatut d'Autonomia. Tampoc cal amagar que aquestes exigències, sobretot la segona, poden conduir fàcilment al fet que el legislador sectorial autonòmic s'encomani amb una mena d'"efecte de desànim" i decideixi, en molts casos, no reconèixer noves competències pròpies als municipis per les lleis posteriors a la LERSAL, ja que en aquests casos hauria de -segons el legislador bàsic- "preveure la dotació dels recursos necessaris". Aquest "efecte de desànim" del legislador sectorial català pot ser particularment cert en àmbits materials que, fins ara, no han estat reconeguts com a competències pròpies als municipis, ja que si anteriorment, quan també tenien una obligació genèrica derivada del principi constitucional de suficiència financera dels ens locals (article 142 CE), no complien aquest mandat, no acaba d'entendre's ara, quan l'obligació està concretada per una llei bàsica, s'endinsi el legislador sectorial a modificar els seus hàbits normatius i es vegi en l'obligació de garantir als municipis recursos financers per a exercir aquestes competències.

En efecte, fins ara els legisladors sectorials autonòmics s'han atipat de reconèixer competències als municipis (en aquest estudi veurem alguns casos significatius com és l'àmbit educatiu i, en menor mesura dels serveis socials), però sense dotar-los dels recursos necessaris per al seu exercici, de manera que havien d'exercir-les amb els seus recursos propis. En el cas de la prestació de serveis educatius per les entitats locals aquest és un dels aspectes nuclears del problema: el finançament d'aquests serveis derivat de la seva classificació prèvia competencial. Aquest és un tema que s'abordarà en l'anàlisi sectorial o temàtica.

La situació ha canviat qualitativament a partir de l'entrada en vigor de la LERSAL, però no cal enganyar-se: el problema fonamental és que no hi ha normes de dret transitori sobre aquesta matèria i, per tant, si no es modifica la legislació sectorial autonòmica vigent abans de la LERSAL els municipis seguiran sense rebre compensacions financeres per a prestar aquests serveis o rebran únicament les compensacions, algunes vegades insuficients, previstes per la legislació sectorial anterior a la LERSAL.

I, sota aquestes premisses, no cal ser molt incisius per adonar-se que el legislador sectorial autonòmic es pensarà molt a adaptar aquesta legislació prèvia, ja que els mandats de l'article 25, apartats 3, 4 i 5 despleguen els seus efectes a partir de l'entrada en vigor de la LERSAL.

En qualsevol cas, tampoc el legislador bàsic extreu cap conseqüència sobre la inexistència d'aquesta garantia financera en la legislació sectorial autonòmica que atribueixi competències pròpies als municipis, amb la qual cosa ja s'està produint en moltes comunitats autònomes el fet que la llei sectorial ignora totalment aquestes exigències que preveuen la garantia de suficiència financera als municipis quan se'ls hi atribueixin aquestes competències pròpies. No cal suposar que Catalunya sigui una excepció a aquesta tendència. L'únic fre pot estar en una presa de posició contrària, clara i contundent, per part del Consell de Governos Locals de Catalunya, així com en un posicionament precís de les entitats i associacions d'entitats locals quan es vegi eludida l'autonomia municipal i financera a través d'aquesta legislació sectorial.

L'apartat 3 no afegeix moltes coses al que ja existia prèviament: les competències pròpies es "determinaran" per llei (la qual cosa avala que el 25.2 no fixa competències, sinó matèries), on s'haurà d'avaluar "la conveniència" (això és, l'oportunitat) de la seva atribució als municipis de conformitat amb una sèrie de principis. En tot cas, la llei bàsica advoca al fet que sigui una llei la que determini aquestes competències. Sí que s'ha omès, però sense conseqüències efectives, el reenviament que feia anteriorment aquest ma-

teix apartat a l'article 2. Però aquesta omisió és supèrflua quant als seus efectes, doncs tal precepte segueix plenament vigent i les competències municipals, com s'ha vist, cal interpretar-les de conformitat amb el mateix.

L'apartat 4 és possiblement el més important, ja que pretén garantir la suficiència financera dels municipis en aquells casos en els quals el legislador els atribueixi competències pròpies. Per tant, si en algun dels àmbits materials objecte d'aquest estudi el legislador català decidís reconèixer competències pròpies, això hauria de venir acompanyat d'una sèrie d'exigències pel que fa al finançament. Aquest és un dels objectius de la reforma i probablement (depèn com s'hi apliqui) suposi un reforç a la suficiència financera dels municipis. Encara que, tal com s'ha dit, no cal ser excessivament optimistes sobre aquest estrictament compliment de la normativa bàsica en aquest punt per part de les comunitats autònomes. Des d'aquest punt de vista, la Llei té un objectiu clar per garantir la sostenibilitat financera dels municipis i, per tant, la competència que li sigui atribuïda com a pròpia ha d'anar convenientment finançada.

La Llei, sigui estatal o autonòmica, sempre que pretengui atribuir competències pròpies ha de complir les següents exigències legals:

a) La Llei (s'entén en aquest cas que fa referència al Projecte de Llei) haurà d'anar acompanyada d'una memòria econòmica, la qual reflecteixi l'impacte sobre els recursos financers de les administracions públiques afectades i el compliment dels principis d'estabilitat pressupostària, sostenibilitat financera i eficiència del servei o activitat (un cop més es confon competència amb servei).

b) La Llei ha de preveure els recursos necessaris per assegurar la suficiència financera de les entitats locals, sense que això impliqui una major despesa de les administracions públiques. Aquest mandat dóna a entendre que aquests recursos s'han de reflectir en la mateixa Llei, és a dir, que tota atribució de competències hauria d'anar vinculada, a través d'un annex financer (per exemple), als recursos necessaris perquè, en el seu exercici pels municipis, no es veiés afectat el principi de suficiència financera i, això, no repercutís en la sostenibilitat financera de la hisenda municipal.

c) Si la Llei sectorial és estatal, ha de venir acompanyada a més d'un informe del MHAP en el qual es reflecteixi el compliment de tots i cadascun dels requisits exposats. Si la Llei sectorial és autonòmica, serà la regulació pròpia de la comunitat autònoma la que fixi aquestes exigències o

altres complementàries. La Llei catalana, per tant, hauria de preveure una regla similar amb la finalitat de salvar l'autonomia municipal.

L'apartat 5, finalment, estableix que la Llei "determinarà" la competència municipal, havent-hi de garantir que no es produeixi "una atribució simultània de la mateixa competència a una altra Administració". Això s'hauria de reflectir en la Memòria del Projecte de Llei i, si escau, en el preàmbul de la mateixa. El tema de les duplicitats, amb tota la indeterminació que comporta, reapareix en el text normatiu. En aquest cas, se li encomana a la Llei sectorial, estatal o autonòmica, la identificació dels casos en els quals hi ha una "atribució simultània" d'una competència a diferents nivells de govern, la qual cosa hauria de ser entesa no en la seva projecció material de la competència, sinó en una atribució que comporti una "execució simultània" d'una activitat, prestació o acció pública que es projectés sobre una competència. Sobre aquest punt ens aturarem més endavant en l'anàlisi de l'article 7.4 LBRL.

Aquestes garanties recollides als apartats 3, 4 i 5 de l'LBRL, tenen, com ja s'ha dit, una aplicabilitat "pro futuro", és a dir, a partir de l'entrada en vigor de l'LEERSAL. Aquests principis exposats contenen una sèrie de mandats adreçats al legislador sectorial, els quals haurien de ser complerts de forma correcta tant en les seves atribucions materials (delimitació de les competències atribuïdes com a pròpies als municipis) com en la seva dimensió financera.

Això exigirà, sens dubte, un canvi qualitatiu d'actitud a l'hora de legislar sobre temes locals per part de les institucions centrals i autonòmiques, avaluant aquestes atribucions de conformitat amb els principis de descentralització, eficiència, sostenibilitat financera i no atribució simultània, així com garantint la suficiència financera dels municipis després d'aquestes noves atribucions competencials. Tal com s'ha dit, aquest "canvi qualitatiu d'actitud" no s'adverteix, almenys de moment.

En efecte, no es pot preveure a curt/mitjà termini sobre la conversió d'aquelles competències municipals que es despleguin sobre aquests àmbits objecte del present Estudi en competències pròpies mitjançant una futura Llei sectorial catalana. Més aviat, donada la situació econòmica financera i l'actual catàleg de competències pròpies (tant el reconegut en la legislació sectorial com en l'Estatut d'Autonomia), l'extensió d'aquests àmbits materials (encara que sigui una atribució explícita del Parlament català) a matèries com ara serveis educatius municipals o escoles d'art i disseny, no sembla que des de una perspectiva de futur tingui cap tipus de recorregut.

III.- LES COMPETÈNCIES ATRIBUÏDES PER DELEGACIÓ

El mateix podem dir, amb els matisos que ara mateix s'afegeixen, de la configuració com a competències delegades. No obstant això, en aquest punt sí que el Decret llei 4/2014 ha establert algunes previsions que, no obstant això, tampoc afecten l'objecte actual de l'Estudi-Informe, atès que la seva aplicabilitat temporal ha finalitzat el 31 de desembre de 2014, tot i que els efectes de la no adaptació de convenis puguin desplegar els seus efectes a partir d'aquesta data. L'article 27 duu a terme una redefinició completa del règim jurídic de les competències qualificades com a delegades. Millora, i això ha de ser ressaltat, substancialment la regulació anterior que conté l'LBRL de 1985. Encara que el seu tractament és molt incidental quant a l'objecte d'aquest estudi, com a plantejament hipotètic, convé destacar els elements substantius d'aquesta nova regulació, els quals serien els següents:

- El seu exercici és potestatiu per part de l'Estat o de la Generalitat de Catalunya, les quals són les entitats titulars de les competències materials, segons els casos, susceptibles de ser delegades. En el cas que ens afecta és, més aviat, la Generalitat, encara que el legislador orgànic en matèria educativa pot condicionar algunes d'aquestes competències quant al seu abast i delimitació conceptual.
- La tècnica de la delegació té una sèrie de finalitats expressades legalment a través d'una "tríada" d'objectius: a) millorar l'eficiència; b) contribuir a eliminar duplicitats; i c) adequar-se a la legislació d'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera. Tots aquests aspectes s'han d'incloure en la memòria econòmica que acompanyi la delegació. Així mateix, l'objectiu que alimenta la delegació és "contribuir als processos de racionalització administrativa" i generar "un estalvi net de recursos".
- Els aspectes tècnics de la delegació es preveuen expressament en aquest article, destacant que la durada serà com a mínim de cinc anys i afegint que s'hauran d'assignar els mitjans personals, materials i econòmics per part de l'Administració delegant, fet que exclou d'arrel delegacions sense recursos, reforçant així la suficiència financera dels ens locals i evitant la pràctica perniciosa de les delegacions sense assignació de mitjans financers, materials o de personal en aquelles matèries que siguin susceptibles de delegació.
- Es preveu així mateix que la delegació, quan es projecti sobre diversos municipis, es realitzi seguint criteris homogenis.
- Les Diputacions provincials, a sol·licitud de les entitats delegants, coordinaran i realitzaran el seguiment de les competències delegades, una atribució que, per cert, no queda recollida dins de les establertes expressament a favor de les Diputacions provincials de l'article 36.1 LBRL.
- El llistat de "competències" (realment d'àmbits materials sobre els quals es poden delegar competències) no és tancat, sinó que el legislador sectorial estatal o autonòmic pot projectar la delegació sobre totes aquelles matèries per a les quals disposi de competències. Com ha reconegut la Nota explicativa del MHAP sobre la LERSAL, en aquest cas es tracta d'un "llistat exemplificatiu de matèries delegables". Així ho confirma, la Nota explicativa de la Generalitat de Catalunya, ja esmentada. Això potencialment almenys inclouria la possibilitat que la Generalitat, sempre que siguin matèries de la seva pròpia competència (com de fet ho són bona part de les analitzades aquí), podria optar per plantejar un sistema de delegació sobre qualsevol d'elles. Però és un fet opcional i per tant pot inclinar-se o no. No sembla que aquesta tècnica tingui cap mena de recorregut a curt termini en ningú dels àmbits que són objecte d'aquest Informe.
- L'apartat 4 de l'article 27.4 LBRL estableix una sèrie de regles a les quals s'haurà d'ajustar la delegació, en particular quines són les potestats i facultats que l'ens delegant continua mantenint en cas de fer-se efectiva aquesta delegació, així com les conseqüències derivades de l'incompliment.
- La delegació requereix per a la seva efectivitat l'acceptació de l'entitat local.
- Particular importància té la regulació que es dirigeix a garantir la suficiència financera en el cas de les competències delegades, en exigir una dotació pressupostària adequada i suficient, sent nul·la la delegació que no prevegi aquests extrems. L'incompliment de les obligacions financeres dóna lloc a un sistema de com-

pensacions establert per la mateixa llei i pot ser qualificat d'element que reforça el principi de suficiència financera dels municipis en les delegacions de competències. En aquest punt adquireix especial rellevància la regulació recollida per l'article 57 bis LBRL, el qual estableix un sistema de garantia de pagament en l'exercici de les competències delegades, però només aplicable a aquelles delegacions que ho hagin estat per part de les comunitats autònomes, la qual cosa dona a entendre una lectura perversa que només les comunitats autònomes incompleixen les seves obligacions financeres, mentre que l'Administració de l'Estat gaudeix d'una presumpció de compliment sempre i en tot cas d'aquestes obligacions financeres. Aquest sistema fa que tota delegació que impliqui obligacions financeres a càrrec de les Comunitats Autònomes, haurà d'incloure una clàusula de garantia de compliment de les esmentades obligacions financeres consistent en l'autorització a l'Administració General de l'Estat per aplicar retencions a les transferències que els hi corresponguin per aplicació del seu sistema de finançament.

El règim jurídic determinat per l'article 27 LBRL és certament una normativa bàsica, fet que hauria de permetre que la Generalitat de Catalunya regulés complementàriament aquesta tècnica en tots aquells supòsits de delegacions als municipis en la seva pròpia normativa de règim local (com parcialment ho ha fet a través de l'article 3 del Decret llei

4/2014), però la regulació bàsica és de tal intensitat i exhaustivitat, que, tot i la previsió recollida en l'apartat 8 de l'article 27 LBRL, deixa pràcticament sense cap marge de configuració al legislador autonòmic.

En suma, tampoc sembla molt probable, com es deia abans, que la Generalitat de Catalunya faci servir a curt/mitjà termini aquesta tècnica de la delegació, menys encara amb els condicionaments financers que comporta, per atribuir competències als ens locals sobre els àmbits materials objecte del present Estudi. Un cop més, tot sembla apuntar que la situació actual o estàtica és la determinant; és a dir, si algunes d'aquestes competències havien estat exercides pels ajuntaments (unes finançades en part i unes altres no), el més còmode és deixar la situació tal com està i no abordar cap canvi normatiu. La transitorietat, amb les observacions que es veuran després en matèria de convenis, acords de delegació i instruments de cooperació, tendirà inevitablement a enquistar-se, almenys mentre el sistema continuï tenint forts dèficits de finançament.

De totes maneres s'haurà d'examinar la legislació sectorial en cada cas per veure si s'ha incorporat aquesta tècnica de la delegació en algunes matèries objecte d'aquest Informe i quines són les conseqüències d'aquestes decisions normatives (per exemple, fins a quin punt és aplicable en aquests casos l'article 57 bis, 2, de l'LBRL. Perquè al igual que es deia abans dels punts 3, 4 i 5 de l'article 25.2 LBRL, l'article 27 de l'LBRL té una aplicació "ex post"; és a dir, per les delegacions que es duguin a terme a partir de la entrada en vigor de la LERSAL.

IV.- LES COMPETÈNCIES MUNICIPALS "DISPONIBLES" (competències diferents de les pròpies o de les atribuïdes per delegació)

1.- Introducció

Aquells àmbits materials objecte d'aquest Estudi-Informe que no puguin ser enquadrats ni dins de les competències municipals pròpies ni de les atribuïdes per delegació, sembla obvi ressaltar que en el nou sistema competencial aquests serveis educatius, de salut o de serveis socials, s'enquadrarien dins de les competències "disponibles" o "facultatives" o, tal com anomena l'LBRL, de les competències diferents de les pròpies o de les atribuïdes per delegació.

És per això, i sobretot perquè és la menys coneguda i la que més problemes pot crear en un futur immediat, que aquesta tipologia singular de competències municipals requereix un tractament específic en aquest Estudi-Informe amb la

finalitat de poder determinar amb exactitud quin és el règim jurídic vigent en l'actualitat, quin el règim transitori i, en fi, en la mesura es pugui determinar el règim jurídic futur d'aquestes activitats i serveis dutes a terme pels municipis.

Dins d'aquesta categoria de "competències disponibles" (posteriorment es precisarà) es recull el que de forma també imprecisa el legislador de règim local ha acabat per qualificar de "competències diferents de les pròpies i de les atribuïdes per delegació", tal com apareixen recollides per l'article 7.4 LBRL.

El primer que s'ha de posar en relleu és que aquestes competències "disponibles" són un substitutiu de les antigues "activitats complementàries" (de l'article 28 LBRL). La diferència rau en el fet que mentre anteriorment (règim de

1985) aquestes activitats municipals es podien dur a terme amb l'únic límit que fossin "complementàries", en aquests moments (és a dir, a partir de la LERSAL) aquestes competències es tornen "disponibles" (o aplicables amb criteris "dispositius", a decisió del poder municipal), atès que "només" poden ser exercides si es compleixen determinades exigències materials (no posar en risc la sostenibilitat financera de la hisenda municipal en el seu conjunt i no incórrer en un supòsit d'execució simultània del mateix servei públic amb una altra administració pública), així com, si és el cas (sempre que es tracti de "competències noves"), i estan subjectes així mateix a la formalització d'un determinat procediment (sol·licituds d'informes necessaris i vinculants) a l'Administració competent per raó de la matèria (en els quals s'assenyali la inexistència de duplicitats) i de l'Administració que tingui atribuïda la tutela financera de les noves competències.

Això, com es veurà, implica que, tot i no ser una tipologia ortodoxa de competències municipals, les competències diferents de les pròpies i de les atribuïdes per delegació són perfectament transitables pel poder municipal, sempre que es compleixin aquestes exigències. Aquesta excepció que sembla contenir-se en el terme "només", pot esvaïr-se en funció de les exigències legals; és a dir, si són molt intenses o més aviat lleugeres. Per tant, es pot concloure que el poder municipal té competències pròpies, atribuïdes per delegació i un elenc indeterminat de competències disponibles (o sobre les quals pot projectar la seva disponibilitat) en funció que empleni les exigències materials i formals que preveu la legislació bàsica. Els problemes poden radicar en el fet que aquesta cartera de serveis complementaris o disponibles dels municipis es condiciona sobretot a la sostenibilitat financera del municipi i, per tant, a l'existència de recursos econòmics financers per dedicar a aquestes activitats.

2.- Les competències municipals "disponibles" o "facultatives": règim jurídic

Aquesta tipologia peculiar de competència, la qual pot ser vista com una patologia o pot configurar-se també com una sèrie de competències disponibles sempre que es compleixin les exigències legals, arrenca, en tot cas, de la supressió (millor dit, derogació implícita com a conseqüència de la supressió) de l'article 28 de l'LBRL de 1985.

En efecte, tal com ja s'ha vist, per part del legislador (i això s'observa de manera diàfana en el preàmbul) s'ha partit de l'equívoc que les entitats locals (millor dit, els municipis) exercien un cúmul de competències impròpies quan això realment no era cert. Doncs el legislador ha confós interessadament la noció "competència impròpia" amb les "acti-

vitats complementàries", quan aquestes últimes sí que estaven recollides expressament per l'article 28 LBRL i, per tant, disposaven d'un títol jurídic per al seu exercici.

Per tant, abans del 31 de desembre de 2013 els municipis que prestessin serveis o exercissin, per exemple, activitats relacionades amb una Escola de Música tenien competència (títol jurídic) per fer-ho de forma efectiva. Més encara si es pensa que a partir dels pressupòsits de la Carta Europea d'Autonomia Local o la pròpia clàusula universal de competències (ara reduïda) de l'article 25 LBRL també ho permetia.

A més, aquestes activitats "complementàries" fossin quines fossin no eren pròpiament parlant activitats "duplicades", sinó que l'LBRL habilitava als ajuntaments perquè despleguessin un seguit d'activitats complementàries sobre polítiques públiques que podien exercir altres administracions públiques i que, per motius que ara no interessin, aquests nivells de govern titulars de la competència material no arribaven o no tenien la intensitat suficient per oferir les prestacions necessàries o els serveis públics imprescindibles als seus ciutadans.

L'Ajuntament, com a administració de proximitat, satisfia així les demandes ciutadanes i oferia serveis que complementaven les mancances detectades. Dit en termes més clars: els ajuntaments, amb base en aquest article 28 de l'antiga LBRL (la qual enfilava, segons es deia abans, amb la mateixa Carta Europea d'Autonomia Local), disposaven d'un títol jurídic suficient per projectar la seva activitat sobre determinades competències que no tenien el caràcter de "competències pròpies", però que tampoc eren (malgrat la insistència del legislador) competències "impròpies".

L'elenc de matèries recollides en aquest article 28 LBRL no era, com és sabut, tancat, sinó que s'expressaven a títol indicatiu. En resum, no hi ha una equació correcta entre "competències diferents de les pròpies o de les atribuïdes per delegació" i "activitats complementàries" (tal com estaven previstes per l'article 28 LBRL), com tampoc hi ha cap tipus d'equació entre "activitat duplicada" i "activitat complementària", doncs aquesta última per definició afegeix alguna cosa al que prèviament exerceix una altra administració, però en sentit estricte de la paraula no duplica aquesta activitat. Una altra cosa són les patologies que s'hagin pogut produir en casos concrets, on s'han pogut donar supòsits puntuals de duplicitat en sentit real, tal com s'exposarà ara mateix.

Això es pot visualitzar molt bé amb algunes activitats o serveis (derivades d'aquestes competències ara "disponibles") que seran analitzats en aquest Estudi-Informe.

Les precisions anteriorment exposades són importants per

assajar una definició de l'abast de l'article 7.4 LBRL. Com també és oportú establir que ni a la LERSAL ni en qualsevol altre text normatiu s'estableix quin és l'abast de l'expressió "duplicitat". Encara que aquesta expressió és emprada generosament per la LERSAL, per exemple al preàmbul (ja sigui directament o ja sigui sota l'expressió de solapaments), realment la LERSAL confon "duplicitat" amb una actuació municipal (o de qualsevol entitat local) extramurs de qualsevol títol jurídic habilitant. Després veurem com, malgrat tot, es pot en la mateixa LERSAL extreure un concepte jurídic de "duplicitat" que doni ple sentit a la naturalesa de competències municipals "disponibles" d'aquelles que hem tractat.

Així, aquesta confusió es mostra, per exemple, al preàmbul de la LERSAL, en el qual s'exposa que els ajuntaments (ja que aquestes disfuncionalitats sembla que, segons la Llei, només es produeixen en aquest tipus d'entitats) presten serveis de forma duplicada pel que fa a la no disposició d'"un títol competencial específic que els habiliti i sense disposar dels recursos adequats per fer-ho". Aquesta duplicitat, per tant, ni es defineix al preàmbul ni es precisa quin és el seu abast. I es parteix d'una presumpció equivocada, que aquestes duplicitats proliferen i, el que és pitjor, que no hi ha títol jurídic que les empari, quan hem vist que fins al 31 de desembre de 2013 aquest títol jurídic existia. Tal concepció es basa en el pressupòsit d'un principi que no va més enllà d'un eslògan electoral plasmat en la idea (d'impossible concreció efectiva en l'actual sistema de repartiment del poder derivat de la Constitució) d'"una administració, una competència".

Aquesta indefinició normativa de partida de l'abast d'allò que és una duplicitat, si no es precisa adequadament, probablement pot generar un alt grau de confusió i una aplicació carregada d'elements de discrecionalitat (quan no d'arbitrarietat) en allò que és l'abast d'aquesta noció en el mateix article 7.4 LBRL. Dit d'una altra manera, com no hi ha una definició normativa sobre el que és una "duplicitat" i tenint en compte els letals o traumàtics efectes que es nuen a aquesta possible declaració per part de l'Administració titular de la competència, no cal ser molt incisius per advertir que l'aplicabilitat d'aquesta regla pot ser (i necessàriament serà) de geometria variable en funció del tipus d'Administració de la qual es tracti i, fins i tot, dins dels diferents departaments d'aquesta mateixa Administració.

Aquest és un aspecte que no es pot desenvolupar aquí, però que les diferents comunitats autònomes, en els seus desenvolupaments legislatius de la normativa bàsica de la LERSAL, podrien haver interpretat de forma contradictòria. En general ha imperat el sentit comú i la interpretació ha

estat relativament homogènia, però en el cas de Catalunya les dificultats rau en el fet que a diferència de bona part de les comunitats autònomes, no hi ha marc legislatiu de desenvolupament que reguli aquesta matèria. El buit que deixa la derogació del Decret llei 3/2014, de la Generalitat de Catalunya, ha de ser suplantat per una interpretació directa de la norma bàsica, amb tots els problemes que això comporta des del punt de vista de les diferències que es puguin produir a l'efecte.

La construcció del concepte de competència municipal "disponible" ha de partir, per tant, de la regulació bàsica. I és en aquest nou article 7.4 de l'LBRL on es condensa el règim jurídic de les competències diferents de les pròpies en la LERSAL. La caracterització d'una activitat, prestació o servei com s'insereix en una competència diferent de les pròpies o de les atribuïdes per delegació té una sèrie de transcendents conseqüències que es preveuen pel mateix enunciat normatiu, però a més moltes altres que es projecten sobre l'articulat o les disposicions addicionals o transitòries de la LERSAL.

En efecte, tal com es veurà, és enormement important qualificar una activitat, servei o prestació municipal com a derivada d'una competència "pròpia" o "disponible", per exemple a l'efecte de les mesures que s'han de recollir en un pla econòmic financer municipal (article 116 bis, 2, LBRL), ja que la caracterització d'una activitat com a diferent de les pròpies o de les atribuïdes per delegació pot suposar l'entrada en joc de la mesura de supressió de tals competències com a part integrant de l'esmentat pla, qüestió que no afectaria, en cap cas, a les competències pròpies. Per tant, estar o no sota (o protegit) pel paraigua de les competències pròpies és una cosa existencialment molt important per a aquelles activitats, serveis o prestacions que duguin a terme els municipis en el nou règim jurídic local derivat d'aquesta reforma. Aquesta previsió de l'article 116 bis, 2, en la seva lletra a) (supressió de les competències exercides per l'ens local diferents de les pròpies i de les exercides per delegació) dota de ple sentit, com immediatament es dirà, a una interpretació a l'abast de l'article 7.4 LBRL al voltant del fet que només "les noves competències" han de ser objecte de tramitació del procediment previst en l'incís final del primer paràgraf d'aquest enunciat (sol·licitar els informes), la qual cosa no eximiria a l'entitat local, sense això, de dur a terme una avaluació sobre l'afectació que aquest exercici d'una competència "disponible" pot estar generant a la sostenibilitat financera de la Hisenda local en el seu conjunt, ja que aquest és un factor que, en el cas d'incompliment dels objectius d'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera s'hauria de valorar proporcional-

ment a l'hora d'introduir les conseqüents mesures en el pla econòmic financer que hagués d'aprovar el govern local. Res impedeix, a més, que retornada l'entitat local al camí del compliment dels objectius d'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera no pugui ampliar o recuperar la seva cartera de serveis com estimi convenientment, amb els límits exposats.

Sembla obvi, per tant, que la pretensió del legislador per "clarificar les competències municipals per evitar duplicitats amb les competències d'altres administracions públiques", tal com expressa el preàmbul de la Llei, no deixa de ser un objectiu fins a cert punt defraudat o incomplet de forma manifesta per la pròpia lectura d'aquest article 7.4 LBRL. Doncs, en efecte, l'evidència mostra que, de conformitat amb el que estableix l'article 7 de l'LBRL, els municipis (els destinataris principals d'aquesta norma) poden exercir qualsevol tipus de competència o activitat al marge de les reconegudes com a pròpies i aquelles altres prestades en règim de delegació. En aquest difús àmbit entra en joc, per tant, el principi dispositiu, si bé modulats amb les exigències legals de no posar en risc la sostenibilitat financera de la hisenda local ni incórrer en una execució simultània del mateix servei públic amb una altra administració pública. D'una banda, s'ha reduït el camp d'acció de la clàusula general de competències dels municipis de l'article 25.1 LBRL i s'ha suprimit l'article 28 LBRL, però de l'altra, paradoxalment, els municipis podran fins i tot ampliar la seva cartera de serveis sempre que compleixin els requisits establerts per aquest article 7.4 LBRL.

Dit d'una altra manera, malgrat aquest pretès assaig de clarificació competencial, aquest nou marc normatiu afirma contundentment que qualsevol ajuntament pot continuar mantenint una amplíssima cartera de serveis i fins i tot incrementar-la fins on consideri pertinent, sempre que "no es posi en risc la sostenibilitat financera del conjunt de la Hisenda municipal" i "no s'incorri en un supòsit d'execució simultània del mateix servei públic amb una altra Administració pública". La cartera de serveis "impropis" o "disponibles" pot ser tan àmplia i extensa com un equip de govern consideri pertinent, sempre, això sí, que es compleixin les dues exigències abans enunciades i es tramiti, si s'escau (si es tracta de "competències noves"), el procediment previst a la norma. En suma, si un ajuntament disposa de recursos financers suficients i no incorre en duplicitat (en els termes que tot seguit s'exposen) pot ampliar la seva cartera de serveis fins a on estimi pertinent. Haurà de tenir en compte, això sí, la sostenibilitat financera immediata i mediata (les conseqüències a mitjà/llarg termini) de l'assumpció d'aquesta cartera de serveis, però res impedeix que l'oferta de

serveis sigui generosa i, fins i tot, incorporar serveis o activitats complementaris a aquells que altres administracions públiques estiguin exercint.

La nota determinant d'aquesta possible ampliació de la cartera de serveis és -i no és baladí- que l'ajuntament que vulgui ampliar serveis, activitats o prestacions públiques més enllà del que són les competències pròpies o delegades ho haurà de finançar amb els seus propis recursos. Sempre que els tingui i tingui expectatives de mantenir-los, cap problema. Aquesta solució queda meridianament clara i convé que la interioritzin tots els responsables polítics municipals. Són, en conseqüència, dos requisits addicionals que s'han d'acreditar acumulativament, de la manera que immediatament veurem, perquè un municipi continuï prestant "activitats diferents de les pròpies" o de competències que li hagin estat delegades. Però si no afecta a cap d'aquests dos extrems, res no impedeix que un ajuntament pugui desenvolupar qualsevol tipus d'activitat sobre qualsevol tipus de matèria.

Les limitacions són conegudes: el risc a la sostenibilitat financera de la Hisenda municipal en el seu conjunt, d'acord amb els requeriments de la legislació d'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera, s'ha d'entendre en el sentit que el manteniment d'aquesta activitat o d'aquesta competència diferent de la pròpia afecta directament la sostenibilitat del conjunt (o sigui de la totalitat) de la "Hisenda Municipal", per les negatives conseqüències que el manteniment d'aquestes activitats o competències tindria sobre aquella. Però aquesta és una circumstància que només en supòsits extrems pot produir-se; és a dir, que el manteniment d'una activitat impròpia suposi un desequilibri de la Hisenda municipal o un endeutament insostenible és una cosa molt difícil de manifestar-se en la pràctica.

Pel que fa l'acreditació dels riscos a la sostenibilitat financera de la Hisenda municipal, la Nota explicativa del MHAP indica que "hauran de valorar-se, d'acord amb allò establert per la Llei orgànica 2/2012, de 27 d'abril, d'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera, si els nous compromisos de despesa que es derivin de les competències atribuïdes per aplicació de l'article 7.4, generen inestabilitat segons comptabilitat nacional, així com necessitat d'acudir a l'endeutament financer tant en el pressupòsit d'assumpció de les competències com en els futurs". Així mateix, s'afegeix que "hauria de valorar-se la situació econòmica i pressupostària actual i futura, sobre les dades que llancin les magnituds de romanent de tresoreria per a despeses generals, estalvi net i límits de deute". Un concepte de sostenibilitat financera que no quadra exactament amb les magnituds macroeconòmiques que ha adoptat el legislador per fer

efectiva aquesta noció des del punt de vista legal (article 4 de la Llei orgànica 2/2012, de 27 d'abril, d'estabilitat presupostària i sostenibilitat financera, on el criteri d'estalvi net no s'adopta de forma expressa).

Tampoc la duplicitat, entesa com a "execució simultània" és fàcil d'identificar, ja que davant la inexistència d'un concepte legal de duplicitat, la locució "execució simultània" ens adverteix que entenem com a tal la confluència de dues o més administracions públiques diferents sobre una mateixa acció pública, activitat o servei, el qual es projecta a més sobre el mateix territori i sobre les mateixes persones. No és senzill que tots aquests pressupòsits en cadena conflueixin en un mateix cas. Però, en qualsevol cas, els importants efectes que es nuen a la declaració mitjançant informe preceptiu quan una competència està duplicada, haurien d'exigir molta més precisió per part del legislador. En cas contrari, les comunitats autònomes haurien d'establir en allò referent a les seves pròpies competències en quins casos i circumstàncies una activitat, servei o prestació, al capdavall una competència tal com és exercida, tindria la consideració de competència duplicada o comporta, per a ser més precisos, una execució simultània del mateix servei amb una altra administració pública. I aquesta última noció ja ens adverteix que només en molt comptats casos aquesta situació es produirà realment, doncs una activitat o actuació complementària no és pròpiament parlant una execució simultània. Allò que és complementari no és simultani.

En efecte, el que veda expressament l'article 7.4 en el seu primer incís és "un supòsit d'execució simultània del mateix servei públic amb una altra administració pública", la qual cosa ens adverteix immediatament que si aquest supòsit es donés (en els termes abans exposats) comportaria que una altra Administració pública (la titular de la competència material) ja està prestant aquest mateix servei i, per tant, no existiria cap mena de buit en aquesta matèria, ja que la continuïtat en la prestació dels serveis públics als ciutadans estaria plenament garantida.

Aquesta sembla ser la interpretació més coherent d'aquesta nova previsió normativa, d'acord a més amb el sistema de prestació de serveis públics. I si això és així, cal concloure immediatament que, tot i la supressió de l'article 28 de l'LBRL, els ajuntaments podrien seguir exercint amb aquest nou marc normatiu activitats complementàries (en tant que no representin "execució simultània del mateix servei públic") i no posin en risc la sostenibilitat financera de la Hisenda municipal. Una altra cosa és, tal com dèiem, que el finançament d'aquestes activitats correspon al municipi amb els seus propis i exclusius recursos.

L'últim incís del paràgraf primer de l'article 7.4 LBRL, és,

sens dubte, clau, ja que és l'encarregat de regular el procediment que s'ha de seguir per poder exercir aquestes competències d'activitats diferents de les pròpies. En aquest incís s'afirma el següent: "A aquests efectes, són necessaris i vinculants els informes previs de l'Administració competent per raó de matèria, en què s'assenyali la inexistència de duplicitats i de l'Administració que tingui atribuïda la tutela financera de les noves competències".

En aquest breu enunciat s'obren innumbrables problemes. Els de contingut material s'examinin a continuació. Ens interessa ara plantejar els de naturalesa formal. Als que també fem referència més endavant. Però el dubte inicial sempre ha estat el següent: Han de sol·licitar les entitats locals (municipis, en aquest cas) aquests informes (i, per tant, iniciar aquests procediments) per a les competències (activitats o serveis) exercides amb anterioritat a l'entrada en vigor de la LERSAL?, O només ho han de fer per a les competències "noves" que impliquin una ampliació de la cartera de serveis en termes d'àmbits competencials fins al moment no exercides? No cal amagar que el Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques, tant en la inicial Nota Explicativa, com més clarament en alguna consulta evacuada posteriorment, segueix mantenint la tesi que qualsevol servei o activitat que s'hagués exercit amb anterioritat al 31 de desembre de 2013 ha de ser objecte d'avaluació per l'entitat local, així com de la tramitació dels respectius expedients de sol·licitud dels informes necessaris i vinculants. Si no ho han fet les entitats locals en l'exercici 2013 (es presumeix perquè ja tenien els seus pressupostos tancats a 31 de desembre) haurien de fer-ho amb vista a l'exercici 2014.

Tampoc cal amagar que, l'aspecte encertat o desencertat d'aquesta tesi (fins ara merament interpretativa, encara que amb el segell ministerial), dependrà de l'abast que donem al concepte de "noves competències" que també apareix en aquest article 7.4 LBRL i del sentit finalista de la norma en el seu conjunt, així com de la interpretació que hagi de fer-se d'una norma que no preveu efectes retroactius de cap tipus. Però el problema estava obert, segueix obert, i el Govern continua pretenent esbandir el dèficit públic per al 2015 a través d'aquesta via (ni més ni menys que 2500 milions d'euros, gairebé 0,3 punts percentuals).

No és aquest un debat menor, tampoc pel que fa a l'objecte del present Estudi-Informe. En efecte, ja que de ser certa la tesi defensada pel MHAP això implicaria la continuïtat en la prestació d'aquests serveis educatius. De salut o de serveis socials, sempre que s'enquadren en el tipus de competències "disponibles" o "diferents de les pròpies i de les atribuïdes per delegació", hauria de comportar la tramitació d'aquests expedients davant l'Administració pública titular

de la competència i davant d'aquella que exerceixi la tutela financera, en ambdós casos la Generalitat de Catalunya.

Ni la nota explicativa de la Generalitat de Catalunya ni tampoc el Decret Llei 4/2014, regulen res. Sí que és cert que aquesta qüestió es deixava meridianament clara al Decret Llei 3/2014, però aquest va ser derogat després del Dictamen del Consell de Garanties Estatutàries. I aquest buit, malauradament, ha de ser cobert per una interpretació directa de la mateixa LERSAL, que tot seguit farem, en la qual cal sostenir una tesi contrària a la defensada pel Ministeri. Aquesta tesi que seguirem es reflecteix en algunes lleis o disposicions amb rang de Llei de les comunitats autònomes (com ara les de Galícia i Andalusia). Però tampoc convé amagar que el Govern central ha fet ús de l'article 33.2 de la Llei orgànica del Tribunal Constitucional per instar la constitució de la Comissió bilateral negociadora entre Estat i Comunitat Autònoma com a pas previ a la interposició d'un recurs d'inconstitucionalitat, el qual tindria per objecte precisament aquesta lectura que han fet les normes autonòmiques de l'abast de l'article 7.4 LERSAL.

En qualsevol cas, com que no s'ha desenvolupat res per part de la Generalitat de Catalunya, encara que es mantingui la tesi que només s'ha de tramitar aquest tipus d'expedients en el cas de competències "noves", cal plantejar-se immediatament si l'exercici de nous serveis, programes o subvencions sobre aquestes competències que ja s'havien exercit tenen la caracterització de "competències noves". Algunes comunitats autònomes han aprovat normes de desenvolupament que aborden aquestes qüestions i intenten delimitar en algun cas què es considera "modificació substancial" d'una competència anterior, la qual requereixi la tramitació d'aquests expedients (per exemple, Galícia i Andalusia).

En el cas de Catalunya, com s'ha dit, no s'ha aprovat res sobre aquest important tema, per la qual cosa queda obert a la discussió i pot plantejar alguns problemes aplicatius importants. Mantenir la tesi sobre la no tramitació dels expedients en aquests casos admet marges d'incertesa, més encara quan el mateix Decret Llei 4/2014, de la Generalitat de Catalunya, estableix l'avaluació de les duplicitats i de la sostenibilitat financera d'aquelles competències que s'havien exercit a través de convenis subscrits amb la Generalitat, incloent-hi a més un informe preceptiu i vinculant del departament competent en matèria de tutela financera per al cas que la Intervenció local determinés que hi ha risc per a la sostenibilitat financera de l'entitat. Dit en altres paraules: quan la competència "disponible" municipal està ancorada a un finançament autonòmic s'exigeix, per la normativa de la Generalitat, una avaluació i, si escau, un informe preceptiu

i vinculant en l'àmbit de la sostenibilitat. Es pot raonablement defensar que no és possible aquesta avaluació quan el finançament del servei derivat d'una competència disponible no és exclusivament municipal?

Pel que fa a aquest últim incís de l'article 7.4, primer paràgraf, cal aturar-se ara en les qüestions materials, les quals estan directament relacionades amb el primer incís d'aquest mateix precepte i que ja han estat examinades. En tot cas, com les competències que estem examinant sobre serveis educatius ja s'estan exercint (i sempre que s'accepti la tesi que no s'han de tramitar aquests expedients si no es tracta "de noves competències"), el recorregut d'aquesta regulació sobre el problema que analitzem és mínim (només es projectaria en una aplicació futura). Per tant, el seu tractament aquí serà molt breu.

El que sembla obvi és que els informes "necessaris i vinculants" s'han de projectar explícitament sobre els dos àmbits esmentats. D'una banda, l'Administració titular de la competència, en aquest cas la Generalitat de Catalunya ha d'acreditar que en l'exercici d'aquesta competència per part de l'entitat local "no s'incorre en execució simultània del mateix servei per part d'una altra administració pública". No hi ha res, però, previst a la normativa autonòmica que reguli aquesta qüestió. Després de la derogació del Decret Llei 3/2014, el buit és absolut. Per tant, no ens indica ni tan sols el fet que serà el departament competent per raó de la matèria el que hauria d'emetre l'esmentat informe o si ha de fer-ho el departament competent en matèria d'Administració local.

En l'àmbit de l'informe sobre la hipotètica afectació a la sostenibilitat financera per a l'exercici d'aquestes competències (o la prestació dels serveis), tampoc hi ha normativa autonòmica que guï el seu contingut. S'ha d'estar exclusivament al que preveu la Nota explicativa del Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques. En tot cas, sembla obvi que ha de ser el Departament d'Economia i Finances de la Generalitat de Catalunya l'encarregat d'emetre aquests informes, ja que és el que exerceix la tutela financera dels ens locals (deducció que es veu avalada pel mateix Decret Llei 4/2014, encara que faci referència a un altre àmbit d'aplicació: adaptació de convenis a la disposició addicional novena, apartat primer, de la LERSAL).

Nota addicional

Tot el raonament abans exposat banda, en efecte, tant d'una interpretació de l'abast de l'enunciat 7.4 LBRL, com així mateix del que fins a la data de tancament d'aquest Estudi-Informe (2 de març de 2015) es mantenia en algunes normes amb rang de Llei de certes comunitats autònomes. Les con-

traccions que van incórrer aquestes normes autonòmiques (que es manifesten en l'exigència dels informes previstos en aquest article 7.4 LBRL quan d'adaptar els convenis entre Comunitat Autònoma i entitats locals es tractava, segons la disposició addicional novena LERSAL, van conduir, entre altres factors, al fet que el Govern central impugnés davant el Tribunal Constitucional determinades normes amb rang de llei de les comunitats autònomes d'Andalusia, Galícia i Illes Balears. Fruit d'aquestes impugnacions es van conformar, d'acord amb l'article 33 de la LOTC, les preceptives comissions bilaterals entre l'Administració General de l'Estat i les Comunitats Autònomes que, després de diverses reunions, han arribat a una sèrie de Acords sobre l'interpretació de l'article 7.4 LBRL.

En efecte, aquesta interpretació sobre l'abast de l'article 7.4 LBRL en relació amb les competències anteriors a l'entrada en vigor de la LERSAL, sustentada en algunes lleis o normes amb rang de llei de les CCAA (entre elles el derogat Decret llei 3/2014, de la Generalitat de Catalunya), així com en determinades Circulars dels òrgans de govern autonòmics, ha patit un brusc canvi a partir dels Acords de les comissions bilaterals entre l'Administració General de l'Estat i les comunitats autònomes d'Andalusia i Galícia, en virtut dels quals les esmentades comunitats autònomes accepten que l'article 7.4 LBRL arriba no només a les competències disponibles o facultatives "ex post" (a la LERSAL), sinó també que les competències que es venien exercint anteriorment pels municipis han de ser objecte del compliment de les exigències materials i formals d'aquest esmentat article 7.4 LBRL. Les raons d'aquest canvi s'expliciten en el citat Estudi-Informe.

La paradoxa d'aquests Acords rau en la seva diferent intensitat segons el tipus de comunitat autònoma (els de les Illes Balears quan això s'escriu encara no han estat fets públics), ja que mentre en el cas de Galícia aquesta Comunitat accepta modificar la seva legislació local per adaptar-

aquesta interpretació, en el cas d'Andalusia l'Acord només obliga a "aplicar" aquesta interpretació en l'exercici de les seves competències, però no a modificar la legislació (aspecte de matís, però gens menor).

Aquesta lectura implica que s'imposa la tesi del Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques davant l'exposat en les línies anteriors, però mentre això no ho sancioni el Tribunal Constitucional podria seguir defensant la tesi que les competències "facultatives" o "disponibles" que es exercissin "ex ante" a l'entrada en vigor de la LERSAL, quant no són "competències noves", nio requeririen complir les exigències, almenys les "formals", de l'article 7.4 LBRL. Però aquesta és una tesi que cada vegada troba menys recorregut, sobretot després d'aquests Acords. El mateix Ministeri promou la impugnació de qualsevol norma autonòmica que interpreti de manera diferent l'abast d'aquesta competència (com ho ha fet recentment amb la Norma Foral 13/2014, del Territori Històric de Gipuzkoa).

Tot això implica que, almenys aquestes comunitats autònomes han acceptat aquesta interpretació de l'abast de l'article 7.4 LBRL i que, per tant, els seus municipis han d'avaluar tota la cartera de serveis "impropis" d'acord amb les exigències materials (sostenibilitat financera i no duplicitat), així com en relació amb els requisits formals (sol·licitar els informes preceptius i vinculants). ¿Això ho han de fer els municipis catalans? Davant l'anomia normativa existent a la Comunitat Autònoma de Catalunya sobre aquesta matèria podria cabre el dubte, però el Decret-Llei 4/2014 de la Generalitat de Catalunya està exigint els informes (almenys el de sostenibilitat financera) per prorrogar els convenis subscrits amb entitats locals, la qual cosa fa francament difícil evitar que els municipis catalans, si més no, duguin a terme aquesta avaluació de serveis "impropis" per justificar que no afecten la sostenibilitat financera de la Hisenda municipal en el seu conjunt ni incorren en execució simultània de les mateixes competències.

V.- ELS PROBLEMES DE TRANSITORIETAT EN EL CAS DE LES COMPE- TÈNCIES IMPRÒPIES O "VOLUNTÀRIES" A LA NORMATIVA BÀSICA: L'ARTICLE 57 BIS DE L'LBRL I LA DISPOSICIÓ ADDICIONAL NOVENA DE LA LERSAL. L'ADAPTACIÓ DE LA DISPOSICIÓ ADDICIONAL NOVENA EN LA LEGISLACIÓ CATALANA: EL DECRET LLEI 4/2014, DE 22 DE JULIOL

1.- Introducció

En aquest epígraf es tracta d'analitzar quins són els problemes, principalment de naturalesa transitòria, que es poden produir en allò que afecta les competències disponibles "impròpies", facultatives o disponibles de caràcter municipal o exercides, en aquest cas, pels municipis. Òbviament, es tracta d'un marc general, el qual després haurà de ser concretat, si escau, en cada àmbit puntual al llarg d'aquest Estudi-Informe. En efecte, en aquest cas es tracten exclusivament les línies generals del marc normatiu, mentre que la possible aplicació o inaplicació concreta d'aquest es desplaça al que s'analitzi en cada cas en la segona part d'aquest estudi.

Aquesta anàlisi es projectarà, principalment, sobre tres àmbits:

- El primer fa referència a l'abast de l'article 57 bis de l'LBRL, el qual estableix un marc general, tant de naturalesa transitòria com de caràcter definitori, pel que fa als acords de delegació o convenis de col·laboració que, tenint per objecte competències diferents de les pròpies dels municipis, se subscriu o prorroguin entre les comunitats autònomes i els ajuntaments i impliquin obligacions financeres. D'aquest article ens interessa especialment tot el que té a veure amb les competències "disponibles" o "facultatives", deixant per tant de banda els acords de delegació i les competències delegades per part de les comunitats autònomes als ajuntaments, encara que aquesta regulació forma part substantiva de l'esmentat precepte. Certament, com s'ha dit, la Llei d'Educació de Catalunya preveu el mecanisme de la delegació de competències per a aquells serveis educatius i determinats serveis socials com són els serveis especialitzats (ambdós objecte d'aquest informe) que es vulguin prestar per les entitats locals, però aquesta previsió cal integrar-la –al menys en el cas dels serveis educatius– en l'aplicació "ex post" de la norma i no per afrontar les situacions "ex ante", com després es veurà. També la Llei de Serveis Socials de Catalunya, per la seva part, inclou en alguns casos, preferiblement en el tema de serveis especialitzats, la possibilitat de delegació de com-

petències per part de la Generalitat de Catalunya a les entitats locals.

- El segon àmbit tindrà per objecte la disposició addicional novena de la LERSAL, punt primer, el qual es projecta així mateix sobre els convenis, acords i altres instruments de cooperació ja subscrits pels municipis (amb els matisos que s'establiran) amb l'estat i les comunitats autònomes sobre competències diferents (tampoc ens interessa ara tractar l'àmbit de les competències delegades) a les enumerades per l'article 25 de l'LBRL. Aquests convenis i altres instruments, sempre que comportin "qualsevol tipus de finançament", tal com exposa aquesta disposició addicional, "s'han d'adaptar al que preveu aquesta Llei a 31 de desembre de 2014". I l'enunciat normatiu es tanca de la següent manera: "Transcorregut aquest termini sense haver-se adaptat quedaran sense efecte". Com ja ha transcorregut el termini previst en aquesta disposició addicional, no serà objecte d'aquestes línies la valoració puntual d'aquesta disposició.
- I, en tercer lloc, es procedirà a una anàlisi molt breu de la normativa recentment aprovada per la Generalitat de Catalunya on es preveu un sistema d'adaptació específic per fer efectives les previsions recollides en aquesta disposició addicional novena de la LERSAL (Decret llei 4/2014, de 22 de juliol). Com ja s'ha dit aquesta regulació ja ha "caducat" al vincular els seus efectes exclusivament als terminis previstos per la disposició addicional novena de la LERSAL (31 desembre de 2014). En aquest punt, es realitzarà una descripció succinta del model i així mateix una valoració, també breu, del seu abast i conseqüències.

2.- L'article 57 bis LBRL i el seu impacte sobre el finançament i les competències municipals. Regles transitòries i regles definitives

El nou article 57 bis de l'LBRL, regula un sistema de garantia de pagament en l'exercici de competències delegades, així com en els supòsits en els quals s'hagi subscrit un conveni de col·laboració entre una comunitat autònoma i una entitat

local, sempre que comportin obligacions financeres (i pot projectar-se perfectament sobre àmbits materials que no siguin competències pròpies ni delegades).

La paradoxa que ofereix aquesta disposició normativa és òbvia. D'una banda, ofereix una dimensió positiva de salvaguardar la suficiència financera dels ens locals en aquells casos en els quals l'Administració de les Comunitats Autònomes (no es fa extensiu aquest sistema a les relacions entre administracions locals ni a aquestes amb l'Administració de l'Estat) hagin delegat o deleguin competències o subscriguin o hagin subscrit convenis de col·laboració amb ens locals. La necessària inclusió de la clàusula de garantia (que ara veurem) tendeix a complir aquest objectiu. Per tant, es tracta d'una regulació amb un biaix de salvaguarda de l'autonomia (financera) dels ens locals.

Però, d'una altra banda, aquesta regulació mostra fefaentment la impotència del legislador en el seu afany per reordenar el sistema competencial en el seu conjunt dels ens locals, ja que a través d'aquesta regulació s'està admetent implícitament (i, fins i tot, incentivant) el fet que les Comunitats autònomes no atribueixin com a pròpies o delegades determinades competències als ens locals, sinó que continuïn amb la pràctica de subscriure convenis de col·laboració per finançar determinats programes que són competència de la Comunitat Autònoma i que seran executats per les entitats locals. S'està admetent, per tant, la continuïtat i l'aprofundiment d'un sistema que literalment arrasa una mínima ordenació de les competències locals en clau de racionalitat.

Aquest precepte, malgrat l'(equivoc) enunciat de la norma, estén la regulació també als convenis de col·laboració, els quals normalment es projectaran sobre competències pròpies de les comunitats autònomes, les quals ni han estat delegades ni tampoc seran atribuïdes com a pròpies als ens locals per la legislació sectorial. Per tant, aquest article 57 bis LBRL, sanciona la possibilitat que les comunitats autònomes no atribueixin com a pròpies ni delegades determinades competències a les entitats locals, sinó que les retinguin com a pròpiament autonòmiques i a través d'aquesta espècie via de convenis de col·laboració confereixin la seva execució als governs locals. L'avanç, però, rau en la garantia de finançament.

Aquest nou article té una regla "pro futuro" (apartat 1) i una regla transitòria (apartat 2). És obvi el fet que es tracta d'una norma que pot plantejar (ja n'ha plantejat) problemes d'aplicabilitat concreta, sobretot en el pla de la transitorietat. En algunes regulacions autonòmiques es nua aquest article amb el que preveu la disposició addicional novena de la LERSAL (Castella i Lleó, Galícia i Andalusia), amb la pretensió de dotar d'una certa coherència (almenys aparent) al sis-

tema dissenyat pel legislador bàsic. Després s'analitza aquest problema.

No obstant això, convé precisar que la regulació de l'article 57 bis de l'LBRL té autonomia pròpia i es diferencia (no és coincident, encara que pot estar superposada) de l'aplicabilitat que tingui la disposició addicional novena de la LERSAL. Així, aquesta última, com veurem, només entra en actuació quan hi hagi convenis, acords o altres instruments de cooperació ja subscrits amb anterioritat a la vigència de la LERSAL, mentre que les regles de l'article 57 bis actuen tant "ex ante" (sempre que es donin les circumstàncies exigides per l'apartat dos d'aquest mateix article) o "ex post" (de conformitat amb el que estableix l'apartat primer de la norma).

En aquest cas cal que la Generalitat de Catalunya, quan delegui competències o subscrigui convenis de col·laboració amb les entitats locals que impliquin obligacions financeres o compromisos de pagament a càrrec dels seus pressupostos, inclogui una clàusula de garantia del compliment d'aquests compromisos consistent en l'autorització a l'Administració General de l'Estat perquè procedeixi a l'aplicació de retencions en les transferències corresponents com a conseqüència del sistema de finançament autonòmic. Aquest mecanisme és, per tant, un sistema de garantia de pagament en l'exercici de les competències delegades, però també en els supòsits de subscripció de convenis de col·laboració que es poden estendre sobre tot tipus de servei o activitat (i res sembla impedir que això no es pugui produir a partir de l'entrada en vigor de l'article 57 bis LERSAL), el qual pretén dotar les entitats locals d'una clàusula de salvaguarda en matèria financera i permet que els pressupostos municipals o provincials, així com la mateixa tresoreria, no pateixin com a conseqüència d'una cadena d'impagaments en els períodes de temps en els quals s'havien de formalitzar les transferències financeres. No es pot obviar que, tal com s'ha dit, aquesta regulació té, sens dubte, un caràcter de protecció de l'autonomia financera de les entitats locals, davant possibles impagaments (els quals solen ser més habituals del que seria recomanable) per part de les comunitats autònomes d'aquells compromisos financers subscrits amb els ajuntaments.

Per tant, és possible presumir que a partir de l'entrada en vigor de la LERSAL cap conveni de col·laboració o acord de delegació subscrit amb les entitats locals pot fer-se efectiu sense aquesta clàusula de garantia de compliment, la qual cosa presumiblement comportarà una reducció important de la pràctica de convenis de col·laboració, molt estesa en l'àmbit de les nostres administracions públiques.

No obstant això, aquesta és la literalitat de l'LBRL. Una altra

cosa és com s'articuli aquest tipus de clàusula de garantia i, sobretot, en quins termes; doncs aquesta automaticitat que sembla derivar-se de la normativa bàsica, es pot veure enfosquida per la inclusió en aquesta clàusula de garantia de condicionaments addicionals, els quals en principi resulten aliens al que preveu la normativa bàsica.

Però els convenis de col·laboració "ex post" (és a dir, aquells que s'aprovin a partir de l'entrada en vigor de la LERSAL) haurien de tramitar-se, almenys pel que fa a l'entitat local (municipis, en aquest cas), a través de les exigències i tràmits (tant materials com formals) previstes per l'article 7.4 LERSAL, en particular si aquests convenis de col·laboració tenen per objecte "competències noves".

La legislació autonòmica aprovada fins a la data (tampoc la de la Generalitat, quant a la referència que es farà immediatament) no ha regulat sobre aquest important aspecte, ja que tota la seva regulació es basa essencialment sobre els efectes transitoris en relació amb la disposició addicional novena LERSAL. No obstant això, en aquests casos podria aplicar-se directament l'article 7.4 o, si escau, el règim de desenvolupament d'aquest precepte dut a terme les comunitats autònomes. És a dir, amb caràcter previ a l'aplicabilitat de l'article 57 bis LBRL pel que fa a convenis de col·laboració nous, s'hauria d'analitzar per l'entitat local fins a quin punt han d'avaluar-se aquestes competències per si fossin "impròpies", "facultatives" o "disponibles" i en aquest cas iniciar l'expedient de l'article 7.4 LBRL.

La segona regla té un caràcter transitori i s'aplicaria a situacions preexistents a l'entrada en vigor de la Llei. Efectivament, tal com s'expressa a l'apartat 2 de l'article 57 bis LBRL, qualsevol pròrroga expressa o tàcita per temps determinat dels acords de delegació o als convenis que, a l'entrada en vigor d'aquesta Llei es produeixen, "només es poden tornar a prorrogar en cas que s'hi inclogui la clàusula de garantia" abans exposada. Per tant, els problemes de transitorietat es resolen en la direcció indicada: no es pot realitzar cap pròrroga expressa d'acords de delegació o convenis de col·laboració en els quals siguin part la Comunitat Autònoma i els ens locals, si no s'inclou l'esmentada clàusula de garantia.

En tot cas, els problemes podrien suscitar-se principalment si hi ha una pròrroga "tàcita" dels esmentats convenis de col·laboració entre comunitat autònoma i municipis o altres entitats locals. Doncs, en efecte, queda clar que la pròrroga expressa ha de contenir ineludiblement aquesta clàusula per a la validesa de la mateixa. En el cas de la pròrroga tàcita i davant l'absència d'aquesta esmentada clàusula en el conveni o acord de delegació anterior, el que hauria de fer com a mínim l'entitat local seria comunicar expressament a la Comunitat Autònoma el fet que, després de l'entrada en vi-

gor de l'article 57 bis de l'LBRL, aquesta ha de procedir a incorporar de forma expressa al conveni o acord de delegació l'esmentada clàusula de garantia de pagament, atès que els termes de l'article 57 bis, 2, són categòrics al respecte: "només es poden tornar a prorrogar en cas que s'hi inclogui la clàusula de garantia a què fa referència l'apartat anterior". No s'expliciten, però, quins seran els efectes d'aquesta omisió. Mentre que en el cas de la delegació l'article 27.6 preveu com a nul·la qualsevol delegació que no vagi acompanyada del finançament corresponent i, en concret, de l'existència de dotació pressupostària, no es diu res en aquest cas.

La clàusula de garantia -i això és important pel que després es dirà ha d'estar redactada en els termes exposats de l'article 57 bis de l'LBRL, havent-hi per tant d'autoritzar a l'Administració General de l'Estat a aplicar, si escau, les retencions en les transferències corresponents per aplicació del seu sistema de finançament. Qualsevol altre redactat de la clàusula no s'adequaria a les exigències derivades de la legislació bàsica. Sobre aquest aspecte alguna cosa s'ha dit també anteriorment.

Aquesta posada a disposició dels fons a favor de les entitats locals (o millor dit el procediment per a l'aplicació de les retencions esmentades) i la realització prèvia de les retencions consegüents, es regularà mitjançant l'Ordre del Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques a la qual fa referència la disposició addicional setantena segona de la Llei 17/2012, de 27 de desembre, de Pressupostos Generals de l'Estat.

La Nota explicativa de la Generalitat de Catalunya diferencia amb nitidesa (com també feia la Nota explicativa del Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques) si la delegació troba suport previ en una llei o reglament o procedeix d'un acord de delegació. Aquesta última previsió serà recollida així mateix pel Decret llei 4/2014. Però el fet més rellevant d'aquesta Nota és l'exclusió de l'aplicabilitat d'aquestes regles als convenis subscrits entre l'Administració local i la Generalitat que responguin exclusivament a polítiques de foment (subvencions), no s'inclouen -segons aquest criteri- en el supòsit previst per l'article 57 bis LBRL. En una línia similar s'expressava el Decret llei 3/2014, el qual finalment va ser derogat després del Dictamen del Consell de Garanties Estatutàries. No obstant això, aquesta tesi de l'exclusió de la clàusula de garantia de l'article 57 bis de l'LBRL dels convenis que tinguin per objecte subvencions és, si més no, discutible en el seu plantejament, ja que la norma bàsica no fa diferència al respecte. Així, pot plantejar-se el fet següent: si aquestes subvencions estan incorporades en el marc d'un conveni de col·laboració entre Administració de la Generalitat i administracions locals també seria aplicable el que preveu l'article 57 bis LBRL.

VI.- ALGUNES QÜESTIONS SOBRE LA DISPOSICIÓ ADDICIONAL NOVENA DE LA LRSAL

Val a dir que la seva aplicabilitat als serveis analitzats en aquest Estudi-Informe és més aviat adjectiva. I, en tot cas, com hem indicat, la seva aplicabilitat ja es va tancar amb l'exercici 2014, de manera que tot el que es digui sobre aquesta qüestió es pot considerar superflu en relació amb l'objecte del treball.

En tot cas, fem una breu referència a aquest tema per disposar d'una visió de conjunt sobre totes les qüestions competencials suscidades per la LRSAL.

L'enunciat de la disposició addicional novena de la LRSAL és la següent: "Convenis sobre exercici de competències i serveis municipals". Aquesta disposició estableix dues regles amb diferent abast material. La primera d'elles té per objecte aquells acords, convenis i altres instruments de cooperació que hagin estat subscriptos abans de l'entrada en vigor d'aquesta Llei per l'Estat i les CCAA amb tot tipus d'entitats locals i que comportin obligacions financeres que es projectin sobre competències delegades o competències diferents de les enumerades pels articles 25 i 27 de l'LBRL, hauran d'adaptar-se al que preveu aquesta llei el 31 de desembre de 2014.

El sentit que pot tenir aquest precepte per a l'objecte del present estudi no és un altre que la seva extensió a aquells convenis, acords o altres instruments de col·laboració, els quals afectin competències delegades. Com veurem, arribat el moment, la tècnica de la delegació de competències està prevista tant en la legislació sectorial catalana sobre educació com en la de serveis socials. Per tant, es poden donar supòsits en els quals les competències delegades podrien veure's hipotèticament afectades per la regulació d'aquesta disposició addicional novena, apartat 1; encara que els seus efectes, com ja s'ha dit, s'hagin acabat amb el termini previst per la mateixa.

La claredat no és, precisament, la nota distintiva d'aquesta regulació. En tot cas, no resulta fàcil dur a terme una interpretació d'aquesta primera regla, doncs malgrat la seva ubicació sistemàtica (com a disposició addicional) el seu contingut és clarament transitori, ja que estableix un límit temporal (31 de desembre de 2014) i una projecció material acotada (els convenis ja subscriptos).

On no hi ha conveni, acord o altre instrument de col·laboració subscript (i es presumeix que vigent) aquesta regla no operaria. Per tant, si l'Estat o una comunitat autònoma van subscriure convenis en el seu moment amb els municipis, però aquests ja estan vençuts, aquesta regla seria inaplicable.

En aquells convenis, acords o altres instruments de col·laboració que no estiguessin vigents en el moment d'aprovació de la LRSAL, aquesta condició no és aplicable. Per tant, si es donés el cas de convenis previs entre la Generalitat de Catalunya i entitats locals que en el moment d'aprovar la LRSAL ja no estan en vigor ni tinguessin cap pròrroga, òbviament, aquesta regla no s'aplicaria.

Sorgeix, per tant, el dubte, sobre la possibilitat per subscriure a posteriori convenis sobre aquelles matèries que es trobin extramurs d'aquelles previstes per l'article 25 (la invocació de l'article 27 només es pot entendre en el sentit que la Comunitat Autònoma faci ús d'aquesta facultat potestativa d'utilitzar la delegació "a posteriori").

Tot apunta que la finalitat de la norma era aquesta (acotar l'objecte present i futur d'aquests instruments de cooperació a les competències previstes als articles 25 i 27 LBRL, en connexió amb una lectura reductiva de les competències municipals pel que fa a competències taxades), però no hi ha una interdicció clarament enunciativa, ja que l'objecte de la norma és, tal com dèiem, els convenis "ja subscriptos" (és a dir, una regulació de marcada transitorietat). Si hi ha convenis subscriptos amb entitats municipals per part de l'Estat o de les comunitats autònomes que comportin obligacions financeres sobre els àmbits materials establerts i projecten la seva vigència més enllà del 31 de desembre de 2014, s'hauria d'haver aplicat la disposició addicional novena LRSAL.

En tot cas, no és pertinent insistir molt en aquesta dada normativa, ja que com hem dit la seva aplicabilitat era amb efectes de 31 de desembre de 2014. Data ja superada. Per la qual cosa és millor no continuar amb la seva exegesi, la qual no aporta res quant a la resolució dels problemes plantejats.

VII.- ALGUNES OBSERVACIONS SOBRE L'ADAPTACIÓ DE LES PREVISIONS RECOLLIDES PER LA DISPOSICIÓ ADDICIONAL NOVENA LERSAL A CATALUNYA: EL DECRET-LLEI 4/2014, DE 22 DE JULIOL, DE MESURES URGENTS PER ADAPTAR ELS CONVENIS, ACORDS I ELS INSTRUMENTS DE COOPERACIÓ SUBSCRITS ENTRE L'ADMINISTRACIÓ DE LA GENERALITAT I ELS ENS LOCALS DE CATALUNYA A LA DISPOSICIÓ ADDICIONAL NOVENA DE LA LLEI 27/2013, DE 27 DE DESEMBRE DE RACIONALITZACIÓ I SOSTENIBILITAT DE L'ADMINISTRACIÓ LOCAL

Després d'un complex procés de gestació, abans explicat de forma sumària, va veure la llum finalment l'esmentat Decret llei 4/2014, de 22 de juliol. Encara que en la seva exposició de motius es justifica l'"extraordinària i urgent necessitat" (set mesos després de l'entrada en vigor de la LERSAL), així com l'oportunitat de la seva elaboració per evitar el fet que els esmentats convenis quedessin sense efecte amb les greus conseqüències que això comportaria, no és menys cert que la factura d'aquesta norma excepcional beu de la normativa anteriorment aprovada per altres comunitats autònomes, amb algunes puntualitzacions que tot seguit s'exposaran. La seva idea força és, no tant garantir la continuïtat dels serveis locals com preveure un procediment intern a través del qual, amb suport explícit a la disposició addicional novena, apartat 1, de la LERSAL, pugui servir a la pròpia comunitat autònoma per repensar de cara al futur si manté les obligacions financeres que tenia adquirides prèviament amb les entitats locals (pel que ara interessa amb els ajuntaments) i, en certa mesura (com s'observarà immediatament), redefinir a través d'una norma autonòmica amb rang de llei la clàusula de garantia prevista per l'article 57 bis, dos, de l'LBRL.

També, com veurem, la finalitat d'aquesta disposició addicional novena, almenys tal com ha estat interpretada per la legislació de les Comunitats Autònomes (i, així mateix, pel Decret llei 4/2014), se situa en el pla d'exigir a les entitats locals que, dins d'aquest procés d'adaptació dels convenis a les previsions de la LERSAL, avaluin si aquests serveis prestats que incorren en duplicitat o suposen un risc per a la sostenibilitat financera dels ens locals.

En tot cas, aquestes intencions de la norma no són les recollides expressament pel seu preàmbul, ja que allí s'incideix (propi de la retòrica de les normes) en uns altres aspectes més poètics i menys prosaics, com ara els següents:

"Convenis i acords de cooperació -exposa el preàmbul del decret llei-, juntament amb altres instruments de naturalesa similar són la forma jurídica que utilitzen l'Admi-

nistració de la Generalitat i els ens locals per articular l'exercici de les competències delegades o de les distintes de les pròpies i de les delegades amb l'objectiu de garantir la prestació de determinats serveis públics als ciutadans. Aquests convenis conformen el règim jurídic, econòmic i material de la prestació del servei públic. La desaparició dels convenis subscrits en virtut de l'aplicació de la disposició addicional novena de la Llei 27/2013, de 27 de desembre, provocaria un gravamen de considerables repercussions a la ciutadania i a l'estat del benestar protegit per la Constitució, ja que un nucli important d'aquests convenis afecten la prestació de serveis públics en àmbits especialment sensibles i significats, com l'educació, la salut, els serveis socials i les polítiques d'ocupació".

El fet que s'esmentin expressament els serveis educatius, de salut i de serveis socials, ja ens posa sobre l'avis de la importància que pot tenir potencialment aquesta regulació per a l'objecte d'aquest Estudi-Informe.

La pretensió de la norma era, doncs, formalment clara: garantir la continuïtat de la prestació dels serveis. I entre ells, cal advertir, també els serveis educatius, de salut i de serveis socials. No obstant això, el seu contingut material dista d'adequar-se directament a aquestes exigències, ja que deixa oberts innumbrables problemes i ofereix no poques incògnites en el seu desenvolupament. Certament, el mateix preàmbul de la norma insistia també en una altra dada no menor: evitar que els convenis quedessin sense efecte.

En concret, si el 31 de desembre 2014 no s'ha produït aquesta adaptació, la norma és clara en les seves conseqüències. Una espasa de Dàmocles s'aixecava sobre la prestació d'innombrables serveis locals, finançats per la Generalitat de Catalunya mitjançant conveni i que tenien per objecte competències diferents de les pròpies. La cartera de serveis locals podria veure's directament afectada (i, en conseqüència, l'organització i els propis recursos humans adscrits a aquests serveis) si no es produís aquesta adap-

tació requerida per la disposició addicional novena, apartat 1, de la LERSAL.

L'article 3 estableix l'adaptació de convenis, acords i resta d'instruments de cooperació en què es financin competències delegades, en els següents termes:

1. D'acord amb el que estableix l'article 57 bis de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases de règim local, el conveni, acord o instrument de cooperació ja subscrit entre la Generalitat de Catalunya i l'ens local que porti aparellat qualsevol tipus de finançament de l'Administració de la Generalitat destinat a satisfer l'exercici de competències delegades ha d'afegir, mitjançant una addenda, una clàusula de garantia de compliment de les obligacions financeres o de compromisos de pagament de la Generalitat de Catalunya.

2. Prèviament a l'aprovació d'aquesta addenda serà preceptiu l'informe del departament de la Generalitat de Catalunya competent en matèria de tutela financera dels ens locals, que sol·licitarà el departament competent en la matèria objecte del conveni, acord o instrument. Aquest informe s'ha d'emetre en el termini de 15 dies des de la recepció de la sol·licitud.

En el cas d'entitats instrumentals, aquest informe serà sol·licitat pel departament al qual estigui adscrita l'entitat.

En el cas que el departament de la Generalitat de Catalunya competent en matèria de tutela financera dels ens locals hagi de requerir a l'ens local l'aportació de documentació complementària per emetre l'informe, se suspendrà el termini per emetre l'informe durant el temps de la recepció i la complementació del requeriment efectuat.

3. En el cas que la delegació s'hagués instrumentat mitjançant norma, amb rang de llei o de reglament, no s'aplica el que preveu aquest Decret Llei.

Com podien estar afectades algunes "competències delegades" en les matèries objecte del present informe s'ha reproduït el seu contingut. La qüestió clau és si la delegació s'hagués instrumentalitzat mitjançant "norma", ja fos aquesta amb rang de llei o de reglament, no s'estableix el que preveu aquest Decret Llei. La resta són exigències formals que ara no ens interessin especialment, però que van encaminades principalment a incorporar la clàusula de garantia recollida per l'article 57 bis LBRL, en els termes previstos per la mateixa. Ens remetem al que ja es va exposar en el seu moment.

Deixem ara de banda les competències delegades i centrem el discurs en les competències "impròpies" o "voluntàries". La regulació d'aquesta matèria està recollida per l'article 4

de l'esmentat Decret Llei 4/2014, de 22 de juliol, resultant les seves notes distintives les següents:

- Del règim jurídic previst en aquest Decret Llei 4/2014, és de particular interès, en efecte, la regulació recollida per l'article 4, la qual fa referència expressament a l'"Adaptació de convenis, acords i resta d'instruments de cooperació en què es financin competències distintes de les pròpies i de les delegades".
- En ser la competència exercida pels municipis en aquest cas una competència "diferent de les pròpies i de les delegades" el conveni que comporti les obligacions financeres assumides per la Generalitat de Catalunya ha d'incorporar una "addenda" per recollir els elements exposats a continuació:
 - El Decret Llei estableix que el conveni haurà d'incorporar com a element substantiu de l'Addenda "Una valoració favorable sobre la necessitat de continuar col·laborant en els serveis o activitats que es presten en exercici de les dites competències".
 - El segon element que ha d'incloure l'Addenda és "Una clàusula de garantia de compliment de les obligacions financeres o de compromisos de pagament de la Generalitat de Catalunya". Tot i la indeterminació prevista per l'enunciat de la norma en relació a aquesta "clàusula de garantia" (la qual cosa pot donar la impressió, com així sembla, que l'Administració de la Generalitat es reserva la introducció d'algun tipus de mecanisme de garantia propi o singular), en aquest punt entenem directament aplicable el que preveu l'article 57 bis de l'LBRL. Per tant, tal com s'ha dit anteriorment, aquesta clàusula de garantia hauria d'aparèixer enunciativa en els termes previstos per la norma bàsica; és a dir, mitjançant un compromís de l'Administració de la Generalitat de Catalunya en el qual s'autoritza a l'Administració General de l'Estat a aplicar, en cas de no dur-se a terme la transferència de recursos per la mateixa Administració de la Generalitat en els terminis convinguts, les retencions en les transferències que els hi corresponen per aplicació del seu sistema de finançament. No és possible, a parer nostre, incorporar en l'Addenda una clàusula de garantia que no vagi redactada en aquests termes, encara que, segons ens consta, en alguns convenis recentment adaptats s'ha inclòs una clàusula de garantia amb condicionalitats temporals i de procediment, la qual cosa di-

fereix la seva aplicabilitat en el temps i la desactiva en els seus continguts materials.

- Però el Decret Llei 4/2014 no es limita a la introducció d'aquestes. Afegeix una sèrie de tràmits, entre els quals cal esmentar aquí els següents:
 - En tenir la condició de "competència no pròpia", el municipi, amb caràcter previ a l'adaptació dels Convenis mitjançant l'esmentada addenda, haurà d'emetre amb caràcter preceptiu un informe en el qual es ponderi el fet que els serveis o activitats prestats en exercici d'aquestes competències no posen en risc la sostenibilitat financera del conjunt de la Hisenda municipal. Aquest informe l'haurà de confeccionar la Intervenció, encara que no es diu res sobre aquest tema per part del Decret Llei, resultant oportuna la seva aprovació mitjançant acord plenari i remissió amb aquest caràcter a l'Administració de la Generalitat per incorporar-se al preceptiu expedient. Tal com s'ha exposat, els riscos sobre la sostenibilitat financera haurien de ser calculats sobre l'assignació pressupostària de l'entitat local a aquest servei impropï, tenint en compte com a paràmetre essencial quina és la ràtio de compliment dels principis d'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera en aquest exercici pressupostari. Sobre això ens remetem al que ja hem dit abans.
 - Només en el cas que l'entitat municipal apreciés un risc per a la sostenibilitat financera del conjunt de la seva Hisenda, caldria, en aquest cas amb caràcter preceptiu i vinculant, un Informe del departament de la Generalitat de Catalunya competent en matèria de tutela financera dels ens locals.
 - Si alguns d'aquests informes fossin negatius o desfavorables, el conveni quedarà sense efecte. En canvi, no es diu res, sobre quines serien les conseqüències en cas de silenci per part de la Comunitat Autònoma (supòsit poc excepcional tenint en compte la curtesa dels terminis estipulats en la norma per a l'emissió dels informes, quinze dies). La qual cosa pot plantejar alguns problemes interpretatius.

D'aquest règim jurídic succintament exposat es pot concloure el fet que el Decret Llei 4/2014, en cas d'adaptació de convenis que impliquin l'exercici per l'entitat local de competències diferents de les pròpies o de les delegades (competències delegables), exigeix l'avaluació per part de l'entitat local sobre una possible duplicitat quant a aquesta

activitat o servei (execució simultània del mateix servei per una altra administració pública) i així mateix determini si el seu exercici pot posar en risc la sostenibilitat financera de la hisenda municipal en el seu conjunt. Si aquesta última avaluació municipal (de sostenibilitat financera) fos negativa, el departament que exerceix la tutela financera dels ens locals emetrà informe preceptiu i vinculant en el termini de quinze dies.

En aquest esquema dissenyat pel Decret Llei s'està, per tant, seguint l'esquema procedimental dissenyat per l'article 7.4 LBRL, almenys pel que fa a l'avaluació d'aquests serveis per part de l'entitat local i, sobretot, en el que afecta la sostenibilitat financera. Certament, l'informe preceptiu i vinculant de l'Administració que exerceix la tutela financera només es produeix en el cas que prèviament l'ens local hagi considerat que es veu afectada l'esmentada sostenibilitat financera. No deixa de ser paradoxal, per tant, que no s'exigeixi a les entitats locals avaluació de les duplicitats ni de l'afectació a la sostenibilitat, així com tampoc tramitació dels informes necessaris i vinculants exigits per l'article 7.4 LBRL, en el cas de competències "disponibles" exercides anteriorment a l'entrada en vigor de la LERSAL, mentre que el mateix Decret Llei 4/2014, quan estan en joc aquest mateix tipus de competències finançades per la Generalitat, sí que requereixi almenys aquesta avaluació i, en un supòsit concret, la tramitació de l'Informe davant l'Administració que exerceix la tutela financera.

En qualsevol cas, tota aquesta regulació ja no és aplicable, però si sembla que estableix uns criteris que podien ser aplicables a altres situacions com les derivades de l'aplicació de l'article 7.4 pels casos de competències "impròpies", facultatives o disponibles en les matèries objecte del present Estudi-Informe (serveis educatius, salut i serveis socials), encara que sigui per situacions que es puguin produir a partir de l'entrada en vigor de l'ERSAL.

**II.- Part segona:
les competències
municipals en matèria
d'educació, salut
i serveis socials
a la lersal**

QUADRE COMPARATIU DE LES COMPETÈNCIES MUNICIPALS EN MATÈRIA D'EDUCACIÓ, SALUT I SERVEIS SOCIALS ABANS I DESPRÉS DE LA LERSAL

Amb caràcter previ a l'anàlisi de les competències municipals en matèria de serveis educatius, salut i serveis socials en els municipis després de l'entrada en vigor de la LERSAL, és oportú portar a col·lació aquest quadre comparatiu sobre

quina era la situació existent en aquesta matèria a l'LBRL, com es va regular la mateixa per la Llei municipal i de règim local de Catalunya, així com en quins termes es recullen aquestes competències sectorials municipals per la LERSAL.

Llei 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Règim Local.	Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya.	Llei 27/2013, de 27 de desembre, de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local.
<p>Article 25.</p> <p>2. El Municipi exercirà, en tot cas, competències en els termes de la legislació de l'Estat i de les comunitats autònomes en les següents matèries:</p> <p>a) Seguretat en llocs públics.</p> <p>b) Ordenació del trànsit de vehicles i persones en les vies urbanes.</p> <p>c) Protecció civil, prevenció i extinció d'incendis.</p> <p>d) Ordenació, gestió, execució i disciplina urbanística; promoció i gestió d'habitatges; parcs i jardins, pavimentació de vies públiques urbanes i conservació de camins i vies rurals.</p> <p>e) Patrimoni històric artístic.</p> <p>f) Protecció del medi ambient.</p> <p>g) Proveïments, escorxadors, fires, mercats i defensa d'usuaris i consumidors.</p> <p>h) Protecció de la salubritat pública.</p> <p>i) Participació en la gestió de l'atenció primària de la salut.</p> <p>j) Cementiris i serveis funeraris.</p> <p>k) Prestació dels serveis socials i de promoció i reinserció social.</p> <p>l) Subministrament d'aigua i enllumenat públic; serveis de neteja viària, de recollida i tractament de residus, clavegueram i tractament d'aigües residuals.</p> <p>ll) Transport públic de viatgers.</p> <p>m) Activitats o instal·lacions culturals i esportives; ocupació del temps lliure; turisme.</p> <p>n) Participar en la programació de l'ensenyament i cooperar amb l'Administració educativa en la creació, construcció i sosteniment dels centres docents públics, intervenir en els seus òrgans de gestió i participar en la vigilància del compliment de l'escolaritat obligatòria.</p>	<p>Article 66</p> <p>Competències municipals i locals</p> <p>66.1 El municipi, per a la gestió dels seus interessos i en l'àmbit de les seves competències, pot promoure tota mena d'activitats i prestar tots els serveis públics que contribueixin a satisfer les necessitats i les aspiracions de la comunitat de veïns.</p> <p>66.2 Els ens locals tenen competències en els àmbits de la participació ciutadana, de l'autoorganització, de la identitat i la representació locals, de la sostenibilitat ambiental i la gestió territorial, de la cohesió social, de les infraestructures de mobilitat, de la connectivitat, de la tecnologia de la informació i de la comunicació, dels abastaments energètics i de la gestió de recursos econòmics, amb l'abast que fixen aquesta Llei i la legislació sectorial respectiva.</p> <p>66.3 El municipi té competències pròpies en les matèries següents:</p> <p>a) La seguretat en llocs públics.</p> <p>b) L'ordenació del trànsit de vehicles i de persones en les vies urbanes.</p> <p>c) La protecció civil, la prevenció i l'extinció d'incendis.</p> <p>d) L'ordenació, la gestió, l'execució i la disciplina urbanístiques; la promoció i la gestió d'habitatges; els parcs i els jardins, la pavimentació de vies públiques urbanes i la conservació de camins i vies rurals.</p> <p>e) El patrimoni historicoartístic.</p> <p>f) La protecció del medi.</p> <p>g) Els abastaments, els escorxadors, les fires, els mercats i la defensa d'usuaris i de consumidors.</p> <p>h) La protecció de la salubritat pública.</p> <p>i) La participació en la gestió de l'atenció primària de la salut.</p> <p>j) Els cementiris i els serveis funeraris.</p> <p>k) La prestació dels serveis socials i la promoció i la reinserció socials.</p> <p>l) El subministrament d'aigua i l'enllumenat públic, els serveis de neteja viària, de recollida i tractament de residus, les clavegueres i el</p>	<p>Article primer. Modificació de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local. Vuit</p> <p>L'article 25 queda redactat de la manera següent:</p> <p>«1. El municipi, per a la gestió dels seus interessos i en l'àmbit de les seves competències, pot promoure activitats i prestar els serveis públics que contribueixin a satisfer les necessitats i aspiracions de la comunitat veïnal en els termes que preveu aquest article.</p> <p>2. El municipi exerceix, en tot cas, com a competències pròpies, en els termes de la legislació de l'Estat i de les comunitats autònomes, en les matèries següents:</p> <p>a) Urbanisme: planejament, gestió, execució i disciplina urbanística. Protecció i gestió del patrimoni històric. Promoció i gestió de l'habitatge de protecció pública amb criteris de sostenibilitat financera. Conservació i rehabilitació de l'edificació.</p> <p>b) Medi ambient urbà: en particular, parcs i jardins públics, gestió dels residus sòlids urbans i protecció contra la contaminació acústica, lumínica i atmosfèrica en les zones urbanes.</p> <p>c) Proveïment d'aigua potable a domicili i evacuació i tractament d'aigües residuals.</p> <p>d) Infraestructura viària i altres equipaments de la seva titularitat.</p> <p>e) Avaluació i informació de situacions de necessitat social i l'atenció immediata a persones en situació o risc d'exclusió social.</p> <p>f) Policia local, protecció civil, prevenció i extinció d'incendis.</p> <p>g) Trànsit, estacionament de vehicles i mobilitat. Transport col·lectiu urbà.</p> <p>h) Informació i promoció de l'activitat turística d'interès i àmbit local.</p> <p>i) Fires, mercats centrals, places, llotges i comerç ambulat.</p> <p>j) Protecció de la salubritat pública.</p> <p>k) Cementiris i activitats funeràries.</p> <p>l) Promoció de l'esport i instal·lacions esportives i d'ocupació del temps lliure.</p> <p>m) Promoció de la cultura i equipaments</p>

Llei 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Règim Local.

Article 26.1.

1.

Els municipis per si, o associats hauran de prestar, en tot cas, els Serveis següents:

a)

En tots els municipis: enllumenat públic, cementiri, recollida de residus, neteja viària, abastament domiciliari d'aigua potable, clavegueram, accés als nuclis de població, pavimentació de les vies públiques i control d'aliments i begudes.

b)

En els municipis amb població superior a 5.000 habitants, a més: parc públic, biblioteca pública, mercat i tractament de residus.

c)

En els municipis amb població superior a 20.000 habitants, a més: protecció civil, prestació de Serveis socials, prevenció i extinció d'incendis, instal·lacions esportives d'ús públic i escorxadors.

d)

En els municipis amb població superior a 50.000 habitants, a més: transport col·lectiu urbà de viatgers i protecció del medi ambient

Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya.

tractament d'aigües residuals.

m) El transport públic de viatgers.

n) Les activitats i les instal·lacions culturals i esportives, l'ocupació del lleure, el turisme.

o) La participació en la programació de l'ensenyament i la cooperació amb l'administració educativa en la creació, la construcció i el manteniment dels centres docents públics; la intervenció en els òrgans de gestió dels centres docents i la participació en la vigilància del compliment de l'escolaritat obligatòria.

66.4 En els àmbits materials a què es refereix l'apartat 2, les lleis han de determinar les competències dels municipis, segons:

a) Els principis de descentralització, autonomia, subsidiarietat i de màxima proximitat de la gestió administrativa als ciutadans.

b) La capacitat de gestió dels municipis, amb una consideració especial a llur demografia i als sotmesos a règim municipal especial.

c) Les característiques pròpies de cada activitat pública.

d) El principi d'igualtat del ciutadans en l'accés als serveis públics.

Article 67

Serveis mínims

Els municipis, independentment o associats, han de prestar, com a mínim, els serveis següents:

a) En tots els municipis: enllumenat públic, cementiri, recollida de residus, neteja viària, abastament domiciliari d'aigua potable, clavegueres, accés als nuclis de població, pavimentació i conservació de les vies públiques i control d'aliments i begudes.

b) En els municipis amb una població superior als cinc mil habitants, a més: parc públic, biblioteca pública, mercat i tractament de residus.

c) Als municipis amb una població superior als vint mil habitants, a més: protecció civil, prestació de serveis socials, prevenció i extinció d'incendis i instal·lacions esportives d'ús públic. En matèria de protecció civil, han d'elaborar els plans bàsics d'emergència municipal i els plans d'actuació i plans específics, en el cas que estiguin afectats per riscos especials o específics. En matèria de serveis socials, el finançament ha d'incloure els serveis socials de la població establerts legalment com a obligatoris.

d) Als municipis amb una població superior als trenta mil habitants, a més: el servei de lectura pública de manera descentralitzada, d'acord amb el mapa de lectura pública.

e) Als municipis amb una població superior als cinquanta mil habitants, a més: transport col·lectiu urbà de viatgers i protecció del medi,

Llei 27/2013, de 27 de desembre, de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local.

culturals.

n) Participar en la vigilància del compliment de l'escolaritat obligatòria i cooperar amb les administracions educatives corresponents en l'obtenció dels solars necessaris per a la construcció de nous centres docents. La conservació, el manteniment i la vigilància dels edificis de titularitat local destinats a centres públics d'educació infantil, d'educació primària o d'educació especial.

ñ) Promoció en el seu terme municipal de la participació dels ciutadans en l'ús eficient i sostenible de les tecnologies de la informació i les comunicacions.

Nou. L'article 26 queda redactat de la manera següent:

«1. Els municipis han de prestar, en tot cas, els serveis següents:

a) En tots els municipis: enllumenat públic, cementiri, recollida de residus, neteja viària, proveïment domiciliari d'aigua potable, clavegueram, accés als nuclis de població i pavimentació de les vies públiques.

b) En els municipis amb una població superior a 5.000 habitants, a més: parc públic, biblioteca pública i tractament de residus.

c) En els municipis amb una població superior a 20.000 habitants, a més: protecció civil, avaluació i informació de situacions de necessitat social i l'atenció immediata a persones en situació o risc d'exclusió social, prevenció i extinció d'incendis i instal·lacions esportives d'ús públic.

d) En els municipis amb una població superior a 50.000 habitants, a més: transport col·lectiu urbà de viatgers i medi ambient urbà.

L'article 27:

3. Amb l'objecte d'evitar duplicitats administratives, millorar la transparència dels serveis públics i el servei a la ciutadania i, en general, contribuir als processos de racionalització administrativa, generant un estalvi net de recursos, l'Administració de l'Estat i les de les comunitats autònomes poden delegar, seguint criteris homogenis, entre d'altres, les competències següents:

a) Vigilància i control de la contaminació ambiental.

b) Protecció del medi natural.

c) Prestació dels serveis socials, promoció de la igualtat d'oportunitats i la prevenció de la violència contra la dona.

d) Conservació o manteniment de centres

Llei 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Règim Local.

Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya.

Llei 27/2013, de 27 de desembre, de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local.

servei de transport adaptat que cobreixi les necessitats de desplaçament de persones amb mobilitat reduïda. També han de prestar aquest servei tots els municipis que siguin capital de comarca.

Article 71

Activitats complementàries

71.1 Per a la gestió dels seus interessos, el municipi també pot exercir activitats complementàries de les pròpies d'altres administracions públiques i, en particular, les relatives a:

- a) L'educació.
- b) La cultura, la joventut i l'esport.
- c) La promoció de la dona.
- d) L'habitatge.
- e) La sanitat.
- f) La protecció del medi.
- g) L'ocupació i la lluita contra l'atur.
- h) Els arxius, les biblioteques, els museus, els conservatoris de música i els centres de belles arts.

i) El foment de les estructures agràries i la prestació de serveis d'interès públic agrari.

71.2 Per a la realització d'aquestes activitats, els municipis poden exercir les potestats d'execució que no estiguin atribuïdes per la legislació a altres administracions públiques, inclosa, si s'escau, la de dictar reglaments interns d'organització dels serveis corresponents.

sanitaris assistencials de titularitat de la comunitat autònoma.

- e) Creació, manteniment i gestió de les escoles infantils d'educació de titularitat pública de primer cicle d'educació infantil.
- f) Realització d'activitats complementàries en els centres docents.
- g) Gestió d'instal·lacions culturals de titularitat de la comunitat autònoma o de l'Estat, amb estricta subjecció a l'abast i les condicions que deriven de l'article 149.1.28a de la Constitució espanyola.
- h) Gestió de les instal·lacions esportives de titularitat de la comunitat autònoma o de l'Estat, incloent-hi les situades en els centres docents quan s'usin fora de l'horari lectiu.
- i) Inspecció i sanció d'establiments i activitats comercials.
- j) Promoció i gestió turística.
- k) Comunicació, autorització, inspecció i sanció dels espectacles públics.
- l) Liquidació i recaptació de tributs propis de la comunitat autònoma o de l'Estat.
- m) Inscripció d'associacions, empreses o entitats en els registres administratius de la comunitat autònoma o de l'Administració de l'Estat.
- n) Gestió d'oficines unificades d'informació i tramitació administrativa.
- o) Cooperació amb l'administració educativa a través dels centres associats de la Universitat Nacional d'Educació a Distància.

Article 36.1.

- i) La coordinació mitjançant conveni, amb la comunitat autònoma respectiva de la prestació de servei de manteniment i neteja dels consultoria mèdics en els municipis amb una població inferior a 5.000 habitants.

Disposició adicional quinzena. Assumpció per les comunitats autònomes de les competències relatives a l'educació.

Les normes reguladores del sistema de finançament de les comunitats autònomes i de les hisendes locals han de fixar els termes en què les comunitats autònomes han d'assumir la titularitat de les competències que es preveuen com a pròpies del municipi, encara que hagin estat exercides per aquestes, per diputacions provincials o entitats equivalents, o per qualsevol altra entitat local, relatives a participar en la vigilància del compliment de l'escolaritat obligatòria i cooperar amb les administracions educatives corresponents en l'obtenció

Llei 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Règim Local.

Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya.

Llei 27/2013, de 27 de desembre, de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local.

dels solars necessaris per a la construcció de nous centres docents, així com la conservació, el manteniment i la vigilància dels edificis de titularitat local destinats a centres públics d'educació infantil, d'educació primària o d'educació especial, per a la qual cosa s'ha de preveure el traspàs corresponent de mitjans econòmics, materials i personals.

Disposició transitòria primera. Assumpció per les comunitats autònomes de les competències relatives a la salut.

1. Després de l'entrada en vigor d'aquesta Llei, d'acord amb les normes reguladores del sistema de finançament autonòmic i de les hisendes locals, les comunitats autònomes han d'assumir la titularitat de les competències que es preveien com a pròpies del municipi, relatives a la participació en la gestió de l'atenció primària de la salut.

Les comunitats autònomes han d'assumir la titularitat d'aquestes competències, independentment del fet que el seu exercici l'hagin estat realitzant municipis, diputacions provincials o entitats equivalents, o qualsevol altra entitat local.

2. En el termini màxim de cinc anys des de l'entrada en vigor d'aquesta Llei, les comunitats autònomes han d'assumir de manera progressiva, un vint per cent anual, la gestió dels serveis associats a les competències sanitàries que esmenta l'apartat anterior.

A aquests efectes la comunitat autònoma ha d'elaborar un pla per a l'avaluació i la reestructuració dels serveis.

3. En tot cas, la gestió per les comunitats autònomes dels serveis esmentats abans no pot suposar un increment de despesa per al conjunt de les administracions públiques.

4. El que disposen els apartats anteriors s'entén sense perjudici de la possibilitat de les comunitats autònomes de delegar aquestes competències en els municipis, les diputacions provincials o les entitats equivalents, de conformitat amb l'article 27 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local.

5. En els termes que preveu l'apartat 1, i d'acord amb les normes reguladores del sistema de finançament de les comunitats autònomes i de les hisendes locals, cada any que transcorri, dins del període de cinc anys esmentat anteriorment, sense que les comunitats autònomes hagin assumit el desenvolupament del vint per cent dels serveis que preveu aquesta disposició o, si

Llei 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Règim Local.

Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya.

Llei 27/2013, de 27 de desembre, de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local.

s'escau, n'hagin acordat la delegació, els serveis els ha de seguir prestant el municipi, la diputació provincial o l'entitat equivalent amb càrrec a la comunitat autònoma. Si la comunitat autònoma no transfereix les quanties necessàries per fer-ho, s'apliquen retencions en les transferències que els corresponguin per aplicació del seu sistema de finançament, tenint en compte el que disposi la seva normativa reguladora.

Disposició transitòria segona. Assumpció per les comunitats autònomes de les competències relatives a serveis socials.

1. Amb data 31 de desembre de 2015, en els termes que preveuen les normes reguladores del sistema de finançament autonòmic i de les hisendes locals, les comunitats autònomes han d'assumir la titularitat de les competències que es preveuen com a pròpies del municipi, relatives a la prestació dels serveis socials i de promoció i reinserció social.

Les comunitats autònomes han d'assumir la titularitat d'aquestes competències, independentment del fet que el seu exercici l'hagin estat realitzant municipis, diputacions provincials o entitats equivalents, o qualsevol altra entitat local.

2. En el termini màxim que assenyala l'apartat anterior, i prèvia elaboració d'un pla per a l'avaluació, la reestructuració i la implantació dels serveis, les comunitats autònomes, en l'àmbit de les seves competències, han d'assumir la cobertura immediata d'aquesta prestació.

3. En tot cas, la gestió per les comunitats autònomes dels serveis esmentats abans no pot suposar un increment de despesa per al conjunt de les administracions públiques.

4. El que disposen els apartats anteriors s'entén sense perjudici de la possibilitat de les comunitats autònomes de delegar les competències esmentades en els municipis, les diputacions provincials o les entitats equivalents, de conformitat amb l'article 27 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local.

5. Si en la data esmentada a l'apartat 1 d'aquesta disposició, en els termes que preveuen les normes reguladores del sistema de finançament de les comunitats autònomes i de les hisendes locals, les comunitats autònomes no han assumit el desenvolupament dels serveis de la seva competència prestats pels municipis, les diputacions provincials o les entitats equivalents, entitats locals, o si s'escau, no n'han acordat la delegació, els serveis els

Llei 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Règim Local.	Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya.	Llei 27/2013, de 27 de desembre, de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local.
		<p>ha de seguir prestant el municipi amb càrrec a la comunitat autònoma. Si la comunitat autònoma no transfereix les quanties necessàries per fer-ho, s'apliquen retencions en les transferències que els corresponguin per aplicació del seu sistema de finançament, tenint en compte el que disposi la seva normativa reguladora.</p> <p>Disposició transitòria tercera. Serveis d'inspecció sanitària.</p> <p>En el termini de sis mesos des de l'entrada en vigor d'aquesta Llei, les comunitats autònomes han de prestar els serveis relatius a la inspecció i el control sanitari d'escorxadors, d'indústries alimentàries i begudes que fins aquest moment prestaven els municipis.</p>

I.- INTRODUCCIÓ

Un cop s'ha dut a terme una anàlisi detinguda del sistema general de competències municipals, on ja s'han fet algunes referències puntuals als àmbits materials objecte d'aquest Estudi-Informe, és moment d'introduir-se de manera sistemàtica en l'anàlisi de l'impacte general que ha tingut la LERSAL sobre el sistema de competències municipals dels tres àmbits materials esmentats.

El tractament de les competències pròpies, delegades i disponibles o facultatives en aquestes matèries es durà a terme de forma telegràfica, perquè ja ha estat objecte d'anàlisi en l'epígraf anterior. Ens interessa, per tant, situar l'atenció en els problemes derivats especialment pel règim transitori regulat per la LERSAL (centres de salut i serveis socials) o que es pugui derivar com a conseqüència de l'aplicabilitat d'aquesta Llei (competències pròpies municipals en matèria educativa que es pretenen transferir a les comunitats autònomes), sense perjudici que aquesta matèria s'analitzi de forma puntual en cada apartat material d'aquest in-

forme. Les dues perspectives del mateix problema són, sens dubte, complementàries.

És, possiblement, en aquests últims punts on es puguin trobar les majors incerteses i es puguin plantejar les incògnites més fortes sobre l'abast efectiu de la regulació introduïda en el seu moment per la LERSAL.

Per poder desenvolupar aquests punts s'ha procedit a elaborar un Quadre comparatiu que sintetitza els canvis produïts i ens pot situar en l'abast real dels problemes, la qual cosa també ajudarà a no haver de reiterar constantment enunciats legals tant de la normativa prèvia a la LERSAL com dels preceptes continguts en aquesta Llei. Aquest és el quadre, com s'ha exposat, s'ha incorporat amb caràcter previ en aquest mateix epígraf. En tot cas, es duran a terme algunes referències puntuals extretes de l'esmentat Quadre a l'hora de realitzar l'anàlisi sectorial i en el moment d'abordar el tractament del complex règim transitori.

II.- COMPETÈNCIES MUNICIPALS PRÒPIES EN MATÈRIA D'EDUCACIÓ, SALUT I SERVEIS SOCIALS DESPRÉS DE LA LERSAL

1.- Introducció: competències educatives, de salut i de serveis socials després de la LERSAL. Marc comparatiu

Com es pot comprovar en el Quadre annex, el qual ja ha estat exposat, la nova reconfiguració de l'article 25 LBRL va

suposar canvis importants a l'hora de garantir pel legislador bàsic aquests espais d'autonomia municipal en els àmbits materials de salut i serveis socials. L'afectació a l'àmbit educatiu, en principi, ha estat molt menor. Vegem:

Educació:

LBRL 1985 (article 25.2)	TRLMRLC (article 66.3)	LERSAL (article 25.2)
n) Participar en la programació de l'ensenyament i cooperar amb l'Administració educativa en la creació, construcció i sosteniment dels centres docents públics, intervenir en els seus òrgans de gestió i participar en la vigilància del compliment de l'escolaritat obligatòria.	o) La participació en la programació de l'ensenyament i la cooperació amb l'administració educativa en la creació, la construcció i el manteniment dels centres docents públics; la intervenció en els òrgans de gestió dels centres docents i la participació en la vigilància del compliment de l'escolaritat obligatòria.	n) Participar en la vigilància del compliment de l'escolaritat obligatòria i cooperar amb les administracions educatives corresponents en l'obtenció dels solars necessaris per a la construcció de nous centres docents. La conservació, el manteniment i la vigilància dels edificis de titularitat local destinats a centres públics d'educació infantil, d'educació primària o d'educació especial.

Amb aquest quadre comparatiu ja es pot extreure de forma precisa la diferència de regulació existent. En l'àmbit de les facultats (difícilment es pot parlar de "competències" en aquest cas) municipals en l'àmbit educatiu que reserven tant la legislació bàsica estatal (anterior i posterior a la LERSAL) com la legislació de règim local catalana, queden clar els següents extrems:

- L'article 25.2 n) de la LERSAL redefineix les facultats dels municipis sobre aquesta matèria en relació amb la normativa bàsica anterior i, així mateix, amb referència a la legislació de règim local de Catalunya.
- Hi ha facultats que segueixen igual: participar en la vigilància del compliment de l'escolaritat obligatòria.
- Una altra facultat es redefineix en els seus contorns. El que abans era "participar en la programació de l'ensenyament i cooperar amb l'Administració educativa en la creació, construcció i sosteniment dels centres docents públics, intervenir en els seus òrgans de gestió"; s'ha convertit en un enunciat diferent: "cooperar amb les administracions educatives corresponents en l'obtenció dels solars necessaris per a la construcció de nous centres docents, així com la conservació, el manteniment i la vigilància dels edificis de titularitat local destinats a centres públics d'educació infantil, d'edu-

ció primària o d'educació especial". Aquest acotament implica una reducció del radi d'acció de les competències municipals mínimes, però haurà d'estar-se al que disposa el legislador sectorial educatiu, tant per l'orgànic com per l'autonòmic, per veure realment l'abast d'aquesta contracció material i els seus efectes reals.

- Sens dubte, aquesta adequació material pretén adequar-se al que preveu la disposició addicional quinzena de la Llei Orgànica d'Educació, el contingut s'expressa en el quadre adjunt:

Disposició addicional quinzena. Municipis, corporacions o entitats locals.

1. Les administracions educatives poden establir procediments i instruments per afavorir i estimular la gestió conjunta amb les administracions locals i la col·laboració entre centres educatius i administracions públiques. Pel que es refereix a les corporacions locals, s'han d'establir procediments de consulta i col·laboració amb les seves federacions o agrupacions més representatives.
2. La conservació, el manteniment i la vigilància dels edificis destinats a centres públics d'educació infantil, d'educació primària o d'educació especial corresponen al

municipi respectiu. Aquests edificis no es poden destinar a altres serveis o finalitats sense autorització prèvia de l'Administració educativa corresponent.

3. Quan l'Estat o les comunitats autònomes, per necessitats d'escolarització, hagin d'afectar edificis escolars de propietat municipal on estiguin ubicats centres d'educació infantil, d'educació primària o d'educació especial, dependents de les administracions educatives, per impartir educació secundària o formació professional, han d'assumir, respecte dels centres esmentats, les despeses que els municipis estiguin sufragant d'acord amb les disposicions vigents, sense perjudici de la titularitat demanial que puguin tenir els municipis respectius. El que es disposa no és aplicable respecte als edificis escolars de propietat municipal en els quals s'imparteixin, a més d'educació infantil i educació primària o educació especial, el primer cicle d'educació secundària obligatòria. Si l'afectació és parcial, s'ha d'establir el conveni de col·laboració corresponent entre les administracions afectades.

4. Els municipis han de cooperar amb les administracions educatives corresponents en l'obtenció dels solars necessaris per a la construcció de nous centres docents.

Les administracions educatives poden establir convenis de col·laboració amb les corporacions locals per als ensenyaments artístics. Aquests convenis poden preveure una col·laboració específica en escoles d'ensenyaments artístics els estudis dels quals no condueixin a l'obtenció de títols amb validesa acadèmica.

6. Correspon a les administracions educatives establir el procediment per a l'ús dels centres docents, que dependin d'aquestes, per part de les autoritats municipals, fora de l'horari lectiu, per a activitats educatives, culturals, esportives o altres de caràcter social. Aquest ús únicament queda subjecte a les necessitats derivades de la programació de les activitats dels centres esmentats.

7. Les administracions educatives, esportives i municipals han de col·laborar per a l'establiment de procediments que permetin el doble ús de les instal·lacions esportives pertanyents als centres docents o als municipis.

- Per tant, el que ha fet la LERSAL és, més aviat, adequar el contingut de l'article 25.2 n) a les previsions que apareixen a la regulació de la Llei Orgànica d'Educació. Per tant, aquest hauria de ser el marc d'obligacions que haurien de complir els municipis en aquestes matèries. Però s'ha d'atendre així mateix al que estableix la Llei d'Educació de Catalunya que, a aquest efecte, preveu un ampli llistat de facultats o competències que corresponen als municipis, segons el que preveu l'article

159.3 de la Llei 12/2009, de 10 de juliol, d'Educació de Catalunya. Aquest llistat és, efectivament, el que determina les competències reals que en aquesta matèria han d'exercir els municipis catalans com a "competències pròpies", d'acord amb allò exposat en l'epígraf I. El canvi operat per la LERSAL (article 25.2 n), no té, per tant, conseqüències efectives, ja que totes aquestes facultats recollides, ja estan incloses en aquest article 159.3 esmentat, el qual amplia considerablement aquest ventall de competències pròpies.

Segons l'article 159.2 de la LEC, corresponen als municipis les competències següents:

a) Participar en les funcions que corresponen a l'Administració de la Generalitat en els diferents aspectes del sistema educatiu i, especialment, en les matèries següents:

Primer. La determinació de l'oferta educativa de l'àmbit territorial pels procediments establerts per reglament.

Segon. El procés d'admissió en els centres que presten el Servei d'Educació de Catalunya de llur territori, per mitjà, si escau, de les oficines municipals d'escolarització.

Tercer. L'establiment de mesures que permetin als centres portar a terme activitats extraescolars promogudes per l'Administració educativa, i la coordinació d'aquestes activitats.

Quart. La programació dels ensenyaments de formació professional i la coordinació amb l'entorn territorial i empresarial, i el foment de la implicació dels agents territorials i socials en el compromís educatiu de tota la societat.

Cinquè. La vigilància del compliment de l'escolarització obligatòria.

Sisè. L'aplicació dels programes d'avaluació, i el coneixement dels resultats.

Setè. La promoció i l'aplicació de programes dirigits a alumnes de famílies d'immigrants o transeünts.

Vuitè. L'establiment de programes i altres fórmules de col·laboració amb les associacions de mares i pares d'alumnes per a estimular i donar suport a les famílies en el compromís amb el procés educatiu dels fills.

Novè. El desenvolupament de programes de qualificació professional inicial.

Desè. La determinació del calendari escolar.

b) Organitzar i gestionar els centres propis.

c) Gestionar l'admissió d'alumnes en els ensenyaments del primer cicle d'educació infantil, i establir-ne el procediment

i els barems, d'acord amb el que estableix l'article 47.6.

d) Cooperar amb l'Administració de la Generalitat en la creació, la construcció i el manteniment dels centres educatius públics.

e) Garantir la coordinació dels serveis socials amb els serveis educatius amb l'objectiu de vetllar per l'interès superior de l'infant.

f) Vetllar pel compliment d'aquesta llei i de la normativa que la desplega.

En tot cas, com s'ha vist en l'epígraf anterior d'aquest Estudi-Informe i s'analitzarà amb detall en el tractament singularitzat de les competències educatives municipals, els serveis de caràcter educatiu prestats pels ajuntaments catalans (o, almenys, alguns d'aquests ajuntaments) no es limiten a les facultats previstes per l'article 25.2 LBRL, sinó que estenen el seu radi d'acció sobre molts àmbits: Escoles Bressols, Escoles de Música, Escoles d'Art i Disseny, Conservatori, Escoles d'Educació Especial o Ensenyament primari, secundària, batxillerat o formació professional. L'oferta de serveis educatius és, per tant, molt àmplia.

I, amb anterioritat a la Llei d'Educació de Catalunya de 2009 (LEC), aquestes competències municipals trobaven acomodatament en la noció d'"activitats complementàries" que preveu l'article 28 LBRL de 1985. En suprimir (derogar) aquest precepte la LERSAL, el règim jurídic aplicable a aquests àmbits materials semblaria ser el que preveu l'article 7.4 LERSAL (competències diferents de les pròpies i de les atribuïdes per delegació).

No obstant això, la situació normativa des del l'aspecte competencial no és tan senzilla. Tal com veurem arribat el moment, és important el règim jurídic competencial establert per la LEC, el qual després serà tractat de forma expressa.

Doncs és possible, en principi, diferenciar en el pla de la legislació catalana almenys dos aspectes temporals del problema (competències municipals en matèria educativa abans de la LEC i després de la LEC), així com pel que fa a la legislació bàsica estatal hem de diferenciar entre les competències municipals en serveis educatius segons l'article 28 LBRL i la situació en la qual queden aquests serveis a partir de la reforma de la LERSAL.

Però tampoc aquest esquema ens resol el problema de fons. Caldrà establir un encreuament entre ambdós sistemes normatius i preveure diferents estadis al voltant del caràcter de les competències que tinguin aquests serveis educatius municipals: d'una banda, abans de la LEC (2009) els ajuntaments despleguen aquestes competències com a pròpies si així ho preveu la legislació sectorial catalana o com activitats complementàries si no tenen cobertura en una llei; i d'una altra banda, la LEC redefineix el sistema de competències educatives municipals amb caràcter general, però al mateix temps s'insereix en el seu interior una sèrie d'excepcions que reconeixen amb caràcter transitori que la gestió de determinats centres educatius d'ensenyament és pròpia dels municipis; i, finalment, la seqüència es tanca amb la LERSAL, la qual essencialment té un radi d'intervenció "ex post" o dirigit expressament a aquells serveis municipals que es creïn a partir de la seva entrada en vigor, ja sigui com a competències delegades de la Generalitat en els ajuntaments (en els casos que preveu l'article 159.4 LEC) o ja sigui en els supòsits d'exercici de nova cartera de serveis educatius que impliqui desenvolupar competències facultatives o disponibles (competències diferents de les pròpies o de les atribuïdes per delegació).

Salut:

En l'àmbit de la salut també la LERSAL aparentment sembla haver donat un gir radical al tema de les competències municipals, però ja hem vist que aquest gir cal prendre'l amb tota la prudència:

LBRL 1985 (article 25.2)	TRLMLRC (article 66.2)	LERSAL (article 25.2)
h) Protecció de la salubritat pública.	h) La protecció de la salubritat pública.	j) La protecció de la salubritat pública.
i) Participació en la gestió de l'atenció primària de la salut.	i) La participació en la gestió de l'atenció primària de la salut.	No es regula

D'aquest quadre comparatiu podem advertir amb claredat quines són les diferències notables entre una legislació i l'altra. D'aquesta anàlisi de contrast es poden extreure unes primeres conclusions:

- La protecció de la salubritat pública no ha patit cap tipus de canvis en els seus contorns materials. Per tant segueix estant una competència pròpia segons la legislació bàsica i la legislació autonòmica. Els seus contorns concrets els defineix el legislador sectorial. No obstant això, aquesta matèria serà objecte de redefinició en la cinquena part d'aquest Estudi-Informe, pels estrets i limitats contorns que representa la noció "salubritat pública" davant de la noció de "salut pública", ja arrelada de forma definitiva a la legislació sectorial, tant bàsica com autonòmica. Aquesta apreciació, com veurem, és molt important per a delimitar amb claredat quines són les competències pròpies dels municipis en aquest terreny.
- L'àmbit en el qual, aparentment, s'ha produït majors canvis és en la "participació en la gestió de l'atenció primària de la salut", moltes vegades identificada com una competència de gestió de "consultoris mèdics" municipals, la qual es regulava com a competència pròpia a l'LBRL de 1985.
- Amb aquest mateix caràcter es recull per TRLMRLC, per la qual cosa no es pot objectar cap tipus de reparament pel

que fa a la continuïtat d'aquests serveis municipals com a competències pròpies dels municipis catalans, d'acord amb allò establert a l'hora de definir l'abast de les competències pròpies dels municipis després de la LERSAL.

- Certament, aquest àmbit ha desaparegut de la LERSAL. Però aquesta omisió material no canvia les coses, pel caràcter que se li ha de donar a aquesta noció de competència municipal pròpia que, com també s'ha vist, inclou en el seu si les competències que el legislador sectorial autonòmic reculli a tal efecte. En qualsevol cas, sigui quina sigui la previsió del legislador sectorial català, és obvi que els municipis tenen aquesta competència com a pròpia, tal com preveu expressament l'article 66.3 TRLMRLC, ja que no duu a terme cap reenviament al que disposi aquest legislador català, sinó que atribueix la matèria com a pròpia.
- Per tant, l'omisió de la LERSAL d'aquest àmbit material no té, en principi, cap conseqüència, llevat que s'activi (ja veurem en quins termes) la previsió recollida en la disposició transitòria primera d'aquesta Llei, després analitzada.

Serveis socials:

En el camp dels serveis socials també pot ser oportú incorporar un quadre comparatiu de l'evolució del problema en les lleis de règim local (no així en les sectorials). Vegem:

LBRL	LMRLC	LERSAL
k) Prestació dels serveis socials i de promoció i inserció social.	k) La prestacions dels serveis socials i la promoció i la inserció socials.	e) Avaluació i informació de situacions de necessitat social i l'atenció immediata a persones en situació o risc d'exclusió social.

D'aquest quadre comparatiu es poden extreure algunes breus conclusions:

- La prestació de serveis socials ha estat, com es veurà en l'apartat corresponent d'aquest estudi, una competència típica de les entitats locals i, en particular, dels municipis. L'LBRL i després l'LMRLC així ho van confirmar en atribuir el caràcter de competència pròpia a aquest tipus d'àmbit material.
- La LERSAL l'únic que fa és "redefinir" aquest àmbit material, reduint el seu camp d'actuació o, si es prefereix, acotant el seu objecte. El que abans era un àmbit de contorns indefinits (que després cada legislador sectorial concretaria), ara és un àmbit molt més precís: Avaluació i informació de Situacions de necessitat social i l'atenció immediata a persones en situació o risc

d'exclusió social.

- No obstant això, com ja coneixem, aquesta contracció de l'àmbit material no té, en principi, cap conseqüència efectiva. Les competències pròpies que han d'exercir en matèria de serveis socials els municipis catalans són les previstes per la legislació sectorial dictada pel Parlament de Catalunya. I, per tant, cal anar allà per saber l'abast de cada matèria.
- Aquest acotament material exposat només juga, com ja s'ha dit, en qualitat de "garantia mínima d'autonomia local" que el legislador sectorial hauria de reconèixer a tot tipus de municipis o, almenys, establir en quins termes ha de ser exercida aquesta competència.
- En qualsevol cas, com es veurà immediatament, aquest àmbit material que el legislador català ha de tenir en

compte en el moment d'assignar competències sobre serveis socials als ajuntaments, coincideix amb els serveis mínims obligatoris previstos en aquesta matèria per als municipis de més de 20.000 habitants, com després veurem.

- No obstant això, aquesta garantia mínima només juga com a espai material al qual podria contreure's el legislador sectorial si procedís a modificar la normativa del sector, però no té, per definició, cap efecte reductor de la competència municipal ja atribuïda pel legislador sectorial català.
- Una altra cosa és, com també es veurà immediatament, quin és l'abast que s'ha de donar a allò establert en la disposició transitòria segona de la LERSAL. Per definir

el seu abast ens remetem al que s'ha establert allà i que tot seguit serà comentat.

2.- Serveis mínims obligatoris en matèria de serveis socials.

Dels tres àmbits sectorials analitzats en aquest Estudi-Informe, només l'àmbit que afecta serveis socials s'ha configurat tradicionalment no només com a "competència", sinó també amb la condició de "servei mínim obligatori". Les competències en matèria de salut i d'educació no troben correspondència amb cap dels serveis mínims, tal com estan regulats a l'article 26 LBRL.

També en aquest àmbit material de serveis socials s'ha produït una redefinició dels serveis mínims obligatoris. Vegem:

LBRL
Municipi superior a 20.000 h.
Prestació serveis socials

LERSAL
Municipi superior a 20.000 h.
Avaluació i informació de situacions de necessitat social i l'atenció immediata a persones en situació o risc d'exclusió social.

El text de l'LMRLC reproduceix el servei mínim obligatori que preveu l'LBRL 1985. Per tant, cal preguntar-se si aquesta nova redefinició de l'àmbit material té o pot tenir alguna conseqüència efectiva sobre el règim anterior al previst per la LERSAL. I sense perjudici que aquesta matèria serà tractada en el moment oportú, sí que cal indicar que no s'ha produït cap canvi real.

En efecte, aquesta previsió de serveis mínims obligatoris

coincidia amb els serveis bàsics previstos per la Llei de Serveis Socials de Catalunya, però el seu escurçament material no té impacte en tant que les obligacions mínimes establertes per l'LBRL, segons la reforma de la LERSAL, són inferiors a les previstes amb anterioritat en el model de l'LBRL 1985 i en la Llei de serveis socials de Catalunya. Per tant, es compleixen àmpliament aquestes exigències.

III.- LA DISPOSICIÓ ADDICIONAL QUINZENA LERSAL: LA PRETESA ASSUMPCIÓ DE LES COMPETÈNCIES MUNICIPALS RELATIVES A L'EDUCACIÓ PER LA GENERALITAT DE CATALUNYA

La disposició addicional quinzena té un enunciat molt precís ("Assumpció per les comunitats autònomes de les competències relatives a educació") i el seu contingut serà analitzat en el moment en què es tracti l'àmbit sectorial específic (serveis educatius), però convé subratllar que el seu contingut es limita només a recollir les mateixes facultats que es preveuen a l'article 25.2 n) LBRL, segons la redacció donada per la LERSAL.

Aquesta disposició addicional quinzena de la LERSAL no s'ha configurat, a diferència del que s'estableix per als àmbits materials de salut i serveis socials, com una disposició "transitòria". I això pot tenir la seva explicació en el fet que aquesta DA 15^a és una excepció a la previsió de l'article 25.2 n) LBRL. En efecte, l'LBRL reconeix als municipis una sèrie de competències pròpies

en matèria educativa sobre àmbits materials molt precisos: "Participar en la vigilància del compliment de l'escolaritat obligatòria i cooperar amb les administracions educatives corresponents en l'obtenció dels solars necessaris per a la construcció de nous centres docents. La conservació, el manteniment i la vigilància dels edificis de titularitat local destinats a centres públics d'educació infantil, d'educació primària o d'educació especial".

Per tant, l'LBRL reconeix que aquests àmbits materials són competència pròpia dels municipis, en els termes que expressi el legislador sectorial; però, tot seguit, a la mateixa LERSAL s'estableix que aquestes competències municipals seran assumides per les comunitats autònomes en els termes exposats per l'esmentada disposició addicional quinzena. Aquesta previsió només

pot tenir el caràcter d'excepció a la regla general establerta amb caràcter previ a la legislació bàsica.

En aquesta matèria la situació és encara més indefinida que en les situacions relatives a competències en matèria de salut i de serveis socials. En efecte, l'article 25.2, com ja s'ha dit redefineix l'àmbit material atribuït als municipis per aquest mateix en la versió de l'LBRL de 1985 i en els termes abans exposats.

Pertant, després de l'entrada en vigor de la LERSAL no ha canviat gaire la competència municipal sobre aquest àmbit, excepte en alguns detalls. El que s'ha fet és, així mateix, dur a terme un procés d'adaptació de la normativa bàsica local a les previsions de la Llei orgànica d'Educació, como després direm.

No obstant això, s'ha de tenir en compte que les competències pròpies dels municipis en matèria d'educació no es limiten a les exposades en aquest article 25.2 LBRL, sinó que es troben així mateix recollides en la legislació sectorial autonòmica i podran ser fins i tot competències "disponibles o facultatives". Aquesta és una qüestió que es desenvoluparà en el seu moment oportú. A aquest efecte, pel que fa a Catalunya, s'ha de tenir especialment present la Llei 12/2009, de 10 de juliol, en la qual es preveuen les competències pròpies dels municipis en aquesta matèria i aquelles altres que poden ser delegades. La Nota explicativa de la Generalitat de Catalunya desenvolupa algun d'aquests punts, els quals no deixen d'oferir problemes puntuals d'enorme entitat en alguns àmbits (per exemple, encara que no només, educació infantil o escoles bressol, sobretot pel que fa al seu sistema de finançament). Però també tenim les competències en altres àmbits educatius, tal com escoles de música, conservatoris, escoles d'art i de disseny, etc.

En qualsevol cas, la incorporació d'aquest àmbit material com a competència pròpia dels municipis té en principi naturalesa transitòria, no tant pel que diu l'LBRL, sinó per allò que estableix l'ERSAL en la disposició addicional quinzena, on diu el següent:

"Les normes reguladores del sistema de finançament de les comunitats autònomes i de les hisendes locals han de fixar els termes en què les comunitats autònomes han d'assumir la titularitat de les competències que es preveuen com a pròpies del municipi, encara que hagin estat exercides per aquestes, per diputacions provincials o entitats equivalents, o per qualsevol altra entitat local, relatives a participar en la vigilància del compliment de l'escolaritat obligatòria i cooperar amb les administracions educatives corresponents en l'obtenció dels solaris necessaris per a la construcció de nous centres docents, així com la conservació, el manteniment i la vigilància dels edificis de titularitat local destinats a centres públics d'educació infantil, d'educació primària o d'educació especial, per a la qual cosa s'ha de preveure el traspàs corresponent de mitjans econòmics, materials i personals. "

Aquest àmbit material és actualment competència dels municipis (i així ho confirma la pròpia LERSAL quan modifica l'LBRL,

mentre que contradictòriament la mateixa LERSAL el regula com a susceptible de ser assumit per les comunitats autònomes per mitjà de les normes que regulen el finançament autonòmic i local, la qual cosa no deixa de ser estranya, ja que aquest marc financer no és el lloc més adient precisament per dur a terme una regulació d'atribucions de competències a les comunitats autònomes (més aviat es tracta d'un marc sens dubte idoni). En aquest cas l'atribució de competències a les comunitats autònomes es fa per mitjà de l'Estatut d'Autonomia, tot i que, certament, ateses les característiques d'aquesta matèria, té un paper molt important en aquest disseny d'atribució de competències a les comunitats o a les entitats locals les previsions de la Llei orgànica d'Educació.

Aquesta regulació, com hom podrà comprovar, és encara més imprecisa que la relativa a salut i serveis socials, ja que a la condicionalitat material típica (en els termes de les normes reguladores del sistema de finançament autonòmic i local) no se li afegeix cap tipus de condicionalitat temporal ni tampoc cap sistema de garanties financeres en cas que la comunitat autònoma no assumís aquestes competències. No sembla, com venim insistint, que el marc de la legislació de finançament, sigui aquesta autonòmica o local, representi un lloc adequat per establir el règim jurídic de la transferència d'aquesta competència, de manera que el legislador ha perdut una bona oportunitat d'establir aquest règim de forma definitiva, sense perjudici que aquesta matèria (o bona part d'ella) es regula a la legislació sectorial, també a la normativa estatal (orgànica o bàsica) en aquest tema. I, de moment, aquesta no s'ha modificat. El que ha fet la LERSAL es només adaptar les competències municipals en aquesta matèria a les previstes per la legislació bàsica de l'Estat (Llei orgànica d'educació). Davant d'aquesta absència, es pot presumir que aquesta previsió tindrà un recorregut limitat.

Tot això implica que, també de moment, fins que aquesta condicionalitat material no es prevegi i no es modifiqui el marc normatiu orgànic i bàsic exposat, no hi ha cap canvi en l'exercici d'aquest tipus de facultats (ja que no són realment competències) per part dels municipis, els quals hauran de seguir exercint-les com ho venien fent fins ara.

De totes maneres, tot aquest marc normatiu peca dels mateixos defectes: són molt discutibles en termes de constitucionalitat les mesures adoptades (doncs prescindeix de les decisions normatives ja adoptades pel legislador sectorial, sigui aquest estatal o autonòmic). Aquesta regulació planteja infinitat d'incògnites sobre els seus resultats immediats i medians, així com es tracta d'operacions d'una transcendència i complexitat fora del comú, que més que estalvi efectiu en el cas que es portin a la pràctica poden generar, igual que en el cas anterior, costos addicionals elevats.

De totes maneres aquesta qüestió es tracta en la part corresponent del present Estudi-Informe de forma més detallada.

IV.- LA DISPOSICIÓ TRANSITÒRIA PRIMERA DE LA LERSAL: ASSUMPCIÓ PER LES COMUNITATS AUTÒNOMES DE COMPETÈNCIES MUNICIPALS RELATIVES A LA SALUT

Igual que en el cas anterior, l'anàlisi més detinguda d'aquesta disposició transitòria primera de la LERSAL es reenvia a l'epígraf posterior d'aquest Estudi-Informe, en el qual es tracta específicament dels serveis de salut duts a terme pels municipis.

El seu contingut troba explicació en la desaparició de l'actual article 25.2 LBRL com a competència pròpia dels municipis de l'àmbit material enunciat per la lletra i) de l'antic article 25.2 de l'LBRL de 1985 ("participació en la gestió de l'atenció primària de la salut"). Aquesta supressió de l'àmbit material, com ja s'ha exposat, no té en principi una altra competència que eliminar la garantia mínima que el legislador bàsic atorgava als municipis quan el legislador sectorial regulés la matèria.

Podeu trobar alguna explicació raonable d'aquesta supressió en la mesura que el legislador autonòmic s'ha inclinat, generalment, per centralitzar tota aquesta atenció primària en el mateix Sistema de Salut propi, com és el cas de Catalunya, quedant-se aquesta competència municipal com merament residual i centrada quasi exclusivament en la gestió d'alguns consultoris mèdics municipals.

Aquesta disposició transitòria primera de la LERSAL estableix les línies bàsiques del règim jurídic del complex procés de transferències de les competències municipals en aquesta matèria a la Comunitat Autònoma. Es pot dir, al igual que en el cas anterior, que aquest procediment és clarament inconstitucional, atès que pretén buidar les possibilitats de configuració que tenen les institucions de la Generalitat de Catalunya per regular aquesta matèria i atribuir en el seu cas competències pròpies als municipis en aquest àmbit.

Quines són les línies bàsiques d'aquest procés tal i com es regulen a la disposició addicional primera de la LERSAL:

1.- L'assumpció de la competència per les comunitats autònomes es durà a terme, segons la dicció expressa de la disposició addicional primera LERSAL, en els termes establerts per les normes de finançament autonòmiques i locals. La situació és, en aquest punt, semblant a les previsions que ja hem analitzat en matèria de competències educatives. En efecte, aquesta condició material seria determinant: per tant, fins que aquest marc de finançament no es modifiqui,

i sempre que s'hi prevegi aquesta "transferència" o els termes en els quals aquesta s'ha de fer efectiva, aquestes previsions queden suspeses en la seva aplicabilitat.

2.- Això és molt important, perquè la condició temporal de cinc anys per dur a terme tot aquest procés de transferències no es pot iniciar fins al moment en que s'hagi fet aquesta modificació de les normes autonòmiques i locals de finançament. I aquesta dependència del termini (o del inici del termini) a aquella condició material es pot veure reflectida de forma clara i contundent als Plans Pressupostaris presentats pel Govern central a la Comissió Europea pels exercicis 2014 i 2015. L'any 2014 no estava previst cap mena d'estalvi en aquest àmbit ja que es pensava aprovar (cosa que no s'ha fet) la modificació d'aquesta legislació de finançament autonòmic i local.

3.- En tot cas, la matèria sobre la qual es projecta l'esmentada disposició transitòria primera és "la gestió de l'atenció primària de la salut", la qual coincideix, com ja s'ha dit, amb el suprimit apartat h) de l'article 25.2 LBRL, segons la redacció de la Llei de 1985.

4.- La pretensió de la norma (que no es podrà complir en els termes establerts per la DTr 1ª LERSAL) és que les Comunitats Autònomes assumeixin aquestes competències independentment que l'exercici de les mateixes s'hagués realitzat pels municipis, diputacions provincials o entitats equivalents o un altre tipus d'entitats locals. La confusió és evident en el cas de la referència a "entitats equivalents", sobre tot si es té en compte que dins d'aquest concepte estan així mateix les comunitats autònomes uniprovincials. Però en aquest moment només ens interessen les competències municipals.

5.- Com ja s'ha dit, la DTr 1ª LERSAL estableix un termini de cinc anys des de l'entrada en vigor d'aquesta llei per culminar el procés de transferències, havent-hi d'assumir les comunitats autònomes de forma progressiva aquestes competències de gestió esglaonadament un vint per cent cada any. La norma no estableix cap criteri addicional ni tan sols sobre com s'han de seleccionar els centres de gestió de l'atenció primària que es transferiran anualment i de

forma esglaonada en els anys successius. L'efectivitat d'aquesta mesura requereix, per tant, una planificació específica per aquell que sigui el receptor de la competència, així com l'adopció d'una sèrie de decisions crítiques que han de ser preses per les mateixes Comunitats Autònomes. Això ja planteja objeccions centrals a aquest procés, ja que normalment les Comunitats Autònomes (com és el cas de Catalunya) té una legislació sectorial que han d'aplicar de forma preferent i una Llei bàsica de règim local no pot obligar a modificar aquesta ni tampoc a redefinir el sistema de prestació de serveis de salut al territori.

6.- De totes formes, la DTr 1^a pretén que les comunitats autònomes hagin d'elaborar un pla per a l'avaluació i reestructuració dels serveis. Sense aquest pla, una altra condicionalitat material que es pot considerar afegida, és senzillament impossible pretendre fer efectiva aquesta operació. I això portarà temps, requerint a més una actitud molt activa en aquest cas de cada comunitat autònoma, la qual cosa no s'adverteix en aquests moments.

7.- Aquesta gestió dels centres d'atenció primària per part de la comunitat autònoma, tal com es reconeix en la norma, no pot implicar una major despesa.

8.- La DTr 1^a LERSAL també preveu que tot l'anterior s'entén sense perjudici que les comunitats autònomes puguin delegar aquestes competències en els municipis. Per tant, es pot arribar a fer un "viatge d'anada i tornada" en la prestació del aquest tipus d'activitats, fet que no deixa de plantejar problemes addicionals amb els mitjans materials i personals prèviament "traspassats" i posteriorment "delegats", en tot cas. Una vegada més, igual que succeeix en el cas dels serveis socials, els costos de transacció si es que se es dugés a terme aquesta transferència serien molt elevats.

9.- Per últim, s'estableix una regla de continuïtat en la prestació dels serveis i de compensació econòmica als municipis per part de les Comunitats Autònomes (mitjançant la retenció de les transferències a les comunitats autònomes per part del Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques) en els casos en què, produïdes les condicionalitats materials i formals establertes, no s'hagi assumit per la comunitat autònoma respectiva la gestió. En efecte, s'articula un sistema de compensació financera als municipis en aquests casos (retencions de les transferències corresponents a les comunitats autònomes per raó d'aquest concepte). Però la dada determinant és aquella per la qual per poder dur a terme aquest sistema de compensació es ne-

cessita que es compleixin les condicionalitats materials (modificació de la legislació de finançament autonòmica i local i elaboració del pla per part de la comunitat autònoma), perquè en cas contrari no podria començar a computar-se els terminis previstos a la norma.

Suprimida, tal com s'ha vist, la referència a aquesta matèria en l'article 25.2 LBRL, la regulació d'aquest tema s'efectua en la disposició transitòria primera de la LERSAL, per tant extramurs de la regulació de l'LBRL. Això implica que aquesta matèria (gestió de l'atenció primària de la salut) segueix sent "transitoriament" exercida, en els termes previstos per la disposició transitòria primera de la LERSAL, per aquells municipis que l'estiguessin exercint amb anterioritat a 31 de desembre de 2013. En aquest sentit, de moment, no ha canviat res. Sobre aquesta i la resta de les competències municipals que ara s'examinen planeja, tanmateix, un marc d'elevada incertesa. En tot cas, s'ha d'examinar, cosa que farem arribat el moment oportú, quina és la legislació sectorial de Catalunya en aquest àmbit, per tenir un quadre complet de la situació i sobre tot determinar quines són els efectes que pot tenir realment aquesta pretensió de la LERSAL per "transferir" ope legis i per sobre de les previsions estatutàries (que són les normes atributives de competències, segons la Constitució) aquesta matèria dels municipis a les comunitats autònomes.

La Nota explicativa de la Generalitat de Catalunya de 16 d'abril de 2014, per exemple, fa esment a l'existència en la Comunitat Autònoma de 463 consultoris locals d'atenció primària, els quals es troben pràcticament finançats íntegrament per la Generalitat, per la qual cosa el problema exposat té un abast menor. Això serà objecte de tractament a l'apartat pertinent d'aquest Estudi-Informe.

V.- LA DISPOSICIÓ TRANSITÒRIA SEGONA DE LA LERSAL: ASSUMPCIÓ PER LES COMUNITATS AUTÒNOMES DE LES COMPETÈNCIES MUNICIPALS RELATIVES A SERVEIS SOCIALS

L'esquema dissenyat en el cas anterior (salut) es replica fins a cert punt en allò que afecta a la transferència en matèria de serveis socials. Encara que hi ha algunes diferències importants entre ambdues matèries.

La primera és que, a diferència del cas de salut, la competència material de serveis socials no ha quedat completament eliminada de la llista prevista per l'article 25.2 LBRL, sinó que, com ja s'ha vist, s'ha contret en la seva delimitació, ja que d'un àmbit genèric (prestació de serveis socials) s'ha passat a un altre més específic.

No obstant això, sent el legislador sectorial autonòmic el que defineix l'abast d'aquesta competència (doncs així està atribuïda a la totalitat dels estatuts d'autonomia), així com s'estableix el paper dels municipis en l'exercici de la mateixa, no s'adverteix, com es dirà immediatament i es ressaltarà en el moment oportú, una afectació "a priori" sobre els municipis en l'exercici d'aquestes competències (sempre que la legislació de la Comunitat Autònoma els atribueixi competències específiques sobre aquest àmbit material).

Al marge del tractament específic d'aquesta matèria aplicada a la situació concreta de Catalunya (el qual es realitza després), pot ser oportú dur a terme una descripció primera dels problemes que s'adverteixen en aquesta regulació normativa. Vegem.

El règim jurídic de la transferència en matèria de serveis socials previst per la disposició transitòria segona de la LERSAL, és molt similar a l'anterior, tret del corresponent a la delimitació material i a la condicionalitat temporal. Les notes distintives d'aquesta regulació són les següents:

1.- La condicionalitat material, encara formulada en altres termes és la mateixa: la transferència (o l'assumpció de la competència) no serà efectiva fins que s'aprovi la normativa de finançament autonòmic i local ("en els termes" establerts en aquesta normativa). Aquesta és la condicionalitat dominant, com ja s'ha especificat.

2.- Per tant, si es donés la condicionalitat anterior (això és, si s'aprovés aquesta normativa de finançament i es preveïés aquest supòsit), s'estableix així mateix o de forma addicional una condicionalitat temporal, la qual es projecta fins al dia 31 de desembre de 2015, data en què l'assumpció de la competència hauria de ser efectiva per part de la Comunitat

Autònoma. Però insistim, perquè aquesta condicionalitat temporal s'activi s'ha de donar el pressupòsit o la condició material anterior: la modificació de la legislació de finançament autonòmic i local, preveient-hi, si escau, els termes d'aquesta "transferència".

3.- L'àmbit material en aquest cas es delimita sobre la prestació dels serveis socials i de promoció i de reinserció social, si bé s'ha d'excloure d'aquest àmbit material "l'avaluació i informació de situacions de necessitat social i l'atenció immediata a persones en situació de risc o exclusió social", que, com és sabut, és l'àmbit material reservat per l'article 25.2 LBRL als municipis. Aquí ja planeja quina ha de ser la relació entre el legislador sectorial autonòmic que ha pogut atribuir als municipis un "plus" competencial en aquesta matèria i, com es justifica amb les previsions de la disposició transitòria segona LERSAL. En aquest cas, fins que no es produeixin les condicionalitats materials i temporals enunciades, no ha canviat res. Els municipis han de seguir desenvolupant la cartera de serveis en matèria de serveis socials que fins a 31 desembre 2013 vinguessin exercint, més encara si troba cobertura en la legislació sectorial, però cal defensar fins i tot que encara que no trobi empara en la seva configuració com a competència pròpia. El règim de transitorietat establert per la LERSAL avalaria plenament aquesta interpretació.

4.- En relació amb aquesta DTr^{2a} i la lectura correcta de l'article 25.2 LBRL, en el sentit que són competències pròpies dels municipis totes aquelles reconegudes pel legislador sectorial autonòmic, es pot veure una contradicció evident entre la pretensió de la DTr^{2a} d'eliminar cartera de serveis socials municipals i la garantia per la qual la prestació d'aquests serveis es dona per part del legislador sectorial. Tractarem aquest tema més endavant.

5.- Segons aquesta DTr^{2a}, les comunitats autònomes assumiran la titularitat de la competència amb independència que el seu exercici s'hagués realitzat per municipis, diputacions provincials o qualsevol altra entitat local. Ens interesen només aquí les competències municipals, com ja s'ha dit.

6.- Així mateix s'estableix la regla per la qual en el termini màxim establert a l'apartat anterior i prèvia elaboració d'un pla per a l'avaluació, reestructuració i implantació dels serveis, les comunitats autònomes han d'assumir la cobertura immediata de la prestació. Per tant un altra condicionalitat material per dur a terme aquesta (més que inviable) transferència de competències. Les comunitats autònomes han de dur a terme, per tant, una "activitat" o "impuls" per a l'efectivitat d'aquestes mesures, entre les que es preveuen específicament l'avaluació de com es presten aquests serveis per part de les entitats locals i l'elaboració d'un pla de reestructuració d'aquesta prestació, la qual cosa hauria d'implantar una reformulació dels pressupòsits de gestió.

7.- En aquest cas, un cop s'hagi produït l'assumpció de la competència per part de la Comunitat Autònoma, també és possible la delegació, però es torna una tècnica supèrflua si el resultat d'un traspàs d'aquesta envergadura acaba tornant als termes inicials en els quals va ser plantejat, amb els importantíssims costos de transacció que aquest fet comporta. El que s'ha dit en relació amb la gestió de l'atenció primària de la salut serveix per aquest mateix cas, tot i que la complexitat del traspàs de mitjans materials, però sobretot personals, en l'àmbit dels serveis socials és d'una major magnitud.

8.- També s'estableix que la gestió per les comunitats autònomes d'aquests serveis no suposarà una major despesa per al conjunt de les administracions públiques. Els impactes en aquest àmbit poden comportar costos importants i, en conseqüència, més despesa que estalvi.

9.- I finalment, es preveu també una clàusula de garantia que opera a favor dels municipis en cas que si a 31 de desembre de 2015 i en els termes indicats en la normativa de finançament autonòmic i local no s'ha assumit per la Comunitat Autònoma la prestació d'aquests serveis, ja que en aquest cas (amb un detall normatiu més gran que en el cas de les competències en matèria de salut), es preveu que el municipi seguirà exercint aquests serveis "a càrrec de la Comunitat Autònoma", preveient en aquest sentit un sistema que, si la comunitat autònoma no transferís les quantitats precises, "s'aplicaran retencions en les transferències que els hi corresponguin per aplicació del seu sistema de finançament".

Com es tractarà al seu moment, no hi ha cap dubte que, al marge de les objeccions ja enunciatades de possible inconstitucionalitat que aquesta regulació presenta, des d'un pla

operatiu l'operació per traspassar a les comunitats autònomes tots els serveis municipals en matèria de serveis socials que vagin més enllà d'allò previst per l'article 25.2, apartat e) LBRL, és d'una gran complexitat pràctica. La cartera de serveis socials prestada pels municipis, en aquests casos, és certament àmplia en bona part d'ells, trobant cobertura, també, en la legislació sectorial de les comunitats autònomes. A més, es tracta d'un sector especialment sensible en un marc d'aguda crisi econòmica que està colpejant amb especial força els segments més sensibles i menys protegits de la societat.

Tampoc hi ha dubte que si es pretén fer efectiu aquest buidatge de competències municipals a favor de les comunitats autònomes s'haurien de dur a terme traspàsos de serveis materials i de personal de dimensions importants, ja que estem parlant de centenars a Catalunya. No obstant això, no es pot obviar que un trasllat de persones i de mitjans d'aquestes magnituds, a banda de l'ajust financer que s'ha de fer, suposarà redefinir completament el model de serveis socials amb uns costos de transacció que més que un estalvi poden comportar, tal com dèiem, un creixement inusitat de la despesa.

I tot per a, finalment, "delegar" la prestació d'aquests serveis als municipis o a les diputacions. És d'esperar que la sensatesa i el sentit comú imperi i aquest procés que s'anuncia quedi definitivament truncat, doncs en un context tan dur de crisi econòmica com el que estem vivint, els serveis socials de caràcter municipal són, com també s'apuntava abans, un dels pilars fonamentals que pal·lia o, si més no, millora una situació social que pot derivar en un context explosiu si no s'adopten mesures per a la seva contenció i correcció.

La Nota explicativa de la Generalitat de Catalunya posa l'accent en l'aplicabilitat de la Llei 12/2007, d'11 d'octubre de serveis socials, en la qual es recullen les competències dels municipis i de les comarques en aquesta matèria (especialment, articles 31 i 32).

**Part tercera:
les competències
municipals educatives
en la legislació
sectorial catalana i el
seu contrast amb la
Lersal**

I.- MARC GENERAL DE LES COMPETÈNCIES EDUCATIVES EN LA LEGISLACIÓ SECTORIAL

1.- Introducció

En aquest epígraf de l'Estudi-Informe es pretén exclusivament abordar les competències municipals en serveis educatius després de l'entrada en vigor de la LERSAL.

Però abans d'endinsar-nos en l'anàlisi d'aquesta qüestió, pot ser procedent realitzar una sèrie de consideracions generals sobre els serveis educatius com a competència de la Comunitat Autònoma, amb la finalitat d'acotar després en quina mesura el legislador sectorial ha anat reconeixent algun tipus de competències en matèria educativa que vagin més enllà del que preveu la legislació bàsica estatal.

En tot cas, l'objecte d'anàlisi no és un altre que definir en quina mesura les competències educatives exercides pels ajuntaments catalans s'han vist o es poden veure alterades per l'aparició en escena de la LERSAL.

Per tant, és oportú analitzar succintament aquestes tres qüestions amb caràcter previ:

- Les competències municipals en matèria de serveis educatius en el marc estatutari i de la legislació sectorial catalana.
- Quin és l'estat en el qual queden les competències educatives municipals que es troben específicament taxades en la LERSAL
- Com es veu afectada la resta de la cartera de serveis educatius municipals prestats pels ajuntaments després de l'entrada en vigor de la LERSAL, encara que en aquest cas ens limitarem a oferir unes consideracions generals, ja que el problema s'analitza de forma singularitzada al llarg d'aquesta part de l'Estudi.

Aquest no és el moment per endinsar-nos en el sistema de distribució de competències entre l'Estat i comunitats autònomes (concretament, la Comunitat Autònoma de Catalunya) en matèria educativa. Simplement, a efectes d'enquadrament, convé precisar que després de la configuració d'una competència exclusiva de l'Estat acotada a determinats àmbits de la matèria educativa (article 130.1.30 CE), així com després de la reserva formal de Llei orgànica per al desenvolupament del dret fonamental a l'educació (article 27 CE), el primer Estatut d'Autonomia de Catalunya després de la transició política (l'Estatut de 1979) va preveure expressament "la competència plena" per a la regulació i administració dels ensenyaments en tota la seva extensió, nivells i graus, modalitats i especialitats, sense perjudici del que estableix la normativa orgànica i bàsica estatal.

El més important als nostres efectes és que, després d'a-

quest reconeixement competencial estatutari (és a dir, un cop assumida la competència) es va produir un traspàs de mitjans personals, materials i financers per fer-la efectiva. A partir d'aquell moment, les competències de desenvolupament normatiu de la legislació bàsica, les de desenvolupament reglamentari i les d'execució van ser assumides per part de les institucions catalanes.

Podem dir, per tant, sense entrar en un altre tipus de precisions, que la Generalitat de Catalunya assumeix com a pròpies aquestes competències de regulació i gestió. En funció d'aquestes promou o impulsa un conjunt de mesures normatives i de caràcter executiu que ordenen el sector educatiu, també amb implicacions directes en molts casos sobre els ens locals.

No obstant això, aquesta regulació normativa adquireix, com veurem, una orientació molt casuística o, millor dit, es bolca sobre aspectes puntuals de l'àmbit de l'ensenyament (o dels tipus i modalitats d'ensenyaments), faltant, però, un marc normatiu general de l'educació a Catalunya, el qual no s'aprova fins a la Llei 12/2009, de 10 de juliol, d'educació de Catalunya (LEC, en endavant).

Aquest aspecte és important, ja que la regulació anterior, molt dispersa com s'ha dit, enllaçava directament amb les diferents lleis orgàniques que regulaven el dret d'educació i que es van anar aprovant o modificant en successives onades, la qual cosa ara no ens interessa ressaltar. La Generalitat de Catalunya va desenvolupar normativament amb caràcter puntual diferents facetes i aspectes d'aquest dret d'educació, afectant en no poques ocasions a competències educatives, les quals havien estat exercides pels municipis catalans en alguns àmbits i amb caràcter desigual segons els casos.

Tal com dèiem, no ens interessa fer un recorregut exhaustiu d'aquesta evolució normativa, la qual potser ens afegiria alguns punts d'interès, però ens faria perdre la perspectiva del problema. A més, en l'anàlisi puntual de cada servei educatiu ja es farà una referència obligada a les normes més rellevants aplicables en cada supòsit.

L'aspecte realment important per identificar les competències municipals en matèria de serveis educatius és aturar-nos en la normativa vigent i, més en concret, en les previsions estatutàries incorporades a partir del 2006, en les modificacions normatives de la legislació bàsica en matèria educativa i, especialment, en la Llei d'Educació de Catalunya de 2009 (LEC, en endavant).

No obstant això, aquesta perspectiva del problema és sens dubte incompleta. I s'ha de completar necessàriament amb les atribucions que la legislació bàsica de règim local i la legislació catalana del mateix caràcter feien als municipis en matèria educativa. No tant les competències "pròpies", com la possibilitat oberta fins a 31 de desembre 2013, per la qual els municipis podien exercir "activitats complementàries" en matèria educativa segons preveia expressament l'article 28 de l'LBRL de 1985.

2.- Les competències municipals en matèria de serveis educatius segons la legislació sectorial

L'Estatut d'Autonomia de 2006 regula de manera diferenciada les competències de la Generalitat de Catalunya en matèria d'educació (article 131) i d'Universitats (article 172). Aquí ens interessa el primer aspecte: les competències en matèria d'ensenyaments no universitaris.

En aquest ventall de competències recollides a l'article 131 EAC es preveuen algunes d'aquestes i el seu impacte directe sobre serveis educatius de caràcter municipal, com ara totes les relatives a regulació dels continguts educatius, desenvolupament organitzatiu i el règim dels centres públics, ordenació del sector, plans d'estudi, el règim de finançament dels centres públics, així com els requisits, condicions, organització dels centres docents i un llarg etcètera.

Totes aquestes competències de la Generalitat de Catalunya, molt més detallades que la parca regulació de la qual va ser objecte aquesta mateixa matèria a l'article 15 de l'EAC de 1979, ja advertia de la necessitat d'un desenvolupament legislatiu d'aquestes previsions estatutàries, el qual es va produir a partir de la ja esmentada Llei d'Educació de Catalunya de 2009.

No obstant això, aquesta Llei d'Educació de Catalunya tindrà unes traves competencials òbvies per allò que estableix la Llei Orgànica d'Educació 2/2006, de 3 de maig que, si bé és anterior al propi Estatut, ha estat modificada recentment per la Llei Orgànica 8/2013, de 9 de desembre per a la millora de la qualitat educativa.

El dret a l'educació recollit per l'article 27 de la Constitució encomana als "poders públics" la seva garantia en la prestació, incloent-hi la creació de centres docents. Aquesta previsió dóna a entendre que dins de la noció "poders públics" podem incloure perfectament als municipis, ara bé sempre d'acord amb el que estableixi el legislador bàsic (així com el legislador orgànic) i el legislador sectorial autonòmic.

L'article 21 de l'Estatut d'Autonomia regula "els drets i deures en l'àmbit educatiu". En aquest cas atribueix a la Generalitat de Catalunya la facultat d'"establir un model educatiu

d'interès públic". Això no ha d'impedir, però, la previsió per part del legislador sectorial català d'un model educatiu de gestió de caràcter descentralitzat que doni suport sobre les entitats locals o, fins i tot, sobre els municipis.

No obstant això, l'article 84.2 g) EAC estableix que els governs locals, en els termes que prevegin les lleis sectorials, tindran en tot cas competències sobre "la planificació, l'ordenació i la gestió de l'educació infantil i la participació en el procés de matriculació en els centres públics i concertats del terme municipal, el manteniment i l'aprofitament, fora de l'horari escolar, dels centres públics i el calendari escolar".

Aquest àmbit material garantit és més ampli que el previst en aquell moment pel legislador bàsic de règim local o pel text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya, però de contorns materials també limitats. En qualsevol cas, no garanteix ni tan sols que aquest àmbit material sigui propi dels municipis, ja que es refereix, com ja s'ha vist, "als governs locals". Així, l'únic que fa aquest article 84.2 g) EAC és establir un règim mínim garantit d'autonomia local que el legislador sectorial ha de respectar, sense perjudici que atribueixi aquestes funcions a un nivell local o a un altre de govern en funció dels principis de subsidiarietat i diferenciació també recollits a l'Estatut (article 84.3 EAC).

La clau de volta del sistema competencial dels municipis en matèria educativa troba la seva explicació en la Llei d'Educació de 2009. I l'anàlisi dels impactes d'aquesta Llei sobre les competències municipals en matèria educativa no és precisament fàcil, ja que convergeixen dos aspectes temporals i dos àmbits normatius materials d'aplicació. A més, aquests plànols temporals i normatius es despleguen amb diferent intensitat, segons els casos, sobre determinats tipus d'ensenyaments (obligatoris i no obligatoris, reglats i no reglats, infantil, primària, secundària, batxillerat, formació professional, artístics, idiomes, esportives, universitàries, etc.) Vegem els dos plans primers esmentats que, al seu torn, es desplegaran sobre cada tipus d'ensenyament:

D'una banda, les competències prèvies a l'aprovació de la LEC de 2009 que els municipis prestaven en matèria educativa. I algunes d'elles, com veurem, han acabat sent reconegudes com a competències de gestió pròpies dels ajuntaments, encara que amb vocació de transitorietat "sine die". No és una qüestió que estigui diàfana a la LEC, però cal deduir-la del seu sentit finalista i de la seva estructura. A més, la LEC no impedeix el fet que els ajuntaments desenvolupin determinades competències educatives (o serveis educatius) amb caràcter complementari o, fins i tot, substitutiu a les competències de la pròpia Generalitat de Catalunya. Això es veurà en alguns casos, sobretot en aquells en els quals les competències educatives de la Generalitat no arriben a prestar-se en el territori. On no hi ha

ensenyament obligatori, però si hi ha ensenyament reglat es poden donar alguns d'aquests casos. Però sobretot es donen en l'ensenyament no reglat, tal com es veurà.

La qüestió és complexa i se centrarà conforme s'avanci en l'anàlisi del problema.

Però, d'una altra banda, tenim el règim de competències municipals que amb caràcter general ha estat aprovat per la LEC i, com es veurà, té una aplicació "ex post"; és a dir, per a situacions posteriors a l'entrada en vigor de l'esmentada llei sectorial. Aquest és un prisma que serà reprès en el següent apartat d'aquest epígraf. Aturem-nos ara només en l'àmbit de les competències municipals en matèria educativa segons la LEC 2009.

Per la qual cosa és preceptiu aturar-nos en la regla general de definició d'aquestes competències municipals segons la LEC: l'article 159. Vegem què diu aquest precepte:

Competències dels ens locals

1. Els municipis participen en el govern dels centres educatius que presten el Servei d'Educació de Catalunya per mitjà de la presència en els consells escolars, i també en la programació general de l'ensenyament, sens perjudici de les altres competències que els atribueix l'apartat 3.

2. Els ens locals poden crear centres propis per mitjà de convenis amb el Departament, d'acord amb la programació de l'oferta educativa.

3. Correspon als municipis:

a) Participar en les funcions que corresponen a l'Administració de la Generalitat en els diferents aspectes del sistema educatiu i, especialment, en les matèries següents:

Primer. La determinació de l'oferta educativa de l'àmbit territorial pels procediments establerts per reglament.

Segon. El procés d'admissió en els centres que presten el Servei d'Educació de Catalunya de llur territori, per mitjà, si escau, de les oficines municipals d'escolarització.

Tercer. L'establiment de mesures que permetin als centres portar a terme activitats extraescolars promogudes per l'Administració educativa, i la coordinació d'aquestes activitats.

Quart. La programació dels ensenyaments de formació professional i la coordinació amb l'entorn territorial i empresarial, i el foment de la implicació dels agents territorials i socials en el compromís educatiu de tota la societat.

Cinquè. La vigilància del compliment de l'escolarització obligatòria.

Sisè. L'aplicació dels programes d'avaluació, i el coneixement dels resultats.

Setè. La promoció i l'aplicació de programes dirigits a alumnes de famílies d'immigrants o transeünts.

Vuitè. L'establiment de programes i altres fórmules de col·laboració amb les associacions de mares i pares d'alumnes per a estimular i donar suport a les famílies en el compromís amb el procés educatiu dels fills.

Novè. El desenvolupament de programes de qualificació professional inicial.

Desè. La determinació del calendari escolar.

b) Organitzar i gestionar els centres propis.

c) Gestionar l'admissió d'alumnes en els ensenyaments del primer cicle d'educació infantil, i establir-ne el procediment i els barems, d'acord amb el que estableix l'article 47.6.

d) Cooperar amb l'Administració de la Generalitat en la creació, la construcció i el manteniment dels centres educatius públics.

e) Garantir la coordinació dels serveis socials amb els serveis educatius amb l'objectiu de vetllar per l'interès superior de l'infant.

f) Vetllar pel compliment d'aquesta llei i de la normativa que la desplega.

4. A petició dels ens locals, i d'acord amb la programació educativa, es poden delegar competències per a crear, organitzar i gestionar centres públics que imparteixin el primer cicle d'educació infantil, ensenyaments artístics o educació d'adults.

5. Els consells comarcals poden assumir la gestió dels serveis de transport, dels serveis de menjador escolar i d'altres serveis escolars, d'acord amb el que s'estableix per reglament.

6. Els municipis, per a exercir les competències en matèria d'educació, poden rebre suport, sens perjudici del que estableix l'apartat 5, dels altres ens locals.

Una detinguda anàlisi d'aquest important article ens podria obrir moltes incògnites al voltant de quines són les competències reals i potencials dels municipis catalans en matèria educativa. No obstant això, ara no es pot dur a terme aquest examen. Ens detindrem en l'aspecte substantiu.

Com aquest precepte serà invocat en nombroses ocasions al llarg d'aquest epígraf, és oportú almenys exposar algunes idees-força sobre el seu contingut i possible impacte sobre els municipis. Vegem:

- L'article 42.3 LEC estableix una previsió de garantia per als centres públics que siguin gestionats per l'Administració local a través de convenis amb la Generalitat, els quals s'hauran de recollir en els pressupostos d'aquesta institució, atenent a criteris de suficiència.
- L'article 159 LEC té una aplicabilitat "ex post"; és a dir,

desplega essencialment els seus mandats a partir de la seva entrada en vigor. I de fet, la vocació de les seves normes és ser aplicades a situacions futures i òbviament no a les pretèrites. Això ens planteja, com es dirà immediatament, que al costat de les regles generals d'aplicació "ex post" en aquest article ens trobarem amb un bon nombre de regles singulars que poden exceptuar la seva aplicabilitat o justificar una sèrie d'excepcions, si més no siguin de caràcter temporal.

• Aquest mateix article 159 LEC taxa de forma expressa les competències municipals que es poden exercir en matèria d'educació, però deixa oberta una possible ampliació d'aquestes competències en dos moments de la seva regulació. A saber:

- L'apartat 2 reconeix que els ens locals poden crear els seus propis centres educatius mitjançant conveni amb la Generalitat. Per tant, s'està reconeixent implícitament (ja que aquesta creació de centres no s'acota en sentit material) que els municipis poden exercir competències en matèria de "creació" de centres, la qual cosa presumeix (o hauria de presumir) la gestió dels mateixos. Però això s'ha de fer amb el plàcet de la Generalitat, mitjançant conveni subscrit a aquest efecte. I, en tot cas, s'ha de considerar que, a partir de l'entrada en vigor de la LEC, aquesta creació, si es refereix a algun dels ensenyaments previst per l'apartat 4 d'aquest mateix article s'ha de dur a terme per mitjà de "delegació" (doncs en cas contrari aquesta previsió legal seria simplement supèrflua o dispositiva).
- L'apartat 4, per la seva banda, està reconeixent que les competències per a crear, organitzar i gestionar centres públics que imparteixin el primer cicle d'educació infantil, ensenyaments artístics o educació d'adults són competència de la Generalitat, però aquesta, a petició de l'entitat local, podrà delegar aquestes facultats (creació, organització i gestió) d'aquests centres en els ajuntaments. Ens trobem, per tant, amb una modalitat de "delegació", en la qual els efectes també s'haurien de desplegar "ex post"; és a dir, per a centres educatius creats a partir de l'entrada en vigor de la LEC. Però aquesta delegació, i aquest punt és important, es desplega exclusivament sobre els ensenyaments taxats en aquest precepte i no sobre els altres ensenyaments previstos per la Llei. No resulta fàcil comprendre amb exactitud l'estructura i finalitat del legislador, ja que cal immediatament preguntar-se si la resta d'ensenyaments

es podrien acollir a la clàusula general que preveu l'apartat 2. I, per tant, els ajuntaments podrien crear qualsevol tipus de centres (que no fossin els que impartissin aquest tipus d'ensenyaments) a través d'un simple conveni amb el departament competent.

- Pel que fa a la resta, s'ha d'estar a l'enumeració de les competències (moltes d'elles facultats) que atribueix expressament la LEC als municipis, especialment a l'apartat 3.

Aquest règim general de les competències municipals que recull l'article 159 LEC té, però, altres modulacions específiques o un règim singular quan s'analitzen ja concretament determinats serveis educatius. Com que aquesta és una tasca que es desenvoluparà a continuació, explicitant cadascun dels serveis educatius municipals, en aquests moments només recollirem algunes d'aquestes singularitats a títol d'exemple. Vegem:

- Els ens locals, segons preveu l'article 156.2 LEC, tenen la condició d'Administració educativa quan s'exerciten "competències pròpies", d'acord amb l'Estatut (només faria referència a les de l'article 84.2.g) EAC), però també a aquelles altres que s'atribueixin en aquesta Llei (i no només a les de l'article 159.3 LEC). No obstant això, aquesta apreciació inicial que s'adverteix del contingut de la LEC s'ha de matisar immediatament perquè la recent reforma de la LOMCE ha establert, per exemple, que la noció d'"Administració educativa" només és aplicable a l'Administració de l'Estat i a les administracions autonòmiques (article 2 bis), no incloent les administracions locals.
- Així mateix els ens locals han de posar a disposició de l'Administració educativa els terrenys necessaris per a construir-hi centres educatius (article 163) i dur a terme la conservació, manteniment i vigilància de tals centres (article 164).
- L'article 199 obliga el Govern a garantir l'escolaritat obligatòria de l'ensenyament i mantenir amb els recursos necessaris els centres que presten el Servei d'Educació de Catalunya. Tot això, d'acord amb la programació educativa.
- També s'estableix, d'acord amb els termes de l'article 42 de la LEC, pel que fa al departament competent en la matèria de la Generalitat de Catalunya, "pot subvencionar" els ensenyaments de règim especial. La qual cosa estableix una mena d'obligació dels poders públics autonòmics per dur a terme aquest finançament, en els termes que tot seguit s'exposaran.
- Particular importància té l'article 204.2 LEC, ja que estableix de forma precisa el següent: «2. Els convenis

entre el Departament i els ens locals que estableixen finançament del funcionament de centres de titularitat municipal des dels pressupostos de la Generalitat han de prendre com a referent els criteris aplicats als centres anàlegs de titularitat de la Generalitat". Aquesta previsió legal està reconeixent l'existència prèvia de centres d'ensenyament que són de titularitat municipal, en establir un criteri de finançament similar, en el cas que hi hagi conveni, entre els criteris aplicats pels centres anàlegs de la Generalitat de Catalunya i aquells que siguin gestionats pels ajuntaments.

- La disposició adicional vint-i-dosena estableix al respecte, el següent: " Els convenis entre el Departament i els ens locals per a l'educació infantil han de vetllar perquè restin garantides les condicions bàsiques de qualitat que garanteixen la prestació d'aquest servei" . Aquesta previsió de finançament admet implícitament que els ens locals exerceixen competències en el camp de l'educació infantil, mitjançant la gestió de determinats centres educatius d'aquest caràcter.
- Per la seva banda, com es veurà ulteriorment, la disposició adicional vint-i-setena estableix per a aquelles escoles que imparteixen exclusivament ensenyaments no reglats de música o dansa i altres centres que imparteixen ensenyaments no obligatoris, els quals no condueixin a l'obtenció de títols o certificats amb validesa a tot l'Estat, la possibilitat per a "subjectar-se al procediment de comunicació prèvia, d'acord amb el que el Govern estableixi per reglament". Aquesta diferència de règim jurídic entre un sistema d'autorització per als centres educatius obligatoris o reglats i un altre més flexible en les seves exigències per a la resta, ja ens indica que les entitats locals poden crear així mateix aquests centres com una competència reconeguda als mateixos.
- Però si les anteriors previsions tenien importància, no podem ocultar que allò establert per la disposició final primera té, als nostres efectes, un impacte singular. Aquesta disposició estableix el següent:

1. El Govern ha de garantir els recursos suficients per a afrontar la prestació dels serveis la titularitat dels quals delegui en els ens locals. Qualsevol atribució de competències nova, formalitzada per conveni entre el Departament i l'ens local corresponent, ha d'anar acompanyada de l'assignació dels recursos suplementaris necessaris per a finançar-la correctament. Per a l'assignació dels recursos s'ha de tenir en compte el finançament del cost total i efectiu dels serveis delegats, que s'ha de fixar d'acord amb les entitats municipalistes. L'assignació de re-

ursos ha d'ésser una condició necessària perquè entri en vigor la delegació de la competència.

2. El Departament ha d'habilitar les partides pressupostàries, amb els recursos necessaris i suficients, que permetin finançar els compromisos adquirits en convenis amb els ens locals amb relació al segon cicle d'educació infantil, l'educació obligatòria, el batxillerat, els programes de qualificació professional inicial, la formació professional, l'educació especial, els ensenyaments d'idiomes o esportius o altres que es puguin acordar per a millorar l'equitat i la qualitat del Servei d'Educació de Catalunya.

3. El Departament ha d'habilitar les partides pressupostàries, amb els recursos necessaris, que permetin establir amb eficàcia i eficiència convenis amb els ens locals per a la realització de les activitats extraescolars i els plans i programes socioeducatius específics.

- En aquesta important previsió legal es reconeix, d'una banda, l'obligació del Govern de la Generalitat per garantir el finançament dels ensenyaments delegats als ens locals
- D'altra banda, s'obliga així mateix al Departament de la Generalitat de Catalunya a habilitar partides pressupostàries amb la consignació suficient amb la finalitat de permetre "finançar els compromisos adquirits en convenis amb els ens locals amb relació al segon cicle d'educació infantil, l'educació obligatòria, el batxillerat, els programes de qualificació professional inicial, la formació professional, l'educació especial, els ensenyaments d'idiomes o esportius o altres que es puguin acordar per a millorar l'equitat i la qualitat del Servei d'Educació de Catalunya".
- I, finalment, es preveu que el departament competent ha d'habilitar altres partides pressupostàries per fer efectius els convenis amb els governs locals en una altra sèrie d'àmbits relacionats amb l'educació.

Aquestes són, per tant, les previsions que la LEC estableix en relació amb les entitats locals. Sense perjudici de l'anàlisi puntual de cada àmbit educatiu que a continuació es realitzarà, cal extreure una conclusió que camina en el següent sentit: la LEC duu a terme una atribució general de competències als municipis en determinats àmbits de l'ensenyament, els quals s'especifiquen a l'article 159. Però es tracta, en conjunt, d'unes atribucions de competències que actuen "ex post"; és a dir, a partir de l'entrada en vigor de la LEC. En efecte, no és menys cert que al llarg de l'esmentada Llei es reconeix, ni que sigui de forma implícita, que els ens lo-

cals també desenvolupen competències educatives en diferents àmbits, entre ells la creació, organització i gestió de determinats centres, però prèviament autoritzats per l'Administració de la Generalitat (excepte en el cas excepcional en el qual s'admeti la comunicació prèvia) i finançats a través de convenis, d'acord amb les exigències previstes per la Llei. Encara que també cal ressaltar que l'apartat 2 d'aquest mateix article 169 sembla reconèixer una competència general a les entitats locals per a "crear" centres educatius mitjançant Conveni amb el departament competent de la Generalitat de Catalunya. Aquesta competència "general" de creació s'ha d'acotar en els seus propis termes i sobretot contrastar-se amb la taxonomia de competències locals establerta a partir de la LERSAL.

Fins a quin punt aquestes competències municipals sobre determinats àmbits del servei educatiu poden ser considerades com a "competències pròpies"? Aquesta és una pregunta que s'haurà de desvetllar en cada cas; és a dir, analitzant la competència específica o l'àmbit material del qual es tracti. I allà ens remetem. Però, en una primera aproximació al problema, es pot afirmar que a la LEC es fa un reconeixement implícit quant a les entitats locals (particularment els municipis) no només realitzen les competències reservades a aquests per l'article 159 LEC, sinó que prèviament ja realitzaven unes competències en alguns casos molts més extenses mitjançant la creació, organització i gestió de centres educatius de diferent naturalesa.

Sí que és cert que aquestes competències de creació, organització i gestió de determinats centres educatius, segons disposa el mateix article 159.4 LEC, són competència de la Generalitat de Catalunya, ja que s'admet que, a iniciativa dels municipis, pugui ser "delegada la competència". Aquesta situació "ex novo" actua, per tant, "ex post" a l'entrada en vigor de la LEC i no pot aplicar-se a les situacions "ex ante", ja que en aquest cas s'hauria d'haver establert un règim transitori, el qual no apareix de cap manera en l'esmentada Llei. En tot cas, caldrà atendre a cada àmbit específic d'ensenyament per poder identificar cada problema en concret (per exemple, el Decret 282/2006, de 6 de juliol, en matèria de primer cicle d'educació infantil, ja preveia, per exemple, la possibilitat que la Generalitat delegués determinades competències d'aquest tipus d'ensenyament en les mateixes entitats locals).

En efecte, per tenir un correcte enfocament del problema s'ha de diferenciar, com es farà més endavant en aquest Estudi-Informe, entre el tipus d'ensenyament prestat per part dels municipis: és a dir, si es tracta d'un ensenyament obligatori, reglat o no reglat. Aquest aspecte és particularment important per tot el que està relacionat amb el finançament d'aquestes competències, però també ho és

per identificar l'abast de la competència, com es veurà arribat el seu moment.

També cal analitzar el segon punt d'aquest Marc general, el qual no és un altre que definir quin és el paper que atribueix la legislació local a aquest tipus de competències i en quina mesura la LERSAL ha modificat aquest tipus de situacions, amb especial èmfasi en allò que preveu l'LBRL i en aquelles previsions de la LERSAL que l'han modificat o han introduït un règim transitori amb la finalitat de transferir l'exercici d'alguna d'aquestes competències pròpies dels municipis a la Comunitat Autònoma. Això mateix, s'analitzarà en els dos apartats següents d'aquest mateix epígraf.

3.- Quin és l'estat en el qual queden les competències educatives municipals que es troben específicament taxades en la LERSAL

Les competències educatives municipals reconegudes explícitament per la LERSAL es limiten a la previsió continguda en l'article 25.2 g) LBRL, segons redacció donada per aquesta Llei. No cal tornar a incidir sobre algunes de les qüestions tractades en la part II d'aquest Estudi-Informe. Ens remetem al que allà s'ha dit per al seu puntual desenvolupament.

Valgui per ara amb recordar que aquesta previsió, com hem vist, adequava la redacció de les obligacions establerta per als municipis per la disposició addicional quinzena de la Llei orgànica d'Educació de l'any 2006. Dit d'una altra manera, el que estableix l'LBRL de 1985 en matèria de competències pròpies municipals s'alterava amb la finalitat d'adaptar-ho al que preveu la LOE. El resultat final del procés és conegut, l'article 25.2 LBRL quedava finalment redactat en els termes que ja hem vist.

La variació de l'enunciat de les competències municipals en aquest àmbit era, per tant, de naturalesa menor, ja que es limitava a traslladar les exigències establertes en la legislació orgànica d'educació a la mateixa Llei de Bases de Règim Local. Més que de competències en sentit estricte, es podria parlar del reconeixement d'una sèrie de facultats i obligacions que els municipis havien de satisfer necessàriament en l'àmbit de l'educació infantil, primària i secundària, però no en la resta de cicles del sistema educatiu.

Els canvis, per tant, era de naturalesa menor i representaven simplement una adequació de la normativa bàsica al que preveu la Llei orgànica d'Educació pel que fa a competències municipals del sistema educatiu reconegudes per aquesta. No hi havia, per tant, canvis substantius, excepte aquesta redefinició de l'enunciat legal bàsic.

En tot cas, els municipis catalans, segons estableix la LEC al seu article 159.3, ja reproduït anteriorment, havien de com-

pletar aquest estàndard mínim de competències (o d'obligacions) establertes pel legislador bàsic amb les previstes per la pròpia LEC.

Aquest, de totes maneres, és un supòsit atípic de competències; ja que no es tracta tant de reconèixer determinades potestats o facultats als municipis sobre determinades matèries, com d'atribuir una sèrie d'"obligacions legals" amb conseqüències financeres per als mateixos ens locals (és a dir, per als ajuntaments).

I aquí rau un dels problemes bàsics d'aquesta "competència": prestar aquests serveis educatius establerts pel legislador bàsic o pel legislador sectorial té una sèrie d'impactes econòmics i financers que ni la llei estatal bàsica ni la legislació sectorial autonòmica valoren o avaluen. Dit d'una altra manera: atribueixen obligacions per a prestar determinats serveis educatius sense cap tipus de compensació financera. Aquest aspecte és de particular importància per entendre l'abast de l'operació pretesa per la disposició addicional quinzena de la LERSAL, que ja ha estat analitzada amb caràcter general anteriorment en aquest Estudi-Informe.

En efecte, en un estadi prematur d'elaboració de l'avantprojecte d'aquella que posteriorment seria la LERSAL, es va plantejar per part de la FEMP l'opció que aquestes obligacions de prestació de determinats serveis educatius descansessin exclusivament sobre el nivell de govern titular de la competència: és a dir, la comunitat autònoma.

I aquesta és una de les explicacions raonables per la qual va aparèixer en l'escena normativa la disposició addicional quinzena de la LERSAL, que ja ha estat analitzada en termes generals anteriorment.

En tot cas, cal advertir que no és tant l'LBRL (o la pròpia LERSAL) la qual pot exceptuar del compliment d'aquestes obligacions als municipis, sinó que, d'una banda, hauria de ser la Llei orgànica d'Educació (la qual hauria de ser modificada en aquest punt) i, d'una altra, la legislació sectorial catalana (la LEC) que també estableix aquest tipus d'exigències i altres addicionals. Sense aquestes modificacions es torna pràcticament impossible reconduir l'exercici de les competències en aquesta matèria als termes establerts a la disposició addicional quinzena.

Per tant, l'operació dibuixada per la disposició addicional quinzena requereix no només que es compleixin les condicions establertes en la mateixa, sinó que també exigeix una paral·lela modificació de la Llei orgànica d'Educació, deixant sense efecte aquesta norma bàsica prevista en virtut de la qual els municipis han d'assumir determinades obligacions en relació amb els centres d'educatius.

D'altra banda, segons ja hem analitzat, l'esmentada disposició addicional quinzena LERSAL recull el següent enunciat:

Les normes reguladores del sistema de finançament de

les comunitats autònomes i de les hisendes locals han de fixar els termes en què les comunitats autònomes han d'assumir la titularitat de les competències que es preveuen com a pròpies del municipi, encara que hagin estat exercides per aquestes, per diputacions provincials o entitats equivalents, o per qualsevol altra entitat local, relatives a participar en la vigilància del compliment de l'escolaritat obligatòria i cooperar amb les administracions educatives corresponents en l'obtenció dels solars necessaris per a la construcció de nous centres docents, així com la conservació, el manteniment i la vigilància dels edificis de titularitat local destinats a centres públics d'educació infantil, d'educació primària o d'educació especial, per a la qual cosa s'ha de preveure el traspàs corresponent de mitjans econòmics, materials i personals.

Aquest enunciat introdueix una excepció al que estableix la pròpia LERSAL en la modificació de l'article 25.2 n) LBRL, ja que reproduïx l'enunciat aquest (que és una competència municipal "pròpia") per a dir tot el contrari: aquest àmbit material serà assumit per la comunitat autònoma. Ara bé, amb una condicionalitat molt precisa: les normes reguladores del sistema de finançament autonòmic i d'Hisendes Locals han de fixar els termes a partir dels quals aquesta assumpció es durà a terme.

Ja hem vist que la cosa no és tan senzilla: la condicionalitat per la qual han de ser les normes de finançament autonòmic i local les que estableixin "els termes" d'assumpció d'aquesta competència no sembla ser una expressió molt afortunada; doncs l'única cosa que podrien fer aquestes normes és determinar el sistema de finançament o les compensacions financeres per dur a terme aquestes funcions per part de la Comunitat Autònoma i la corresponent detracció financera als municipis per no realitzar-les a hores d'ara.

Però difícilment aquestes normes financeres podrien determinar el règim de competències municipals o autonòmiques. Per a això es requereix en aquest cas la modificació de la legislació orgànica de caràcter bàsic (la LOE), la qual és precisament la que estableix aquestes obligacions municipals. Mentre aquesta condicionalitat material o substantiva no se satisfaci no es pot dur a terme la condicionalitat financera que preveu la disposició addicional quinzena. Doncs en aquest cas hi ha una doble condicionalitat material, a diferència dels altres dos casos estudiats al llarg d'aquest Estudi-Informe en els quals hi ha a més una condicionalitat temporal, supòsit que no es produeix en aquest cas. En efecte, es requereix no només modificar el finançament, sinó també la legislació bàsica sectorial recollida en una llei orgànica com és la d'Educació, la qual cosa exigeix formalment per raons del tipus de font reformar expressament aquesta Llei a través d'una altra de caràcter orgànic.

En suma, aquesta assumpció de competències per part de les comunitats autònomes (en aquest cas per la Generalitat de Catalunya) requeriria el compliment de les dues condicionalitats materials exposades (encara que la segona també de contingut formal). Sense aquesta doble modificació el recorregut de la pretesa transferència és senzillament inviable. Per la qual cosa, tot i que això suposi una càrrega financera a les entitats locals (amb escasses repercussions efectives sobre rèdits polítics en l'àmbit local), s'adverteix un cúmul de dificultats notables per dur a terme aquesta assumpció de competències. En síntesi, un ajust financer a través de les normes de finançament ja exposades, però així mateix una modificació en paral·lel de la normativa bàsica estatal en aquesta matèria amb caràcter orgànic. D'aquí les dificultats notables que aquest procés comporta.

Com es veu afectada la resta de la cartera de serveis educatius municipals prestats pels ajuntaments després de l'entrada en vigor de la LERSAL?

Com ja s'ha exposat prèviament, les competències desplegadas pels municipis catalans sobre "serveis educatius" ni comencen ni acaben en aquest conjunt de facultats i obligacions exposades a l'article 25.2 n) LBRL i que hem tractat a l'apartat anterior.

Molts municipis disposen d'una cartera de serveis educatius certament àmplia o, almenys, incorporen dins d'aquesta cartera algunes modalitats de serveis educatius que no encaixen, en principi, en la naturalesa de "competència pròpia", almenys tal com perfila aquest àmbit material la legislació bàsica de l'Estat.

Però sabem perfectament que els municipis catalans poden disposar de competències pròpies en matèria educativa de conformitat amb el que estableixi la legislació sectorial, en aquest cas la LEC. També s'ha dit que a partir de l'anàlisi de la LEC es pot advertir que les competències pròpies dels municipis no són només aquelles que preveu l'article 159, sinó que hi ha una altra sèrie de supòsits que s'han d'anàlitzar amb cura a partir dels quals es pot defensar que els municipis catalans també disposen de competències pròpies en matèria de gestió de determinats centres educatius. Però aquesta anàlisi s'ha de reconduir necessàriament a cada cas concret; és a dir, a cada àmbit material específic, així com a cada ajuntament.

No disposem en aquests moments d'un detall de quins són els serveis educatius que es presten en els més de 950 ajuntaments catalans i que van més enllà del que preveu l'article 25.2 LBRL. No és fàcil, en tot cas, disposar d'aquesta informació. Resulta obvi intuir que la major part dels municipis petits (per no dir la pràctica totalitat) no disposaran d'aquest tipus de serveis educatius.

Però no és menys cert que, a partir de determinada població o per raons purament tradicionals o històriques, és probable que alguns municipis no molt grans sí que disposaran d'escoles Bressols, escoles de música o, si escau, escoles d'art i disseny.

Més complex és que municipis petits o mitjans disposin de Conservatoris de música o Escoles superiors d'art i disseny. Però, en qualsevol cas, els ensenyaments artístics es cultiven en no pocs municipis catalans.

Diferent és el cas de l'existència de centres de titularitat municipal en matèria d'educació primària, secundària o formació professional. Hi ha algun municipi català que sí que disposa d'aquests centres (per exemple, l'Ajuntament de Granollers). Cal preguntar-se si hi ha centres d'educació especial gestionats per municipis, doncs sí que és cert que es troben adscrits aquests centres a alguna Diputació provincial (Tarragona, per exemple).

En no disposar, per tant, d'un quadre efectiu de la projecció real del problema en el territori de Catalunya, cal analitzar el problema des de la perspectiva de segmentar els diferents tipus d'estudis que, potencialment, podrien oferir-se per part de les entitats locals. Aquesta segmentació la duríem a terme a partir dels següents àmbits d'ensenyament (s'ometen els d'idiomes, esportius i universitaris):

- Ensenyament obligatori
- Educació especial
- Educació infantil (llars d'infants o escoles bressol)
- Escoles de Música
- Conservatoris
- Escoles d'Art i Disseny

Tal com indicàvem no està inclòs en aquest ventall tot l'elenc de serveis educatius, però sí que convé eliminar del mateix aquells considerats com a "serveis culturals", ja que aquests tenen un altre encaix (per cert, molt més ampli per a les entitats locals, en el mateix article 25.2 LBRL i poden ser qualificats fàcilment com a competències pròpies). Alguna cosa es dirà al respecte en les pàgines següents.

Aquesta anàlisi per àmbits dels serveis educatius municipals es durà a terme contrastant l'abast d'aquests serveis amb la tipologia de competències establertes per l'LBRL, després de la modificació de la LERSAL.

I en aquest punt d'anàlisi es podrà realitzar el següent exercici:

- a) D'una banda, s'ha de determinar si la competència municipal sobre aquest àmbit educatiu concret és "pròpia" dels ajuntaments. Això només serà així quan de la legislació sectorial es pugui extreure aquesta conclusió; és a dir, quan es derivi amb claredat que competència és pròpia del municipi segons la LEC.
- b) De l'altra banda, s'haurà d'identificar si algun d'aquests

àmbits materials es despleguen pels municipis com una competència delegada de la Generalitat de Catalunya o, si més no, si és susceptible de ser delegada en un futur.

c) I, en fi, hi haurà alguns d'aquests àmbits materials que, segons la taxonomia competencial de la LERSAL, s'han de classificar necessàriament com a "competències dis-

ponibles o facultatives" (diferents de les pròpies i de les atribuïdes per delegació), per la qual cosa els resultaria d'aplicació el règim jurídic previst (i ja analitzat) dels articles 7.4, 57 bis i 116 bis de l'LBRL, així com l'establert (encara que ja ha finalitzat el termini d'adaptació) a la disposició addicional novena, punt u, de la LERSAL.

II.- CENTRES D'ENSENYAMENT OBLIGATORI O GRATUÏT: EDUCACIÓ INFANTIL (SEGON CICLE), PRIMÀRIA, SECUNDÀRIA I FORMACIÓ PROFESSIONAL

1.- Plantejament: marc normatiu general

Tot i que no disposem, tal com dèiem, d'un quadre efectiu de la situació d'aquells municipis que ostenten la titularitat de centres educatius en els quals s'imparteixen ensenyaments obligatoris o gratuïts, cal afrontar aquesta qüestió, ja que cal presumir que són diversos el centres de titularitat municipal en aquest tipus d'ensenyaments.

Si és cert això, potser ho és també que, a diferència d'altres manifestacions de serveis educatius, com són ara les escoles bressol o les escoles de música, aquesta modalitat de serveis educatius d'ensenyaments obligatoris i gratuïts pot presumir que té un menor impacte numèric. Però, en tot cas, es tractarà de forma sintètica aquesta qüestió.

Ja s'ha vist com l'article 27.4 de la Constitució reconeix la gratuïtat de l'ensenyament bàsic. El que sigui aquest ensenyament bàsic és una cosa que es defineix pel legislador orgànic en cada cas i, en desenvolupament d'aquestes previsions, pel legislador sectorial autonòmic.

L'article 3 de la Llei orgànica d'Educació (LOE) del 2006, estableix les modalitats d'ensenyament en les quals s'estructura el sistema educatiu. Pel que ara ens importa tenim en compte les següents:

- Educació infantil
- Educació primària
- Educació secundària obligatòria
- Formació professional

Aquest mateix article estableix al seu apartat 3 que l'educació primària i la secundària constitueixen l'educació bàsica. Per tant, ambdós tipus d'ensenyament són gratuïts.

Per la seva banda, l'article 15 LOE també preveu que el segon cicle de l'educació infantil (el qual comprèn dels 3 als 6 anys) tindrà igualment el caràcter d'ensenyament gratuït, no així el primer cicle que serà examinat a l'epígraf següent d'aquesta quarta part.

I, en fi, els cicles de formació professional bàsica tenen la consideració, segons la reforma de la LOMCE (article 3.10) d'oferta

obligatòria i gratuïta.

Però si atenem a la regulació prevista sobre aquests mateixos temes a la LEC, es poden observar algunes diferències, ja que l'article 5 d'aquest text normatiu explicita de forma precisa quins són ensenyaments de caràcter obligatori i gratuït. En aquests termes s'expressa l'esmentat article:

Article 5

Ensenyaments obligatoris i ensenyaments declarats gratuïts

1. Són ensenyaments obligatoris els compresos en l'educació bàsica, que inclou:

- a) L'educació primària.
- b) L'educació secundària obligatòria.

2. Són gratuïts i universals els ensenyaments següents:

- a) El segon cicle de l'educació infantil.
- b) L'educació primària.
- c) L'educació secundària obligatòria.
- d) Els programes de qualificació professional inicial.
- e) La formació professional de grau mitjà.

El legislador català ha precisat més aquestes obligacions de gratuïtat, ja que les d'obligatorietat són matèria reservada a la Llei orgànica, incorporant alguns altres ensenyaments, com ara la formació professional de grau mitjà (encara que també incloïa els programes de qualificació professional inicial).

No cal endinsar-se en majors detalls en l'examen d'aquesta qüestió. Sembla obvi que la competència en aquesta matèria és inicialment de la Generalitat de Catalunya, ja que així es va assumir des dels primers moments de desenvolupament de la comunitat autònoma. Encara que, igual que ha succeït en no pocs casos que s'examinaran després, el problema ve des del punt que la transferència de competències (millor dit, través de serveis) es va dur a terme entre l'Estat i la Comunitat Autònoma, però en cap moment es va afrontar la necessitat

de traspassar a la Generalitat de Catalunya com a centres educatius de caràcter local que impartien aquest tipus d'ensenyaments obligatoris i gratuïtes.

Per tant, com es veurà en molts casos, la situació es va enquistar de forma clara, en existir alguns municipis que tenien la titularitat d'aquests centres educatius on s'impartien aquest tipus d'ensenyaments. La LEC de 2009, de la mateixa manera que ho farà en molts altres casos, reconeix de manera implícita el fet que els ens locals (particularment els municipis) vénen exercint "ex ante" la titularitat de determinats centres educatius, en particular els que desenvolupen competències sobre ensenyaments obligatoris i gratuïts.

Curiosament, aquesta atribució "implícita" de competències als municipis es pot deduir de determinades regles que desenvolupen el sistema (certament ambigu) de finançament d'aquells centres educatius de titularitat local per part de la Generalitat de Catalunya, tot i que les precisions de finançament són més grans -tal com es veurà- en els casos de centres educatius de titularitat local que despleguen la seva actuació sobre ensenyaments obligatoris i alguns altres.

Aquest règim de finançament a través del qual s'estan reconeixent competències de gestió dels municipis en aquests àmbits són, per exemple, les següents:

- L'article 204.2 LEC estableix que els convenis entre el departament i els ens locals que estableixin finançament del funcionament dels centres de titularitat municipal des dels pressupostos de la Generalitat, "han de prendre com a referent els criteris aplicats a centres anàlegs de titularitat de la Generalitat". És una regla important de caràcter general, però que també s'aplica als centres educatius d'ensenyament obligatori.
- Però més importància té la regla continguda en la disposició final primera de la LEC, la qual expressament conté en els seus dos primers apartats les següents previsions:
 1. El Govern ha de garantir els recursos suficients per a afrontar la prestació dels serveis la titularitat dels quals delegui en els ens locals. Qualsevol atribució de competències nova, formalitzada per conveni entre el Departament i l'ens local corresponent, ha d'anar acompanyada de l'assignació dels recursos suplementaris necessaris per a finançar-la correctament. Per a l'assignació dels recursos s'ha de tenir en compte el finançament del cost total i efectiu dels serveis delegats, que s'ha de fixar d'acord amb les entitats municipalistes. L'assignació de recursos ha d'ésser una condició necessària perquè entri en vigor la delegació de la competència.
 2. El Departament ha d'habilitar les partides pressupostàries, amb els recursos necessaris i suficients, que permetin finançar els compromisos adquirits en con-

venis amb els ens locals amb relació al segon cicle d'educació infantil, l'educació obligatòria, el batxillerat, els programes de qualificació professional inicial, la formació professional, l'educació especial, els ensenyaments d'idiomes o esportius o altres que es puguin acordar per a millorar l'equitat i la qualitat del Servei d'Educació de Catalunya.

- Encara que ambdós preceptes seran reiteradament tractats en altres moments d'aquest informe, sí que convé aturar-se en alguns aspectes d'aquesta disposició final primera de la LEC, ja que clarament ens posa en relleu dos règims jurídics en temes de finançament de serveis educatius;
 - El primer és per a serveis educatius delegats. No ens interessa especialment en aquests moments, ja que no és habitual que es produeixi aquest supòsit en el cas de l'existència de centres educatius de titularitat municipal en matèria d'ensenyaments obligatoris.
 - El segon sí que té més importància en el nostre cas, ja que es refereix a ensenyaments que tenen el caràcter d'obligatoris i gratuïts, com són els casos del segon cicle d'educació infantil, l'educació obligatòria (primària i educació secundària obligatòria), així com formació professional (encara que no tots els cicles d'aquesta són gratuïts).
 - Curiosament, dins d'aquestes garanties de finançament s'inclouen també ensenyaments que no tenen el doble caràcter d'obligatoris i gratuïts. Per exemple, el batxillerat (el qual no es tracta de forma específica en aquest informe, encara que també centres de titularitat municipal que imparteixen aquest tipus d'ensenyaments) o els ensenyaments d'idiomes o esportius.
 - El que està reconeixent implícitament aquesta disposició final primera de la LEC és que hi ha municipis que exerciten competències sobre serveis educatius que impliquen la titularitat municipal d'aquest tipus de centres (per tant, l'organització i gestió).

Aquestes situacions es poden caracteritzar com a "ex ante" a l'entrada en vigor de la LEC; és a dir, tot i ser competència de la Generalitat la Llei d'Educació reconeix que hi havia determinades situacions pretèrites en les quals aquests centres d'ensenyament eren de titularitat de la mateixa entitat local. El que cal preguntar-se immediatament és quina naturalesa tenien aquestes competències segons la legislació local vigent llavors: eren competències pròpies dels municipis o tenien la consideració d'activitats complementàries de l'article 28 LBRL?. Aquesta qüestió serà resposta als epígrafs següents.

2.- La situació dels centres d'educació obligatòria i de caràcter gratuït de titularitat municipal a partir de la Llei 27/2013, de 27 de desembre, de racionalització i sostenibilitat de l'Administració Local

2.1.- Introducció

Amb la finalitat de determinar la competència municipal exacta d'aquests centres educatius que impartien ensenyaments obligatoris i/o gratuïts cal desplegar un esquema temporal i normatiu de certa complexitat. Intentem extreure les notes substantives d'aquest model de repartiment competencial i d'atribució de les competències amb anterioritat a l'entrada en vigor de la LERSAL. Vegem els seus punts nuclears. Aquests són els següents:

- Com s'ha vist, la LEC reconeix implícitament la possibilitat dels municipis per ostentar la titularitat de competències de gestió de determinats centres educatius que despleguen la seva activitat sobre ensenyaments obligatoris i/o gratuïts.
- Cal plantejar-se si els ajuntaments exercien aquestes competències d'acord amb el que estableix el derogat article 28 LBRL de 1985 o es podia considerar que aquestes competències eren "pròpies" dels municipis, segons el que preveu la legislació sectorial.
- Abans de la LEC de 2009, davant l'absència de norma amb rang de llei que establís el sistema de competències municipals a Catalunya, tot apunta que els municipis catalans que tenien la titularitat d'aquests centres estaven en efecte exercint una "activitat complementària" en matèria educativa, però aquesta no deixava de ser una sort de patologia, ja que la competència material era de la Generalitat de Catalunya i aquests centres no havien estat traspassats a les institucions autonòmiques.
- No obstant això, amb l'aprovació i entrada en vigor de la LEC cal defensar que aquest text normatiu reconeix de manera implícita el fet que els municipis catalans poden disposar de centres de titularitat pròpia en àmbits com ara els ensenyaments obligatoris i/o gratuïts. De les normes relatives a finançament abans exposades es pot derivar amb claredat que aquests centres són de titularitat municipal. Per tant, el legislador estatal està admetent aquesta condició. Almenys als que tenen el caràcter de centres creats amb anterioritat a l'entrada en vigor de la LEC (creació "ex ante").
- Per tant, es podria defensar la tesi per la qual la gestió d'aquests centres per part dels municipis afectats adquireix, per decisió legal, la condició de "competència pròpia" de la respectiva entitat local. Encara que aquesta condició

s'ha d'entendre, en tot cas, derivada de les necessàries fonts de finançament que en aquest cas han de proveir-se de forma inexcusable per la Generalitat de Catalunya, i així mateix del caràcter "transitori" d'aquesta competència pròpia, fins al moment en el qual la Generalitat de Catalunya assumeixi l'exercici d'unes competències de gestió que li competeixen, si bé tal procés de traspàs a curt termini no sembla molt transitable.

- No es podria incloure aquesta gestió dels centres educatius esmentats com una simple "activitat complementària", la qual pot ser prestada o no pels ajuntaments, ja que estem parlant de serveis educatius que quan no tenen la condició de bàsics sí que són, almenys, obligatoris o, si més no, tenen caràcter gratuït.

2.- Incidència de la LERSAL en aquesta matèria.

Cal finalment plantejar-se quina incidència ha tingut la LERSAL sobre aquests centres de titularitat municipal que imparteixen ensenyaments obligatoris i/o gratuïts. De manera molt esquemàtica aquestes incidències ser sintetitzades de la següent manera:

- La titularitat i gestió d'aquests centres, almenys aquells creats amb anterioritat a l'entrada en vigor de la LEC de 2009, són competència municipal per exprés reconeixement del legislador sectorial autonòmic (podria haver-ho no fet així i declarar que són centres de titularitat de la Generalitat i, per la qual cosa, s'hauria d'iniciar un procés de traspàs de serveis).
- Per tant, aquests centres de titularitat municipal no es podrien enquadrar mai com a competències delegades, llevat que en algun moment puntual la Generalitat de Catalunya a través dels diferents convenis subscrits amb les entitats locals hagués previst aquesta delegació o aquesta es preveïés mitjançant una norma de caràcter reglamentari.
- Tampoc aquests centres de titularitat municipal poden enquadrar-se en les competències diferents de les pròpies o de les atribuïdes per delegació. En disposar de cobertura per part d'una llei sectorial, cal presumir que els municipis que gestionen aquests centres educatius disposen d'una competència pròpia, fora de perill del que pogués determinar en un futur el legislador sectorial sobre el caràcter de tals competències i atribuís la gestió a la mateixa Generalitat (la qual cosa exigiria unes regles de traspàs de serveis, previstes per llei, les quals en cap cas s'han incorporat a la LEC).
- El finançament d'aquests centres de titularitat municipal es regeix, per tant, per les regles definides a la LEC: és el legislador sectorial que ha garantit, donat el tipus d'ensenyament prestat i el seu caràcter obligatori i/o gratuït

la continuïtat de la prestació dels serveis educatius presats pel municipi.

- En conseqüència és d'impossible aplicació el procediment i les regles materials previstes per l'article 7.4 LBRL (ni caldria plantejar-se el tema de la duplicitat ni la qüestió de l'afectació a la sostenibilitat financera de la Hisenda Municipal en el seu conjunt), com tampoc serien serveis "disponibles" de conformitat amb el que estableix l'article 116 bis d'aquesta mateixa LBRL. L'aprovació d'un Pla Econòmic Financer mai podria qüestionar la continuïtat o no d'aquests serveis educatius.

Aquest esquema dissenyat en els seus punts centrals s'aplicaria a aquells centres educatius creats amb anterioritat a l'entrada en vigor de la LEC. Els problemes podrien plantejar-se en relació amb aquells centres educatius creats "ex post". El dubte en aquest cas és l'abast que pugui tenir aquesta clàusula general prevista a l'article 159.2 LEC, quan exposa el següent: "Els ens locals poden crear centres propis per mitjà de convenis amb el Departament, d'acord amb la programació de l'oferta educativa".

Dóna la impressió que en aquests casos s'està admetent de manera explícita que, si hi ha un conveni i d'acord amb la programació educativa del Departament, es podrien crear centres educatius propis dels municipis, a més sense determinar l'àmbit d'ensenyaments sobre els quals aquests es despleguen. Partint d'aquest esquema i contrastant aquest precepte amb el que estableix la LERSAL es poden extreure les següents conclusions:

- Si aquest article 159.2 LEC permetia exercir una competència com a "pròpia" mitjançant la creació d'un centre de titularitat municipal a través d'un conveni amb el departament, aquesta operació podria estar justificada des del temps que transcorre des de l'entrada en vigor de la LEC a l'entrada en vigor de la LERSAL. El legislador sectorial atribuïa aquesta condició de competència pròpia a través d'aquesta difusa via. Era una operació discutible en termes de rang exigít a la norma que atribuïa competències, però en aquest cas era una Llei que reenviava a un Conveni.
- No obstant això, un cop entrada en vigor la LERSAL qual-sevol atribució de competència pròpia ha de ser realitzada per Llei (en això no ha canviat res la regulació o pràcticament res), però a més a la Llei s'ha d'incloure una memòria econòmica i, així mateix, "preveure la dotació de recursos necessaris per assegurar la suficiència financera de les entitats locals".
- La determinació per la qual ha de ser a través d'un conveni entre departament i entitat local com es materialitzi la competència pròpia d'un municipi, es pot considerar que en aquests moments no garanteix la suficiència financera ni la sostenibilitat, ja que la garantia prevista a la disposició

final primera de la LEC no seria criteri suficient per a tal operació.

- Per tant, des d'un punt de vista formal, es considera que a partir de l'entrada en vigor de la LERSAL els criteris per a l'atribució específica de la titularitat de centres educatius d'ensenyaments obligatoris i/o gratuïts haurien de ser establerts per la Llei, així com detallat el seu sistema de finançament, la qual cosa no es garanteix de forma plena en el sistema dissenyat per la LEC.
- No sembla apropiat establir que el règim jurídic d'aquestes preteses "competències pròpies" dels municipis que siguin titulars de centres educatius d'aquest caràcter amb posterioritat a la LERSAL, sigui el que preveu l'article 57 bis LBRL, el qual està directament dirigit per abordar l'exercici pels municipis de competències delegades per les comunitats autònomes o de competències diferents de les pròpies i de les delegades. Reconduir el sistema a aquest mecanisme significaria incórrer en un frau de Llei.
- Per tant, mentre el legislador sectorial autonòmic no adapti la legislació sectorial en matèria de centres educatius de titularitat municipal en l'àmbit dels ensenyaments obligatoris i/o gratuïts, no es considera ajustat a la normativa bàsica, després de l'aprovació i entrada en vigor de la LERSAL, materialitzar aquesta competència "pròpia" de l'Ajuntament per mitjà d'un simple conveni entre Generalitat i ens local.
- En cas d'impulsar-se la creació d'un centre d'aquestes característiques per part d'un municipi i convenir dita creació amb la Generalitat de Catalunya, el més procedent seria tipificar tal competència com a diferent de les pròpies o de les atribuïdes per delegació. No obstant això, aquest enquadrament no deixa de plantejar, almenys en hipòtesi, alguns problemes substantius si es veu afectada sobretot la sostenibilitat financera de l'entitat o l'incompliment dels objectius d'estabilitat pressupostària.
- El més raonable en aquest cas és no transitar per la via de l'article 159.2 LEC, almenys per a la creació de centres de titularitat municipal que pretenguin impartir ensenyaments obligatoris i/o gratuïts. En ser una competència de la mateixa Generalitat de Catalunya, hauria de ser aquesta l'encarregada d'exercir la mateixa amb totes les seves conseqüències i efectes. No és, en puritat, una competència pròpia dels municipis, llevat de les excepcions temporals abans exposades.

III.- L'EDUCACIÓ INFANTIL DE PRIMER CICLE: LA PROBLEMÀTICA DE LES ESCOLES BRESSOL I DE LES LLARS D'INFANTS

1.- Plantejament: marc normatiu general

L'educació infantil de primer cicle, la qual es desplega fins als tres anys, forma part del sistema educatiu, de conformitat amb el que estableix l'article 51 de la LOE. El mateix reitera la LEC. No obstant això, segons aquesta darrera Llei i també del que disposa la LOE, a diferència del segon cicle d'educació infantil, no s'agrupa dins dels ensenyaments gratuïts i universals (article 5).

Per això examinem aquest tipus d'educació infantil a banda Doncs, com és conegut, l'etapa d'educació infantil consta de dos cicles: el primer, primera infància, comprèn dels 0 als 3 anys d'edat, el segon, primer ensenyament, comprèn entre els 3 i els 6 anys.

Ens interessa, per tant, només el que té a veure amb les competències municipals en matèria del primer cicle d'educació infantil. I per a l'anàlisi d'aquesta qüestió ens resulta imprescindible abordar com tracta aquest tema el legislador sectorial, la qual cosa ens reconduïx directament al que disposa, un cop més, la LEC.

Les competències municipals en matèria educativa vénen recollides per l'article 159 de l'esmentada Llei. Hem fet referència a aquest precepte en algunes ocasions i tornarà a ser referenciat en unes quantes més.

Certament, la LEC no es caracteritza precisament per la seva claredat a l'hora de regular aquesta matèria, la Generalitat de Catalunya va dictar nombroses disposicions normatives de caràcter reglamentari (moltes d'elles Ordres que convocaven subvencions per a llars d'infants i escoles bressol) al llarg dels anys anteriors a l'aprovació de la Llei d'Educació. Una norma amb rang de llei important en aquesta matèria va ser, sens dubte, la Llei 5/2004, de 9 de juliol, de creació de llars d'infants de qualitat. Aquest text normatiu, de contingut més aviat declaratiu i amb escasses regles, té per objecte precisament les "llars d'infants" que acullen ensenyaments del primer cicle infantil de 0 a 3 anys. La seva justificació es troba bàsicament en permetre conciliar la vida familiar amb la laboral i en oferir aquest ensenyament de qualitat anunciat per l'enunciat de la Llei.

L'única previsió d'interès als nostres efectes rau en la disposició final primera quan estableix l'obligació per al Govern de la Generalitat de dotar les partides pressupostàries necessàries en els pressupostos de la Generalitat amb la finalitat de complir, en els termes establerts, el que disposa l'esmentada Llei.

És veritat que, com es deia, la Llei té un alt contingut decla-

ratiu o programàtic, però també ho és que com a mínim apareix aquesta previsió per la qual s'exigeix al Govern incloure aquestes partides pressupostàries que garanteixin el compliment d'aquest ensenyament de qualitat i que, per tant, comportin transferències pressupostàries a les entitats locals que siguin titulars d'aquests centres d'educació infantil de primer cicle que formen part de la xarxa de llars d'infants de Catalunya, creada expressament a través de la present Llei.

Però, potser, la disposició normativa de major transcendència sigui el Decret 282/2006, de 4 de juliol pel qual es regulen el primer cicle de l'educació infantil i els requisits dels centres. Aquest Decret s'aprova en desenvolupament de la Llei 5/2004 i regula els requisits i característiques que s'han de complir en aquest tipus d'ensenyament i sobretot dels centres que la imparteixen. Es reconeix la titularitat pública d'aquestes llars d'infants i, per tant, que siguin gestionades pels ajuntaments. Es regula el règim d'autorització, nombre d'alumnes, professorat, condicions, etc.

Potser, per tot el que immediatament es dirà, té especial interès la regulació continguda a l'article 20 del Decret 282/2006, on es preveu un complet règim de delegació de competències en els ajuntaments en relació amb el primer cicle d'educació infantil. Es refereix a aquelles competències que l'esmentat Decret atribueix al departament competent de la Generalitat de Catalunya. I, en funció d'aquest criteri, s'estableix un ampli llistat de competències delegables, així com el règim jurídic d'aquest tipus de delegacions.

Fins a l'aprovació de la LEC el 2009 aquest era el règim de competències municipals en aquesta matèria. Tot feia presumir que, sense perjudici que el legislador establís que les llars d'infants i escoles bressol podien ser de titularitat municipal i formaven part de la xarxa de Catalunya, la competència municipal per mitjà de la qual es creaven aquests centres educatius enllaçava directament amb les activitats complementàries de caràcter educatiu previstes pels articles 28 LBRL i 71 TRLMRLC.

La Llei d'Educació de Catalunya regula, com és conegut, les competències dels municipis a l'article 159. I en l'exegesi d'aquest precepte es plantegen els mateixos problemes que se susciten a l'hora d'analitzar altres competències educatives o ensenyaments d'un altre tipus. Tot i que les singularitats de cada àmbit d'ensenyament són reals i ens farà modular el discurs en un cas o l'altre.

L'apartat clau d'aquest article és el quart, quan estableix el

següent: "A petició dels ens locals, i d'acord amb la programació educativa, es poden delegar competències per a crear, organitzar i gestionar centres públics que imparteixin el primer cicle d'educació infantil, ensenyaments artístics o educació d'adults".

Segons aquest precepte inclòs en la LEC es podrien extreure les següents línies interpretatives:

- A partir de l'entrada en vigor de la LEC, en aquest article 159.4 LEC es dóna a entendre que la competència de "crear, organitzar i gestionar centres públics que imparteixin el primer cicle d'educació infantil" és de la Generalitat de Catalunya. No es pot extreure una altra conclusió de la previsió que el fet que aquestes competències "es poden delegar"; és a dir, la titularitat "es pot delegar" o "pot no fer-ho". Aquesta sembla la lectura més raonable de l'enunciat.
- Si això és així, podem deduir que a partir de l'entrada en vigor de la LEC els municipis no podrien crear, organitzar i gestionar aquests centres educatius d'ensenyament primari de primer cicle sense aquesta preceptiva delegació. I en els termes que després seran explicitats.
- Es pot objectar a la referència anterior que aquesta tècnica de la delegació ja estava inclosa en la normativa anterior a la LEC, en concret en l'esmentat Decret 282/2006, de 4 de juliol. No obstant això, si es comparen els contorns de la delegació existents en un cas i en l'altre les diferències són substantives. Segons l'article 20 del Decret 282/2006, de 4 de juliol, només es poden delegar les facultats que el mateix reglament reconeix al departament competent de la Generalitat de Catalunya en aquesta mateixa normativa. Cap més. La "creació" d'aquest tipus de centres estava subjecta a un règim d'autorització administrativa a iniciativa de l'ens local que hagi de ser titular de la competència.
- També es pot objectar, que aquesta regla recollida per l'apartat 4, s'ha d'entendre completada amb el que preveu l'apartat 2 d'aquest mateix article 159 LEC, el qual diu el següent: "Els ens locals poden crear centres propis per mitjà de convenis amb el Departament, d'acord amb la programació de l'oferta educativa". Aquesta norma estableix una regla general segons la qual, en principi, permet que qualsevol entitat local creï centres propis per mitjà del corresponent conveni amb el departament de la Generalitat. Però, en el cas dels centres d'ensenyament infantil de primer cicle, aquesta regla general s'ha de matisar per la regla especial que apareix a l'apartat 4 ja esmentat: "la creació" d'aquest tipus de centres és una competència "delegable" per la Generalitat de Catalunya i, per tant, ja no tindria un altre caràcter.

- Una lectura contrària al que s'ha exposat significaria que allò que estableix l'apartat 4 de l'article 159 és senzillament superflu, de manera que la coherència del legislador es posaria en dubte. Per tant, cal concloure que, després de la LEC, qualsevol creació d'aquest tipus de centres hauria de regir-se pel règim de les competències delegades.
- En tot cas, no deixa de ser molt contradictori tot el règim regulador de les competències locals en aquesta matèria, ja que com es comprova immediatament el mateix article 159.3 reconeix expressament en les seves lletres b) i c) que els municipis desenvoluparan determinades competències ("organitzar i gestionar els centres propis", "Gestionar l'admissió d'alumnes en els ensenyaments del primer cicle d'educació infantil, i establir-ne el procediment i els barems, d'acord amb el que estableix l'article 47.6"). Però totes aquestes atribucions cal entendre-les en el marc de l'atribució específica de competències prevista per la LEC en aquest article 159.

Aquesta és la interpretació que cal fer-se del complex article 159.3 en relació amb les competències municipals de creació, organització i gestió de centres educatius infantils de primer cicle. No obstant això, els problemes no acaben aquí, ja que immediatament es planteja què passa amb aquells centres educatius d'aquest caràcter creats amb anterioritat a la LEC, haurien de ser també objecte de delegació?

Aquests centres d'educació infantil de primer cicle creats amb anterioritat a la LEC ("ex ante"), es regeixen per la seva pròpia normativa de creació i pel règim jurídic establert per la mateixa (Llei 5/2004 i Decret 282/2006). Són, en efecte, centres de titularitat municipal, com així consta en tota aquesta normativa esmentada. Ja hem dit que el títol competencial habilitant pel qual van ser creats trobava acomodatament en els articles 28 LBRL 1985 i 71 TRLMRLC, és a dir, en les activitats complementàries de caràcter educatiu.

Si el legislador català hagués volgut integrar tots aquests centres educatius a la xarxa pròpia de llars d'infants i escoles bressol de la Generalitat, hi hauria d'haver establert algun règim transitori en virtut del qual s'habilités un procediment de traspàs de serveis (equipaments, personal i financer) dels municipis a les institucions de la Comunitat Autònoma. Això no s'ha previst, de manera que la situació anterior es pot qualificar com una anomalia: es permet l'existència d'aquests centres de titularitat municipal i, per tant, s'admet que la seva organització i gestió siguin pròpies dels municipis.

Amb la qual cosa, el sistema de la xarxa de Catalunya de centres educatius, si és certa la interpretació aquí mantin-

guda, es desdoblaria en dos règims jurídics distintius entorn del sistema de competències: d'una banda, els centres creats "ex ante" es regularien per la normativa prèvia a la LEC i per aquells articles d'aquesta que li siguin aplicables; i b) els centres creats amb posterioritat a la LEC es regularien per l'article 159.4, pel que fa a "la creació, organització i gestió". Un panorama certament complex, per a una llei molt poc meditada per tot el que impliquen les competències municipals sobre aquest tipus d'ensenyaments.

Però el panorama complet de la regulació de la LEC no es pot obtenir sense una referència succinta al tema del finançament dels centres d'ensenyament que imparteixen el primer cicle de l'educació infantil. Probablement aquest sigui un dels punts crítics del problema, lligat com està a la situació financera dels comptes públics de la Generalitat de Catalunya després de la crisi fiscal que es manifesta en tons molt crus al sector públic a partir de l'any 2010. Així, davant d'unes aportacions anuals que rondaven els 20 milions d'euros durant els anys anteriors, a partir de 2011 es va anar reduint dràsticament l'aportació de la Generalitat de Catalunya a aquest tipus de centres (l'aportació per matrícula) fins a ser pràcticament eliminada per complet.

El Projecte de Llei de Pressupostos de la Generalitat de Catalunya preveu una disposició addicional en virtut de la qual s'assigna 5 milions d'euros per a aquest finançament, quantitat del tot insuficient per complir els objectius establerts per la Llei 5/2004, de qualitat de les "llars d'infants". No hi ha dubte que aquest és un punt crític, però el legislador, a banda de tot el que immediatament es dirà, no dona excessives garanties (almenys no garanties concretes) per salvar aquest finançament que sens dubte està repercutint sobre les hisendes municipals i sobre la butxaca dels pares. Les úniques referències legals al finançament d'aquest tipus de centres educatius són les que preveu l'esmentada Llei 5/2004 (una clàusula que ja ha estat comentada) i aquella establerta a l'article 198 de la LEC, la qual amb l'objecte precís del finançament de primer cicle d'educació infantil, estableix la següent regla: el Departament ha de subvencionar la creació, la consolidació i el sosteniment de places per a infants de zero a tres anys en llars d'infants de titularitat municipal. municipal.

Per tant, la Llei almenys estableix una obligació de finançament, tot i que no fixa la quantia o el percentatge, però és sens dubte una exigència legal que hauria de complir en tot cas. A més, aquesta exigència s'ha de materialitzar d'acord amb els principis establerts a la disposició final primera de la Llei 5/2004 i, per tant, el finançament hauria de cobrir unes prestacions de serveis educatius que salvaguardin la qualitat d'aquests centres, tal com ha estat establert pel mateix legislador català.

Per tant, no incloure cap partida pressupostària o incloure-la de forma insuficient pel que fa a la transferència de recursos a les entitats locals que tinguin la titularitat d'un centre educatiu infantil de primer cicle, representa no només vulnerar els principis i les regles establerts pel legislador català, sinó indirectament afectar -com immediatament es veurà- a la sostenibilitat del conjunt de la Hisenda Municipal, podent produir conseqüències traumàtiques sobre la pròpia cartera de serveis municipals i totes aquelles altres derivades de l'aprovació d'un Pla Econòmic Financer.

Diferent és el cas de les escoles bressol que imparteixen el segon cicle d'educació infantil. Com ha quedat acreditat en l'anterior epígraf d'aquest informe, en aquest cas es tracta d'un ensenyament "gratuït i universal", d'acord amb el que estableix la LEC. Per tant, el finançament d'aquests centres ha de ser realitzat en la seva integritat per la Generalitat de Catalunya sense cap distinció davant dels centres de les mateixes característiques gestionats per la mateixa Administració autonòmica.

2.- La situació dels centres d'educació infantil de primer cicle a partir de la Llei 27/2013, de 27 de desembre, de racionalització i sostenibilitat de l'Administració Local

2.1.- Introducció

Sobre aquest punt ja s'ha anat fent esment als problemes competencials. En efecte, tots els centres educatius d'aquesta naturalesa creats pels municipis abans de l'entrada en vigor de la LERSAL ho van anar fent amb base en un títol jurídic específic que era el previst pels articles 28 LBRL i 71 TRLMRLC; és a dir, en les activitats complementàries en matèria d'educació (una matèria expressament referenciada en aquelles normes).

Els problemes se situen llavors davant la dada normativa de la supressió de l'article 28 LBRL i, per tant, la reconducció del règim jurídic d'aquest tipus de competències a l'article 7.4 LBRL, segons redacció donada per la LERSAL.

Quines conseqüències té aquesta supressió de l'article 28 LBRL de 1985?, afecta l'article 71 del TRLMRLC?, implica que els municipis ja no poden dur a terme aquest tipus de competències?

Les preguntes són moltes, però no susciten especials dificultats en la seva resposta. Sobretot si es té en compte que aquest tipus de competències municipals s'ha enquadrat sempre dins del que es poden denominar "activitats complementàries", sense cap enganxament amb el que són les competències pròpies dels municipis.

Una altra cosa seria si els ensenyaments fossin del segon

cicle d'educació infantil, ja que en aquest últim cas sí que es podria defensar que en ser un ensenyament gratuït i universal, així com una competència "natural" de la Generalitat de Catalunya, la seva prestació per un municipi podria considerar-se com una competència pròpia de "naturalesa transitòria", la qual troba el seu fonament en l'anomalia que va implicar la creació d'aquests centres per entitats locals, però que després la LEC configura com una competència de les institucions autonòmiques. Com sempre el problema és que la pròpia LEC no preveu cap sistema de normalització del model competencial (traspasos de serveis) i manté inalteradament "sine die" la competència de gestió municipal sobre aquest tipus de centres.

Però retornem a l'objecte dels centres d'educació infantil de primer cicle. I vegem quins són els possibles impactes que ha tingut l'entrada en vigor de la LERSAL sobre aquests centres.

2.2.- Incidència de la LERSAL sobre els centres d'educació infantil de primer cicle de titularitat municipal

La incidència de la LERSAL sobre els esmentats centres d'educació infantil de primer cicle de titularitat municipal es pot concretar en els següents punts:

- Sembla obvi el fet que aquests centres municipals no poden ser enquadrats com una competència pròpia, ni d'acord amb el que estableix l'LBRL ni tampoc segons el que preveu la Llei d'Educació de Catalunya.
- Sí que, a partir de l'entrada en vigor de la LEC, els centres que hagin estat creats haurien d'haver-ho estat per "delegació" de la Generalitat de Catalunya, d'acord amb el que estableix l'article 159.4 de la Llei, abans examinat.
- La previsió recollida a l'article 27.3 e) LBRL, en el sentit que les comunitats autònomes poden delegar "la creació, manteniment i gestió de les escoles infantils d'educació de titularitat pública de primer cicle d'educació infantil", és de potestatiu compliment pel legislador autonòmic. De fet, a Catalunya la regla aplicable és la que preveu l'article 159.4 LEC, la qual en última instància reitera el mateix que el que preveu la LERSAL, però amb les conseqüències abans examinades.
- A partir de l'entrada en vigor de la LERSAL, com s'ha vist durant la Primera Part d'aquest estudi, el règim jurídic de la delegació de competències de la Generalitat als municipis ha de regir-se pel que estableix l'article 27 LBRL, així com per allò que prevegi la legislació de Catalunya. Però aquest article 27 exigeix, entre altres moltes coses, que "la delegació haurà d'anar acompanyada en tot cas del corresponent finançament". I afegeix que una delegació sense dotació té el caràcter

de nul·la.

- Això s'ha de posar en relació amb el que estableix l'article 57 bis de l'LBRL, el qual, segons coneixem, estableix una clàusula de garantia a favor dels municipis per a aquells casos en els quals les competències delegades fossin realitzades per la comunitat autònoma a partir de l'entrada en vigor de la LERSAL i en aquells casos que comportin obligacions financeres de la Generalitat davant els municipis. Tota delegació posterior a la LERSAL ha d'incorporar aquesta clàusula de garantia financera.
- L'objectiu últim de la LERSAL és salvaguardar la sostenibilitat financera dels ens locals i, en concret, dels municipis, per això estableix aquesta regulació de salvaguarda en aquests àmbits.
- Però la immensa majoria dels centres d'educació infantil de primer cicle de titularitat municipal existents a Catalunya s'hauran d'enquadrar dins de la tipologia de les competències "disponibles o facultatives" (competències diferents de les pròpies o de les atribuïdes per delegació). I sobre el règim jurídic d'aquestes competències ja ens hem aturat prou a la part Primera.
- En tot cas, aquest règim jurídic està establert amb caràcter general a l'article 7.4 LERSAL. I, com és conegut, no impedeix que els municipis desenvolupin competències diferents de les pròpies i de les delegades, sempre que es compleixin les dues condicions examinades: a) no afectar la sostenibilitat de la Hisenda municipal en el seu conjunt; i b) no incórrer en execució simultània d'un mateix servei públic amb una altra Administració. Ja hem vist l'abast de les dues exigències.
- La qüestió dubtosa no resolta ni per la Nota explicativa de la Generalitat ni per la legislació catalana, és sobre si s'ha de tramitar sempre i en tot cas l'expedient previst per l'article 7.4 "in fine"; és a dir, sol·licitar els informes preceptius i vinculants a l'Administració titular de la competència i a aquella que exerceixi la tutela financera.
- Per no reiterar els arguments ja exposats, malgrat el silenci guardat al respecte per les institucions de la Generalitat de Catalunya (més evident després de la derogació del Decret Llei 3/2014), cal defensar que aquells municipis que han estat gestionant aquests serveis educatius amb anterioritat a l'entrada en vigor de la LERSAL, podrien seguir exercint-los en no tractar-se de competències "noves". No obstant això, el Decret Llei 4/2014, com també s'ha vist, incorre en algunes contradiccions que poden dificultar aquesta manera d'interpretar l'article 7.4 LBRL, en exigir determinats informes (especialment el de tutela financera)

quan es tractava d'adaptar dels convenis vigents a l'entrada en vigor de la LERSAL entre Generalitat i municipis en aquelles matèries que no fossin pròpies de l'ajuntament.

- No obstant això, cal defensar que aquests ajuntaments no haurien de realitzar aquests expedients, ja que, a

més, duplicitat no hi ha en cap cas i si es posa en risc la sostenibilitat financera és una cosa que es pot determinar (fins i tot amb la introducció de mesures correctores que poden arribar a la supressió d'aquest servei "impropi") en el supòsit que s'hagi d'aprovar un Pla Econòmic Financer pel municipi.

IV.- CENTRES D'EDUCACIÓ ESPECIAL

I.- Plantejament: marc normatiu

Tal com s'assenyalava, no tenim en aquests moments una relació precisa sobre l'existència de centres d'educació especial gestionats per municipis catalans. Com ja s'ha dit, alguna entitat local, com és el cas d'una Diputació, sí que disposa d'aquests centres i exerceix sobre ells competències d'organització i gestió dels mateixos.

Per tant, només amb una finalitat estrictament preventiva (això és, per si existissin aquests centres adscrits a algun municipi català) es redacta aquest apartat.

En efecte, aquest apartat té per objecte abordar la problemàtica dels anomenats Centres d'Educació Especial que depenen actualment de les entitats locals, amb la finalitat d'analitzar en quines circumstàncies queden després de l'entrada en vigor de la LERSAL; és a dir, ens interessa principalment quin caràcter té la competència de la entitat local en aquest cas: és una competència pròpia?, és delegable?, o és disponible o facultativa?

En aquest apartat cal precisar, d'una banda, que aquesta matèria és típicament autonòmica (de l'Administració de la Generalitat de Catalunya), però per a conèixer, en el seu cas, el caràcter de la competència municipal s'ha d'acudir a la legislació sectorial per assajar la definició o enquadrament d'aquesta competència com a pròpia, delegable o diferent de les pròpies o delegades (disponibles).

D'acord amb les competències que ostentava la Generalitat de Catalunya derivades de l'article 15 de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya de 1979, es va aprovar el Reial decret 2809/1980, de 3 d'octubre, sobre traspàs de serveis de l'Estat a la Generalitat de Catalunya en matèria d'ensenyament. I a l'annex d'aquest Reial decret es reconeixia que dins de les competències que li corresponen a Catalunya i que es procedia a traspassar es troben els Centres Docents Públics d'Educació Especial.

A partir d'aquesta assumpció de competències educatives i d'aquest traspàs de serveis, l'Administració de la Generalitat de Catalunya va iniciar un procés d'elaboració d'un marc normatiu mínim, enquadrat en la legislació bàsica de l'Estat en aquesta matèria. En efecte, la Circular de 4 de

setembre de 1981 de la Secretària General Tècnica del Departament d'Ensenyament, per la qual s'estableixen criteris d'actuació en el camp de l'Educació Especial, va ser la primera mesura adoptada pel Departament d'Ensenyament per tal que tots els interessats poguessin disposar d'unes referències clares sobre els objectius de l'Educació especial i el marc en el qual s'havien de desenvolupar. La Circular va ser un punt de partida en la qual es preveien suficients indicadors dels trets més importants de la planificació de serveis i de la política educativa del Departament d'Ensenyament en aquest camp. Quedava doncs pendent, a partir d'aquell moment, tot el desenvolupament normatiu de rang superior per a regular tots els serveis adreçats a donar resposta a les necessitats educatives especials dels infants i dels adolescents amb problemes en el seu desenvolupament.

Aquestes disposicions trigaran anys a aprovar-se, ja que no serà fins a finals de 1984 quan Catalunya aprovi la primera disposició amb rang reglamentari. Concretament, va ser el Decret 117/1984, de 17 d'abril, sobre ordenació de l'educació especial per a la seva integració en el sistema educatiu ordinari, el qual seguint els principis de la Llei 13/1982, de 7 d'abril, d'Integració social dels minusvàlids, i del Reial decret 2639/1982, de 15 d'octubre, d'ordenació de l'educació especial, va establir, per primera vegada a Catalunya, els criteris d'actuació en el camp de l'educació especial, i va regular els ensenyaments d'educació especial i els centres educatius especials. Establint en la disposició addicional tercera el següent: "per al compliment del que estableix el present Decret, el Departament d'Ensenyament podrà establir concerts amb entitats públiques o privades".

És també important aquest Decret 117/1984, de 17 d'abril, de la Generalitat de Catalunya, perquè estableix les premisses sobre les quals es construirà l'educació especial en el sistema d'ensenyament de Catalunya. En primer lloc, parteix d'una regla general, segons la qual l'alumne discapacitat s'integrarà preferentment en els centres educatius ordinaris del sistema, mentre que l'escolarització en centres d'educació especial serà de caràcter subsidiari i únicament quan

la gravetat de la minusvalidesa ho faci imprescindible i no existeixin en els centres educatius els mitjans requerits en aquesta normativa per dur a terme aquesta integració. I, en segon lloc, el mateix Decret partia d'una situació fàctica prèvia mitjançant la qual reconeixia implícitament l'existència de centres d'educació especial tant públics (és a dir, que no eren de titularitat de la Generalitat) com privats. Així, la disposició addicional tercera de l'esmentat Decret estableix el següent: "Per al compliment d'allò que estableix aquest Decret, el Departament d'Ensenyament podrà establir concerts amb entitats públiques i privades".

Aquest format conceptual, de prestació del servei i de gestió econòmic i financera traçat en aquests anys es prolongarà sense solució de continuïtat fins als nostres dies, ja que si bé es van dur a terme traspassos de serveis de l'Administració de l'Estat a la Generalitat de Catalunya en aquests àmbits, no es va realitzar un procés paral·lel entre les entitats locals i l'Administració de la Generalitat de Catalunya; és a dir, l'educació especial, de manera que per allò que ara ens importa, va seguir gestionant-se (o prestant aquests serveis) per algunes entitats locals, quan la competència estava ja atribuïda a l'Administració de la Generalitat.

No es va donar que tinguem constància cap pas en la direcció de facilitar un procés de traspass de serveis en aquesta matèria. Els centres d'educació especial creats i gestionats per les entitats locals van seguir, per tant, depenent d'aquestes.

En tot cas, les competències en aquest cas (centres d'educació especial) ja eren de titularitat de la Generalitat de Catalunya, si bé la gestió o el seu exercici (activitats prestacionals) podien ser realitzades per les entitats locals de les quals depenien aquests centres. Era obvi que el més raonable era que aquesta competència en la seva integritat l'exercís qui tenia la seva titularitat, però això comportava dues exigències addicionals:

- Que per Llei del Parlament de Catalunya es regulés la matèria (educació especial) i es delimitessin les competències de cada nivell de govern en la mateixa;
- i b) Que, a partir d'aquests pressupòsits normatius, es duguessin a terme els processos de traspass de serveis des de les entitats locals que prestaven aquesta competència a la Generalitat. La Llei, com veurem s'ha dictat, però no ha modificat en res l'estatus quo anteriorment existent. Això s'analitza posteriorment.

Tornant al desenvolupament normatiu, aquest esquema exposat en el Decret 117/1984 es veu reiterat en normes posteriors. Així, el Decret 299/1997, de 25 de novembre, sobre l'atenció educativa a l'alumnat amb necessitats educatives especials, preveia -d'acord amb allò que regula el Reial decret 1004/1991, de 14 de juny i allò que estableix

la legislació anterior- una sèrie de regles sobre l'educació especial, les quals anaven des de l'avaluació i identificació de les necessitats dels alumnes fins a la diferenciació tradicional entre els diferents sistemes d'escolarització dels alumnes amb necessitats educatives especials com a conseqüència d'una discapacitat (és a dir, la seva escolarització preferent en els centres educatius ordinaris o, subsidiària, en els centres especials). També se seguia admetent implícitament l'existència de centres d'educació especial, tant públics com privats, els quals no eren gestionats directament per l'Administració de la Generalitat (se'ls exclouïa excepcionalment d'algunes de les previsions de l'esmentada normativa).

Aquest model que s'havia anat construint amb elements normatius i fàctics al llarg del temps en la Comunitat Autònoma de Catalunya, tant pel que fa al sistema d'escolarització com a les modalitats de gestió dels centres d'educació especial, tindrà finalment reflex en la Llei 12/2009, de 10 de juliol, d'educació de Catalunya, dictada en desenvolupament de les competències derivades de l'Estatut d'Autonomia de 2006. Aquesta és la norma clau per poder anar determinant quin és l'estat de coses actualment existent en matèria de centres d'educació especial pel que fa a la distribució de responsabilitats públiques entre l'Administració de la Generalitat i les entitats locals.

La primera nota determinant d'aquesta Llei és l'escàs tractament que fa de l'educació especial. Tan sols la regulació recollida per l'article 81 de la Llei i alguna referència incidental (encara que important, com ara veurem) pel que fa a temes de finançament, poden ser destacades en aquests moments. La regulació més general conté, en efecte, en l'esmentat article 81, el qual s'enuncia com a "criteris d'organització pedagògica dels centres per a l'atenció dels alumnes amb necessitats educatives específiques". El principi motor d'aquesta regulació és el d'"escola inclusiva". Els alumnes amb necessitats educatives específiques són, d'una banda, els afectats per discapacitats físiques, psíquiques o sensorials, així com els que pateixen malalties degeneratives greus; de l'altra, també es diagnostiquen dins de les necessitats específiques (encara que la realitat és molt diferent) aquells alumnes amb necessitats educatives específiques derivades de la incorporació tardana al sistema educatiu o derivades de situacions socioeconòmiques especialment desfavorables. La regla és, així mateix, avaluar les necessitats educatives d'aquests alumnes i els suports disponibles, a l'efecte d'escolaritzar-los (excepció) en centres d'educació especial només en el cas (regla general) que no puguin ser atesos en els centres ordinaris.

A part d'aquesta regulació material sobre els centres d'educació especial és molt rellevant en relació amb l'objecte d'a-

quest estudi la previsió recollida per l'article 204 de la Llei d'Educació, la qual té per enunciat "Finançament del sosteniment dels centres públics". El seu apartat 2, s'exposa, como ja hem vist, el següent: "Els convenis entre el departament i els ens locals que estableixin finançament del funcionament de centres de titularitat municipal des dels pressupostos de la Generalitat han de prendre com a referència els criteris anàlegs de titularitat de la Generalitat" (aquesta previsió s'ha de posar en connexió amb l'apartat u d'aquest mateix article 204, el qual expressament diu: "Per a l'autonomia de gestió econòmica dels centres públics de què és titular la Generalitat, i d'acord amb el criteri de suficiència, els pressupostos anuals de la Generalitat han de consignar aquest finançament en el capítol de despesa corrent, sens perjudici de la posterior evolució a dotacions pressupostàries per programes").

D'aquesta regulació de l'article 204 de la Llei d'educació crida poderosament l'atenció que faci referència exclusivament a "centres de titularitat municipal", la qual cosa està reconeixent que els municipis poden tenir centres d'educació especial adscrits i, per tant, exercir competències d'organització i gestió en aquesta matèria. Un altra cosa, que ara no interessa és si aquest enunciat es pot estendre també a les diputacions provincials.

Als nostres efectes també és molt important una previsió recollida en la disposició final primera, apartat segon, ja que allí s'estableix l'obligació del Departament d'Educació d'habilitar "les partides pressupostàries, amb els recursos necessaris i suficients, que permetin finançar els compromisos adquirits en convenis amb els ens locals en relació (entre d'altres) a l'educació especial". És de les poques referències que fa aquesta Llei a l'educació especial. En aquest passatge de la Llei es reconeix explícitament la competència de l'Administració de la Generalitat de Catalunya en aquesta matèria, sense perjudici que la seva prestació sigui duta a terme per les entitats locals. Aquesta precisió té particular importància pel que després es dirà en relació a la qualificació de la competència i, en el seu cas, a l'adaptació dels convenis subscrits entre l'Administració de la Generalitat les entitats locals en relació amb els centres d'educació especial abans esmentats.

206.- En efecte, aquesta previsió normativa està reconeixent expressament l'existència de tals centres de titularitat dels ens locals amb anterioritat a l'entrada en vigor de la Llei, de manera que implícitament està també reconeixent l'existència d'una "competència (pròpia) de gestió" d'aquestes entitats que es projecta sobre un àmbit de la Generalitat de Catalunya, ni que sigui de manera transitòria, fins que es faci efectiu el traspàs dels serveis que preveu la Llei 5/1987 i que la Generalitat assumeixi així íntegrament les competències, també les de gestió, que té atribuïdes

II.- La situació dels centres d'educació especial a partir de la Llei 27/2013, de 27 de desembre, de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local

1.- Introducció

Ja s'han exposat en la part primera d'aquest estudi quines han estat les novetats introduïdes per la LERSAL en matèria de règim de competències locals pel que fa als municipis. Per tant, no és oportú incloure en aquests moments cap reflexió addicional sobre aquestes qüestions.

208.- De tot el que s'ha exposat fins ara es poden extreure les següents premisses:

a) Les competències de gestió dels centres d'educació especial són atribuïdes, segons les normes pròpies del bloc de la constitucionalitat, a la Comunitat Autònoma de Catalunya. Són, per tant, competència de la Generalitat de Catalunya, llevat que el legislador sectorial català atribuís aquesta matèria als ens locals.

b) La prestació, per tant, d'aquests serveis educatius propis de l'educació especial no és inicialment matèria de la competència municipal, llevat el que disposi la legislació sectorial aplicable (LEC).

c) El model de gestió de l'educació especial segueix tenint tres pols d'actuació: a) centres públics dependents de la Generalitat de Catalunya; b) centres públics dependents dels ens locals; i c) centres privats. Hi ha, també, en algun cas centres concertats (Generalitat/Ajuntament) en els quals es presten mitjançant consorcis legals, com són per exemple els de la Carta Municipal de Barcelona.

d) Els centres d'educació especial dependents de les entitats locals s'integren en el Sistema d'Educació de Catalunya i han de respectar per tant la normativa i les exigències establertes a l'efecte per l'Administració de la Generalitat.

e) Certament, tal com estableix la disposició final primera de la Llei d'Educació de Catalunya, l'Administració de la Generalitat té l'obligació d'habilitar les partides pressupostàries, amb els recursos necessaris i suficients, les quals permetin finançar els compromisos adquirits en convenis amb els ens locals en relació amb l'educació especial, amb la finalitat de millorar l'equitat i la qualitat del Servei d'Educació de Catalunya.

f) Aquesta previsió, sobre la qual s'haurà de retornar més endavant, deixa entreveure que algunes entitats locals ja estaven prestant serveis educatius en matèria de centres

d'educació especial. En tot cas, com s'ha vist, des de la primera regulació en matèria d'educació especial que duu a terme la Generalitat ja preveu aquest sistema plural de prestació d'aquest tipus d'educació especial.

g) La Llei d'Educació de la Generalitat de Catalunya estableix, amb caràcter general i aplicació "ex post" (es a dir, que no s'aplica a les situacions anteriors a la Llei perquè no hi ha un sistema de traspàs de serveis de les entitats locals a la Generalitat) un sistema d'atribució de competències meridianament clar pel que fa a la pròpia Generalitat i en allò corresponent a les entitats locals com a "competències pròpies" (article 159), determina així mateix quines competències poden ser delegades (entre les quals no està inclosa aquesta) i, finalment, preveu una situació excepcional o preliminar a la mateixa Llei, la qual no és una altra que l'existència d'entitats locals (juntament amb centres privats concertats) que presten (prestaven) el servei d'educació en algunes de les seves manifestacions (en aquest cas, centres d'educació especial) les quals, tot i reconèixer implícitament que són competència de la Generalitat (i no competència "pròpia" local), s'admet el seu exercici o prestació per part de les entitats locals sempre acompanyada d'un finançament equivalent.

h) És obvi, per tant, que està competència és pròpia en la seva integritat de la Generalitat de Catalunya (a diferència amb el que passa en altres serveis educatius). En l'àmbit de centres d'educació especial la legislació sectorial no admet ni tan sols la delegació de competències.

i) No obstant això, la LEC disposa també en aquest cas de dos règims jurídics aplicables a aquesta matèria en l'àmbit competencial: a) en les situacions anteriors a la Llei està admetent implícitament que la gestió d'aquests centres pot ser de titularitat local; b) en les situacions posteriors a aquesta Llei aquesta atribució seria impossible. Això ens condueix a plantejar-nos si realment no ens trobem davant d'una competència "pròpia" per raons fàctiques i de naturalesa transitòria fins que la Generalitat assumeixi, així mateix, la gestió d'aquests serveis per via de traspàs (aspecte que no s'ha materialitzat fins a la data). Això pot tenir algun impacte sobre la qualificació de la competència, però no sobre el finançament.

j) El finançament d'aquests centres és responsabilitat de la Generalitat de Catalunya (competència autonòmica) i es formalitza mitjançant convenis entre aquesta i les entitats locals. Tot això deriva del principi de gratuïtat de l'ensenyament reflectit a l'article 5.2 de la Llei d'Educació, concreció

de la mateixa Constitució de 1978 (article 27).

k) Cal preguntar-se immediatament quin és el caràcter d'aquesta competència en matèria de centres d'educació especial que ha estat prestada per l'entitat local: és una competència atribuïda com a pròpia pel legislador sectorial català? Té la naturalesa de delegada? O és una competència disponible o de caràcter diferent a les pròpies o a les atribuïdes per delegació? Per això resulta imprescindible abordar el tractament que duu a terme la LERSAL d'aquesta matèria.

2.- La incidència de la LERSA L en aquesta matèria (centres d'educació especial)

Ens hem de preguntar quins canvis ha introduït la LERSAL en aquesta matèria. Tampoc cal reiterar allò que s'ha exposat en la primera part d'aquest estudi, així que ens limitarem a esbossar com s'apliquen els principis generals i les regles de la LERSAL a l'àmbit estricte de l'educació especial, pel que fa a la matèria prestada en la seva gestió per una entitat local. I en aquest punt es poden extreure alguns elements interpretatius.

En aquests moments ha quedat clar que l'Administració pública competent en matèria d'educació especial és la Generalitat de Catalunya. Els municipis no tenen competència en aquesta matèria segons la legislació bàsica estatal ni tampoc segons el que preveu el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya.

Per tant, s'ha d'analitzar la legislació sectorial per poder determinar quin és el tipus de competència que pot dut a terme un municipi en aquesta matèria.

No obstant això, tot i que no sigui una competència que es pugui justificar en un títol competencial previst a la legislació bàsica estatal, un municipi, com ja s'ha vist, pot ser titular d'un centre d'educació especial i aquesta realitat preexistent és acceptada, reconeguda i regulada (almenys, pel que es refereix al finançament) per la mateixa LEC.

Cal, per tant, plantejar-se fins a quin punt no es podria incloure aquesta competència de gestió de tals centres d'educació especial com una competència pròpia de naturalesa transitòria i producte d'una situació històrica no arreglada.

Com venim insistint, la LEC estableix un règim jurídic dual de competències locals en matèria de serveis educatius. Almenys aquesta distinció obre la incògnita sobre la possibilitat d'enquadrar aquesta competència de gestió amb aquest caràcter. En efecte, qualificar-la com a "impròpia" podria tenir com a resultat en aquest cas (en el supòsit que es posés en risc la sostenibilitat financera) la desaparició d'un servei d'ensenyament de caràcter obligatori, amb les

conseqüències i impactes que són de preveure.

És cert que les activitats en matèria de centres d'educació especial no són, segons la Llei d'Educació (article 159), competències pròpies de les entitats locals ni tampoc en aquest cas poden ser delegades. Però s'ha d'insistir, aquesta és una regulació "pro futuro". L'únic que fa la Llei d'Educació és, a efectes de finançament, reconèixer que els centres d'educació especial que siguin gestionats per entitats locals han de ser objecte d'un sistema de finançament en condicions de paritat amb l'establert per als centres de titularitat de l'Administració de la Generalitat i que en els Pressupostos generals s'haurà d'habilitar una quantia suficient per a sufragar-los (article 204 i disposició final primera de la Llei d'Educació).

La prestació d'aquests serveis per part, en el seu cas, de les entitats locals catalanes (i en particular dels municipis) pot considerar-se actualment com una anomalia institucional procedent de temps pretèrits i que els més de trenta anys de desenvolupament autonòmic no han sabut corregir.

Per tant, si aquesta facultat de gestionar els centres d'educació especial per part d'un municipi no es pogués concepatuar com a "competència pròpia", en el sentit abans indicat (és a dir, amb caràcter transitori i convenientment finançada per la Generalitat de Catalunya que és la que exerceix la competència material íntegra sobre aquests centres d'educació especial, hauria d'enquadrar-se com a competència diferent de les pròpies i de les delegades. Per la qual cosa resulta oportú centrar-se ara en aquest tipus singular de competència local que ha estat regulada a partir de la LERSAL.

Aquesta competència, per tant, si no és "pròpia" ni tampoc està atribuïda "per delegació", ha de ser caracteritzada a partir de l'entrada en vigor de la LERSAL com a "competència diferent de les pròpies i de les atribuïdes per delegació" o, més planerament, com a "competència disponible o facultativa". Li resultaria d'aplicació, per tant, el règim jurídic previst per l'article 7.4 de l'LBRL, segons redacció donada per la LERSAL.

Si aquesta fos la solució a l'enquadrament competencial, l'encaix conceptual de la taxonomia de competències ha de tenir com a paràmetre, per una banda, l'estructura normativa prevista a la legislació bàsica (article 7 LBRL) i, posteriorment, a la seva adequació o enquadrament en la legislació sectorial autonòmica (en aquest cas, catalana). Però això només podria fer-se previ descart explícit de la qualificació d'aquesta competència com a pròpia amb caràcter transitori, la qual cosa, insistim, pot ser discutible per les raons abans expressades.

Qualificar aquesta competència municipal de gestió de centres d'educació especial com a "impròpia" seria absurd en el cas català, ja que això obligaria a plantejar-se si aquests

serveis els duu a terme el municipi incorrent o no en una execució simultània de la mateixa competència amb una altra administració pública, en aquest cas amb l'Administració de la Generalitat de Catalunya, la qual és la titular de la competència.

Aquesta pregunta és fins a cert punt improcedent, ja que el mateix legislador sectorial català (Llei d'Educació) està reconeixent explícitament que hi ha centres educatius que, amb anterioritat a l'entrada en vigor d'aquesta Llei, ja eren gestionats per les entitats locals. Aquesta previsió legal serviria sens dubte de cobertura per a l'exercici d'aquests serveis i convertiria en supèrflua la regla procedimental per la qual s'hagués de sol·licitar un informe necessari al departament competent en la matèria a efectes que identifiqui la no existència de "duplicitats". Però aquesta mateixa omisió d'aquest tràmit pot ser un argument de pes per sostenir el caràcter "propi" de la gestió dels centres d'educació especial que desenvolupa l'entitat local.

Com hem indicat abans, la garantia de finançament i el caràcter que té aquest tipus d'ensenyaments, fan pràcticament inviable la supressió de la cartera de serveis. Més encara, aquesta supressió no tindria cap mena de lògica des de la premissa d'uns ensenyaments d'aquest caràcter, per les conseqüències o impactes directes i indirectes que tindria sobre el sistema educatiu general i per a les persones afectades.

En tot cas, s'ha de posar de relleu les singularitats que es deriven del règim jurídic recollit en la legislació sectorial d'aquest àmbit competencial específic (centres d'educació especial). En efecte, la Llei d'Educació preveu una habilitació expressa de caràcter directe perquè aquestes competències segueixin sent prestades per aquelles entitats locals que així ho havien fet amb anterioritat a l'entrada en vigor d'aquesta Llei i igualment recull una garantia de transferència dels recursos necessaris per exercir aquestes prestacions. En ser l'educació especial un servei de prestació obligatòria en el sistema educatiu, el seu règim jurídic ve condicionat per aquestes dues variables.

Aquest raonament pot servir per justificar que la competència de gestió d'aquests centres és, amb caràcter transitori, pròpia. En conseqüència, el municipi pot seguir presant legalment aquests serveis relatius als centres d'educació especial i no es veu en l'obligació de suprimir-los de la seva cartera de serveis.

La mateixa Llei d'Educació de Catalunya preveu, com hem vist, la possibilitat que hi hagi centres educatius (concretament d'educació especial) els quals depenguin d'entitats locals. Però aquesta "dependència" suposa l'existència d'una anomalia històrica que no s'ha pogut o no s'ha volgut corregir, a la qual se li aplica un règim jurídic específic

en matèria de finançament. La Llei d'Educació no reconeix expressament la competència dels ens locals per crear i gestionar centres públics d'educació ordinària o especial, però implícitament admet la seva existència com un fet preexistent.

Però aquestes reflexions competencials serien sens dubte incompletes si no centrem l'atenció en els problemes derivats del finançament. Encara que alguna cosa ja s'ha dit tangencialment sobre aquest tema, cal aturar-se amb major intensitat en el tractament del mateix, ja que possiblement en la seva correcta solució estiguin algunes de les claus del problema a resoldre. En aquest punt la LERSAL té una sèrie de principis i regles aplicables que cal portar a col·lació en aquests moments:

- En estar caracteritzada la competència de gestió dels centres d'educació especial com a exclusiva de la Generalitat de Catalunya, res impediria que el legislador català atribuís per llei del Parlament de Catalunya aquesta competència de gestió a les entitats locals, però per a això hauria de seguir les regles establertes als apartats 3, 4 i 5 de l'article 25 de l'LBRL (les quals ja han estat analitzades en la primera part d'aquest Estudi-Informe). Particularment, el projecte de llei hauria de venir acompanyat d'una memòria econòmica, mentre que la pròpia llei hauria de "preveure la dotació dels recursos necessaris per assegurar la suficiència financera de les entitats locals". No podria haver-hi, per tant, atribució de competències sense assignació de recursos econòmics per al seu exercici.
- No obstant això, la Llei d'Educació de Catalunya, tal com s'ha vist, va optar per la solució d'atribuir com a "competències pròpies" pocs àmbits en matèria d'educació a les entitats locals i, en cap cas va estendre aquesta atribució als centres d'educació especial, els quals segueixen sent competència autonòmica. Únicament al seu article 159.3, lletra b), es preveu expressament que els ens locals són competents per "organitzar i gestionar els centres propis", però no s'inclouen els centres d'educació especial. Una competència instrumental que dóna a entendre que les entitats locals gestionen un bon nombre de centres de caràcter educatiu, per raons que ara no procedeix abordar. Aquesta mateixa realitat s'observa quan l'article 204.2 de la LEC recull que el finançament del sosteniment de centres públics es durà a terme a través de convenis. La titularitat de la competència és clara (Administració de la Generalitat de Catalunya), però la gestió s'admet implícitament que no només pot ser exercida per la mateixa Administració de la Generalitat, sinó a més a més per entitats privades o per entitats públiques (entitats locals).

- La Llei d'Educació va preveure, això sí, la facultat de delegar determinades competències educatives als ens locals (per exemple, la creació, organització i gestió de centres públics els quals imparteixen el primer cicle d'educació infantil, ensenyaments artístics o educació d'adults), però aquesta delegació es vehicula a través d'una petició de la mateixa entitat local i, en tot cas, no afecta als centres d'educació especial. No deixa de resultar paradoxal que la gestió de centres d'educació especial no pugui ser objecte precisament de delegació. Potser amb aquesta previsió s'intenta "justificar" el manteniment d'una situació estàtica i admetre implícitament el fet que la Generalitat no assumirà en un futur mediat o immediat aquests centres d'educació especial com a centres propis i després delegar, si escau, la gestió en les entitats locals. Com que no té cabuda la delegació de competències, no seria aplicable el nou règim jurídic de la delegació de competències previst per l'article 27 de la LERSAL, com tampoc les exigències que conté aquesta perquè la delegació vagi acompanyada de la gestió.
- L'opció, per tant, de la Llei d'Educació és admetre, com hem insistit, el fet (o millor, la "situació de fet") que els centres d'educació (també especial) poden ser gestionats per entitats locals, però que en aquest cas se'ls hi ha de garantir a aquestes entitats un finançament d'acord amb l'existent als centres públics dependents de la Generalitat de Catalunya.
- En conseqüència, sí que serien d'aplicació en aquest cas (ja veurem immediatament com) les regles contingudes en l'article 57 bis de la LERSAL (específicament una d'elles), doncs, tal com s'ha dit en la primera part d'aquest estudi, encara que aquest article s'enuncia com a "garantia de pagament en l'exercici de competències delegades", certament també inclou "els convenis de col·laboració amb les entitats locals" que impliquin obligacions financeres. I aquests convenis subscrits entre la Generalitat i l'entitat local són, com s'exposa en el mateix contingut del conveni, instruments de col·laboració que es regeixen pel capítol II del títol IX de la Llei 26/2010, del 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya.
- En efecte, la fórmula de finançament per part de l'Administració de la Generalitat dels centres d'educació especial gestionats per les entitats locals és el conveni de col·laboració. La singularitat d'aquests convenis, però, és que es renoven anualment en tota la seva integritat i no són sotmesos a cap pròrroga (almenys no ho han estat fins ara). Per tant, en cada exercici pres-

supostari (encara que el període de vigència del conveni no coincideixi exactament amb aquests límits anuals) es procedeix a elaborar un nou conveni. Aquesta singularitat fàctica tindrà, com veurem, importants conseqüències sobre les regles que són d'aplicació al present cas en la LERSAL.

- Per tant, ja sigui en cas que se subscrigui un nou conveni per al finançament d'aquests centres d'educació especial (per al qual seria aplicable l'article 57.1 LBRL) o ja sigui en el supòsit que es procedeixi a la pròrroga dels subscrits anteriorment, aquests instruments hauran d'incorporar una clàusula de garantia del compliment d'aquests "compromisos consistent en l'autorització a l'Administració de l'Estat a aplicar les retencions en les transferències que els hi corresponguin per aplicació del seu sistema de finançament".
- En resum, en aquest cas sembla obvi assenyalar que el conveni entre l'Administració de la Generalitat de Catalunya i una entitat local, el qual tingui per objecte el finançament dels centres d'educació especial, s'hauria d'haver adaptat a les exigències de l'article 57 bis de l'LBRL i recollir en el seu text una clàusula de garantia

en els termes expressament indicats en l'esmentat article, autoritzant a l'Administració General de l'Estat a realitzar, si escau, la retenció dels fons no transferits a l'entitat local per a l'exercici d'aquestes competències. Tal com es dirà, no es pot aplicar en aquest cas la clàusula de garantia establerta pel Decret llei 4/2014, de la Generalitat de Catalunya. D'això ens ocupem immediatament.

Per una altra banda, no interessa en aquests moments tractar el règim general establert pel Decret-Llei 4/2014, de 22 de juliol, pel qual s'estableixen mesures urgents per adaptar els convenis, acords i instruments de cooperació subscrits entre l'Administració de la Generalitat i els ens locals de Catalunya a la disposició addicional novena de la LERSAL, doncs aquesta qüestió, amb els seus complexos avatars tècnics jurídics, ja ha estat analitzada en la part primera d'aquest estudi. Però, sobretot, com ja s'ha dit en el seu moment, ja que els seus efectes sobre l'objecte d'aquest epígraf (centres d'educació especial) són inexistents. I a més a més, ja s'ha acabat el període per dur a terme aquesta adaptació i no té cap sentit endinsar-nos en aquest tema.

V.- ESCOLES DE MÚSICA

I.- Presentació

Aquest apartat de l'Estudi-Informe té com a objecte les Escoles de Música com a servei educatiu de caràcter municipal. Dit en unes altres paraules, els centres d'ensenyaments musicals estan enquadrats entre els ensenyaments de règim especial.

Cal plantejar-se en quina mesura quedarien afectades per la LERSAL aquestes Escoles de Música de caràcter municipal. Particularment cal abordar la qüestió de les relacions que pot haver-hi entre la salut econòmica i financera del municipi i l'exercici (al capdavant, el manteniment) d'aquest tipus de serveis.

Aquestes dificultats de finançament radiquen principalment en dos punts: a) el model educatiu; i b) el model de finançament, el qual fins a dates recents s'estructurava en tres parts iguals (33% aportacions pares/alumnes; 33% l'administració titular de l'Escola, i 33% la Generalitat). Tal com s'afirma, l'aportació via taxes és normalment (llevat excepcions) reduïda i no arriba en molts casos a aquest percentatge del 33 per cent, mentre que les aportacions (transferències) de la Generalitat s'han eliminat per complet en aquests moments (tot i que la Llei de Pressupostos de la Generalitat de Catalunya per al 2015 preveu un muntant de 5 milions d'euros

per dur a terme subvencions en aquesta matèria per a les entitats locals).

La situació del finançament d'aquests serveis municipals d'Escoles de Música es torna complexa i preocupant. No tenim dades d'abast general, però és una apreciació comuna aquesta insuficiència financera.

En tot cas, tal com s'ha assenyalat, aquest Estudi-Informe només abordarà aquells problemes vinculats amb el règim de competències municipals, així com, de forma més tangencial, aquells altres aspectes que es puguin veure compromesos per l'exercici d'aquests serveis derivats d'Escoles municipals de Música, com ara els potencials impactes econòmics financers que pugui tenir l'exercici d'aquesta competència (prèviament classificada) i, en conseqüència, el seu règim de finançament.

En la caracterització de la tipologia de competències locals a efectes del seu enquadrament, un cop més caldrà veure quin és el tipus de competències municipals que representa les Escoles de Música. Igualment, caldrà fer referència a la legislació sectorial que sigui aplicable en aquest tipus de serveis educatius. Vegem, per tant, el règim de competències municipals després d'endinsar-nos en l'anàlisi del règim de

competències resultat de la legislació sectorial catalana, encara que tots dos aspectes hauran d'analitzar-se de manera conjunta en molts casos.

II.- Les competències municipals en matèria d'Escoles de Música

1.- Introducció

L'anàlisi d'aquesta qüestió ha de partir, sense anar més lluny, de la regulació que en el seu dia va establir la Llei de Bases de Règim Local de 1985, posteriorment desenvolupada per la Llei municipal i de règim local de Catalunya (actualment, Text refós aprovat per Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril). No hi ha dubte que els ajuntaments catalans, segons la normativa de règim local, disposaven fins a l'aprovació de la LERSAL de títol competencial per crear, organitzar i gestionar Escoles de Música de caràcter municipal (de titularitat municipal). Encara que aquesta atribució competencial va quedar finalment matisada per allò que estableix la legislació sectorial catalana després de la Llei d'Educació de 2009, la qual només permet la delegació de la creació, organització i gestió dels centres d'ensenyament artístic (sense excepció), d'acord amb el que preveu l'article 159.4 de la Llei d'Educació de Catalunya.

L'article 28 LBRL estableix, com és prou conegut, el fet que els municipis podien realitzar activitats complementàries de les pròpies d'altres administracions públiques, per exemple en l'àmbit de l'educació. No hi havia, per tant, inconvenient per el qual aquest tipus de serveis educatius fossin prestats per part dels ajuntaments. Ara bé, com les competències educatives eren de la Generalitat de Catalunya, el desenvolupament d'aquests ensenyaments musicals elementals requereixen un reconeixement (autorització, encara que formulat en termes de conveni) per part de les institucions autonòmiques en relació amb els ens locals.

Fins aquí no hi ha res a objectar a l'exercici d'aquestes competències municipals. No obstant això, la Generalitat de Catalunya va regular només aquesta matèria a través de normes de naturalesa reglamentària fins a l'aprovació de la Llei d'Educació de 2009; les competències educatives en matèria d'ensenyament musical elemental van ser assumides per la Generalitat de Catalunya, però el seu exercici podia correspondre-li als municipis o a la resta d'entitats locals, de conformitat amb el que estableix el Decret 179/1993. Abans d'analitzar la nova regulació de la LERSAL resulta, per tant, imprescindible abordar el problema des de l'òptica de la legislació sectorial.

2.- Legislació sectorial en matèria d'ensenyaments de música no reglada:

Pel que fa a les escoles de música, a banda de la normativa

de caràcter general, és necessari tenir present les següents referències normatives:

En l'àmbit estatal, la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació (a partir d'ara LOE), dóna un tractament de règim especial a l'educació artística, (art. 3.6 de la LOE estableix que els ensenyaments d'idiomes, els ensenyaments artístics i els esportius tindran la consideració d'ensenyament de règim especial).

Per la seva part, l'article 45.1 de la LOE estableix que, la finalitat de l'ensenyament artístic és proporcionar una formació artística de qualitat i garantir la qualificació dels futurs professionals de la música. I el seu apartat 2, preveu que formen part de l'ensenyament artístic: a) L'ensenyament elemental de música i la dansa.

Per tant, a partir d'aquesta regulació pot establir-se una connexió evident entre ensenyament artístic i musical, per una banda, i per una altra Escoles de Música, sempre i quan es dediquin a impartir aquest ensenyament elemental que es configura dins d'un determinat cicle.

Però, també és molt rellevant la distinció que es fa a l'article 48 LOE entre ensenyaments elementals i ensenyaments professionals. Doncs, efectivament, només les segones van dirigides expressament a l'obtenció d'un títol professional, mentre que les primeres queden a disposició del que pugui establir l'Administració educativa competent, en aquest cas la Generalitat de Catalunya.

D'altra banda, la LOE també al seu article 48.3 contempla clarament "la possibilitat de cursar estudis de música i dansa que no condueixin a l'obtenció de títols amb validesa acadèmica o professional en escoles específiques, amb organització i estructura diferents i sense cap limitació d'edat. Aquestes escoles les han de regular les Administracions educatives". Aquest article obre la possibilitat per la qual les escoles de música que ofereixen ensenyaments no reglats, puguin ser organitzades de forma diferent accedint a un grau més alt de flexibilitat en la seva estructura, essent les administracions educatives les encarregades de desplegar aquest precepte. Per tant, pot haver-hi també "Escoles de música" que no comparteixin l'ensenyament elemental de música, sinó que es dediquin a formar els alumnes en capacitats musicals no destinades a l'obtenció de cap tipus de títol amb validesa acadèmica o professional. La regulació d'aquests centres és competència de l'administració educativa.

Així mateix, l'art. 118.2 de la LOE, emmarcat dins del títol Vè de "Participació, autonomia i govern dels centres" estableix el següent: "la participació, autonomia i govern dels centres que ofereixin ensenyaments regulats en aquesta llei s'han d'ajustar al que s'hi disposa i al que disposen la Llei orgànica 8/1985, de 3 de juliol, reguladora del dret a l'educació, i les normes que es dictin en el desplegament d'aquestes lleis".

La LOE parla d'ensenyaments "regulats en aquesta llei".

Fent una interpretació sistemàtica (art.3 del Codi civil) de l'art. 118.2 i l'art. 48.2 entenem que les escoles de música no regulades estan reconegudes però no regulades a la LOE, regulació que expressament es deixa en mans de les administracions educatives. Però això no significa que aquestes escoles de música no regulades no estiguin exercint una competència educativa (i no cultural), atès que estan previstes a la LOE, si bé és cert que la regulació específica hauria de ser competència de la Comunitat Autònoma.

I finalment, l'apartat cinquè de la disposició addicional quinzena de la LOE estableix que: "Les administracions educatives poden establir convenis de col·laboració amb les corporacions locals per als ensenyaments artístics. Aquests convenis poden preveure una col·laboració específica en escoles d'ensenyaments artístics els estudis dels quals no condueixin a l'obtenció de títols amb validesa acadèmica". Aquesta clàusula obre la possibilitat perquè les entitats locals puguin dur a terme la prestació de serveis educatius en aquest àmbit, però en el marc dels convenis de col·laboració que se subscriu.

Pel que fa a Catalunya, abans de l'aprovació de la Llei d'Educació, quant al desplegament legislatiu existeixen dues normes reguladores: una de caràcter específic per la qual es regulen les escoles de música i dansa (Decret 179/1993, de 27 de juliol) i una altra de caràcter general, les quals regulen la constitució i la composició del consell escolar, la selecció del director/a i el nomenament i el cessament dels òrgans de govern dels centres docents públics (Decret 317/2004, de 22 de juny).

Pel que fa al Decret 179/1993, de 27 de juny, va ser aprovat sota l'empament de la LOGSE (derogada per la LOE). Cal destacar la previsió de l'article 11: "El Departament d'Ensenyament regularà les funcions i la composició dels corresponents òrgans de govern, tot tenint en compte la singularitat de les escoles regulades per aquest Decret". Es fa palesa la voluntat del legislador per deixar en mans de la Generalitat la possibilitat per definir els òrgans de govern d'aquestes escoles de música que ofereixen ensenyaments no regulats, tot contemplant les seves especificitats.

També cal tenir present l'art. 3.2 del Decret 179/1993, de 27 de juliol, pel qual es regulen les escoles de música i de dansa, i estableix: "La creació d'escoles de dansa o de música, els titulars de les quals siguin corporacions locals, es realitzarà per conveni entre aquestes i el Departament d'Ensenyament".

Però l'aspecte realment rellevant d'aquest Decret és l'establiment de la primera regulació de la Generalitat de Catalunya sobre les Escoles de Música i dansa, ressaltant (en la seva pròpia exposició de motius) la tasca que havia dut a terme l'Administració local en aquest terreny de promoció

d'aquest tipus d'activitats educatives artístiques. I en aquesta normativa es diferencia ja de forma nítida i clara el que són dos tipus de vies d'aquests ensenyaments: la via reglada i la no reglada. La regulació d'aquest Decret es projecta essencialment sobre la via no reglada, en la qual s'enquadren aquestes Escoles de Música i Dansa.

Aquest acotament s'expressa molt bé en la definició de l'àmbit d'aplicació de la norma, ja que aquest no és un altre que la iniciació i formació dels infants en aquestes arts, així com la preparació per a l'accés als corresponents estudis professionals. També tenen com a objecte la formació i el desenvolupament de pràctiques artístiques no professionals per a persones de més edat.

Per tant, aquestes Escoles de Música s'emmarquen ja de forma clara i precisa com a ensenyaments no regulats, però les connexions innegables que té cursar aquests estudis com a preparatoris per a l'accés a l'ensenyament professional de música que, com veurem, s'imparteix en els conservatoris.

En qualsevol cas, la norma reglamentària també preveu la creació d'aquestes Escoles de Música de caràcter local mitjançant conveni amb la Generalitat de Catalunya. Aquesta fórmula convencional dóna a entendre que encara que la competència pogués ser impulsada pels municipis, aquesta no podia ser plenament exercida sense la formalització d'aquest Conveni i, a més, per la inscripció del Registre consuegut. La intervenció de la Generalitat de Catalunya en aquesta fase de creació de les Escoles de Música ens adverteix que es tracta d'una matèria de titularitat autonòmica, però la gestió es confereix, via conveni, a les entitats locals. Sens dubte, per aquests motius, aquests convenis tenien una forta empremta de finançament de la prestació d'aquests serveis, que la Generalitat (com a titular de la competència material) no podia desentendre's d'ells. Aquesta era la situació existent, tal com veurem, fins que la Llei d'Educació de 2009 va aparèixer en escena. A partir d'aquí, i sobretot després del fort impacte de la crisi fiscal sobre els pressupostos de la Generalitat de Catalunya, el sistema de finançament d'aquests serveis educatius prestats pels ajuntaments es va enfonsar per complet (amb l'excepció puntual que ja s'ha dit de la Llei de Pressupostos de la Generalitat de Catalunya per al 2015).

En un altre ordre de coses, la disposició addicional primera d'aquest Decret estableix la possibilitat per autoritzar el funcionament d'escoles de música en locals compartits amb els Conservatoris on s'imparteixen ensenyances musicals professionals.

El segon Decret esmentat (Decret 317/2004, de 22 de juny) es dicta sota l'empament de la Llei orgànica 10/2002, de 23 de desembre, de qualitat de l'educació, derogada en la seva totalitat per la LOE. Tot i així, la LOE contemplava úni-

cament el sistema educatiu reglat (art.7) i, per tant, els òrgans de govern previstos es limitaven a aquesta tipologia d'educació. En conseqüència, l'àmbit d'aplicació del Decret 317/2004, de 22 de juny, se circumscriu a la regulació dels òrgans de govern dels centres docents públics que emeten títols amb validesa acadèmica. De fet, en l'única menció que es fa a l'ensenyament de música es defineix "ensenyament de grau mig o de grau superior de música" sense tenir en compte altres tipus d'ensenyaments.

De tots aquests preceptes esmentats es desprèn que, en primer lloc, una escola de música municipal en la qual s'imparteix ensenyament no reglat, tot i ser de titularitat pública, no s'emmarca dins el concepte de centre docent públic establert per la LOE en el seu article 111. D'altra banda, la mateixa LOE reconeix la singularitat d'aquests centres als seus articles 48.3 i 126.7 oferint la possibilitat d'establir una regulació més adient a la realitat d'aquestes escoles. En tot cas, la matèria pot ser enquadrada com a "educació" i, en principi, amb les excepcions que es diran, no es podria caracteritzar com a "cultura". La regulació d'aquestes singularitats educatives en matèria musical d'ensenyaments no reglats es fa a través de la legislació sectorial d'educació i l'atribució orgànica de la competència administrativa és sempre del departament competent en matèria d'ensenyament de la Generalitat.

Però l'aprovació de la Llei d'educació de Catalunya (LEC), l'any 2009, introdueix algunes variants normatives que també cal tenir presents. I aquestes són importants. En primer lloc, els ensenyaments artístics, segons l'article 51 LEC, s'enquadren dins del sistema educatiu.

En segon lloc, la regulació dels ensenyaments artístics en la LEC es contempla a l'art. 65, emmarcat dins el Títol Vè, dedicat a l'ordenació dels ensenyaments. La finalitat d'aquests ensenyaments és doble, d'una banda facilitar un ensenyament de qualitat, mentre que d'altra l'objectiu és formar professionals en aquest àmbit; la qual cosa té conseqüències en la manera d'estructurar aquest tipus d'ensenyaments. En efecte, el primer paràgraf de l'art. 65 distingeix entre dues ofertes formatives diferents: "una reglada i, una altra no reglada, per a les persones que volen assolir un nivell de coneixements artístics adequats per a practicar-los". La resta del precepte es dedica a regular els ensenyaments artístics reglats no fent cap altra menció als ensenyaments no reglats. Dels ensenyaments reglats ens ocupem a l'epígraf posterior, dedicat als Conservatoris.

Pel que fa a l'ensenyament artístic no reglat no es troba una altra menció fins a la disposició addicional vint-i-sisena que estableix que "l'Administració educativa promou els ensenyaments artístics no reglats per mitjà de l'articulació de convenis amb els titulars de centres, d'acord amb la programació de l'oferta específica a què fa referència l'article 200.2".

Aquest article 200.2 LEC, per la seva part, estableix el següent: "El Departament, d'acord amb l'article 42, i en els termes que determini la programació específica, pot subvencionar ensenyaments de règim especial". No cal ressaltar la importància d'aquesta previsió, ja que l'enunciat normatiu es construeix com a "una facultat" discrecional de subvencionar en funció del que determini la programació específica, la qual cosa sembla deixar en mans de la Generalitat la possibilitat de subvencionar aquest tipus de serveis prestats pels ajuntaments.

Per una altra banda, també és important retenir el que senyala l'art. 159.4 de la LEC, que determina "a petició dels ens locals, i d'acord amb la programació educativa, es poden delegar competències per a crear, organitzar i gestionar centres públics que imparteixin el primer cicle d'educació infantil, ensenyaments artístics o educació d'adults".

Tenint present les referències normatives anteriors hom pot concloure que, si bé la normativa sectorial d'educació considera que els ensenyaments artístics poden ser objecte de col·laboració administrativa, la LEC considera que es tracta d'una matèria objecte de delegació. Per tant, la titularitat de la competència sobre creació, organització i gestió de centres públics que imparteixin ensenyaments artístics és, a partir de 2009, de la Generalitat de Catalunya, i aquesta pot delegar ("a petició dels ens locals") la creació, organització i gestió d'aquests centres públics.

Certament, la situació no deixa de ser normativament complexa. Amb anterioritat a la LEC de 2009, el quadre normatiu s'asseia essencialment sobre aquest Decret 179/1993, de 27 de juliol, abans esmentat. En aquesta norma es reconeixia a les entitats locals la facultat, per si mateixes, de crear (i, per tant, organitzar i gestionar) aquests centres d'ensenyaments musicals no reglats, com són les Escoles de Música.

De fet, la LEC, al seu article 65, no regula res en relació amb els ensenyaments artístics no reglats, llevat reconèixer la seva pròpia existència. Són, per tant, ensenyaments "reconeguts", però "no regulats" a la mateixa Llei. La regulació d'aquests ensenyaments es conté en el Decret 179/1993, en allò que no estigui derogat per la LEC. Per tant, manté la seva vigència aquest règim jurídic en tot allò amb reconeixement sobre la possibilitat de creació d'aquests centres públics d'ensenyaments musicals no reglats per part dels ajuntaments en els moments anteriors a l'entrada en vigor de la LEC.

No obstant això, a partir de la LEC, de conformitat amb el que estableix l'article 159.4, aquestes competències locals de creació d'Escoles Públiques només poden fer-se efectives mitjançant la tècnica de la delegació (és a dir, mitjançant acord de delegació de la Generalitat de Catalunya a sol·licitud de l'entitat local) i no a través dels convenis de col·laboració que estaven previstos pel propi Decret 179/1993.

Però el que no fa en cap moment la Llei d'Educació és resoldre aquestes situacions transitòries que trobaven cobertura en el Decret 179/1993, ja que en aquests casos les Escoles de Música creades a l'empara d'aquesta norma no van ser-ho per "delegació", sinó mitjançant un procediment de conveni entre l'entitat local i el Departament d'Ensenyament, tal com preveu l'article 3.2 de l'esmentada norma reglamentària.

Però és més, si ens atenim al que disposa l'article 7 d'aquest mateix Decret, es podrà advertir amb claredat l'existència d'un règim diferent en relació a si es tracta de centres públics o privats els que han d'impartir aquest tipus d'ensenyaments no reglats. Si són centres privats, el règim jurídic és d'autorització per part de l'Administració Pública. Si, en canvi, el centre és de titularitat d'una entitat local la iniciativa de subscripció del conveni és del mateix president de l'entitat, havent-hi d'adjuntar la documentació prevista per l'article 7.2. No obstant això, aquesta creació del centre educatiu s'establiria a través de la fórmula del conveni, l'Administració educativa disposava d'un termini de tres mesos per resoldre aquesta sol·licitud i, en cas que transcorregués aquest termini sense resoldre expressament, la sol·licitud es considerava desestimada. Aquest mecanisme aproximava una mica tots dos règims jurídic, però l'existència d'un instrument jurídic com era el conveni entre dues administracions públiques (una la titular de les competències materials i una altra la que exercia les competències de gestió) implícitament deixaven en relleu que (encara que no es deia res al respecte en les normes del Decret esmentat) els costos de finançament de la prestació d'aquests serveis educatius serien compartits per la Generalitat de Catalunya.

I aquest és l'esquema que es va seguir, encara que sense una formalització normativa expressa (almenys no es coneix), pel que fa al finançament d'Escoles de Música: després d'uns primers convenis en els quals es distribuïen els costos de finançament entre administració autonòmica i locals, es va donar pas al fet que els costos financers d'aquestes activitats es repartien de manera proporcional entre taxes o matrícules, aportacions de l'entitat local i aportacions de la Generalitat de Catalunya. Amb posterioritat va haver-hi criteris dispars. En tot cas, aquest equilibri financer, com dèiem, va començar a fracturar a partir del moment en què va irrompre en escena la crisi econòmica i els seus forts impactes sobre la consolidació fiscal al sector públic.

Per tant, a partir de la LEC és obvi que aquestes competències de creació, organització i gestió d'Escoles de Música són pròpies de la Generalitat de Catalunya, la qual pot, però, delegar a sol·licitud de l'entitat local corresponent. Aquesta regla té clarament una aplicabilitat "ex post", és a dir, a partir de l'entrada en vigor de l'esmentada Llei. Doncs el problema fonamental és que no regula res en relació amb les Escoles de

Música creades per les entitats locals amb anterioritat a 10 de juliol de 2009. No hi ha cap norma transitòria que impliqui l'assumpció d'aquestes Escoles de Música per la Generalitat de Catalunya i la seva posterior delegació a les entitats locals.

Davant aquesta absència podria plantejar-se si aquesta modificació de règim jurídic no hauria d'implicar que aquestes Escoles Municipals creades anteriorment s'hagin de considerar com a "delegades", amb tot el que això implicaria sobretot des del punt de vista financer. Aquesta lectura no és molt adequada, sobretot si es té en compte que el Decret 179/1993, de 27 de juliol, no parla en cap moment de delegació de competències, sinó de la subscripció d'un conveni de col·laboració mitjançant el qual s'admet implícitament que la creació, organització i gestió d'aquests centres seria competència municipal, però exercida en els termes establerts en aquesta normativa. A més a més, les delegacions han de ser expresses i acceptades per l'ens en el qual es delega i, a partir de la LERSAL, acompanyades del consegüent finançament. Cap d'aquests supòsits, ni tan sols els primers, es donen en el cas de les Escoles de Música creades amb anterioritat a la LEC i a la LERSAL.

En qualsevol cas, sigui quin sigui l'abast que es pretengui donar a aquesta norma la veritat és que difícilment es pot considerar el fet que l'organització i gestió d'aquests centres serà "delegada" quan ha estat exercida per l'entitat local de conformitat amb el que preveu la normativa de 1993. Això, insistim, implicaria que aquests centres hagin estat traspassats del titular legítim dels mateixos (municipis) al titular de la competència material (Administració de la Generalitat), amb la consegüent valoració dels traspassos i els problemes a ells nuats (personal, equipaments i mitjans materials, finançament), els quals senzillament serien insalvables. I després preveure, si escau, una possible delegació.

Presumir que els convenis anteriorment subscrits es transformen "ope legis" en delegacions, resulta si més no un salt lògic enormement complex de realitzar. Tot i això, som conscients que aquesta matèria (voluntàriament o involuntàriament) va ser regulada amb molt descuit, quan no abandonament, per part del legislador sectorial, ja que no va preveure (ni va voler preveure) les conseqüències d'una situació fàctica que els propis poders públics de la Generalitat de Catalunya havien fomentat.

3.- Les Escoles de Música municipals després de la LERSAL. Com ja ha estat analitzat en la primera part d'aquest Estudi-Informe, les competències municipals s'estructuren en pròpies, delegades i disponibles (o diferents de les pròpies i de les delegades).

Dins d'aquesta taxonomia, on cal enquadrar, llavors, a la competència per a crear i gestionar Escoles de Música per part

de les entitats locals catalanes? Aparentment, la resposta pot ser fàcil, però en realitat no ho és tant. Vegem per què.

Per determinar si aquesta competència és "pròpia" hem d'acudir primer al llistat material de l'article 25.2 LBRL i després a la legislació sectorial tant estatal com autonòmica, la qual concretarà l'abast de cada competència municipal sobre aquestes o unes altres matèries. I veure, a més, si en aquesta legislació sectorial aquesta competència es defineix com a pròpia o, si més no, de la seva regulació es deriva aquest caràcter de manera explícita o implícita.

En el llistat de l'article 25.2 LBRL no apareix explícitament cap referència a les Escoles de Música. L'única referència a l'educació es duu a terme a la lletra n) de l'article 25.2, on únicament es reconeixen algunes facultats als ajuntaments sobre determinats àmbits dels serveis educatius, que ja han estat examinades en pàgines anteriors d'aquest Estudi-Informe. Caldria plantejar-se fins a quin punt es pot pretendre enquadrar aquest àmbit material (Escoles de Música) dins de la matèria "promoció de la cultura i equipaments culturals" (article 25.2, lletra m) LBRL). Ja hem exposat que aquesta inclusió és sens dubte inadequada, ja que aquests ensenyaments musicals no reglats es preveuen en la mateixa legislació educativa com una part de les competències en l'àmbit dels ensenyaments musicals en la seva condició d'ensenyaments de règim especial. Certament, el legislador no duu a terme una regulació exhaustiva d'aquests centres educatius, no ho és menys que el poder reglamentari sí que ho fa i sempre amb empara en les lleis que regulen el sector educatiu.

Encara que alguns ajuntaments hagin inserit aquests serveis educatius impartits per les Escoles de Música en la matèria de cultura, dins de la classificació de competències municipals que han fet, cal considerar com a improcedent aquesta inserció. A més, és evident que la normativa dictada en aquesta matèria (Escoles de Música), com hem vist, és clarament d'ensenyament o educativa, també l'adscripció orgànica departamental de la competència pel que fa a la Generalitat.

Cal acudir en segon lloc a tot el que regula el legislador sectorial, en aquest cas català. Ja s'ha vist com la regulació d'aquesta matèria en la Llei d'Educació és tot menys clara. Malgrat reconèixer que la competència educativa és de la Generalitat de Catalunya, el Decret 179/1993, de 27 de juliol, admetia implícitament la creació i gestió d'aquests centres educatius d'ensenyaments musicals no reglats per part de les entitats locals. Aquesta admissió de l'impuls de la creació d'aquests centres i, un cop subscrit el pertinent conveni, de la seva gestió per les entitats locals, difícilment pot ser qualificat de competència pròpia de l'entitat local, més quan no hi havia cap llei que així ho preveïés. Tot sembla apuntar que aquesta incentivació perquè les entitats locals impulsessin

la creació i posterior gestió d'aquestes escoles de música es devia principalment a la materialització per part d'aquests ens municipals d'una activitat complementària, llavors prevista per l'article 28 LBRL.

Encara que tot això és cert, no ho és menys el fet pel qual si s'analitzen els diferents convenis subscrits entre l'Administració de la Generalitat de Catalunya i les diferents entitats locals que gestionaven aquests centres educatius no reglats, s'adverteix amb nitidesa com la Generalitat de Catalunya assumia inicialment despeses derivades del funcionament i del personal d'aquests centres. Aquest sistema inicial va patir diferents modificacions al llarg del temps (entre elles, per exemple, els diferents convenis marc subscrits entre el Departament d'Educació de la Generalitat de Catalunya i les entitats associatives municipals per al sosteniment de les Escoles de Música i de Dansa titularitat de l'Administració local). Però tot això no canvia l'essència del problema, almenys pel que fa a la qualificació de les competències.

El fet que sí que pot ser constatat fefaentment és que a partir de l'entrada en vigor de la LEC, la qualificació de la competència s'altera radicalment. Encara que no hi ha una derogació expressa del Decret 179/1993 per part de la LEC, no cal amagar que les previsions d'aquest últim s'han d'analitzar a partir dels nous pressupòsits normatius i entendre derogat o afectat per la Llei tot el que no pugui ser interpretat de conformitat amb aquesta.

Després de l'entrada en vigor de la Llei, la competència es qualifica clarament i contundentment com a "delegada". I això té unes conseqüències importantíssimes pel que fa al finançament d'aquest tipus de competències, tal com ha estat definit pel nou règim jurídic establert per l'article 27 LER-SAL. No sembla, però, que aquest nou règim jurídic per a la delegació de competències pugui ser aplicat a les situacions preexistents amb caràcter anterior. Ens referim a les Escoles de Música creades amb anterioritat a la LEC de 2009.

I això pel senzill motiu que en cap d'aquests convenis es preveia el caràcter delegat d'aquestes competències. La normativa aplicable, però especialment la totalitat dels convenis subscrits des de la dècada dels noranta, fan una vegada i una altra èmfasi al fet que aquestes Escoles de Música són de la titularitat de les entitats locals, assumint únicament la Generalitat de Catalunya les atribucions pròpies derivades de la legislació sectorial, així com, si escau, el finançament, encara que sigui parcial, d'aquestes activitats educatives.

Per tant, les competències municipals en matèria d'Escoles de Música van passar a tenir el caràcter de delegades a partir de la LEC, però en aquesta norma no es preveu res sobre quin és el règim transitori aplicable enfront de les Escoles de Música existents anteriorment i de titularitat municipal o d'uns altres ens locals.

Es podria presumir que, en aquest cas, també s'haurien d'enquadrar en aquesta tipologia. Sens dubte haurien de ser caracteritzades com a delegades totes aquelles constituïdes a partir de l'entrada en vigor de la LEC. Però, cal preguntar-se què passa amb les anteriors. En principi, aquestes competències municipals naixien d'un conveni de col·laboració amb l'Administració de la Generalitat i trobaven la seva font competencial a l'article 28 LBRL (no en el 27).

En efecte, és -com ja s'ha dit- l'article 28 LBRL el que va servir de base a l'exercici d'aquestes competències municipals, les quals s'enquadraven fàcilment com a "activitats complementàries", tot i que amb la singular regulació prevista pel Decret 179/1993, de 27 de juliol. En desaparèixer (per supressió) aquest article 28 LBRL després de l'entrada en vigor de la LERSAL, la pregunta immediata és amb quina base jurídica poden seguir exercint aquestes competències les entitats locals a Catalunya.

És cert que en aquest cas també ens podríem preguntar si aquest reconeixement que duu a terme la LEC de l'existència genèrica d'Escoles de Música dependents de les entitats locals podria servir per enquadrar aquestes situacions "ex ante" de l'entrada en vigor de la llei com a "competències de gestió pròpies" dels ajuntaments. Resultant cert que aquest reconeixement es produeix, també és veritat que l'ensenyament que s'imparteix en aquests centres no és reglat i no està regulat per la llei, sinó que ho està per un decret o norma reglamentària. Pensem que en aquest cas aquesta distinció entre aplicabilitat "ex ante" de la LEC i aplicabilitat "ex post" no serviria per justificar el caràcter propi de les competències de gestió "ex ante" (donat el caràcter d'aquests tipus d'ensenyaments), si bé amb posterioritat a l'entrada en vigor de la LEC queda clar que la gestió d'aquests centres és, en principi, competència de la Generalitat encara que es pot delegar en les entitats locals a sol·licitud d'aquestes.

I això ens reconduïx dretament a l'article 7.4 LBRL, el qual ja ha estat tractat de forma exhaustiva en aquestes pàgines i al qual ens haurem de referir en endavant. Els Ajuntaments catalans podran seguir exercint la titularitat sobre aquestes Escoles de Música si així ho havien fet anteriorment al 31 de desembre de 2013, no és preceptiu en aquest cas (tal com s'ha defensat en aquest informe) la necessitat de tramitar un expedient sol·licitant els informes preceptius i vinculants continguts en la norma.

Diferent és el cas de quines són les conseqüències sobre la cartera de serveis (i, concretament, sobre les Escoles de Música) en el cas que la situació econòmica financera del municipi sigui delicada o molt delicada i hagi d'aprovar un pla econòmic financer. L'afectació a la cartera de serveis no és, malgrat la dicció de l'article 116 bis, directa. Les mesures reflectides en aquest article i, més concretament, les de la lletra

a) ("supressió de les competències que exerceixi l'entitat local que siguin diferents de les pròpies i de les exercides per delegació") s'han d'aplicar proporcionalment en funció de les desviacions que es pretenguin corregir en el compliment d'objectius. I, en tot cas, és decisió del ple municipal optar per unes mesures diferents per tal d'assolir aquests objectius i que no suposin sacrifici de la cartera de serveis.

Un problema diferent és el que té a veure amb l'article 57 bis, el qual regula la clàusula de garantia en els supòsits de delegacions i convenis que comportin obligacions financeres. La regla "ex ante" d'aquest article 57 bis (prevista per l'apartat dos) no seria aplicable en el present cas, ja que tots els convenis subscrits en el seu moment entre l'Administració de la Generalitat i els ajuntaments han vençut i no han estat prorrogats. La regla "ex post" d'aquest mateix article 57 bis (continguda en l'apartat primer) seria d'aplicació si se subscriuissin nous convenis o, si escau, es procedís a delegar les competències en aquesta matèria en alguna entitat local: en ambdós supòsits s'hauria d'incorporar una clàusula de garantia, en els termes ja coneguts.

Tampoc resulta d'aplicació al present cas el que preveu la disposició addicional novena, u, de la LERSAL ni, per tant, la regulació prevista pel Decret llei 4/2014, ja que els convenis no estaven en vigor quan va entrar en vigor la LERSAL, per la qual cosa no cal realitzar cap de les exigències formals requerides per la normativa catalana per adaptar l'esmentat Conveni.

VI.- CONSERVATORIS DE MÚSICA

1.- Plantejament del problema:

En aquest moment es pretén analitzar exclusivament el règim competencial dels conservatoris de música dependents o de titularitat municipal.

Amb la finalitat de determinar quin tipus de competència exerceixen els municipis quan gestionen els seus respectius conservatoris, hem de precisar, en primer lloc, quin és el marc normatiu general previst per la legislació educativa i posteriorment el marc establert en l'actual legislació bàsica de règim local.

2.- Anàlisi de la legislació sectorial en la matèria (I): el marc normatiu estatal

El recorregut normatiu ha de començar des dels propis pressupòsits constitucionals, els quals s'emmarquen en les competències exercides per l'Estat en aquesta matèria (article 149.1.30 CE), en relació amb la reserva de llei orgànica reconeguda per l'article 27 CE (en tot allò que afecta el desenvolupament primari del dret fonamental d'educació).

En tot cas, els conservatoris estan recollits en la mateixa Constitució com un àmbit material que pot ser assumit per les comunitats autònomes en l'article 148.1.15 ("Conservatoris d'interès per a la Comunitat Autònoma"). La qual cosa ja indica que aquesta matèria va tenir, almenys en el seu moment, rellevància constitucional. També estaven reconeguts per l'Estatut d'Autonomia de 1979 (article 9.6). No obstant això, desapareixerà qualsevol referència als conservatoris en l'Estatut de 2006.

Així, la normativa aplicable actualment, des del punt de vista bàsic, es recull en la Llei Orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació (LOE). Com ja s'ha vist en analitzar les Escoles Municipals de Música, l'article 3 de la LOE estableix que dins dels ensenyaments oferts pel sistema educatiu es troben els "artístics". D'aquests ens interessa ara destacar que, al marge dels ensenyaments artístics superiors enquadrats en els ensenyaments superiors, els ensenyaments artístics tenen el caràcter d'"ensenyaments de règim especial". Aquest enquadrament material és important per a tot el que es dirà seguidament.

Aquests ensenyaments artístics de règim especial es troben regulats en el capítol VI del títol I. Així, en l'article 45.2 LOE, pel que ara ens interessa, es diferencia entre tres tipus d'ensenyaments:

- Els ensenyaments elementals de música.
- L'ensenyament artístic professional de música.
- Els ensenyaments artístics superiors, entre els quals es

troben els ensenyaments professionals de música.

D'aquests tres tipus, ara hem d'ocupar-nos de l'"ensenyament artístic professional de música", el qual s'imparteix en els esmentats Conservatoris, sense perjudici que tots aquests centres disposin també d'estudis que es poden emmarcar en ensenyament elemental de música i de les ja analitzades Escoles de Música.

L'article 48 LOE estableix una sèrie de normes relatives a l'organització d'aquest tipus d'ensenyaments. Pel que fa als conservatoris, cal subratllar el que estableix aquest article al seu apartat 2: "Els ensenyaments professionals de música i de dansa s'organitzen en un grau de sis cursos de durada". Per la seva banda, l'article 50 preveu que "la superació dels ensenyaments professionals de música (o de dansa) donarà dret a l'obtenció del títol de Tècnic corresponent".

L'article 111 LOE, s'ocupa de la denominació dels centres públics, i estableix que els centres públics "els que ofereixen ensenyaments professionals i, si s'escau, elementals, de música i dansa" es denominen conservatoris. Així mateix, l'article 112 LOE preveu que "correspon a les administracions educatives dotar els centres públics dels mitjans materials i humans necessaris per oferir una educació de qualitat i garantir la igualtat d'oportunitats en l'educació".

En fi, la disposició addicional quinzena LOE regula el paper de les administracions locals, així com una sèrie d'obligacions específiques, en l'àmbit educatiu. L'apartat cinquè d'aquesta disposició especialment preveu el següent: "Les administracions educatives poden establir convenis de col·laboració amb les corporacions locals per als ensenyaments artístics. Aquests convenis poden preveure una col·laboració específica en escoles d'ensenyaments artístics els estudis dels quals no condueixin a l'obtenció de títols amb validesa acadèmica".

Aquest últim incís no ens interessa ara (ja ha estat analitzat en tractar les Escoles de Música). Però en el primer incís d'aquest apartat s'adverteix amb claredat que la titularitat de la competència d'aquest tipus d'ensenyaments artístics és exclusivament de "l'Administració educativa" i no de les entitats locals, sense perjudici que la gestió (i aquest punt és important) pugui ser atribuït via conveni de col·laboració a les entitats locals. Encara que també és cert que l'expressió "Administració educativa" és una mica confusa en la pròpia LEC, ja que es reconeix expressament (article 156.2) que els ens locals tindran aquesta condició quan exerceixin competències pròpies. La pregunta següent és si estan exercint

o no aquestes competències quan gestionen els conservadors de la seva titularitat. Examinem aquesta qüestió més endavant.

Tots aquests articles acabats d'esmentar, amb una excepció (article 111, però la qual resulta intranscendent, ja que regula la denominació dels centres, i per tant en l'àmbit autonòmic podrien denominar-se d'una altra manera), així com la disposició final quinzena, tenen la naturalesa de norma bàsica, segons estableix la disposició final cinquena de la LOE. Per tant, estableixen un marc bàsic que ha de ser respectat en el desenvolupament normatiu autonòmic.

En desenvolupament d'aquesta regulació succintament esmentada, es va aprovar el Reial decret 1577/2006, de 22 de desembre, pel qual es fixen els aspectes bàsics del currículum dels ensenyaments professionals de música regulats per la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació. El contingut d'aquest Reial decret té la consideració, així mateix, de norma bàsica, d'acord amb el que estableix la disposició final primera d'aquesta disposició normativa.

3.- Anàlisi de la legislació sectorial en la matèria (I): el marc normatiu català

Pel que fa a la regulació de Catalunya, cal iniciar aquest tractament amb el que s'estableix a la norma estatutària. L'article 131 EAC reconeix a la Generalitat de Catalunya competències de diferent intensitat en matèria d'ensenyament en funció del seu caràcter post obligatori, el qual no condueix a l'obtenció d'un títol o una certificació acadèmica o professional amb validesa a tot l'Estat (article 133.1), o si, per contra, es projecten sobre ensenyaments no universitaris que condueixen a l'obtenció d'un títol acadèmic o professional amb validesa a tot l'Estat (article 133.2). En ambdós casos, però, l'EAC parla de competències exclusives, encara que l'exclusivitat és de diferent intensitat, tal com s'ha dit, en funció del tipus d'ensenyament.

Al marge de la regulació d'aquests tipus d'ensenyaments professionals de música amb caràcter reglamentari (primer a través del Decret 331/1994, d'ordenació curricular d'ensenyaments musicals, i després per mitjà del Decret 25/2008, de 29 de gener, aquest deroga l'anterior), la regulació primària d'aquesta matèria es recull en la Llei 12/2009, de 10 de juliol d'Educació de Catalunya.

En aquesta Llei d'Educació es regulen els ensenyaments artístics com a ensenyaments de règim especial, però amb algunes singularitats importants. La primera consisteix, segons es preveu a l'article 65.1, segon incís, "Els ensenyaments artístics tenen per finalitat facilitar una formació artística de qualitat i garantir la formació dels professionals corresponents. Els ensenyaments artístics es fonamenten

en dues ofertes formatives diferents: una de reglada, la qual comprèn diversos graus i té el nivell d'exigència elevat que correspon a la finalitat exclusiva de facultar per a la pràctica professional, i una altra de no reglada, per a les persones que volen assolir un nivell de coneixements artístics adequats per a practicar-los".

En conseqüència, la línia divisòria, més que la titulació en si mateixa considerada, és la finalitat d'aquests ensenyaments: uns tenen per objecte facultar per a la pràctica professional i els altres, en canvi, habiliten per a l'exercici d'una pràctica "amateur", encara que puguin servir d'avantsala per a l'inici ulterior d'ensenyaments professionals. Les primeres no reben titulació oficial (només diplomes acreditatius dels ensenyaments cursats), mentre les segones (les de caràcter professional) sí que disposen de titulació per habilitar l'exercici d'aquestes activitats professionals.

Però, a més, d'aquesta distinció que resulta clau, per tot allò que després es dirà, el mateix article 65 estableix, així mateix, una sèrie de regles aplicables a aquest tipus d'ensenyaments de règim especial com ho són les relatives a ensenyaments professionals de música. En aquest conjunt de normes explicitades en aquest article 65 es pot identificar, perfectament, un sistema de repartiment d'atribucions entre l'Administració educativa i, si escau, les entitats que gestionin la prestació de tals ensenyaments musicals (com veurem, es regulen per mitjà d'un sistema d'"autoritzacions", la qual cosa revela que no són impartides directament per l'Administració educativa).

I aquestes regles, succintament, són les següents:

- La música i la dansa estan compreses dins d'aquests ensenyaments artístics, com ja preveia la legislació bàsica (article 65.2, lletres a) i b).
- Els ensenyaments "reglats" de música es classifiquen en ensenyaments professionals i ensenyaments superiors (observeu queden fora els ensenyaments elementals, els quals no tindrien, com ja s'ha vist, aquest caràcter).
- Els ensenyaments artístics s'imparteixen en escoles artístiques, centres especialitzats, centres superiors i altres centres públics o privats autoritzats per l'Administració educativa, així com en centres educatius integrats. Cal parar atenció a la dada que aquesta impartició requereix "autorització de l'Administració educativa", la qual és, per tant, la titular de la competència, almenys en aquest àmbit per homologar els centres perquè puguin impartir aquests ensenyaments. Una altra cosa és, insistim, la gestió d'aquests centres. Aquest és un dels punts nuclears d'aquesta normativa.
- L'Administració educativa es reserva, així mateix, una

sèrie d'atribucions complementàries, com ara les següents: l'ordenació dels ensenyaments artístics amb la finalitat de fomentar les connexions amb altres ensenyaments artístics que es relacionin amb els ensenyaments del règim general; la intervenció en l'oferta dels ensenyaments artístics per definir mecanismes compensatoris per a les zones de menys densitat de població; així com l'adaptació de l'oferta dels ensenyaments artístics superiors a la tradició cultural i artística de Catalunya i l'Espai Europeu d'Educació Superior.

- A diferència de l'atribució específica al Govern de la Generalitat per crear centres públics superiors d'Art, no es recull cap atribució específica quant a centres públics d'ensenyaments artístics, la qual cosa ens deixa intuir que la gestió d'aquests centres no s'assigna a les institucions de la Generalitat de Catalunya. De fet, no ens consta que hi hagi cap tipus de conservatori que depengui de la Generalitat de Catalunya.
- Únicament s'atribueix una competència a favor del Departament de la Generalitat que consisteix a establir "procediments de coordinació entre les escoles de música i dansa, els centres educatius integrats, els conservatoris i els centres superiors, amb la finalitat d'establir itineraris professionals especialitzats". Aquesta competència de "coordinació" està reconeixent de manera tàcita el fet que aquests "ensenyaments artístics reglats" no són prestats de forma efectiva per centres propis de la Generalitat de Catalunya, sinó per un altre tipus d'institucions, entre elles les locals, ja que, en cas contrari, no s'atribuirien expressament aquestes funcions de coordinació, les quals només poden desplegar-se en relació amb unes altres administracions públiques.

Aquests criteris del règim jurídic dels ensenyaments reglats de caràcter musical ens situen ja en la línia definitòria del caràcter d'aquestes competències de gestió d'aquests centres d'ensenyaments artístics denominats conservatoris i que són de titularitat municipal.

Si bé no es reconeix expressament el fet que aquesta competència sigui de l'entitat local, implícitament la mateixa Llei d'Educació està preveient, per una banda, que aquests ensenyaments reglats són competències de titularitat de la Generalitat de Catalunya, però que la gestió o prestació d'aquests ensenyaments no es realitza directament per l'Administració educativa, sinó per les entitats públiques o privades que hagin estat prèviament autoritzades, d'acord amb la planificació docent i els procediments establerts per l'Administració educativa, la qual exerceix, així,

les competències d'ordenació, control i avaluació d'aquests ensenyaments.

En realitat, tal com succeeix en unes altres facetes d'aquesta mateixa Llei del Parlament de Catalunya, el problema se situa en el terreny de les situacions anteriors a l'entrada en vigor d'aquesta Llei, ja que "de facto" s'està reconeixent que, per part de les entitats locals, es realitza aquesta gestió de la prestació d'uns serveis qualificats de titularitat de l'Administració educativa corresponent, en aquest cas és de la Comunitat Autònoma de Catalunya, però no en la seva integritat, sinó en una sèrie d'àmbits d'actuació, tal com s'ha vist.

En efecte, no hi ha en aquest article 65 de la LEC ni una sola atribució específica o explícita a la competència de creació, organització i gestió d'aquests centres educatius d'ensenyaments musicals professionals que són els Conservatoris. Tal com s'ha vist es reconeix que poden ser de titularitat pública o privada, però les facultats de la Generalitat de Catalunya es limiten a l'autorització d'aquests centres, a l'ordenació (competències normatives) i a la coordinació dels mateixos. Aquest aspecte és molt important, ja que revela que la LEC regula sobre una situació fàctica prèviament existent: la pràctica totalitat dels conservatoris existents quan s'aprova aquesta Llei són de titularitat pública (ens locals) o privada, però no de la Generalitat de Catalunya. Situació que contrasta amb aquella existent en el cas dels conservatoris d'altres comunitats autònomes.

Aquesta primera impressió es confirma encara més amb les previsions recollides per l'article 159 de la mateixa Llei d'Educació de Catalunya, el qual estableix quines són les competències de les entitats locals en aquesta matèria. Al seu apartat 4, es recull la següent previsió: "A petició dels ens locals, i d'acord amb la programació educativa, es poden delegar competències per a crear, organitzar i gestionar centres públics que imparteixin el primer cicle d'educació infantil, ensenyaments artístics o educació d'adults".

Ja hem fet referència a aquesta regla en el moment d'analitzar les Escoles de Música, ja que l'enunciat normatiu fa referència exclusivament a "ensenyaments artístics", un concepte que aglutina, entre d'altres, als ensenyaments musicals i, per tant, també les Escoles de Música i els Conservatoris.

Aquesta regla ha de ser compresa en el seu exacte abast, almenys pel que fa als ensenyaments artístics. El que estableix és òbviament una norma amb aplicació "ex post"; és a dir, a partir de l'entrada en vigor de la Llei d'Educació de Catalunya. I això essencialment pel que fa als conservatoris (tot i que també s'ha fet extensiva aquesta interpretació per a les Escoles de Música), ja que, com s'ha vist,

en el sistema d'atribució de competències que es detalla a la mateixa Llei no es preveu cap clàusula que faci referència a la gestió d'aquests centres educatius d'ensenyaments artístics professionals per part d'institucions de la Generalitat de Catalunya.

L'Administració educativa (en aquest sentit, l'Administració de la Generalitat de Catalunya) disposa, en efecte, de l'exercici d'algunes funcions específiques exposades anteriorment, però cap d'elles fa esment a la "creació, organització i gestió" d'aquests centres per les institucions autonòmiques, senzillament perquè cap dels vint-i-u conservatoris que hi ha actualment a Catalunya (i existents quan aquesta Llei va ser aprovada) és de titularitat de la Generalitat de Catalunya.

La Llei d'Educació de Catalunya, però, reconeix que la competència, pel que fa a l'ensenyament reglat, és de l'Administració de la Generalitat de Catalunya, almenys en els aspectes ja esmentats (ordenació, autorització de centres, coordinació, etc.), però la situació fàctica obliga a enquadrar aquesta competència dins d'un sistema de gestió que està territorialitzat, almenys quan la Llei s'aprova. Però aquesta situació fàctica és heretada i el legislador sectorial el que pretén (o, almenys, això és el que resulta de la regulació de l'article 159.4) després de l'aprovació de la Llei d'Educació de Catalunya és ressituar la titularitat íntegra de la competència en mans de l'Administració educativa per excel·lència que és la Generalitat de Catalunya.

No es pot entendre d'una altra manera el fet que aquestes competències de creació, organització i gestió poden ser delegades. La delegació implica, a diferència de la transferència, que la titularitat de la competència resideix en l'ens delegant (Gallego Anabitarte), per tant per delegar aquestes facultats de creació, organització i gestió, prèviament s'ha de ser conscients que la titularitat de les competències en la seva integritat és de la comunitat autònoma. Els ens locals només poden demanar (solicitar) aquesta delegació.

És per això que amb una vocació "ex post" es preveu una regla que no pot ser aplicada a les situacions "ex ante", senzillament perquè la Llei d'Educació no preveu cap sistema transitori d'integració del sistema de centres d'ensenyaments artístics de caràcter professional gestionats per les entitats locals en la mateixa Administració de la Generalitat de Catalunya, ja que aquesta seria la condició determinant perquè actués el nou sistema de "delegació de competències" previst en aquest article per crear, organitzar i gestionar centres d'aquestes característiques.

El fet evident és que aquests centres gestionats per les entitats locals ja estaven funcionant (i segueixen fent-ho) amb

posterioritat a l'entrada en vigor de la Llei, per la qual cosa difícilment es pot donar el pressupòsit normatiu exigint per l'apartat 4 de l'article 159, segons el qual l'entitat local sol·licita la delegació per a crear, organitzar o gestionar centres d'ensenyaments artístics. Aquesta regulació s'ha d'entendre aplicable amb vocació "ex post"; per a tots aquells casos que, a partir de la Llei, es promoguin per les entitats locals, atès que aquesta facultat és, d'una banda, potestativa de l'entitat local que vulgui promoure aquest tipus d'activitats i, així mateix, és potestatiu el fet que l'Administració educativa titular de la competència procedeixi a delegar o no aquestes facultats. En aquest cas no es veu alterada la plena titularitat de la competència en aquesta matèria.

No obstant això, és molt diferent la situació que s'obre en aquesta matèria "ex ante" a l'entrada en vigor de la Llei. Per raons que no vénen al cas, a Catalunya, a diferència d'altres comunitats autònomes, els ensenyaments professionals de música s'han dut a terme fins a 2009 a través de conservatoris creats, organitzats i gestionats en el seu moment (i ho segueixen sent en l'actualitat), per alguns ens locals.

La configuració d'aquest tipus d'ensenyaments com de règim especial i de caràcter reglat, i per tant dirigides a l'obtenció d'un títol el qual habilita l'exercici d'una activitat professional, implica l'assumpció per part de la Generalitat de Catalunya d'una sèrie de responsabilitats no solament d'ordenació, autorització o inspecció i control, sinó també de contribució al sistema de finançament d'aquests centres que, sense perjudici de la seva gestió per part dels ens locals, no poden quedar deseparats de tals transferències financeres, ja que en cas contrari es podria veure ressentida la suficiència financera dels ens locals que presten aquests serveis.

Es tracta, en efecte, i no convé perdre de vista aquest punt d'una matèria de titularitat autonòmica, però que sota pressupòsits fàctics ha estat exercida en els seus àmbits de prescripció per centres de titularitat dels ens locals.

Però, a diferència de les Escoles de Música, ens trobem en aquest cas amb ensenyaments reglats conduents a l'obtenció d'un títol que serveix com a mitjà d'accés a l'exercici professional. Aquesta qüestió canvia d'arrel l'enfocament de finançament d'aquests centres.

Aquestes obligacions de finançament, que només parcialment es veuen reflectides en enunciats normatius de la Llei, cal deduir-les del caràcter finalista d'aquests ensenyaments, així com de la seva naturalesa reglada, ja que, al marge de les situacions transitòries descrites pel que fa a la gestió d'aquests centres, la titularitat en última instància correspon, cal insistir-hi, a l'Administració de la Generalitat.

Tal com s'ha posat en relleu en l'anàlisi de les Escoles de

Música, el problema fonamental és que la Llei d'Educació ha redefinit el sistema competencial en aquest tipus d'ensenyaments exercit fins al moment, en la mesura que configura la titularitat íntegra d'aquestes competències en mans de l'Administració de la Generalitat, mentre que la gestió d'aquest tipus d'ensenyaments havia estat prestada en la seva integritat per entitats públiques i privades. No té aquesta Llei cap regulació transitòria que prevegi l'assumpció d'aquests centres per part de l'Administració de la Generalitat, per tot seguit plantejar, si s'escau, la delegació prevista en aquest article 159.4 LCI, fruit de tots els problemes aquí analitzats.

En efecte, si prescindim dels ensenyaments propis del segon cycle d'educació infantil, educació obligatòria, batxillerat, programes de qualificació professional inicial, la formació professional, l'educació especial, així com els ensenyaments d'idiomes i esportius (disposició final primera, dos, LEC), en la qual es preveu una obligació legal d'habilitar una partida pressupostària, amb recursos necessaris i suficients, per part del departament competent per tal de finançar els compromisos adquirits en els respectius convenis subscrits, els ensenyaments artístics no semblen tenir aquesta garantia financera o de reflex pressupostari, de conformitat amb el que estableix la Llei. Es tracta d'un descuit o oblit del legislador o més aviat una omisió intencionada?

Cal preguntar-se, per tant, quins són els criteris de finançament que es determinen en la Llei en els casos de centres educatius d'ensenyaments artístics musicals de caràcter professional. I, en principi, cal iniciar aquesta anàlisi segons el que disposa l'article 42.3, quan expressament es diu: "El sosteniment dels centres públics atén el que estableixen, amb criteris de suficiència, els pressupostos de la Generalitat i, si s'escau, els convenis subscrits entre l'Administració educativa i l'Administració local".

La remissió als pressupostos, en aquest cas, no tindria la garantia establerta en la disposició final primera, dos, de la LEC, ja que no es diu res en aquesta en relació amb els ensenyaments artístics. Tan sols l'article 200, apartat 2, estableix la següent regla: "El Departament, d'acord amb l'article 42, i en els termes que determini la programació específica, pot subvencionar ensenyaments de règim especial".

No és precisament un model de congruència ni de coherència interna aquesta Llei d'Educació, ja que, tal com s'ha vist, d'una banda es considera que els ensenyaments de règim especial poden ser delegables en els ens locals, (la qual cosa admet implícitament que la titularitat de la competència és de l'Administració de la Generalitat de Catalunya), mentre que, d'una altra, s'afirma que aquests ensenyaments

poden "subvencionar-se", d'acord amb el que determini la programació específica".

Aquesta lògica bipolar només pot trobar acomodament en la tesi abans exposada: la LEC preveu dos règims diferents de competències en matèria d'ensenyaments musicals de caràcter professional, un el dels Conservatoris de titularitat dels ens locals constituïts amb anterioritat a la vigència d'aquesta Llei i un altre el dels conservatoris que es puguin constituir a partir de la mateixa. En el primer cas pretén actuar (després matisarem aquesta idea) un sistema de subvencions, mentre que en l'altre actuaria la delegació de competències interadministrativa, la qual es regeix principalment per la legislació local (article 9 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre).

No obstant això, per a aquells Conservatoris "de primera generació" no es determina, en cap cas, quina pot ser la quantia de la subvenció ni molt menys si aquesta afecta una part o al total dels costos derivats de la gestió d'aquests serveis. Però aquest és un assumpte que ara no interessa. La clau interpretativa d'aquest article 200, apartat 2, de la LEC, potser es trobi en la previsió recollida en la disposició adicional vint-i-sisena de la LEC que, com s'ha vist, recull la següent previsió en relació amb els ensenyaments artístics "no reglats": "L'Administració educativa promou els ensenyaments artístics no reglats per mitjà de l'articulació de convenis amb els titulars de centres, d'acord amb la programació de l'oferta específica a què fa referència l'article 200.2. Aquests convenis han de tenir en compte, si escau, la singularitat dels itineraris formatius que condueixen a l'accés a estudis reglats de caràcter professionalitzador".

La referència, per tant, a les subvencions dels ensenyaments de règim general, així com al seu caràcter potestatiu, han d'enquadrar-se en el marc de convenis que tinguin per objecte els "ensenyaments artístics no reglats", als quals fa esment l'esmentada disposició adicional vint-i-sisena. S'adverteix, per tant, un tractament singular -tal com s'ha vist i amb escassa força normativa en tot el que afecta els ensenyaments artístics "no reglats", però no precisa en cap moment quin ha de ser el tractament dels ensenyaments artístics (musicals) reglats quan aquests siguin desenvolupats per ens locals i, no per l'Administració educativa.

Aquest silenci de la Llei d'Educació no ha de conduir, però, a considerar el fet que el tractament entre els dos tipus d'ensenyaments artístics musicals ("reglats" i "no reglats") ha de ser homogeni, ja que no hi ha dubte que el caràcter dels ensenyaments reglats ha de requerir necessàriament un tractament qualitatiu diferent, pel que fa al finançament, d'aquell previst per als ensenyaments no reglats del mateix caràcter. És cert que la garantia del reflex pressupostari no

es preveu expressament per la LEC, però també ho és que, en aquest àmbit de les competències d'ensenyaments artístics professionals, aquesta llei no és precisament clara en el seu disseny o delimitació material, per tot el que s'ha exposat abans.

En efecte, la titularitat de la competència d'"ensenyaments reglats de grau professional de música" és de la Generalitat de Catalunya, però no és menys cert que aquesta titularitat no es projecta sobre els centres educatius ni sobre la gestió d'aquests, ja que tradicionalment ha estat exercida (entre d'altres) per algunes entitats locals.

No hi ha dubte que, des de l'entrada en vigor de la LEC el 2009, la Generalitat, en la seva condició d'Administració educativa, posa les noves bases del model, en establir amb claredat a l'article 159.4 de la Llei que, per iniciativa dels mateixos ens locals, la Generalitat podrà delegar la creació, organització i gestió de centres educatius d'ensenyaments artístics i, per tant, d'aquells que s'ocupin d'ensenyaments reglats de grau professional de música.

No obstant això, cal diferenciar clarament, com s'ha fet al llarg d'aquest informe, entre la situació "ex ante" i la situació "ex post" de l'entrada en vigor de la Llei d'Educació. Pel que fa a la situació "ex ante", resulta obvi que s'apliquen amb claredat les regles generals recollides a l'article 65 de la Llei, les quals no atribueixen específicament competències de "creació, organització i gestió" d'aquests centres educatius a l'Administració educativa, per tant aquestes funcions han estat exercides pels centres educatius d'aquest caràcter titularitat de les entitats locals.

Per contra, pel que fa a les situacions "ex post" (és a dir, a la creació, organització i gestió de centres educatius d'aquestes característiques amb posterioritat a l'entrada en vigor de la LEC), resulta meridianament clar que s'aplica l'article 159.4 de la Llei i, per tant, en ser la competència titularitat de l'Administració de la Generalitat, cal que aquesta potestativament (a sol·licitud de l'entitat local) sigui delegada a les entitats locals.

4.- Com afecta la regulació actual de la LERSAL al règim de competències locals en matèria de conservatoris

En realitat, la pregunta que se'ns formula és fins a quin punt l'entrada en vigor de la LERSAL implica un canvi qualitatiu en l'exercici de les competències municipals pel que fa als centres d'ensenyaments artístics reglats, dirigits a la impartició del grau professional de música.

No interessa centrar-se ara en la taxonomia de competències locals com a resultat de l'aprovació de l'esmentada LERSAL, doncs, aquesta és una matèria que ha estat desenvo-

lupada de forma precisa en la part primera d'aquest estudi. En qualsevol cas, en aquest àmbit material sí que és molt pertinent, tal com hem indicat al llarg d'aquestes pàgines, establir una línia precisa entre l'exercici d'aquestes competències "abans" de l'entrada en vigor de la Llei d'Educació i "després d'aquesta". Dit d'una altra manera, la caracterització de la competència local (municipal o provincial) en aquesta matèria, com a conseqüència de la taxonomia competencial que estableix la LERSAL, té com a pressupòsit necessari la definició d'aquestes competències a partir del que preveu la legislació sectorial catalana.

Dit d'una altra manera: ha quedat meridianament clar en la primera part d'aquest estudi que les "competències pròpies" dels municipis són les que, amb aquest caràcter s'estableixen en la legislació sectorial corresponent, sigui aquesta estatal o autonòmica. En el cas de Catalunya i per allò que ara ens interessa la determinació de les competències en matèria d'"ensenyaments de grau professional de música" és obvi que s'ha de recórrer al que estableix la Llei d'Educació.

També és veritat que, amb anterioritat a l'aprovació d'aquesta Llei, el marc normatiu era molt més imprecís, encara que la competència (de conservatoris) estigués reconeguda a favor de la Comunitat Autònoma expressament per l'Estatut de 1979 (article 9.6) i de forma més genèrica per l'Estatut 2006. Aquest marc d'imprecisió s'agreujava perquè els municipis disposaven de competències per dur a terme activitats complementàries (article 28 LBRL) on es podia incorporar aquest tipus de activitats.

En el cas dels municipis, el fonament competencial, al marge de l'existència d'una clàusula general de competències recollida en l'antic article 25.1 LBRL (segons redacció donada per la Llei de Bases de 1985 i que ha estat parcialment i substantivament modificada per la LERSAL), es trobava, en efecte, en el mateix article 28 LBRL (ara derogat per la LERSAL) i a l'article 71 de la Llei Municipal i de règim local de Catalunya, on expressament es preveia les "activitats complementàries" que podien dur a terme els ajuntaments en una sèrie (oberta) d'àmbits materials, entre els quals es trobava precisament "l'educació".

Així s'expressava, com ja ha estat reiterat, aquest article 28: "Els municipis poden realitzar activitats complementàries de les pròpies o d'altres administracions públiques i, en particular, les relatives a l'educació, la cultura, la promoció de la dona, l'habitatge, la sanitat i la protecció del medi ambient". El llistat era, en efecte, indicatiu, però expressament acollia "activitats complementàries (...) relatives a l'educació". En aquest cas concret, la complementarietat era òbvia, ja que el que feia qualsevol municipi era gestionar un centre

educatiu de règim especial dedicat a l'ensenyament artístic professional de música, per emprar la terminologia de la LOE, ja que aquest tipus d'ensenyament no es realitzava per qui, es pressuposava, era el seu titular (la Comunitat Autònoma).

No obstant això, com veurem immediatament, la naturalesa d'aquesta activitat com a "complementària" fins a 2009 (data d'aprovació de la LEC) no la identifica, en cap cas, amb una "competència diferent de la pròpia o de l'atribuïda per delegació", en els termes expressats per l'actual article 7.4 LBRL, en la redacció donada per la LERSAL. Doncs, en efecte, en el període de temps resultant entre l'exercici d'aquesta competència com a "activitat complementària" i l'aparició en escena de la LERSAL, va ser aprovada la Llei d'Educació de Catalunya que canvia qualitativament aquest estat de coses. Per tant, no hi ha dubte que amb anterioritat a la Llei d'Educació de Catalunya els municipis tenien títols competen-

cial per exercir aquesta competència de creació, organització i gestió dels esmentats Conservatoris. La situació pateix un tomb important quan s'aprova la Llei, ja que en aquesta es preveu un reconeixement implícit (tampoc explícit o no formulat de forma precisa) que la titularitat de les competències (en tota la seva integritat) en l'àmbit dels ensenyaments de grau professional de música, pel que fa als ensenyaments de règim especial i de caràcter reglat, és de la Generalitat de Catalunya.

Com s'ha vist, això es visualitza de forma molt evident en el mateix article 159.4 de la Llei, doncs, a "sensu contrari", si la competència de creació, organització i gestió "pot delegar-se" és, precisament, perquè la seva titularitat és de la mateixa Generalitat de Catalunya. També, sens dubte, en l'omissió que es fa a l'article 65 LEC de les competències de gestió d'aquest tipus de centres d'ensenyament reglat de caràcter musical.

VI.- CONSERVATORIS DE MÚSICA

I.- Presentació

Aquest epígraf té per objecte analitzar el règim competencial de les Escoles d'Art i Disseny de titularitat municipal. El desenvolupament d'aquest apartat de l'Estudi es farà d'acord amb els següents criteris:

- En primer lloc s'analitzarà la legislació sectorial que defineix el règim de les competències en la matèria, amb la finalitat d'identificar fins a quin punt aquest àmbit de serveis educatius és competència de la Generalitat de Catalunya o dels ens locals.
- En segon lloc, un cop analitzat el marc sectorial, es determinarà a partir de la legislació bàsica de règim local (situació anterior i posterior a la LERSAL) quin tipus de competències poden desenvolupar els ens locals pel que fa a Escoles d'Art i disseny.

En el marc d'aquesta anàlisi competencial caldrà plantejar igualment la qüestió del finançament, en particular pel que fa als convenis que incloguin obligacions financeres subscrits entre l'Administració de la Generalitat i els respectius ens locals, tant des de la perspectiva de l'article 57 bis de la LERSAL i, si escau, l'aplicabilitat als supòsits descrits de la disposició addicional novena, apartat u, de la LERSAL i el Decret llei 4/2014, de 22 de juliol, de la Generalitat de Catalunya. Encara que, segons sembla, aquests convenis, estan en aquests moments extingits. Per tant, només podria ser d'aplicació en aquest supòsit, sempre que es subscriuís un

nou conveni, l'article 57 bis, apartat primer.

II.- Les competències en l'àmbit de les Escoles d'Art i Disseny segons la legislació sectorial.

1.- Legislació bàsica estatal

Tal com hem vist en l'apartat relatiu a Escoles de Música i Conservatoris, també les Escoles d'Art i Disseny s'enquadraran dins dels ensenyaments artístics, tant en la legislació bàsica com a la LEC (article 3.1 g) LEC). Per tant, el tractament d'aquesta qüestió serà succint, en la mesura que moltes de les qüestions que afecten aquests ensenyaments artístics ja han estat analitzades. Ens aturarem amb caràcter més incisiu en tot allò relatiu a la singularitat d'aquestes Escoles d'Art i Disseny.

Queda clar que els ensenyaments artístics que ens interessen en aquest estudi no són els ensenyaments artístics superiors, sinó els "professionals". Però, tal com estableix l'article 3.5 LOE, s'afirma que formen part de l'educació superior no només els ensenyaments artístics superiors, sinó també "els ensenyaments professionals d'arts plàstiques i disseny de grau superior".

Però, efectivament, el focus d'atenció s'ha de situar en els ensenyaments artístics professionals. Així, de conformitat amb el que disposa l'article 45 b) LOE, se'ns diu el següent:

"tenen aquesta condició els graus mitjà i superior d'arts plàstiques i disseny", que són els que aquí s'aborden.

Pel que fa a l'organització d'aquests ensenyaments, l'article 51 LOE estableix que els ensenyaments d'arts plàstiques i disseny s'organitzaran en cicles de formació específica, segons el que disposa el capítol V del títol I (relatiu als ensenyaments de formació professional), amb les excepcions establertes als articles següents.

I entre aquestes excepcions cal ressaltar ara les següents:

- Pel que fa a requisits d'accés, l'article 52 LOE preveu tres modalitats:
- L'accés a grau mitjà es produeix mitjançant l'acreditació d'estar graduat en ESO i una prova d'aptitud.
- Per la seva banda, l'accés al grau superior, requereix l'acreditació del títol de Batxiller més una prova d'aptitud.
- Es preveu, finalment, la possibilitat d'accedir a aquest tipus d'ensenyaments (tant de grau superior com mitjà) no tenint requisits acadèmics mitjançant la superació de determinades proves d'aptitud.
- Pel que fa a les titulacions, l'article 53 LOE estableix dos tipus:
- El títol professional de Grau Mitjà és el de Tècnic d'Arts Plàstiques i Disseny. Aquest Títol permet l'accés a qualsevol de les modalitats del Batxillerat. Aquesta modificació ha estat introduïda per la LOMCE.
- El títol professional de Grau Superior és el de Tècnic Superior en Arts Plàstiques.

La LOE no recull res més sobre aquest tipus d'ensenyaments, però el desenvolupament reglamentari d'aquests ensenyaments regula molts aspectes dels mateixos.

El desenvolupament reglamentari sobre aquest tipus d'ensenyaments té una norma capçalera que, és sens dubte, el Reial decret 596/2007, de 4 de maig, pel qual s'estableix l'ordenació general dels ensenyaments professionals d'arts plàstiques i disseny. En aquest Reial decret (amb naturalesa bàsica, segons preveu la disposició final segona del mateix) es regulen amb detall aquest tipus d'ensenyaments. Al seu article 1 es disposa el següent: "Els ensenyaments professionals d'arts plàstiques i disseny del sistema educatiu comprenen el conjunt d'accions formatives que capaciten per a l'exercici qualificat de les diverses professions relacionades amb l'àmbit del disseny, les arts aplicades i els oficis artístics, l'accés a l'ocupació i la participació activa en la vida social, cultural i econòmica, així com per a l'actualització i ampliació de les competències professionals i personals al llarg de la vida".

Però és l'article 2 on s'estableix la finalitat o finalitats d'aquest tipus d'ensenyaments. Ens interessen dues finalitats, ja que són les que marquen el perfil d'aquest tipus d'ensenyaments com a "professionals", amb les conseqüències que té aquesta definició. Així, els ensenyaments professionals d'arts plàstiques i disseny tenen com a finalitats, entre d'altres, les següents: a) La formació adequada per a l'exercici de les competències professionals pròpies de cada títol; i b) La capacitació per a l'accés a l'ocupació.

Per tant, cursar aquests ensenyaments suposa, en el cas de finalitzar-los amb èxit, l'obtenció de sengles títols professionals que habiliten per a l'exercici professional en els àmbits prèviament establerts i, per tant, faciliten la inserció laboral. Es tracta, en conseqüència, d'una alternativa reglada a la formació professional. I això s'adverteix de manera diàfana en la mesura en què es preveu per a determinades qüestions un reenviament el qual s'exposa en el capítol IV d'aquest mateix títol I de la LOE que regula el règim dels ensenyaments de formació professional.

Aquests ensenyaments s'organitzen per cicles formatius (d'1 o 2 anys, els de grau mitjà, i de 2 anys els de grau superior), un cop cursats els mateixos donen lloc a l'obtenció d'un títol i també permeten, segons els casos (sigui grau mitjà o superior) accedir a determinats ensenyaments amb la finalitat d'obtenir les titulacions corresponents.

2.- Legislació sectorial catalana

La regulació d'aquest àmbit d'ensenyaments professionals de grau mitjà i superior en les Escoles d'Art i Disseny es troba recollida a la LEC dins l'apartat d'"ensenyaments artístics", tractat amb anterioritat.

Ja s'ha vist com l'article 51 LEC, quan regula l'ordenació de l'ensenyament, preveu expressament en la lletra g) els ensenyaments artístics. Però és en el capítol III d'aquest mateix Títol en el qual es regulen els ensenyaments de règim especial. I entre ells, com també sabem, s'enquadren els ensenyaments artístics, entre les finalitats es recull així mateix la formació de professionals en els diferents camps que abasten aquests ensenyaments.

La singularitat de la regulació catalana rau, com també s'ha dit i regula el mateix article 65 LEC, en el qual s'estableixen dos tipus d'ensenyaments artístics: la formació reglada i la formació no reglada. La primera va dirigida a l'expedició de graus que faculden per a la pràctica professional, mentre que la no reglada té els objectius que ja s'han exposat en l'apartat dels ensenyaments musicals.

Dins d'aquests ensenyaments artístics s'hi inclouen, per tant, les arts plàstiques i dissenys (article 65.2 LEC). Aquest article 65 estableix, així mateix, determinades peculiaritats

relacionades amb aquests ensenyaments, per exemple les connexions amb altres ensenyaments artístics del règim general o la programació d'aquest ensenyament i els mecanismes compensatoris en zones amb menys densitat de població.

Així mateix, en aquest article 65, apartat 9, es preveu una competència de la Generalitat de Catalunya en matèria d'establiment de procediments de coordinació en aquest tipus d'ensenyaments reglats de caràcter artístic.

I, en fi, l'article 66 LEC regula l'Institut Superior de les Arts, organisme amb importants atribucions que es despleguen sobre els centres que imparteixin els ensenyaments professionals de grau mitjà i superior d'Arts i Disseny.

Les competències locals en matèria de serveis educatius es troben regulades a l'article 159.4. Una vegada més, hem de referir-nos al fet que, en virtut del que estableix aquest precepte, les competències en matèria d'ensenyaments artístics "poden delegar-se" en les entitats locals a iniciativa d'aquestes. Òbviament, aquesta declaració legal reconeix una cosa òbvia, com és la titularitat de la competència material, ja que si és delegable, no pot ser atribuïda a una altra instància que no sigui la mateixa Administració de la Generalitat de Catalunya.

Per tant, pot ser defensada la tesi que aquests centres educatius són competència pròpia de la Generalitat de Catalunya, sens perjudici que hagin estat creats i gestionats, inicialment, per entitats locals. La titularitat de la competència és i era autonòmica. No obstant això, tal com s'assenyala, en el seu moment van ser creats per entitats locals i van ser gestionats per aquestes.

S'ha de fer, per tant, la mateixa distinció que realitzàvem en el cas dels serveis educatius musicals. A partir de la LEC no hi ha dubte que la titularitat de la competència en la seva integritat és de l'Administració de la Generalitat de Catalunya. Aquesta atribució inclou, en tot cas, la creació, organització i gestió de tots els centres constituïts a partir de l'entrada en vigor de l'esmentada Llei.

El problema és diferent en el cas dels centres educatius d'ensenyaments artístics d'arts i disseny que imparteixen graus professionals mitjà i superior amb anterioritat a l'entrada en vigor de la LEC i que eren (i són) de titularitat de les entitats locals. En aquests supòsits, la LEC estableix una mena de distinció que posteriorment es reflecteix tant en els mateixos convenis com en el finançament d'aquest tipus de serveis educatius.

En aquests casos es parteix de la premissa que aquests centres són de titularitat dels ens locals i això comporta necessàriament la gestió dels mateixos. Però en ser ensenyaments reglats adreçats a l'obtenció d'un títol acadèmic que

habilita per a l'exercici professional, és obvi que aquests ensenyaments haurien de ser competència de la Generalitat de Catalunya. Si no estan atribuïts a l'Administració de la Generalitat, això és conseqüència d'una inèrcia històrica o fàctica, a través de la qual algunes entitats locals han assumit la titularitat dels centres, prèvia autorització de l'Administració educativa, per a impartir aquests ensenyaments. El plantejament d'aquesta qüestió ens condueix dretament a l'anàlisi del finançament d'aquests serveis educatius. Doncs el fet que sembla més raonable és que, si la competència material era autonòmica, fossin sufragades totes les despeses derivades del funcionament d'aquests centres per part de la Comunitat Autònoma. Però, això no ha estat així. Vegem quines són les bases jurídiques del problema.

En primer lloc cal fer esment de nou a l'article 200.2 LEC, quan preveu que, d'acord amb el que estableix l'article 42, el Departament "pot subvencionar ensenyaments de règim especial". Aquesta discrecionalitat, però, ha de ser matisada pel que fa als ensenyaments d'arts i disseny, en tant que es tracta d'ensenyaments reglats adreçats a l'obtenció d'un títol professional.

Diferent seria el cas, efectivament, dels ensenyaments artístics (Escoles d'Arts) no reglats, ja que en aquest supòsit seria aplicable el que estableix la disposició addicional vint-i-sisena. Per tant, aquest article 200,2 LEC ha de ser integrat, igual que hem defensat en el cas dels ensenyaments musicals no reglats, per aquesta disposició addicional vint-i-sisena, no disposant de marge de discrecionalitat l'Administració de la Generalitat per finançar o no les Escoles d'Arts i Disseny, les quals imparteixin cicles formatius i tinguin així el caràcter d'ensenyaments reglats, doncs en ser una competència autonòmica ha de fer-ho en tot cas.

És molt important la referència a l'article 204.2 LEC, quan es regulen els convenis entre el Departament d'Ensenyament i els ens locals pel que fa als centres educatius de titularitat municipal. En aquest article es preveu que "els pressupostos de la Generalitat han de prendre com a referent (en el finançament d'aquests centres) els criteris aplicats als centres anàlegs de titularitat de la Generalitat".

Aquesta regla (encara que formulada com a principi) és molt important, ja que a diferència dels centres educatius d'ensenyaments artístics musicals en els quals no existia terme de comparació, en el cas de les Escoles d'Arts i Disseny sí que hi ha centres educatius en els quals la titularitat és de l'Administració de la Generalitat de Catalunya.

Així mateix, també seria aplicable al present cas la previsió recollida per la disposició addicional quarta de la LEC, en la qual es preveu la revisió amb caràcter periòdic dels criteris i partides pressupostàries previstes per la disposició final

segona, amb l'objectiu d'assegurar que els compromisos adquirits amb ens locals s'ajusten en tot moment a l'evolució real dels costos i dels preus.

Aquesta disposició final segona regula el que s'ha denominat com a "finançament general" i preveu, en efecte, un increment de recursos econòmics destinats al sistema educatiu, preveient un percentatge d'increment mínim del 6 per cent sobre el PIB en els pròxims vuit anys. No hi ha dubte que aquesta optimista previsió ha quedat completament congelada pel procés de consolidació fiscal que s'obre a partir de la crisi econòmica.

També és important tenir en compte el que estableix la disposició addicional vintena de la LEC, en la qual s'estableix el règim jurídic d'adscripció dels centres que imparteixen aquests ensenyaments artístics (Arts i Disseny) a l'Institut Superior de les Arts, on s'estableix una adscripció diferent, segons tipus de centre, orgànica o funcional. Si bé aquesta adscripció només es projecta sobre els centres educatius d'aquest caràcter que imparteixin ensenyaments superiors. Diferent és el cas, també regulat en aquesta disposició addicional, dels altres centres "de qualsevol titularitat", que imparteixin, tal com s'assenyala, "qualsevol altre ensenyament artístic finalista de caràcter professionalitzador", ja que aquests queden afectats pels criteris i indicacions que emanin de l'Institut Superior de les Arts en els aspectes als quals fa referència l'article 66 LEC, en tot allò que li sigui aplicable.

L'apartat dos d'aquesta mateixa disposició addicional vintena estableix que el personal docent adscrit a llocs docents dels centres anteriorment descrits (entre els quals cal incloure-hi els que són de titularitat dels ens locals) mantenen la seva vinculació, administrativa o laboral, amb l'administració o l'entitat titular del centre. Això, sense perjudici, de les competències que pugui exercir aquest Institut en les funcions recollides per la LEC.

Aquestes previsions ens indiquen quina és la intenció del legislador. Efectivament, les competències de gestió (també les relatives al personal) s'atribueixen a l'entitat local que tingui la titularitat del centre educatiu (Escoles d'Arts i Disseny), però aquesta gestió comporta que la relació orgànica i de servei del personal funcionari, així com la relació laboral si s'escau, es trava exclusivament entre l'entitat local titular del centre educatiu i el personal al seu servei.

Tot i ser una competència de la Generalitat de Catalunya a partir de la LEC, la qual hauria de ser exercida en la seva integritat, res es preveu, com també dèiem anteriorment en relació amb el traspàs d'aquests serveis materials (instal·lacions), personals o financers. No només no es reconeix això, sinó tot el contrari: la titularitat seguirà sent local i el personal

d'aquests centres educatius continuarà depenent de les entitats locals que hagin assumit la gestió d'aquests centres.

3.- Legislació local: les competències en matèria d'Escoles d'Arts i Disseny després de la LERSAL

3.1.- Introducció

Tampoc en aquest àmbit es fa necessari reiterar el que ja ha estat exposat en passatges anteriors d'aquest estudi. Ens interessen exclusivament els centres que siguin de titularitat municipal.

Però, també dins dels centres de titularitat municipal hi ha diferències notables entre un i l'altre depenent del tipus de centre i dels ensenyaments que duen a terme.

3.2.- Les competències municipals en matèria d'Escoles d'Art i Disseny: enquadrament.

Convé precisar de quines competències disposen els municipis en matèria d'Escoles d'Art i Disseny des de la perspectiva local. Per això, una vegada més hem d'utilitzar com a paràmetre la legislació sectorial autonòmica en la matèria i confrontar-la amb la legislació de règim local. I sota aquestes premisses, és obvi que una vegada més la LEC marca un abans i un després, encara que en aquest àmbit es produeixen algunes singularitats importants quant a qui gestiona la competència.

En qualsevol cas, s'ha de distingir, així mateix, entre el cas de les Escoles d'Art i Disseny que imparteixen ensenyaments reglats, i el cas de l'Escola d'Art que no imparteixen cicles formatius, per la qual cosa pot considerar-se com a ensenyament no reglat.

En el primer cas, les competències municipals poden trobar el seu títol d'intervenció dins de les activitats complementàries de l'article 28 LBRL vigent en aquell moment, com una activitat o servei educatiu.

No obstant això, és oportú referir-se al fet que aquesta competència que abasta els ensenyaments artístics d'art i disseny pel que fa als cicles formatius mitjà i superior, han d'enquadrar-se dins del catàleg de competències de l'Administració de la Generalitat de Catalunya en matèria d'educació. És més, a diferència del que hem vist en altres centres educatius de caràcter musical, en aquest àmbit la Generalitat disposa d'un nombre determinat d'Escoles d'Art i Disseny en les quals la gestió és pròpia, i conviuen amb unes altres escoles de gestió municipal.

Per tant, la LEC està donant carta de naturalesa, encara que sigui amb caràcter transitori, a una situació excepcional com és el fet que les competències educatives de caràcter reglat

s'imparteixin per centres de titularitat dels municipis, en aquest cas. Ja hem incidit prou en aquest tema.

Les conseqüències d'aquesta dissociació establerta per la LEC entre la creació, organització i gestió de centres d'ensenyaments artístics anteriors a la seva entrada en vigor o posteriors a la mateixa, es reproduïx en aquest cas.

En efecte, l'article 159.4 LEC està reconeixent implícitament que la titularitat i la gestió d'aquests centres han de ser de l'Administració de la Generalitat de Catalunya, atès que poden "delegar-se". Però, una vegada més, el problema rau en què s'ha de fer amb els centres que són de titularitat dels ens locals i anteriors a l'entrada en vigor de la LEC, ja que aquesta, com ja sabem, no inclou cap normativa específica de traspàs d'aquests serveis de les entitats locals a la Generalitat. Els problemes, de nou, se situen en l'àmbit del finançament d'aquestes Escoles.

En aquests moments, un cop entrada en vigor la LERSAL, l'únic enquadrament possible d'aquestes competències seria la seva qualificació com a diferents de les pròpies o de les delegades, ja que no es poden emmarcar en l'àmbit de cultura, com ja s'ha exposat. Es podria plantejar el dubte, com ja s'ha fet abans, sobre la possibilitat de qualificar aquestes competències de "pròpies amb caràcter transitori", només pel que fa a la gestió d'aquests centres educatius.

En efecte, la competència material és de la titularitat de la Comunitat Autònoma. La creació, organització i gestió d'aquests centres a partir de la LEC de 2009 ha de ser també exercida per l'Administració de la Generalitat, llevat que la delegui a petició de les entitats locals. Però, al no establir-

se a la Llei cap sistema d'assumpció d'aquests serveis, la titularitat d'aquests centres i la seva gestió segueix depenent dels municipis.

Seria aquest complex sistema d'atribució de competències un element de suport per justificar que la gestió d'aquests centres és una competència pròpia de les entitats locals mentre no sigui assumida per la Generalitat de Catalunya? Caldria intentar defensar aquesta via, la qual cosa immediatament desactivaria la seva consideració anterior com activitats complementàries (almenys, a partir de la LEC) i, així mateix, el seu enquadrament com a competència disponible (competència diferent de les pròpies i de les atribuïdes per delegació).

Això, en qualsevol cas, no canvia els termes del problema pel que fa al finançament d'aquests centres, el qual hauria de ser assumit per la Generalitat de Catalunya, en virtut del que preveu l'article 204. 2 LEC, quan s'ha de prendre com a paràmetre "els criteris aplicats als centres anàlegs de titularitat de la Generalitat".

Diferent seria el cas d'aquelles Escoles que no imparteixen aquests ensenyaments reglats. Per tant, en aquets casos la naturalesa de la competència és clarament "disponible" (o "impròpia"). I, pel que fa al seu finançament, només disposa de la garantia prevista en la formulació genèrica de l'article 200.2 LEC en relació amb la disposició addicional vint-i-sisena, en la qual s'estableix que el departament "pot" finançar aquests centres, però el marge de discrecionalitat és molt ampli i no cal exigir, en principi, el manteniment d'aquestes subvencions en el temps.

**Part quarta:
les competències
municipals en matèria
de serveis socials
després de la Lersal**

Presentació. Context i problemes de les competències en matèria de serveis socials per als ajuntaments.

Ja han estat analitzades en fases anteriors d'aquest Estudi-Informe les qüestions més generals en matèria de competències municipals i, així mateix, s'ha fet expressa al·lusió a les competències en matèria de serveis socials dels ajuntaments. En aquesta part de l'Estudi s'incidirà especialment en aquelles qüestions puntuals que afecten aquest àmbit competencial específic dels municipis, però amb caràcter previ amb la finalitat exclusiva d'emmarcar la qüestió analitzada pot ser oportú dur a terme una exposició de les línies generals del problema des d'una perspectiva de regulació constitucional i estatutària, així com competencial.

Les competències en matèria de serveis socials neixen de les velles atribucions que els poders públics i en especial els poders locals (ajuntaments i diputacions provincials) tenien en matèria de Beneficència durant el segle XIX i principis del XX. Certament, aquestes competències van patir un procés de transformació intens mitjançant la creació dels sistemes de Seguretat Social.

En efecte, a partir d'aquest moment les prestacions socials per part dels poders públics es van desdoblar en dos àmbits no sempre precisos: Seguretat Social i Assistència Social. El sistema de Seguretat Social incorporarà determinades prestacions que es desplegaran sobre àmbits també determinats de benefactors, mentre que l'assistència social desplegarà les seves actuacions sobre àmbits complementaris, els quals en bona mesura complien una funció de suplir les absències o mancances del sistema anterior sobre alguns col·lectius de ciutadans als quals els serveis de la Seguretat Social, pels motius que fossin, no cobrien les seves pròpies contingències.

La veritat és que els serveis socials tradicionalment han estat vinculats en la seva prestació als ens locals. Ja des de la Llei de Beneficència de 1822 aquestes atribucions competien als ens locals. Aquesta atribució no era injustificada, sinó que trobava la seva font de legitimitat en la mateixa idea de proximitat: els serveis socials sempre han tingut com a eix la persona i, per tant, l'atenció és lògic que fos desplegada pel nivell de govern més proper a aquesta realitat que havia de contribuir a ser pal·liada.

L'emergència dels sistemes de Seguretat Social va donar pas, com s'ha dit, a una configuració més residual o complementària de l'assistència social. Però, a mesura que ha anat evolucionant l'estat social, el valor nuclear de la dignitat de la persona ha estat un dels elements centrals que fonamentarà una ampliació del sistema de prestacions que s'havien de donar a determinats col·lectius i persones que, per raons que no vénen al cas, quedaven fora del sistema

de Seguretat Social. Amb el pas del temps, aquesta assistència social, a més, s'ha diversificat i ha assumit espais que queden més allunyats del model de seguretat social abans exposat.

En tot cas, el paper dels municipis en aquesta matèria es torna central. Almenys ho ha estat fins a l'última reforma de l'LBRL, que després serà analitzada.

Des d'una perspectiva constitucional, no hi ha diferències substantives entre un sistema i l'altre (de Seguretat Social i de Serveis Socials) pel que fa a la configuració dels drets. Sí que n'hi trobem, però, pel que fa al sistema de distribució de competències entre Estat i comunitats autònomes, com immediatament es veurà.

Tant l'assistència i prestacions derivades del règim públic del sistema de seguretat social (article 41) o el règim de pensions com a necessitat de dur a terme una política de previsió, tractament, rehabilitació o integració de discapacitats (article 49) o la promoció d'un sistema de serveis socials que atengui els problemes específics de salut, habitatge, cultura i oci (article 50), s'emmarquen dins dels principis rectors de política social i econòmica recollits pel capítol III del títol I de la Constitució de 1978. el mateix podem dir del dret a un habitatge digne.

Aquesta ubicació topogràfica té importants conseqüències entorn del sistema de garanties d'aquests drets. Pel que ara afecta els serveis socials, és obvi que la Constitució més que el fet de reconèixer uns drets de les persones configura la necessitat de constituir un sistema o organització per part dels poders públics que satisfaci aquestes necessitats. Per tant, unes estructures que proveeixin d'aquests "drets-prestació", que en aquest cas només es dibuixen en les seves línies mestres.

Aquest esquema conceptual, com ha reiterat la jurisprudència constitucional i la mateixa doctrina, ens situa en una sèrie de mandats d'obligat compliment per part del legislador, sigui aquest estatal o autonòmic, així com del poder reglamentari, però no es reconeix un dret constitucional específic que gaudeixi de les garanties pròpies dels drets fonamentals específicament classificats en aquesta categoria. En efecte, la seva regulació es pot realitzar per llei o per reglament, no hi ha per tant una reserva de llei garantida ni es veuen emparats per la noció de "contingut essencial" (article 53.1 CE), com tampoc poden ser invocats directament davant els tribunals de justícia, sinó només d'acord amb les lleis que els desenvolupin (article 53.3).

Es tracta, en definitiva, de "mandats dirigits al legislador", més que de drets subjectius, segons la configuració constitucional. Això no impedeix que aquests drets puguin tenir aquest caràcter "subjectiu", sempre que, com després es

veurà, així siguin reconeguts pel legislador que els reguli. La idea-força, per tant, és que no són drets fonamentals, en termes constitucionals, sinó mandats dirigits al legislador. En tot cas, la referència que es fa als articles 49 i 50 CE "els poders públics" engloba sense cap tipus de dificultat als poders locals i, en conseqüència, als mateixos ajuntaments. Aquesta "política de prevenció, tractament, rehabilitació o integració" de l'article 49, així com aquesta "promoció del benestar" de les persones a les quals es refereix aquest article 50 són, així mateix, mandats dirigits als municipis.

Encara que aquestes previsions no tinguin la condició de "regles competencials", no és menys cert el fet que aquests principis constitucionals s'han de tenir en compte necessàriament quan el legislador atribueix competències específiques a cada nivell de govern sobre la matèria genèrica de "serveis socials". Els ajuntaments, com a administració de proximitat, haurien de ser tinguts especialment en compte en aquest repartiment, ja que tenen sense cap dubte el caràcter de "poders públics" i la garantia institucional d'aquests sistemes de serveis socials advoca perquè els municipis han estat tradicionalment un nivell de govern en el qual s'han desplegat aquestes prestacions. No sembla, tanmateix, que aquestes raons hagin estat tingudes en compte pel legislador de la LERSAL, com després veurem. Diferent és el cas del repartiment constitucional d'atribucions d'aquesta matèria duta a terme per la Constitució, sobretot si es compara amb el règim de Seguretat Social. Molt breument: mentre les competències en matèria del règim de Seguretat Social són exclusives de l'Estat, almenys pel que fa a la legislació bàsica i el règim econòmic, sense perjudici que les Comunitats Autònomes executin els serveis (article 149.1.17 CE), les competències en matèria d'assistència social poden ser assumides per les comunitats autònomes en virtut del que disposen els seus respectius Estatuts d'Autonomia (article 149.1.20 CE).

Per tant, en no establir cap sistema d'atribució i garanties de competències en la Constitució a favor dels ens locals, seran els respectius Estatuts d'Autonomia i, més en concret, la legislació sectorial dels seus Parlaments qui determini quines competències disposaran els municipis, sempre d'acord amb les garanties mínimes establertes pel legislador bàsic de règim local en l'àmbit de les competències pròpies.

En el cas de Catalunya la situació ha sofert algunes modificacions importants a partir de l'aprovació de l'Estatut d'Autonomia de 2006. En aquest text es recullen determinades previsions en matèria de serveis socials al llarg del seu contingut. No es tracta aquí de dur a terme un estudi detingut d'aquesta qüestió, però són tres els àmbits en els quals aquesta regulació es desplega: drets i principis rec-

tors, d'una banda; competències locals, d'una altra; i, finalment, els títols atributius de competències a la Generalitat de Catalunya.

Els articles 23 i 24 recullen els drets en l'àmbit de la salut i dels serveis socials, respectivament. En aquest cas interessen més els segons. Per la seva banda, en els principis rectoros es troben ubicats els drets de protecció de la persona i de les famílies (article 40), les polítiques públiques de foment de la cohesió social (article 42) i, en fi, l'accés a l'habitatge (article 47). En tots aquests casos, tal com exposa l'article 39, són principis que "orienten" l'actuació dels poders públics, per tant també dels poders locals.

No obstant això, tot i la diferent nomenclatura utilitzada per l'Estatut entre "drets" i "principis rectoros", la jurisprudència constitucional va deixar meridianament clar que en ambdós casos es tracta de mandats dirigits al legislador i a la resta dels poders públics, no podent parlar en propietat de drets en sentit estricte (STC 31/2010).

Per tant, la configuració d'aquests drets queda sempre a la determinació que, en cada cas, dugui a terme el legislador, tot i que en aquest procés de configuració ha de tenir necessàriament en compte aquestes línies reguladores o de principis establertes per les normes que formen part del Bloc de la constitucionalitat (en aquest cas, Constitució i Estatut d'Autonomia), ja que pot perfectament declarar-se la inconstitucionalitat d'una llei, sigui estatal o autonòmica, si s'aparten d'aquests criteris establerts en aquests textos que actuen com a paràmetre de la constitucionalitat de les lleis. La configuració competencial des de la perspectiva local, la qual cosa ara no ens interessa (ja que serà tractada amb detall més endavant), es regula expressament a l'article 84.2 EAC, el contingut s'ha de posar en relació amb uns altres preceptes que s'ocupen de regular el règim local i els principis d'articulació d'aquest. Per la seva banda, les matèries de Seguretat Social i de Serveis Socials es regulen, respectivament, als articles 165 i 166 EAC.

Ens interessa especialment el segon d'ells (article 166 EAC), el qual defineix en concret quines són, almenys, les competències exclusives de la Generalitat de Catalunya en matèria de serveis socials (apartat 1). Dins d'elles està la de regular i ordenar les entitats, els serveis i els establiments públics i privats que presten serveis socials a Catalunya. Amb base en aquesta previsió estatutària és com s'ha aprovat la Llei 12/2007, a la qual seguidament es farà referència.

En tot cas, aquesta previsió estatutària de l'article 166.1 b) cal llegir-la necessàriament en coherència amb el que estableix l'article 84.2 c) ("l'ordenació i la prestació dels serveis bàsics a la comunitat"), com a àmbit material que el legislador sectorial català hauria de reconèixer sempre i en tot

cas als "governos locals" (municipis, vegueries o, si escau comarques). Una interpretació sistemàtica i integral de l'Estatut d'Autonomia no condueix a una altra solució.

Aquesta àmplia regulació estatutària de la matèria de serveis socials en l'Estatut d'Autonomia de 2006 contrasta amb la parca regulació d'aquest mateix tema en l'Estatut de 1979, on només es recollia aquesta matèria ("Assistència social") com a competència exclusiva de la Generalitat de Catalunya (article 9.25 EAC 1979).

Amb base en aquest pressupòsit estatutari es van dictar determinades lleis i reglaments que desenvolupaven aquesta matèria d'"assistència social", que aviat es va transformar en "serveis socials". D'aquesta normativa ens interessa ara fer esment exclusivament del Decret Legislatiu 4/1994, pel qual s'aprova el text refós de les disposicions legislatives aprovades en aquest àmbit.

En aquesta disposició normativa es configurava un dret als serveis socials de traçat feble, ja que les prestacions que s'hi regulaven no tenien el caràcter de dret subjectiu. Això s'adverteix amb claredat en la regulació que, a l'efecte, va desenvolupar complementàriament l'important Decret de la Generalitat de Catalunya 248/1994, el qual condiciona tot el sistema de prestacions en l'àmbit dels serveis socials "a l'existència de recursos disponibles".

No hi ha dubte que les connexions entre l'efectivitat d'aquest tipus de drets i les disponibilitats pressupostàries són un dels elements determinants dels drets socials. Però, tot i que això sempre ha estat així des de l'emergència dels drets socials fins a la fi del segle XIX i primeres dècades del segle XX, no és menys cert el fet que a mesura que ha anat avançant l'Estat del Benestar a les democràcies europees s'ha anat ampliant el règim de cobertura en matèria de serveis socials a uns col·lectius i prestacions cada vegada més àmplies.

En aquest procés indicat ha tingut impacte notable tant el vigor que adquireix la dignitat de la persona com a element nuclear del sistema de drets previstos per les Constitucions, com també la disponibilitat de recursos econòmics com a conseqüència de moments de bonança, sense oblidar la major pressió fiscal duta a terme en nombrosos països eu-

ropeus que han optat per un ampli ventall de prestacions en matèria de serveis socials a la ciutadania.

A Catalunya, així com en la resta de Comunitats Autònomes, la redefinició del model de serveis socials es produeix a partir dels inicis de la dècada de 2.000. Cal tenir en compte que en aquest procés de redefinició es duu a terme una configuració del dret i de les prestacions de serveis socials com a "dret subjectiu", bé és cert que amb algunes peculiaritats que ara no procedeix examinar i que han estat tractades en alguns estudis doctrinals elaborats al seu moment.

No hi ha dubte que la reforma local, immediatament examinada, suposa un assaig per replantejar frontalment moltes de les bases constitucionals, estatutàries i fins i tot legals fins ara exposades. És fruit també d'un context econòmic financer molt diferent, ja que mitjançant aquestes mesures es pretén contenir el dèficit (pel que fa a serveis socials en una quantia que oscil·la gairebé els quatre-cents milions d'euros, sens dubte desproporcionada).

Però la dada que s'ha de retenir és que, en efecte, l'expansió dels serveis socials (també en l'àmbit municipal) es produeix com a conseqüència de les competències reconegudes en aquesta matèria als poders públics autonòmics i locals, encara que el seu enlairament es durà a terme en el moment en què els índexs econòmics (creixement del PIB) estaven en plena ebullició, el dèficit públic controlat i el deute públic també.

El més dramàtic del quadre normatiu descrit a continuació és l'intent per carregar les tintes de la crisi sobre una de les matèries més sensibles socialment i precisament sobre un col·lectiu de com són les més afectades, donada la seva vulnerabilitat, per les duríssimes conseqüències d'aquest procés de crisi econòmica i financera obert a partir dels anys 2007-2008.

En qualsevol cas, no serà objecte de tractament en aquest Estudi-Informe la Llei 39/2006, de 14 de desembre, de promoció de l'autonomia personal, que, d'acord amb el que estableix la mateixa Llei 12/2007, de serveis socials de Catalunya, s'integra com a subsistema dins del sistema de serveis socials en el seu conjunt.

I.- ELS SERVEIS SOCIALS REGULATS PER LA LERSAL

És en aquest context indicat en el qual es produeix l'aprovació de la LERSAL, una llei que, com s'ha vist, pretén dur a terme més bé un ajust que una reforma pròpiament dita. I dins d'aquesta política d'ajust trobem una regulació restrictiva de la matèria de serveis socials com a competència municipal pròpia, així com una sèrie de mesures (de més que dubtosa constitucionalitat, com sabem) dirigides a que les comunitats autònomes assumeixin determinades competències en matèria de serveis socials que fins aleshores eren, normalment, pròpies dels municipis.

La regulació dels serveis socials a la LERSAL es projecta de la següent manera:

1.- Competències municipals pròpies (Article 25.2 LBRL)

Aquesta qüestió ja ha estat analitzada en pàgines anteriors. Cal recordar només els elements substancials del model de competències pròpies i, sobretot, com incideixen sobre els municipis.

Així, es redefineix l'àmbit material dels serveis socials de l'article 25.2 LBRL en relació a la regulació anterior (1985). A aquest efecte, en aquest article 25.2, lletra e), a diferència del que preveu l'LBRL 1985, s'estableix un acotament o reducció d'aquest àmbit material a l'"Avaluació i informació de situacions de necessitat social i l'atenció immediata a persones en situació o risc d'exclusió social".

Aquest acotament o reducció ha de ser comprès, segons s'ha vist, com una garantia mínima d'autonomia municipal que ha de ser respectada pel legislador sectorial. Dit en uns altres termes: el legislador sectorial quan reguli aquesta matèria ha de reconèixer explícitament competències pròpies als municipis en aquest àmbit acotat pel legislador bàsic. Incomplir aquesta garantia, suposaria incórrer en una vulneració de la legislació bàsica, almenys pel que correspon al legislador autonòmic.

De la competència municipal redefinida duta a terme en l'esmentat article 25.2 e) s'observa que els municipis disposen d'una competència diferent segons la prestació que es tracti: atenció immediata a persones en situació de risc o exclusió social, d'una banda; i, d'altra, l'avaluació i informació de situacions de necessitat social. No hi ha dubte que l'abast d'una competència i l'altra difereixen segons l'esfera sobre la qual es projecten.

Hi ha, en efecte, un àmbit material que només preveu una competència de prestació efectiva en els supòsits d'"atenció immediata a persones en situació de risc o exclusió social",

és a dir, mitjançant serveis tècnics i prestacions, si escau; mentre que, el segon, l'"avaluació i informació de situacions de necessitat social", es projecta més aviat sobre una esfera de "gestió administrativa o burocràtica", és a dir, es plasmarà habitualment mitjançant l'entrada en acció de professionals dels serveis socials que duguin a terme aquest tipus d'actuacions.

Ja es pot dir que resulta evident l'operació de reducció duta a terme davant el que preveu la Llei de Bases de Règim Local de 1985 i sobre els pressupòsits, com s'ha vist va actuar el legislador sectorial català. El que s'ha fet en aquest cas en la modificació de la LERSAL és contraure o reduir l'àmbit material abans existent (LBRL 1985) que tenia, com és sabut, un caràcter molt més extens: "Prestació dels serveis socials i de promoció i inserció social".

Aquest canvi no té, de moment, conseqüències greus. Com s'ha vist, la legislació sectorial autonòmica (LSS de Catalunya), la qual va ser dictada durant la vigència del model anterior de la Llei de Bases de Règim Local de 1985, és la que ha de ser presa com a referència per conèixer quines són les competències pròpies dels municipis catalans en aquesta matèria. La nova redacció de la LERSAL, reiterem, només juga com a mínim d'autonomia local garantit que haurà de respectar tant el legislador estatal com en aquest cas el legislador autonòmic.

Aquest "retranqueo" material només tindria conseqüències greus si el legislador sectorial autonòmic o estatal decidís atorgar als municipis només aquestes competències mínimes de prestació i gestió. Mentrestant, hipòtesi que no es concretarà, els municipis continuaran desenvolupant les competències previstes en la legislació sectorial.

També s'ha vist que els apartats 3, 4 i 5 de l'article 25.2 LBRL juguen "ex post". Per tant, si el legislador sectorial català modifiqués la normativa en matèria de serveis locals i pretengués atribuir alguna competència nova o redefinir les existents en relació amb els municipis hauria de seguir aquestes previsions (entre elles garantir la suficiència financera). Però en les lleis anteriors (com és la Llei de Serveis Socials de Catalunya) aquestes regles no s'apliquen i, per tant, el finançament és l'establert en el marc normatiu anterior. Amb tots els problemes que això comporta. I seran analitzats posteriorment.

2.- Serveis mínims obligatoris (article 26.1 LBRL)

L'article 26.1 LBRL, segons redacció donada per la LERSAL,

en la seva lletra c) s'estableix que en els municipis de més de 20.000 habitants s'hauran de prestar obligatòriament els serveis d'"Avaluació i informació de situacions de necessitat social i l'atenció immediata a persones en situació o risc d'exclusió social". Aquest acotament material substitueix l'antiga redacció d'aquest mateix enunciat, segons l'LBRL de 1985, quan establia que els municipis de més de 20.000 habitants havien de prestar obligatòriament la "prestació de serveis socials". En línia amb la reducció material exposada per l'article 25.2 LBRL s'acota o redueix aquest àmbit.

Per tant, en els municipis de menys d'aquest llindar de població no és, segons el que diu l'LBRL (en la redacció donada per la LERSAL) un servei mínim obligatori, llevat que així ho estableixi la legislació sectorial de la comunitat autònoma. La situació és, per tant, igual a l'existent el 1985, però amb l'única diferència que aquests municipis no han de prestar genèricament com a servei mínim obligatori els serveis socials, sinó només l'avaluació i informació de situacions de necessitat social i l'atenció immediata a persones en situació o risc d'exclusió social.

Les conseqüències efectives de l'abast d'aquesta previsió, la qual anteriorment no estava recollida en aquests termes per l'LBRL de 1985, caldrà analitzar-les a la llum de la legislació sectorial catalana en aquesta matèria. Però es pot anticipar que, en la pràctica, no té efectes reals o solament incideix, segons veurem, en determinats àmbits (atribució condicionada de la gestió de les competències municipals en matèria de serveis socials bàsics quan el municipi tingui menys de 20.000 habitants).

En aquest cas, per tant, l'article 26.1 c) LBRL només operaria en el supòsit, també hipotètic, que el legislador català no regulés aquesta matèria; és a dir, té caràcter subsidiari ja que actuaria exclusivament en el supòsit de no atribució del legislador sectorial d'aquesta obligació de prestar el servei com a conseqüència d'una competència atribuïda als municipis de més d'aquest llindar de població. Com és una cosa que no ha fet el legislador català (ni probablement faci mai), no té cap conseqüència aquesta redefinició pel legislador bàsic de l'abast dels serveis mínims obligatoris en aquesta matèria.

3.- Competències delegades (article 27 LBRL)

També aquest tipus de competència ha estat analitzat en fases anteriors d'aquest Estudi-Informe, de manera que allà ens remetem. La redefinició de les competències delegades per la LERSAL ha comportat que s'hagi inclòs un àmbit material específic sobre "prestació dels serveis socials" com a

susceptible de ser objecte de delegació per part de les comunitats autònomes en qualsevol tipus de municipis (encara que seguint criteris homogenis).

En efecte, la lletra c) de l'article 27.3 LBRL determina que l'Administració de l'Estat i les de les comunitats autònomes poden delegar en els municipis competències sobre el següent àmbit material: "Prestació dels serveis socials".

El que fa aquest article 27.3 c) LBRL és mantenir la matèria íntegra de prestació de serveis socials com a susceptible de ser delegada de les comunitats autònomes als municipis o diputacions provincials, quan abans era una competència pròpia dels municipis. La qüestió és, però, més complexa, ja que com s'ha vist la disposició transitòria segona LERSAL preveu una complexa operació d'assumpció d'aquests serveis socials que extralimitin el que disposa l'article 25.2 e) LBRL, per les comunitats autònomes, la qual cosa comportaria un complexíssim procés de transferència de mitjans personals, materials (equipaments) i financers.

Tot això per a després permetre que les comunitats autònomes "deleguin" aquests mateixos serveis que li han estat transferits als mateixos municipis que abans els exercien. Un absurd viatge d'anada i tornada sense sentit lògic ni racionalitat alguna, ja que els costos de transició serien sens dubte desproporcionats.

A més, s'ha de subratllar que aquesta atribució tampoc té cap conseqüència si, per part de l'Estat o de la Comunitat Autònoma, no es preveu en la legislació sectorial pertinent que aquesta matèria serà objecte de delegació; és a dir, el legislador sectorial autonòmic pot optar per atribuir una determinada competència en aquest àmbit com a "pròpia" del municipi (en aquest cas entraria en joc l'article 25.4 pel que fa a suficiència financera) o com a delegada (també en aquest supòsit la delegació hauria d'anar acompanyada "en tot cas del corresponent finançament").

La LERSAL en aquest punt (i en el que significa una actuació "ex post") sí que es pot considerar encertada, doncs pretén lligar a partir de l'entrada en vigor competència (ja sigui pròpia o delegada) a finançament suficient per a exercir-la, acabant amb un sistema en el qual s'atribueixen competències als ens locals, però no se'ls hi garanteix l'adequat finançament.

4.- Assumpció per les comunitats autònomes de les competències relatives a serveis socials: la disposició transitòria segona de la LERSAL.

En l'articulat de la LERSAL no hi ha ninguna referència més als serveis socials. On hi ha una regulació detallada de caràcter transitori és, com ja s'ha reiterat, en la disposició tran-

sitòria segona de la LERSAL. I, encara que aquesta disposició transitòria ja ha estat analitzada amb caràcter general en el corresponent epígraf d'aquest Estudi-Informe, convé aturar-se en aquest punt, així com en les conseqüències d'aquesta regulació, tant mediatas com immediates.

Aquesta disposició transitòria segona exposa el següent:

1. Amb data 31 de desembre de 2015, en els termes que preveuen les normes reguladores del sistema de finançament autonòmic i de les hisendes locals, les comunitats autònomes han d'assumir la titularitat de les competències que es preveien com a pròpies del municipi, relatives a la prestació dels serveis socials i de promoció i reinserció social.

Les comunitats autònomes han d'assumir la titularitat d'aquestes competències, independentment del fet que el seu exercici l'hagin estat realitzant municipis, diputacions provincials o entitats equivalents, o qualsevol altra entitat local.

2. En el termini màxim que assenyalava l'apartat anterior, i prèvia elaboració d'un pla per a l'avaluació, la reestructuració i la implantació dels serveis, les comunitats autònomes, en l'àmbit de les seves competències, han d'assumir la cobertura immediata d'aquesta prestació.

3. En tot cas, la gestió per les comunitats autònomes dels serveis esmentats abans no pot suposar un increment de despesa per al conjunt de les administracions públiques.

4. El que disposen els apartats anteriors s'entén sense perjudici de la possibilitat de les comunitats autònomes de delegar les competències esmentades en els municipis, les diputacions provincials o les entitats equivalents, de conformitat amb l'article 27 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local.

5. Si en la data esmentada a l'apartat 1 d'aquesta disposició, en els termes que preveuen les normes reguladores del sistema de finançament de les comunitats autònomes i de les hisendes locals, les comunitats autònomes no han assumit el desenvolupament dels serveis de la seva competència prestats pels municipis, les diputacions provincials o les entitats equivalents, entitats locals, o si s'escau, no n'han acordat la delegació, els serveis els ha de seguir prestant el municipi amb càrrec a la comunitat autònoma. Si la comunitat autònoma no transfereix les quanties necessàries per fer-ho, s'apliquen retencions en les transferències que els corresponguin per aplicació del seu sistema de finançament, tenint en compte el que disposi la seva normativa reguladora.

La redacció d'aquest precepte ha plantejat no pocs dubtes sobre l'abast interpretatiu del mateix, així com objeccions

marcades d'inconstitucionalitat, sobre les quals ja ens hem pronunciat.

La pretensió de la norma és, com també s'ha dit, transferir la titularitat de les competències que es preveien com a pròpies dels municipis (es presumeix que aquelles que van més enllà de l'article 25.2 LBRL), però aquesta interpretació no té fonament quan s'ha admès que la legislació sectorial en matèria de serveis socials pot definir una competència com a pròpia. Per tant, no té sentit lògic aquest intent per "transferir" serveis socials a través d'una normativa bàsica quan la llei sectorial autonòmica diu tot el contrari.

Dit en uns altres termes, un cop acceptat com a criteri hermenèutic el fet que les competències pròpies dels municipis no són només les matèries previstes a l'article 25.2 LBRL, sinó també les competències establertes en cada cas pel legislador sectorial, la LERSAL incorre en una greu contradicció, ja que, d'una banda, es reconeix que el legislador sectorial català pot en matèria de serveis socials atribuir competències als municipis i, d'una altra, es pretén justificar que aquesta atribució de competències s'ha de fer en el marc del que estableixen els articles 25.2 i 27 de l'LBRL.

El problema està mal plantejat conceptualment. I, per tant, és impensable que a través d'aquesta via, d'una disposició transitòria es pretengui desplaçar tota la legislació autonòmica atributiva de competències als municipis en aquesta matèria i obligar les comunitats autònomes a dur a terme "obligatòriament" aquest procés d'assumpció d'unes competències que, ella mateixa, ha atribuït com a pròpies dels municipis. O es tracta d'una norma de caràcter "dispositiu", de la qual les comunitats autònomes podran fer ús o no d'aquesta, o senzillament seria inconstitucional.

Si té aquest caràcter dispositiu això implicaria que les comunitats autònomes podrien seguir mantenint el seu propi sistema d'atribució de competències a favor dels municipis en matèria de serveis socials o optar per modificar aquesta regulació i dur a terme aquesta reducció de l'àmbit material de competències dels municipis fins a ajustar-la amb aquella establerta en la mateixa LERSAL. Però sempre i en tot cas es requeriria una llei sectorial autonòmica que portés a efecte aquesta complexa operació. Sense ella, la regulació bàsica, "per saltum", no pot tenir cap recorregut o ajust constitucional.

Però al marge d'aquesta contradicció material en el model d'atribució de competències als municipis, els problemes formals o de caràcter temporal són evidents. En efecte, la pretesa "assumpció de competències per la Generalitat de Catalunya" es presumeix que es durà a terme abans del 31 de desembre del 2015 (data prevista per la LERSAL). Hi ha, per tant, una condicionalitat temporal diferida en el temps.

Ja s'ha analitzat aquest tema en la part corresponent d'aquest Estudi-Informe.

Un cop complert aquest termini, sembla donar la impressió que la transferència (si no ha estat articulada prèviament) seria automàtica en els seus efectes financers; és a dir, en no haver-se materialitzat la transferència de personal i equips, la DA 2ª LERSAL preveu que, en el termini màxim assenyalat i prèvia elaboració d'un pla per a l'avaluació, reestructuració i implantació dels serveis, les comunitats autònomes, en l'àmbit de les seves competències, han d'assumir la cobertura immediata d'aquesta prestació.

Però, així mateix, en cas de no actuació per part de la Comunitat Autònoma (és a dir, que no dugui a terme aquest "pla per a l'avaluació, reestructuració i implantació dels serveis i no assumir, per tant, la prestació del servei) conté una regla de "penalització": si en la data indicada no s'ha assumit aquesta competència, "els serveis els ha de seguir prestant el municipi amb càrrec a la comunitat autònoma" (apartat 5), afegint-se així mateix el següent: "Si la comunitat autònoma no transfereix les quanties necessàries per fer-ho, s'apliquen retencions en les transferències que els corresponguin per aplicació del seu sistema de finançament, tenint en compte el que disposi la seva normativa reguladora".

No obstant això, si es pretén extreure la idea per la qual la disposició transitòria segona LERSAL obliga a una transferència efectiva en el termini establert o les seves conseqüències serien traumàtiques per a les comunitats autònomes, cal afegir immediatament que aquesta és una lectura errònia de l'enunciat normatiu.

Una interpretació de l'esmentada disposició transitòria segona ens condueix, com ja sabem, a una altra conclusió: la condicionalitat dominant per fer-se efectiva aquesta transferència de competències no és la temporal (31 de desembre de 2015), sinó aquella per la qual s'explicita que aquesta assumpció de la titularitat de la competència es durà a terme "en els termes que preveuen les normes reguladores del sistema de finançament autonòmic i de les hisendes locals" (apartat primer). Aquest incís es torna a reiterar a l'apartat 5 d'aquesta disposició transitòria, ja que en aquesta es condiona la transferència de les quanties al municipi com a conseqüència de la no assumpció de competències per les comunitats autònomes a la dada -lògic per una altra banda- de la modificació del sistema de finançament tant autonòmic com local.

Es pot parlar, per tant, que dins de la condicionalitat establerta per la LERSAL en molts dels seus preceptes per ser aplicada, en aquest cas s'insereix una doble condicionalitat (temporal i material), sent la rellevant a efectes de l'aplicabilitat de la regla la condicionalitat material (modificació

de les normes reguladores del sistema de finançament autonòmic i de les hisendes locals), mentre que la condicionalitat temporal es configura com una condicionalitat subordinada; és a dir, no pot entrar en acció si no es duu a terme aquest procés de modificació de les normes que sustenten el sistema de finançament autonòmic i local.

I, en efecte, la conclusió no podria ser una altra. No és possible imposar-li a una comunitat autònoma una assumpció d'aquestes competències sense la modificació prèvia del sistema de finançament local i, sobretot, autonòmic, per compensar financerament l'assumpció d'una sèrie de serveis que fins ara han estat exercits en bona mesura pels municipis, d'acord a més amb el que preveu la normativa sectorial autonòmica.

En tot cas, els problemes que obre aquesta disposició transitòria són d'un enorme calat. Cal dubtar raonablement, com exposàvem a l'inici, de la conformitat d'aquest enunciat respecte al sistema constitucional de distribució de competències entre Estat i comunitats autònomes. Això, s'adverteix amb claredat perquè el sistema de finançament autonòmic i local hauria d'anar parell a les competències assumides, respectivament, per les comunitats autònomes i pels ajuntaments. Díficilment podria una Llei de Finançament autonòmic, per molt orgànica que sigui, contravenir el sistema d'atribució de competències previst per l'Estatut d'Autonomia.

I, en aquest punt, com ja s'ha subratllat, correspon a la Generalitat de Catalunya la competència exclusiva en matèria de "serveis socials" (article 166 EAC). Per tant, serà el legislador sectorial català el que haurà de definir el model d'organització i prestació d'aquests serveis en el territori de Catalunya, sense que hagi adequar-se per al compliment d'aquests objectius, en cap cas, al que preveu l'esmentada disposició transitòria segona de l'LBRL, la qual no pot interposar-se entre la Comunitat Autònoma i els municipis catalans, en ser una matèria que no és competència de l'Estat-poder central.

El contrari significaria l'absurda conclusió per la qual el legislador català quan exerceix una competència exclusiva com és la de serveis socials no pot lliurement configurar la prestació d'aquests serveis amb tota llibertat, sinó que hauria vedat o prohibit assignar competències als municipis més enllà d'allò establert per l'LBRL. Dit d'una altra manera, es buidaria radicalment de contingut l'article 116.1 b) de l'EAC. Una conclusió sens dubte insostenible des de l'àmbit de la constitucionalitat.

En suma, aquesta solució legislativa no té cap recorregut a curt termini, ja que no s'ha procedit a la reforma del sistema de finançament autonòmic ni local. I res apunta a la possi-

bilitat per dur-la a terme a curt termini (abans de 2017). La condicionalitat dominant és aquesta, la qual se superposa sobre la condicionalitat temporal.

Però, a més, la solució dissenyada pel legislador té un impossible encaix en el sistema de distribució de competències entre Estat i Generalitat de Catalunya, com encertadament va exposar en el seu moment la Nota de la Generalitat de Catalunya sobre la LERSAL de 16 d'abril de 2014. La inconstitucionalitat d'aquesta opció normativa sembla, per tant, evident. En qualsevol cas, res apunta al fet que aquesta "ocurrència del legislador" vagi a ser plasmada en cap tipus de mesura normativa ni executiva concreta. Les coses podem presumir, amb escàs marge d'error, seguiran com fins ara. Depèn, per tant, de la regulació que es faci per part del legislador sectorial català. Per tant, el legislador sectorial continua sent l'encarregat de marcar el pols de les competències materials sobre serveis socials, per molt que l'LBRL hagi

omès aquest enunciat genèric com a competència pròpia municipal. El legislador bàsic estatal no pot disposar sobre una competència que no és pròpia, ni tan sols invocar el principi d'autonomia local per redefinir-la, doncs, en aquest cas aquesta invocació és falsa o injusta, ja que mitjançant aquesta pretesa redefinició de l'àmbit material de competències en matèria de serveis socials s'està furtant als municipis catalans una esfera pròpia de les seves competències i, per tant, reduint la seva capacitat d'autogovern. No es pot invocar el principi constitucional d'autonomia local per destruir precisament competències municipals ja reconegudes per la legislació prèvia.

Es fa necessari procedir a l'anàlisi sobre quina és la regulació d'aquesta matèria en la legislació sectorial catalana, la qual cosa ens donarà la mesura exacta de les competències municipals en matèria de serveis socials. I això és el que s'ha d'examinar en aquests moments.

II.- EN QUINA MESURA LA LERSAL AFECTA LES COMPETÈNCIES MUNICIPALS EN MATÈRIA DE SERVEIS SOCIALS SEGONS LA LEGISLACIÓ SECTORIAL CATALANA

1.- Introducció

En aquest apartat correspon tractar en quina mesura les competències municipals en matèria de serveis socials atribuïdes per la legislació sectorial catalana s'han pogut veure afectades per la irrupció en escena de la LERSAL. En altres paraules: afecta realment a les competències municipals en matèria de serveis socials l'entrada en vigor de la LERSAL?, pot afectar en un futur més o menys immediat?, o les seves conseqüències i impactes poden considerar-se neutres en la mesura que la competència és exclusiva de la Generalitat de Catalunya i en el seu exercici es pot disposar lliurement fins a quin punt s'atribueixen o no determinades facultats sobre aquesta matèria?

No ens correspon, donat l'objecte de l'informe, dur a terme una anàlisi exhaustiva del sistema de distribució de competències entre Comunitat Autònoma i municipis en matèria de serveis socials a Catalunya. Les referències que es facin a la legislació sectorial catalana s'han d'entendre de caràcter instrumental a la qüestió plantejada a l'inici d'aquest Estudi-Informe.

Per tant, hem de deixar de banda una anàlisi exhaustiva d'aquest marc normatiu sectorial, no exempt d'una enorme complexitat en el seu traçat, per fixar el focus d'atenció exclusivament en les competències que tenen els ens locals

a Catalunya en matèria de serveis socials de conformitat amb el que preveu la legislació sectorial.

Per dur a terme aquesta tasca és clau l'anàlisi del sistema competencial previst per la Llei 12/2007, d'11 d'octubre, de serveis socials de Catalunya, així com en algunes de les normes reglamentàries de desenvolupament (especialment aquelles que afecten la cartera de serveis). Ara bé, aquesta anàlisi s'ha de fer, tal com s'assenyalava, en el marc d'una reflexió instrumental sobre l'enquadrament d'aquestes competències municipals (i de la resta de les entitats locals) en el sistema de competències definit per la LERSAL i que ja ha estat exposat en les seves línies directrius.

El sistema de serveis socials i la intervenció municipal en la seva gestió no és, però, una novetat de la Llei de 2007. Ja tenia precedents en el marc normatiu anterior a l'aprovació del nou Estatut d'Autonomia de 2006 i de la mateixa Llei de 2007. En efecte, el sistema de serveis socials, en les seves línies més rellevants, ja estava construït a través d'una sèrie de lleis aprovades en la dècada dels vuitanta i noranta. Tota aquesta normativa (o, almenys la més rellevant) s'agrupa, com també s'ha dit, en el Decret legislatiu 17/1994, de 16 de novembre, pel qual s'aprova la refosa de les Lleis 12/1983, de 14 de juliol, 26/1985, de 27 de desembre, i 4/1994, de 20 d'abril, en matèria d'assistència i serveis so-

cials. En tot cas, cal tenir en compte també la Llei estatal de dependència i el seu desenvolupament.

Certament, en qualsevol cas, aquesta normativa situava als municipis amb menys protagonisme competencial que l'atribuït per la Llei 12/2007. Però no ens interessa en aquests moments endinsar-nos en aquest debat.

El que convé fixar ara és quin és el marc competencial vigent en la legislació sectorial i comparar-lo amb la tipologia competencial prevista per la LERSAL, a l'efecte de poder determinar l'estat de la qüestió pel que fa a competències municipals. Encara que també s'hagin de dur a terme algunes precisions puntuals en relació amb les competències que, aquest mateix marc competencial, confereix a les entitats locals supramunicipals. Aquest últim tractament es duu a terme per la necessària complementarietat que tenen aquestes entitats supramunicipals en l'economia normativa de la Llei 12/2007, en el terreny de la gestió.

2.- Algunes precisions prèvies necessàries

Tampoc interessa aturar-se ara en el canvi qualitatiu produït en la regulació dels serveis socials a l'Estatut d'Autonomia de 2006. Alguna cosa ja s'ha dit en la Introducció a aquest epígraf. Davant del laconisme de l'Estatut de 1979, el qual només feia referència a la matèria d'"assistència social" a l'hora de definir les competències exclusives de la Generalitat de Catalunya (article 9.25), sorprèn la reiterada menció a aquest àmbit de serveis socials tant en la part relativa als drets (per exemple, article 24) o als principis rectors (articles 40, 42 i 47) com en l'organització local (article 84.2) o en allò que afecta les competències de la Generalitat de Catalunya (articles 165 i 166). El moment d'aprovació de l'Estatut de 2006 marca la diferència: la sensibilització pels drets socials era llavors molt més elevada que abans. També ens hem detingut en aquest punt.

D'aquesta regulació estatutària només cal ressaltar aquí el que disposa l'article 84.2 m) EAC, en el qual s'estableix: "els governs locals de Catalunya tenen en tot cas competències pròpies sobre les matèries següents, en els termes que determinin les lleis: (...) m) La regulació i la prestació dels serveis d'atenció a les persones, dels serveis socials públics d'assistència primària i foment de les polítiques d'acolliment dels immigrants".

Aquesta norma de l'article 84.2 EAC establí una obligació al legislador sectorial d'atribuir competències a les entitats locals sobre aquest àmbit material, jugant així un paper de garantia estatutària. Aquestes competències (i la terminologia emprada és molt gràfica) tindrien el caràcter de "competències pròpies" de l'entitat local corresponent. Doncs la veritat és que aquest article 84.2 EAC no atribueix exactament

competències als municipis, sinó de forma més indeterminada a "els governs locals", havent de ser-hi, per tant, la llei sectorial la que concreti si aquesta matèria (o una part d'ella) ha de correspondre a un o un altre nivell de govern local.

Aquest aspecte és crucial, ja que sovint es fa taula rasa d'aquest important matís. La garantia d'autonomia local establerta per l'Estatut d'Autonomia en una sèrie de matèries que engloba amb el caràcter de "pròpies" no es concreta, però, sobre l'àmbit municipal de govern local, sinó que, d'acord amb els principis establerts pel mateix Estatut (article 84.3), s'efectuarà en cada cas l'atribució de responsabilitats concretes a cada nivell de govern en funció de cada matèria.

Al mateix Estatut, deixant de banda la referència més genèrica a les àrees metropolitanes (la Llei 31/2010, atribueix competències molt incidentals sobre aquesta matèria a l'Àrea Metropolitana de Barcelona), es preveïen dos nivells de govern local bàsics (municipis i vegueries) i un altre més "de caràcter supramunicipal" (la comarca), el qual hauria de ser creat per Llei del Parlament. L'atribució de la competència a un altre nivell de govern es deixava en mans del legislador sectorial per dur a terme aquest procés d'atribució d'acord amb els principis recollits en el propi Estatut d'Autonomia (subsidiarietat, diferenciació i suficiència financera).

Sota aquests pressupòsits estatutaris ser aprovada, en el seu dia, la Llei 12/2007, de serveis socials. Només cal fer una ullada al preàmbul per advertir amb claredat que moltes de les seves decisions són herència d'aquestes previsions estatutàries i unes altres procedeixen de la legislació anterior. Tot i això, s'introdueixen canvis importants en la configuració del sistema de serveis socials i, pel que ara ens importa, en el seu traçat competencial.

En efecte, sense perjudici del que immediatament es dirà, és obvi que la Llei 12/2007, de serveis socials, implica un gir conceptual en l'enfocament d'aquesta matèria, tant pel que fa a la inclusió d'una mena de dret subjectiu com pel que fa a la introducció de la cartera de serveis com a element nuclear del sistema, amb importants conseqüències també en relació amb les competències municipals en aquesta matèria.

3.- Les línies-força de la Llei de serveis socials de 2007.

També amb caràcter merament instrumental al nostre objecte (el qual no és un altre que la definició de les competències municipals en aquesta matèria), pot ser oportú recollir algunes de les línies-força que es poden extreure de la Llei 12/2007, sobretot d'aquelles que, directament o indirectament, tenen incidència sobre l'àmbit competència que després serà examinat.

El preàmbul de la Llei i la seva part dispositiva recullen, com és obvi, moltes d'aquestes línies-força, però només ens interessa ara portar a col·lació les següents:

- El dret d'accés als serveis socials s'estableix com un "dret subjectiu", almenys pel que fa a les prestacions garantides i amb les condicions establertes per la Llei. Es tracta, per tant, d'un dret que, tot i estar previst com a tal a l'Estatut d'Autonomia, té un marcat caràcter de configuració legal i de concreció reglamentària (definició de cartera de serveis). A parer de la jurisprudència constitucional (STC 31/2010) aquest dret pretén rebaijar a la condició de mandat al legislador, però un cop configurat per Llei que es tracta d'un dret exigible, en els termes que aquesta estableixi, ningú pot dubtar que es tracta d'un autèntic dret de caràcter subjectiu.
- Una de les peces mestres de l'engranatge legal és, sens dubte, la noció de sistema de serveis socials (que ja tenia precedents en la legislació anterior), però sobretot la regulació de la noció "Cartera de Serveis" la qual, a més, es defineix "com un instrument dinàmic"; és a dir, ha d'adaptar-se a les transformacions socials i adequar-se a cada realitat (com veurem, també pressupostària).
- Una de les apostes d'aquesta Llei, des de l'aspecte territorial i de gestió, és la promoció de la descentralització. Aquesta idea força alimenta, sens dubte, el paper de les entitats locals en la gestió del sistema de serveis socials i, particularment, el paper que han de complir els ajuntaments en aquest model. Es complementa amb la idea-força següent, la qual és la que concreta com s'ha de dur a efecte aquesta descentralització.
- La idea anterior, en efecte, es reforça amb la invocació expressa del "principi de subsidiarietat" que, com també s'exposa al preàmbul, "fa prevaler les instàncies més properes sempre que compleixin els requisits d'eficiència. També, sens dubte, aquesta perspectiva d'aproximació al problema ens situa en un camp en el qual el municipi pot tenir un protagonisme inevitable. Aquest principi de subsidiarietat està, sens dubte, en el fons de la projecció territorial que té el sistema de serveis socials a la Llei 12/2007, ja que no es pot entendre raonablement el sistema de gestió dels serveis socials en funció de les dimensions poblacionals de cada municipi sense el recurs a aquest principi. Els serveis bàsics o especialitzats es gestionaran per un o un altre municipi en funció de la capacitat de gestió, que es connecta (encara que només jugui el paper de presumpció) amb el nombre d'habitants que tingui cada municipi.
- Igual que feia la normativa anterior, encara que modi-

ficant la terminologia emprada, els serveis socials s'estructuren en dos nivells: atenció bàsica i atenció especialitzada. Aquesta distinció, com es pot presumir, és clau en relació amb l'objecte d'aquest Estudi-Informe (les competències municipals en aquest àmbit). Però convé advertir que aquesta distinció entre serveis bàsics i serveis especialitzats té una doble dimensió en relació amb els municipis: competencial i de gestió dels serveis. I no és una distinció de matís, encara que en alguns casos convergeixin tots dos aspectes i en uns altres es diferenciïn.

- L'atenció bàsica, sense més detalls, es configura com la porta d'entrada habitual al sistema de serveis socials, i s'estableix així mateix amb un marcat caràcter públic i local. Aquest eix vertebrador del sistema descansa, doncs, sobre la planta local, jugant el municipi un paper estel·lar en el repartiment d'atribucions en aquesta matèria. Tal com es diu també al preàmbul, s'aprofiten les experiències dels ajuntaments i consells comarcals en aquesta matèria. En línia, en efecte, amb la tradició municipalista en la prestació d'aquests serveis socials, la Llei 12/2007 fa una aposta decidida per assignar com a competència pròpia municipal la prestació d'aquests serveis bàsics, almenys per als municipis de més de 20.000 habitants, tot i que també per als de menys, si bé la seva gestió queda condicionada a l'adopció de determinades fórmules unes directes (mancomunitats o consorcis) i unes altres subsidiàries (comarques).
- Aquests serveis socials bàsics són el primer nivell del sistema públic de serveis socials i comporten la garantia de més proximitat als usuaris. Per tant, un cop més, el paper dels municipis és determinant en la manera de configurar aquest sistema. Ja s'ha fet referència anteriorment, però els serveis socials, atès que es projecten sobre persones, tenen unes connexions fortes i evidents amb el territori, la qual cosa facilita i justifica que siguin precisament els ajuntaments els que prestin aquests serveis, almenys els de caràcter bàsic (sense perjudici que puguin assumir també els de naturalesa especialitzada, tal com es veurà).
- L'atenció especialitzada es configura com de segon nivell. També basada en la legislació precedent, la seva dimensió i abast és molt més complexa que la relativa als serveis bàsics. La seva organització i prestació obeeix a requeriments d'especialització tècnica, es presten a través de diferents instruments (centres, serveis, programes, recursos, etc.) i s'organitzen amb forma de xarxa pel territori, atenent també al principi de descentralització, les característiques dels nuclis de població

i la incidència de les necessitats ateses. El paper del municipi pot ser important (via exercici competencial o delegació), però ja no ocupa el paper determinant o central que tenia en el cas dels serveis bàsics. Així i tot, els municipis poden exercir competències, amb el caràcter de pròpies o delegades, en aquest tipus de matèries. No es veu obstaculitzat aquest exercici per la legislació sectorial catalana. Una altra cosa és que es pugui incórrer en duplicitat en l'activitat de prestació. Però aquest és un tema que es tractarà després.

- La noció, però, més nova en el marc legal inaugurada per la Llei de 2007 és la de la Cartera de Serveis socials, la qual agrupa un conjunt de prestacions que es despleguen sobre tres àmbits o esferes: a) prestacions de serveis; b) prestacions econòmiques; i c) prestacions tecnològiques. La vigència d'aquesta Cartera es fixa inicialment en quatre anys, però pot escurçar el seu període temporal (o allargar-se, com també ha estat fet) sempre que així es prevegi en la legislació pressupostària. Ja hem exposat que la noció de "Cartera de Serveis" té una dimensió "dinàmica", per tant s'adapta temporalment a les noves exigències socials. La seva voluntat és, així mateix, la conformació d'un mínim ampliable posteriorment mitjançant la suma de noves prestacions, encara que això pot patir excepcionalment alguns ajustos. Així i tot, la seva vocació és la millora contínua del sistema de prestacions amb l'objectiu d'afrontar situacions noves per dotar a les persones d'un sistema de mínims existencials que permeti una vida en dignitat.

Després d'aquesta breu presentació de les línies-força que més ens interessin, és el moment d'endinsar-nos en l'anàlisi del règim competencial i organitzatiu tal com està previst en la important Llei de 2007.

4.- Règim competencial i organitzatiu en matèria de serveis socials a la Llei de 2007: especial referència a les competències municipals

La Llei 12/2007, de serveis socials, no es caracteritza precisament per la seva claredat a l'hora d'establir un repartiment de competències entre l'Administració de la Generalitat i els ens locals. Aquest dibuix, de contorns difusos, ens obligarà a dur a terme algunes precisions al respecte.

En tot cas, aquesta Llei de 2007 és desenvolupament de l'Estatut de 2006 i, per tant, ha de garantir que la prestació dels serveis socials se situa en mans de les entitats locals (almenys una part substancial d'aquesta prestació), cosa que fa la Llei, però no es delimiten amb claredat quins ens locals són els

competents per assumir determinades prestacions en un cas i l'altre. Això apareix més clar (encara que tampoc del tot) en el cas dels serveis bàsics, però la confusió augmenta quan es tracta de regular els serveis especialitzats.

D'inici el títol III de la Llei sembla establir un paper rellevant en la prestació dels serveis socials a les entitats locals i, particularment, als municipis. En efecte, l'article 27.1 preveu expressament que l'Administració de la Generalitat, els municipis i altres ens locals són les administracions competents en matèria de serveis socials. Res a objectar, per tant, sobre el reconeixement genèric de competències en la matèria a favor dels municipis. Aquesta previsió s'adequa al que estableix l'article 84.2 EAC, almenys en termes genèrics.

Però l'apartat 2 d'aquest mateix article 27 indueix a una certa confusió, ja que proclama el següent: "Els municipis i els altres ens locals poden exercir competències pròpies de l'Administració de la Generalitat per via de delegació, d'encàrrec de gestió o de fórmules de gestió conjunta".

Aquesta última regla, si es llegeix en el context del precepte en el seu conjunt i de la pròpia sistemàtica i contingut de la Llei, no vol dir que els municipis només puguin exercir competències delegades o mitjançant les modalitats de prestació esmentades, sinó que, a més de les competències pròpies que puguin ser atribuïdes per la Llei també podran veure créixer les seves competències si la Generalitat delega en aquests les seves pròpies competències, els encomana la gestió de les mateixes o, si s'escau, s'arbitren fórmules de gestió conjunta (per exemple, consorcis).

Es tracta, per tant, d'un precepte merament enunciatiu de la diferent tipologia de competències que poden assumir els municipis en l'àmbit dels serveis socials. A elles caldria afegir, després de la LERSAL, les competències diferents de les pròpies i de les delegades, però aquestes, tal com està estructurat el sistema d'atribució de competències als municipis en la Llei de 2007, no deixen de tenir un caràcter marcadament residual.

Després hi ha una sèrie de preceptes que s'ocupen de detallar quines són les competències del Govern de la Generalitat i del Departament competent en la matèria. Pel que fa a les competències del Govern, a banda de les estrictament normatives o d'iniciativa d'aquest caràcter, es preveuen algunes importants als nostres efectes com són la d'aprovar els plans i programes generals de serveis socials, la d'aprovar la Cartera de Serveis Socials o, en fi, la d'establir criteris i estàndards mínims dels diversos serveis socials.

Més interès pot tenir la previsió recollida en l'article 29 quan detalla les competències del departament competent en matèria de serveis socials. Allà es preveuen, entre d'altres, algunes competències que tenen estreta relació amb les entitats

locals: per exemple, col·laborar i cooperar amb els municipis i altres ens locals en l'aplicació de les polítiques de serveis socials, o promoure i fomentar les fórmules de gestió compartida dels serveis socials de competència local.

Però la clau de volta d'aquesta atribució de competències (o de l'establiment dels criteris d'aquesta atribució) pel que fa a les entitats locals es troba en els articles 31 i 32. El primer d'ells recull quines són les competències dels municipis, mentre que el segon té per objecte les competències dels ens supramunicipals.

L'article 31, relatiu a quines són les competències dels municipis, exposa el següent:

1. Corresponen als municipis les competències següents:

- a) Estudiar i detectar les necessitats socials en llur àmbit territorial.
- b) Crear i gestionar els serveis socials necessaris, tant propis com delegats per altres administracions, d'acord amb la Cartera de serveis socials i el pla estratègic corresponent.
- c) Elaborar plans d'actuació local en matèria de serveis socials i participar, si escau, en el pla d'actuació de l'àrea bàsica corresponent.
- d) Establir els centres i els serveis corresponents a l'àmbit propi dels serveis socials bàsics.
- e) Complir les funcions pròpies dels serveis socials bàsics.
- f) Promoure la creació dels centres i els serveis corresponents a l'àmbit propi dels serveis socials especialitzats i gestionar-los, en coordinació amb l'Administració de la Generalitat i l'ens local supramunicipal corresponent, d'acord amb la Cartera de serveis socials i el pla estratègic corresponent.
- g) Col·laborar amb l'Administració de la Generalitat en l'exercici de les funcions d'inspecció i control en matèria de serveis socials.
- h) Exercir les funcions que li delegui l'Administració de la Generalitat.
- i) Participar en l'elaboració dels plans i els programes de la Generalitat en matèria de serveis socials.
- j) Coordinar els serveis socials locals, els equips professionals locals dels altres sistemes de benestar social, les entitats associatives i les que actuen en l'àmbit dels serveis socials locals.
- k) Les que els atribueixen les lleis.

2. Les comarques supleixen els municipis de menys de vint mil habitants en la titularitat de les competències pròpies dels serveis socials bàsics que aquests municipis no estiguin en condicions d'assumir directament o mancomunadament.

Com bé es pot observar, l'elenc de competències municipals és exhaustiu. Es tracta d'un llistat ampli. I, encara que algunes d'aquestes competències es nuen a la tècnica de la delegació i altres estan condicionades pel que disposi la Generalitat de Catalunya en quant al seu exercici (plans, cartera, funcions de coordinació), la veritat és que hi ha un bon nombre d'àmbits competencials que poden qualificar-se sense cap dubte com a "propis dels municipis" (per exemple, lletres a), c), d) i e), entre d'altres). Cal considerar com a tals aquells àmbits materials en els quals el legislador no condiciona la intervenció municipal a cap altra exigència o intervenció de qualsevol altre nivell de govern ni tampoc delimita la matèria a unes facultats determinades.

Certament, però, la Llei de serveis socials només empra aquesta expressió ("competències pròpies") en aquest cas a l'apartat 2 d'aquest article 31, però dels contorns materials i del seu abast, es pot concloure que, almenys, aquests àmbits esmentats tenen ineludiblement aquest caràcter. En qualsevol cas, tal com es veurà, no és determinant aquesta atribució competencial duta a terme per l'article 31 a favor dels municipis perquè aquests puguin exercir aquestes competències. Són els municipis, i així ho reconeix l'article 31.2, titulars de les mateixes. Però la Llei desdobra, com immediatament es veurà, titularitat i gestió dels serveis socials.

En aquest aparent joc de paraules cal ser conscients que el legislador sectorial català jugava en un marc bàsic general i en un marc establert pel text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya que establia la competència pròpia dels municipis sobre la prestació de serveis socials. No podia, per tant, eludir aquesta garantia mínima, però sí que es podia, d'acord amb el principi de subsidiarietat i també d'acord amb les previsions del mateix Estatut d'Autonomia, atribuir la gestió d'aquesta competència a un nivell local de govern que per raons d'escala fos més eficient.

En efecte, alguna pista ja hi ha al mateix article 31.2 quan preveu una actuació subsidiària de les comarques per aquells municipis de menys de 20.000 habitants en "la titularitat" (no hauria d'haver dit en l'exercici?) de les competències pròpies dels serveis socials bàsics que aquests municipis no estiguin en condicions d'assumir directament o mancomunadament". Per tant, cal extreure d'aquesta regulació dues conclusions provisionals, al marge del que després es dirà:

- a) Encara que l'article 31 no utilitza inicialment l'expressió "competències pròpies" dels municipis per definir el caràcter de l'elenc d'àmbits d'actuació que s'hi recullen, podem concloure que alguns d'aquests àmbits, com el mateix apartat 2 reconeix per als "serveis bàsics", es poden qualificar com a propis dels municipis.

b) Aquestes competències municipals també inicialment s'atribueixen a tots els municipis, independentment de quina sigui la població dels mateixos. Però immediatament s'introdueix una regla que modula aquesta aplicació i dóna entrada al principi de subsidiarietat, com és la relativa al fet que "la titularitat" dels serveis bàsics es traslladi dels municipis de menys de 20.000 habitants a les comarques quan no puguin ser prestats per aquells o de forma mancomunada.

Per la seva banda, l'article 32 estableix, amb una formulació força més genèrica, quines són les competències de les entitats locals supramunicipals. Vegem:

Corresponen als ens locals supramunicipals les competències següents:

- a) Donar suport tècnic, econòmic i jurídic als ens gestors de les àrees bàsiques de serveis socials.
- b) Oferir serveis d'informació i documentació a les àrees bàsiques de serveis socials.
- c) Programar els serveis socials en llur àmbit territorial, d'acord amb els criteris de planificació i coordinació de la Generalitat, el pla estratègic corresponent i la Cartera de serveis socials, en matèria de serveis socials, i convocar una taula territorial amb els consells comarcals i els ajuntaments dels municipis de més de vint mil habitants de llur àmbit territorial.
- d) Promoure i gestionar els serveis, les prestacions i els recursos propis de l'atenció social especialitzada per a garantir la cobertura de les necessitats socials de la població de llur àmbit territorial.
- e) Promoure l'associacionisme i els projectes comunitaris per a aconseguir que les necessitats socials es cobreixin i es gestionin millor.

No s'identifica en aquest precepte quines són, realment, tals entitats supramunicipals, però tot apunta que s'està pensant en les vegueries o en les actuals diputacions. La referència continguda en l'apartat d) "els consells comarcals i els ajuntaments" sembla avalar aquesta conclusió. A més, si s'analitza l'elenc de funcions recollit en aquest article podem advertir amb nitidesa que es tracta de "competències de caràcter funcional"; és a dir, d'assistència tècnica i de suport als municipis, al marge de l'existència d'altres que tenen un contingut informatiu, de programació o sobretot de promoció. Aquestes competències funcionals, sense perjudici que la legislació catalana en matèria local també les confereixi a les comarques, són pròpies (representant el segell de configuració més evident del seu sistema competencial) de les diputacions provincials.

5.- La projecció territorial dels Serveis Socials

Però definir el sistema competencial de les entitats locals i, en particular, dels municipis en la Llei de serveis socials requereix examinar sense cap mena de dubte quina és la projecció territorial d'aquests serveis. I per això és central la regulació que es duu a terme de l'organització territorial dels serveis socials per la mateixa Llei.

Efectivament, és molt important a aquest efecte com es regulen les Àrees Bàsiques de serveis socials a l'article 34 de la Llei, doncs aquest enunciat normatiu ens dóna algunes claus que completen el mer anàlisi competencial:

Àrees bàsiques de serveis socials

1. Les àrees bàsiques de serveis socials són la unitat primària de l'atenció social als efectes de la prestació dels serveis socials bàsics.
2. L'àrea bàsica de serveis socials s'organitza sobre una població mínima de vint mil habitants, prenent com a base el municipi.
3. L'àrea bàsica de serveis socials ha d'agrupar els municipis de menys de vint mil habitants. En aquest cas, la gestió correspon a la comarca o a l'ens associatiu creat especialment amb aquesta finalitat.
4. Els municipis de més de vint mil habitants poden tenir més d'una àrea bàsica de serveis socials, en funció del nombre d'habitants i de les necessitats socials.

Tot sembla apuntar que hi ha una distinció nítida entre competència i prestació del servei, almenys així sembla deduir-se de l'enunciat normatiu reproduït anteriorment. En efecte, s'està establint en aquesta regulació una distinció molt rellevant entre "titularitat de la competència" i "gestió del servei", per molt que la Llei de serveis socials confongui habitualment ambdós conceptes. És rellevant, de tota manera, el fet que les àrees bàsiques es caracteritzen com "la unitat primària d'atenció social als efectes de la prestació dels serveis socials bàsics" que, com hem vist són competència pròpia del municipi. La porta d'entrada al sistema de serveis socials s'obre, per regla general, en els municipis, pel que fa a les instàncies més properes als ciutadans, llevat que les dimensions d'aquests municipis no assoleixin els 20.000 habitants, en aquest cas hauran de buscar fórmules de gestió alternatives com les enunciades per la mateixa Llei.

Efectivament, aquest article 34, a l'apartat 2, imposa determinades condicions de caràcter organitzatiu que es projecten sobre la gestió de la competència o sobre la seva execució municipal: aquesta es pot dur a terme si el municipi disposa de més de vint mil habitants. En aquest cas, el mu-

nicipi és la base de l'exercici d'aquesta competència de "gestió de les àrees bàsiques de serveis socials". Té, per tant, la configuració de competència pròpia.

La qüestió es complica en gran manera en els supòsits en què l'àrea bàsica de serveis socials hagi d'agrupar municipis de menys de vint mil habitants. La Llei en aquest punt és més precisa: la competència segueix sent municipal, però "la gestió" correspon "a la comarca o a l'ens associatiu creat especialment amb aquesta finalitat". Cal entendre que aquesta última referència està feta per a les mancomunitats, però també podria aplicar-se a consorcis. I, en principi, es podria presumir que, com que es tracta d'una competència municipal "pròpia", la fórmula de gestió més apropiada al concepte d'autonomia municipal seria la d'associar tots aquells municipis a través de mancomunitats o, si s'escau, constituir un consorci (amb les dificultats que la legislació vigent planteja en aquest terreny al voltant de l'adscripció a una administració matriu i les exigències econòmic-financeres per a crear o participar en la creació d'aquestes entitats). La prestació d'aquests serveis per la comarca hauria de ser una solució subsidiària, sobretot si s'interpreta correctament el principi d'autoorganització municipal com a essència de l'autonomia local, tal com s'ha configurat en la mateixa Carta Europea d'Autonomia Local.

Tal com es pot observar, la competència és municipal, però en aquells municipis de menys de vint mil habitants la gestió, en determinats supòsits, podria ser assumida per les comarques, sempre que no s'exercís el dret a associar-se entre els diferents municipis per conformar aquest espai de prestació d'aquests serveis bàsics (la qual cosa suposa exercir una competència de gestió dels serveis socials bàsics).

Bastant diferent és l'esquema conceptual de partida quan els serveis socials tenen el caràcter d'"especialitzats". L'article 35 exposa, a l'efecte, el següent:

Àmbit territorial de prestació dels serveis socials especialitzats

1. El Govern ha d'establir l'organització territorial de les prestacions pròpies dels serveis socials especialitzats d'acord amb els principis que estableix l'article 33.
2. L'organització territorial de les prestacions pròpies dels serveis socials especialitzats s'ha de basar en les demarcacions territorials supramunicipals, llevat dels supòsits especials que es puguin establir atenent les característiques geogràfiques, demogràfiques i de comunicació d'un territori determinat.
3. Els municipis o les comarques de més de cinquanta mil habitants poden constituir una demarcació territorial per a la prestació dels serveis socials especialitzats. En aquest

cas, els ens locals poden gestionar els serveis per delegació de la Generalitat si ho sol·liciten. En els altres casos, la gestió dels serveis correspon a la Generalitat, sens perjudici de la possible delegació en els ens locals o de l'adopció de fórmules de gestió conjunta entre la Generalitat i els ens locals.

4. La gestió de les prestacions econòmiques corresponents als serveis socials especialitzats és competència de la Generalitat.

No és tampoc la claredat la nota distintiva d'aquesta regulació. Però algunes notes substantives es poden extreure d'aquest enunciat normatiu. Encara que es reconeix la possibilitat per al municipi que disposi de més de cinquanta mil habitants pugui constituir una demarcació territorial per a la prestació de serveis socials especialitzats, la realitat és que en aquest cas no es diu expressament que aquestes prestacions de serveis especialitzats siguin competències pròpies dels respectius ajuntaments.

Però, tal com es veurà, tampoc aquesta omisió serà determinant per definir l'abast de la competència municipal. Les regles relatives al finançament, encara que sigui estranya la seva ubicació sistemàtica, concreten molt més quines són aquestes competències pròpies dels municipis en aquest tipus de serveis especialitzats.

És més, en aquest article esmentat, es reconeix que, en aquells supòsits en els quals es produeixi aquesta constitució d'una demarcació municipal per a prestar aquests serveis especialitzats, "els ens locals (ajuntaments de més de 50.000 habitants i comarques) poden gestionar els serveis per delegació de la Generalitat si ho sol·liciten". Per tant, s'adverteix que, en principi, aquestes competències de prestació de serveis especialitzats són "pròpies" de la Generalitat. Encara que, com ja venim dient, en tractar-se del finançament es reconeix explícitament que els ajuntaments poden també exercir competències pròpies de gestió (titularitat de centres) de serveis especialitzats no garantits pel sistema.

Així mateix, si no són aquests ajuntaments o comarques els que promouen aquesta constitució de la demarcació territorial per a la prestació d'aquests serveis especialitzats, serà en tot cas competència de la Generalitat. De nou s'insisteix en la possibilitat per a fer ús de "la delegació" o adoptar fórmules de gestió conjunta entre la Generalitat i els ens locals. Cal també, com es deia, que aquestes entitats locals els gestionin per si mateixes, però amb finançament propi. En aquest punt, delegació de competències, és on més es podria veure afectada (almenys potencialment) aquesta normativa per la LERSAL, com després s'exposarà. Tant per

la disposició addicional novena d'aquesta Llei (encara que els seus efectes temporals ja han passat: 31 de desembre de 2014) com sobretot per l'article 57 bis de l'LBRL. No obstant això, veurem com algunes lectures i interpretacions que s'han fet (així com determinades regulacions) desactiven (o pretenen fer-ho) la possible aplicabilitat d'aquestes regles (una transitòria i l'altra estructural) a les prestacions de serveis socials.

6.- Algunes observacions sobre el sistema de finançament de les competències municipals pròpies o delegades en matèria de serveis socials segons la Llei 12/2007

Breument, pot ser oportú aturar-se en algunes regles que recollides per l'esmentada Llei en matèria de gestió de determinats serveis socials (o d'exercici de competències) per part dels municipis.

El sistema públic de serveis socials es finança amb les aportacions dels pressupostos de la Generalitat de Catalunya, així com amb un altre tipus de recursos entre els quals trobem, per exemple, "les aportacions dels pressupostos dels ajuntaments i d'altres ens locals" (article 59).

La Generalitat té l'obligació legal de "garantir els recursos necessaris" perquè el sistema funcioni adequadament, la qual cosa significa consignar en els seus pressupostos els crèdits necessaris per finançar (entre altres coses) els serveis bàsics i especialitzats, així com les prestacions garantides. Així mateix es preveu, en aquest article 60.5, que els municipis i altres entitats locals han de consignar en els seus pressupostos les dotacions necessàries per a finançar els serveis socials de llur competència".

L'article 61 preveu, per la seva banda, el finançament dels equipaments públics de serveis socials, les obligacions de la Generalitat en aquest àmbit i les pròpies dels municipis (facilitar sòl amb infraestructures d'urbanització necessàries per als nous equipaments i instal·lacions de serveis socials). Però són, sens dubte, els articles 62 i 63 els que tenen més interès als nostres efectes. El primer regula el finançament dels serveis bàsics i el segon la dels serveis especialitzats. També és d'interès portar a col·lació la regulació de l'article 64 que s'ocupa del finançament de les competències delegades. Aquests són els seus enunciat:

Finançament dels serveis socials bàsics

1. Els ajuntaments i l'Administració de la Generalitat comparteixen el finançament dels serveis socials bàsics, incloent-hi els equips de serveis socials, els programes i projectes, el servei d'ajuda a domicili i els altres serveis que es determinin com a bàsics. Sens perjudici que els

serveis socials bàsics han de tendir a la universalitat i la gratuïtat, l'usuari o usuària pot haver de copagar el finançament de la teleassistència i dels serveis d'ajuda a domicili.

2. L'aportació de la Generalitat als serveis socials bàsics s'ha de fixar en els seus pressupostos, d'acord amb el que estableixin el Pla estratègic de serveis socials i la Cartera de serveis socials, i s'ha de pagar mitjançant un conveni quadriennal amb la corporació local titular de l'àrea bàsica de serveis socials. Aquesta aportació no pot ésser inferior, en cap cas, al 66% del cost dels equips de serveis socials bàsics, dels programes i projectes, i dels serveis d'ajuda a domicili i de teleassistència que el Pla i la Cartera estableixen per a l'àmbit territorial de cada àrea bàsica de serveis socials.

3. El finançament de la infraestructura, dels locals, del material, del manteniment del sistema d'informació, del suport administratiu i de les prestacions econòmiques d'urgència social és a càrrec de l'ens local gestor de l'àrea bàsica de serveis socials.

4. Si al final de l'exercici anual la ràtio de personal dels equips o el volum de l'activitat dels diferents serveis, programes i projectes no arriba al mínim que estableix el conveni, l'import corresponent s'ha de deduir del següent pagament de la Generalitat i s'han d'adoptar les mesures necessàries per a la prestació del servei públic. Així mateix, la Generalitat ha d'incloure uns suplementos en els seus pagaments si els ajuts econòmics per a emergències socials que atorga l'ens local ho justifiquen. El que estableix aquest apartat s'ha de complir respectant els termes del conveni quadriennal entre ambdues administracions.

5. L'ens local titular de l'àrea bàsica de serveis socials pot decidir el sistema de provisió de serveis, per a l'ajuda a domicili i la teleassistència, d'acord amb les formes de prestació que s'estableixin per reglament.

Finançament dels serveis socials especialitzats

1. El finançament dels serveis socials especialitzats correspon a l'administració o l'entitat que n'és titular.

2. Cada administració pública titular de serveis socials especialitzats ha de decidir el sistema de provisió dels serveis, dins del marc reglamentari, d'acord amb criteris d'economia, eficiència i eficàcia.

3. La Generalitat ha de finançar els serveis socials especialitzats corresponents a prestacions garantides a tots els titulars de serveis acreditats dins la Xarxa de Serveis Socials d'Atenció Pública, d'acord amb els mòduls que fixen el Pla estratègic de serveis socials i la Cartera de serveis socials.

4. La Generalitat ha de fixar en la Cartera de serveis socials el mòdul social i, si escau, el copagament per a cada tipus de servei social especialitzat.

5. S'entén per mòdul social el cost dels serveis d'atenció personal, educativa i social que són sempre a càrrec de l'Administració.

Finançament de la delegació i la descentralització de serveis

1. En el supòsit de delegació, descentralització o gestió conjunta consorciada, d'acord amb el que estableix el títol III, l'Administració de la Generalitat ha de transferir als ens locals o a les entitats de gestió corresponents els recursos necessaris per a donar cobertura al mòdul social, garantint que el funcionament i la prestació dels serveis siguin adequats.

2. El pagament de serveis socials especialitzats de la Generalitat als ens locals s'ha de fer mitjançant un conveni de col·laboració adequat, basant-se en els costos que fixa la Cartera de serveis socials i en funció del que estableix el Pla estratègic de serveis socials.

No es pot tractar en detall aquesta important regulació, però almenys podem extreure algunes idees-força que es poden sintetitzar de la següent manera:

- El finançament dels serveis bàsics és compartit entre els ajuntaments i la Generalitat de Catalunya, per determinació del mateix legislador sectorial. La competència és pròpia municipal, la gestió pot ser o no municipal (com ja hem vist), mentre que el finançament es comparteix.
- No obstant això, aquest finançament compartit es concreta en convenis de caràcter quadriennal i ha d'assolir com a mínim per part de la Generalitat de Catalunya el 66 per cent "del cost dels equips de serveis socials bàsics, dels programes i projectes, i dels serveis d'ajuda a domicili i de teleassistència que el Pla i la Cartera estableixen per a l'àmbit territorial de cada àrea bàsica de serveis socials".
- Això implica que aquest finançament de la Generalitat només es projecta sobre aquesta sèrie d'àmbits, mentre que, segons la Llei, és competència dels Ajuntaments (o, millor dit, de l'ens local gestor de l'àrea bàsica de serveis socials) córrer a càrrec del finançament de la infraestructura, del manteniment del sistema d'informació, del suport administratiu i de les prestacions d'urgència social.
- Aquest sistema de finançament en àmbits que són de claradament "competències pròpies" dels ajunta-

ments, a més en una matèria tan sensible i que té en moments de crisi un impacte molt fort des del punt de vista pressupostari, és, sens dubte, molt deficient. I contrasta amb les exigències previstes, a tal efecte, l'article 25.4 LBRL. Però aquesta regla, com ja s'ha exposat només s'aplica "ex post" i no a les situacions anteriors a la pròpia LERSAL.

- Per tant, l'exercici d'aquestes competències pròpies en matèria de gestió de les àrees bàsiques de serveis socials per part dels ajuntaments implica, en aquests moments (a banda del retard palpable en la transferència dels recursos financers d'obligat compliment per part de la Generalitat de Catalunya) una càrrega financera important per als municipis. Però aquesta càrrega financera, sense perjudici que afecti més o menys la Hisenda Municipal en el seu conjunt, no implica conseqüències sobre la prestació d'aquests serveis propis, ja que no deriven de l'exercici de competències diferents de les pròpies o de les atribuïdes per delegació.
- Diferent és el cas dels serveis especialitzats. Sense entrar en l'anàlisi detinguda d'aquesta normativa, sí que s'adverteix d'aquesta regulació algunes modulacions al que ja s'ha exposat en l'anàlisi estricta de les competències. En efecte, l'article 63.1 LSS preveu que el finançament dels serveis socials especialitzats correspon a l'administració o entitat que n'és titular. Aquesta previsió dona a entendre que també pot haver-hi una administració pública diferent de la Generalitat que assumeixi aquests serveis com a propis. La qual cosa contrasta amb la redacció exposada anteriorment.
- El que s'ha exposat es ratifica a l'apartat 2 d'aquest mateix article quan s'afirma que "cada administració pública titular de serveis socials especialitzats ha de decidir el sistema de provisió dels serveis, dins del marc reglamentari, d'acord amb criteris d'economia, eficiència i eficàcia". Aquesta previsió ratifica la idea que el legislador sectorial també admet (encara que de manera indefinida) que una administració local (sigui ajuntament, comarca o diputació) pugui ser titular l'exercici de les competències de gestió en aquesta matèria de serveis socials especialitzats.
- La LERSAL podria tenir algun tipus d'impactes en aquesta matèria sempre que s'identifiqués si les prestacions de caràcter especialitzat prestades en un municipi no són "pròpies" i es troben duplicades amb aquelles prestades per la Generalitat en aquest mateix àmbit territorial i per les mateixes persones. Però aquesta duplicitat hauria de ser "ex post" (és a dir, que el servei s'implantés amb posterioritat a l'entrada en

vigor de la LERSAL, encara que la redacció donada pel Decret llei 4/2014, de 22 de juliol, de la Generalitat de Catalunya, pugui induir a confusió sobre aquest punt). Els serveis prestats "ex ante" tenien justificació en la normativa anterior i no poden ser considerats com a "noves competències", a l'efecte del que estableix l'article 7.4 LERSAL, com ja s'ha vist.

- Les obligacions de finançament de la Generalitat de Catalunya es limiten als serveis socials especialitzats corresponents a prestacions garantides a tots els titulars de serveis acreditats dins la Xarxa de Serveis Socials d'Atenció Primària, d'acord amb els mòduls fixats pel Pla estratègic de serveis socials i la Cartera de serveis socials.
- Però, a banda d'aquestes regulacions sobre finançament dels serveis bàsics i especialitzats, l'LSS preveu així mateix una sèrie de regles relatives al finançament dels serveis delegats, descentralitzats o prestats mitjançant fórmules de gestió conjunta. Tal com s'ha vist, aquesta hauria de ser -segons el marc competencial- la regla per als serveis especialitzats, en els quals la seva titularitat, en principi, semblava òbvia de la Generalitat de Catalunya. Encara que després de la lectura d'aquests enunciats normatius no ho sigui tant.
- En aquests casos la Generalitat, com s'ha vist, ha de transferir als ens locals els recursos necessaris per donar cobertura al mòdul social, garantint el funcionament i prestació d'aquests serveis. El pagament d'aquests serveis especialitzats es formalitza a través d'un conveni de col·laboració entre Generalitat i ens locals.
- En aquest punt, la LERSAL, potencialment almenys, podria tenir alguna influència. Immediatament veurem quin pot ser el seu abast. Sobretot en aquells casos en els quals se subscriu convenis de col·laboració que comportin obligacions financeres i aquestes es vegin incomplertes per part de la comunitat autònoma (en aquest cas Generalitat de Catalunya) que ha de realitzar l'esmentada transferència. La qüestió és fins a quin punt en aquests casos s'aplica o no l'article 57 bis de l'LBRL.

Per tant, més que claredat, la regulació sobre finançament dels serveis socials per part de la Generalitat als ajuntaments i a la resta d'entitats locals, introdueix una notable confusió o, almenys, certa ambigüitat.

En efecte, això s'observa en alguns punts. No sembla discutible que, sigui quin sigui el sistema de finançament, la competència de prestació de serveis socials és municipal i també la gestió de les àrees de serveis, en aquest últim cas si es desplega sobre aquells municipis que disposin de més

de vint mil habitants. En municipis de menys població la competència és municipal també, però el seu exercici s'ha de vehicular, segons estableix el legislador sectorial (de conformitat amb el que estableix l'estatut d'autonomia que invoca expressament el principi de subsidiarietat) a través de fórmules associatives (mancomunitats, principalment) o per mitjà de les comarques (intervenció, a parer nostre, subsidiària quan fallen les anteriors).

Una qüestió més complexa és definir el caràcter o la naturalesa de les competències municipals en l'àmbit dels serveis especialitzats. Una primera percepció era que els serveis especialitzats són competència de l'Administració de la Generalitat i pot delegar-la en els municipis, prèvia sol·licitud d'aquests.

No obstant això, en les regles relatives al finançament l'LSS reconeix que també altres administracions públiques (en les quals cal enquadrar sens dubte als ajuntaments) poden ser "titulars" en la gestió d'aquests serveis. La diferència rau en el fet que l'obligació de finançament es projecta exclusivament sobre les prestacions garantides d'aquest tipus de serveis especialitzats, mentre que la resta del finançament aniria a càrrec de l'ens titular de la gestió d'aquestes prestacions.

Aquesta lectura sí que implica algunes anomalies en relació amb el que estableix la LERSAL, ja que trenca l'equació competència/finançament, ja siguin aquelles pròpies o delegades. Però hem d'insistir que es tracta d'una competència establerta anteriorment a aquesta modificació de la legislació bàsica i, per tant, es regeix per les normes de finançament establertes pel legislador sectorial en el seu dia i no per les noves normes previstes pel legislador bàsic.

Es pot defensar, per tant, segons l'LSS de Catalunya que els municipis de més de cinquanta mil habitants (doncs els de menys no poden assumir aquestes prestacions de serveis especialitzats) sí que poden exercir com a "pròpies" competències sobre serveis especialitzats no garantits. En aquest cas, anòmalament, el finançament d'aquests serveis seria competència pròpia de l'esmentada entitat titular d'aquesta competència de gestió. Un altre problema diferent és si aquests serveis temporalment es creen a partir de la LERSAL, ja que en aquest supòsit es podria analitzar si la competència és pròpia o no ho és, ja que si no ho fos es regiria pel sistema previst a l'article 7.4 LERSAL. Encara que, en ser "pròpia", aquest precepte no entraria en joc. No deixaria de ser una anomalia conceptual que podria perpetuar el sistema "vell" (finançament pel mateix ajuntament) i no obrir les bases del sistema "nou" (quan la Generalitat si atribueix competències en serveis especialitzats als ens locals hagi de garantir el seu finançament).

Això té la seva lògica, ja que l'LSS s'aprova en un moment en el qual l'LBRL preveia que els ajuntaments tenien competències sobre la matèria de "serveis socials" i, inclusivament, els de més de 20.000 habitants havien de prestar un servei mínim obligatori sobre aquest mateix àmbit. Per tant, no es podia objectar res a aquesta atribució de competència pròpia a tals ajuntaments duta a terme pel legislador sectorial català.

Però per a definir correctament la competència, abans i després de la LERSAL, és primordial la regulació que es prevegi en la legislació sectorial. I, per tant, la norma determinant per qualificar una determinada competència com a pròpia, delegada o diferent de les pròpies i de les atribuïdes per delegació, és sempre la Llei sectorial catalana. Encara que, com hem vist, aquest joc temporal de vigències i aplicabilitat de les normes pugui perjudicar en alguns casos als ens locals que exerceixen competències "pròpies" sobre serveis especialitzats no garantits i que, per tant, financen amb els seus propis.

Sota aquest punt de vista es pot concloure que els municipis catalans en aquesta matèria de serveis socials han de disposar de les següents competències, al marge de quin sigui el seu sistema de finançament (ja que, en ser anterior a la LERSAL, no es veu afectat per les previsions o mandats d'aquesta, almenys pel que fa a les competències "pròpies"):

en les transferències a les entitats locals per aplicació del seu sistema de finançament. Té, per tant, una dimensió "ex post"; és a dir, s'aplicarà als nous convenis subscrits a partir de l'entrada en vigor de la LERSAL. I, per tant, és possible que ja s'hagi d'aplicat en alguns casos, ja que el seu àmbit d'aplicació no són només les competències delegades sinó qualsevol tipus de competències, també les mal anomenades "impròpies".

La segona regla té una projecció "ex ante" i només s'aplica, per tant, per a aquells "acords de delegació de competències" i convenis de col·laboració que, a l'entrada en vigor de la LERSAL hagin estat prorrogats i vagin a ser de nou objecte de pròrroga. Els pressupòsits són els mateixos que en el cas anterior: acords de delegació o convenis de col·laboració travats entre comunitat autònoma i entitat local; els quals comportin obligacions financeres; i han d'incorporar la clàusula de garantia.

És possible, per tant, establir un doble criteri d'anàlisi. Si la competència delegada és anterior i s'ha dut a terme per "acord de delegació" sí que operarien les exigències de l'article 57 bis, dos, LBRL, sempre que es prorrogui aquest acord. El dubte es produiria quan la delegació és efectuada per Llei. En aquest supòsit, la nota explicativa de 6 de març del Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques sobre la LERSAL contesta, així, a aquesta qüestió:

Serveis bàsics	Competència pròpia municipi, tot i que la gestió es pugui dur a terme per mancomunitats o comarques (menys de 20.000 habitants)	Finançament compartit Generalitat de Catalunya/Ajuntament
Serveis especialitzats	Competència pròpia de la Generalitat de Catalunya, delegable als municipis de més de 50.000 habitants quan es gestionin serveis especialitzats garantits.	Finançament de la Generalitat mitjançant conveni de col·laboració (quadriennal) amb l'Ajuntament
Serveis especialitzats	Serveis especialitzats no garantits exercits com a competència pròpia (titularitat de la gestió) pels ajuntaments.	Finançament pel mateix Ajuntament prestador del servei (o pot estar també finançada per conveni de col·laboració totalment o parcialment, però no hi ha obligació legal)

7.- Competències delegades en matèria de serveis socials i la hipotètica aplicació de l'article 57 bis de l'LBRL i l'article 7.4 LBRL

L'article 57 bis de l'LBRL, com ja sabem, estableix dos tipus de regles. La primera determina que si la Generalitat de Catalunya delega competències o subscriu convenis de col·laboració que comportin obligacions financeres amb les entitats locals, ha d'incloure una clàusula que autoritzi a l'Administració de l'Estat a aplicar les retencions correspo-

"Què succeeix amb les competències ja delegades a l'entrada en vigor de la Llei?"

Si la delegació fos resultat d'un acord o conveni de col·laboració hauria d'estar al que disposa l'article 57 bis de l'LBRL, i, en conseqüència, aplicar les normes que, sobre la pròrroga, estableix l'apartat 2 d'aquell precepte.

Si la delegació fos resultat d'una disposició autonòmica, cal indicar que aquesta delegació ja va ser acceptada per l'ens local i sempre pot renunciar a executar-la si la comunitat

autònoma no facilita els mitjans financers necessaris".

No sembla una resposta molt satisfactòria, però dóna a entendre que si és "una disposició autonòmica" (Llei o reglament) la que preveu la delegació, aquesta ja ha estat acceptada i, per tant, no entraria en joc la regla prevista en l'article 57 bis, dos, de l'LBRL. A aquesta mateixa tesi es va apuntar la Nota explicativa de la Generalitat de Catalunya sobre la LERSAL (de 16 d'abril de 2014) i després va ser reiterada pel Decret llei 4/2014, quan va tractar el tema de l'adaptació dels acords de delegació.

La tesi pot ser compartida (encara que no absentada de molts dubtes pel que fa als convenis) en allò relatiu als acords de delegació i acords de col·laboració subscrits ex ante a l'entrada en vigor de la LERSAL que trobin el seu fonament en una llei sectorial prèvia, però no pensem que tingui cap aplicabilitat com a excepció a les delegacions efectuades ex post a l'entrada en vigor de la LERSAL o als convenis de col·laboració subscrits "ex novo" també amb posterioritat a l'entrada en vigor d'aquesta llei bàsica.

I això per un senzill motiu: la LERSAL és principalment una llei de sostenibilitat financera i pretén garantir que, a partir de la seva entrada en vigor, totes les competències pròpies reconegudes pel legislador, qualsevol tipus de delegacions o, fins i tot, els convenis de col·laboració subscrits per una comunitat autònoma amb l'entitat local respectiva, vinguin acompanyats de finançament suficient o, si més no, d'una clàusula de garantia perquè la transferència financera no satisfeta en termini per la comunitat autònoma no impliqui un desequilibri en els comptes públics de l'entitat local.

Sota aquesta lògica qualsevol actuació de la Generalitat de Catalunya realitzada "ex post" a l'entrada en vigor de la LERSAL, ja sigui atribuir competències pròpies als municipis per una llei, fer-ho via delegació de competències o, fins i tot, finançar competències que són de l'Administració de la Generalitat, però s'exerceixen "impròpiament" per les entitats locals a través de convenis de col·laboració, ha d'anar acompanyada de finançament suficient o de la clàusula de garantia abans establerta.

Finalment, és possible dubtar si, en matèria de serveis socials, els ajuntaments catalans poden estar gestionant determinats àmbits sense que aquests hagin estat atribuïts per l'LSS de Catalunya: per exemple, un ajuntament de menys de 50.000 habitants que duu a terme la prestació de determinats serveis especialitzats. En aquest cas, amb anterioritat a la LERSAL no eren, en principi, competències pròpies dels ajuntaments segons la legislació sectorial catalana, però ja hem vist com en les regles relatives al finançament aquesta possibilitat queda recollida (i, per cert, no limitada als municipis de més de 50.000 habitants). Amb la qual cosa, implícitament s'estava

preveient aquesta possibilitat, la qual cosa concordava amb la legislació bàsica local i amb la llei municipal i de règim local de Catalunya quan atribuïa una competència genèrica com a pròpia dels ajuntaments, així com establia que els municipis de més de vint mil habitants tenien l'obligació de prestar (uns indefinits) serveis socials.

Què canvia en aquest aspecte la LERSAL? Podem dir que res. Segueix sent el legislador sectorial el que estableix quines són les competències pròpies dels municipis. I el que està clar és que les decisions normatives del legislador sectorial català són molt clares pel que fa als serveis bàsics i a la gestió d'aquests en àrees territorials de prestació, les quals no es podrien circumscriure exclusivament a un municipi de menys de 20.000 habitants (en aquest cas, si es produís, sí que hi hauria una competència "diferent de la pròpia o de la delegada").

Però, pel que fa als serveis especialitzats, no es pot objectar res al fet que un Ajuntament, segons l'LSS, disposi d'aquests serveis (sempre que no comportin prestacions garantides), ja que la gestió dels mateixos seria municipal, tot i que també seria municipal (dada no menor) el finançament dels mateixos. Però, pel que fa a la taxonomia de les competències previstes per la LERSAL, no tindria el caràcter de competència "diferent de les pròpies i de les atribuïdes per delegació", perquè el mateix legislador sectorial reconeix explícitament el fet que els municipis poden ser titulars de la gestió d'aquest tipus de serveis especialitzats, sempre que no siguin garantits (nota que atrau la competència de la Generalitat la titularitat i només té cabuda, en aquest cas, la delegació).

No obstant això, com ja s'ha indicat aquesta interpretació deixa alguns aspectes importants oberts pel que fa a les connexions entre competència/finançament en aquells serveis bàsics prestats per municipis de menys de 20.000 habitants i en aquells altres de caràcter especialitzat en prestacions no garantides prestades per qualsevol tipus de municipis. La llei 12/2012 dóna a entendre que poden ser "competències pròpies" dels municipis. Però d'estendre's aquesta argumentació "pro futuro" (és a dir, a situacions creades amb posterioritat a l'entrada en vigor de la LERSAL) es buidaria la seva finalitat i contingut, que no és un altre que salvaguardar la sostenibilitat financera dels ens locals.

Per tant, en aquests casos, una interpretació finalista de la LERSAL implicaria que aquesta nova cartera de serveis aliena a les atribucions de gestió expressa dels serveis bàsics i especialitzats a favor dels municipis, hauria de tramitar-se per mitjà d'acords de delegació, o, si més no, ser considerades com a competències diferents de les pròpies i de les delegades, requerint, per tant, l'activació del procediment previst per l'article 7.4 i, si s'escau, aplicant les regles previstes per l'article 57 bis, ambdós de la LERSAL.

**Part cinquena:
competències
municipals en matèria
de salut després
de la Lersal**

I.- PLANTEJAMENT: LEGISLACIÓ SECTORIAL EN MATÈRIA DE SALUT I COMPETÈNCIES DELS MUNICIPIS

1.- Introducció

Les competències en matèria de sanitat venien recollides pels apartats 11 i 19 de l'article 9 i l'article 17 de l'Estatut d'Autonomia de 1979. Sota aquesta competència de desenvolupament legislatiu, emmarcada dins l'article 149.1.16 CE, es va desenvolupar bona part del marc normatiu català en matèria de salut, el qual ara no ens interessa tractar, sinó només pel que fa a les competències municipals.

L'Estatut d'Autonomia va redefinir les competències en aquesta matèria a través de l'article 162, el qual regulava, entre d'altres, les matèries de "sanitat i salut pública". Aquesta última noció, com veurem, amb importants conseqüències sobre l'objecte d'aquesta part de l'Estudi.

Tal com hem vist en la part segona d'aquest informe, els municipis tenien garantit un mínim d'autonomia com a competència pròpia en els àmbits de "protecció de la salubritat pública" i "participació en el gestió primària de la salut" (lletres h) i i), respectivament, de l'article 25.2 LBRL en la redacció de 1985). Així mateix, en aquest text de 1985 s'inclouïa com a servei mínim obligatori de tots els municipis "el control d'aliments i begudes".

Per la seva banda, el TRLMRLC reiterava aquestes previsions als seus articles 66.2 h) i i), i 67. Sense incloure cap altra referència al respecte, llevat recollir com a àmbit material d'"activitats complementàries" la sanitat i el medi ambient (article 71.1 e) i f) TRLMRLC).

Aquest és el marc general en el qual s'ha desplegat la legislació de desenvolupament, tant bàsica com sectorial de Catalunya. No és moment per analitzar en detall una evolució normativa que, sens dubte, resulta complexa, però sí que convé aturar-se en quin és el tractament d'aquesta qüestió que va dur a terme el legislador sectorial català i, tan sols en aquells punts que puguin resultar d'interès per al tractament d'aquest objecte, s'ha de fer així mateix referència a la legislació bàsica de l'Estat en matèria de salut.

Efectivament, una cosa és el que reconeixia el legislador bàsic de règim local en 1985 i, una altra, potser molt diferent és aquella per la qual el legislador sectorial estatal i autonòmic han anat regulant sobre aquesta matèria. Com és sabut, són aquests legisladors sectorials els que defineixen finalment el model d'atribució de competències als municipis, establint en quins àmbits materials tenen els ajuntaments competències pròpies.

Amb la finalitat de definir en quina mesura aquesta legislació sectorial (la qual, com veurem, és tota ella anterior a l'entrada

en vigor de la LERSAL) delimita o defineix els camps d'actuació municipal que poden ser qualificats com a competències pròpies. A aquests efectes, la nostra anàlisi es desplegarà essencialment sobre tres lleis que regulen la matèria de salut en el seu més ampli abast. Es tracta d'una selecció de normes, ja que no és oportú (per raons d'espai) ocupar-se d'unes altres lleis (per exemple, bàsiques) que afecten aquestes matèries o de les innombrables manifestacions de la potestat reglamentària dictada sobre aquest tema.

Aquestes lleis són les següents:

- La Llei 15/1990, de 9 de juliol, d'ordenació sanitària de Catalunya. D'aquesta només ens interessa les competències que atribueix als municipis i, més en concret, les relatives a centres d'atenció primària.
- La Llei 18/2009, de 22 d'octubre, de salut pública de Catalunya. En aquest cas pel que fa a les competències municipals en aquest àmbit.
- I, finalment, la Llei 33/2011, de 4 d'octubre, general de salut pública. Una normativa bàsica que aporta un concepte de "salut pública" més ampli que el previst per la normativa anterior i que, en conseqüència, redefineix també el camp d'acció dels municipis en aquesta matèria.

2.- La Llei 15/1990, de 9 de juliol: competències municipals en matèria de sanitat

Encara que aquesta Llei ha quedat afectada en bona mesura per normativa dictada posteriorment, és cert que encara manté alguns preceptes en vigor i sobretot ens pot donar una idea de com ha anat evolucionant el problema de les competències en matèria de salut en l'àmbit municipal fins arribar als nostres dies. Ens interessa, per tant, només amb un caràcter merament introductori i amb una finalitat instrumental. Per la qual cosa tractarem de forma sintètica el seu contingut.

La Llei 15/1990 es dicta en el marc de la legislació bàsica recollida a la Llei 14/1986, de 25 d'abril, general de sanitat, en la qual ja es preveia el paper de les entitats locals en el sistema de serveis de salut de cada comunitat autònoma. Els aspectes de major relleu als nostres efectes de l'esmentada Llei 15/1990, són en síntesi els següents:

La Llei crea el Servei Català de Salut. El seu article 5 preveu els centres que configuren el Servei Català de Salut; i al seu apartat b) es recull que els centres, els serveis i els establiments de protecció de la salut i d'atenció sanitària i socio-

sanitària de les Diputacions catalanes, dels Ajuntaments i de les altres entitats locals de Catalunya, que s'hi integren o adscriuen funcionalment, en els termes que prevegin les normes de transferència o els respectius convenis subscrits a aquests efectes, segons correspongui.

Per la seva banda, l'article 52 regula el règim financer del Servei Català de la Salut. I en la seva lletra c) es recull com a font de finançament les aportacions que hagin de realitzar les corporacions locals amb càrrec a llur pressupost.

L'article 68 és certament important en el nostre cas, ja que preveu quines són les competències municipals en aquest àmbit (encara que algunes d'elles s'hauran de corregir per tot el que s'exposarà més endavant). Aquest article diu el següent:

Competències

1 En el marc del sistema sanitari públic de Catalunya, els Ajuntaments són competents per:

- a) Prestar els serveis mínims obligatoris establerts per la legislació que regula el règim municipal pel que es refereix als serveis de salut i altres regulats en aquesta Llei.
- b) Prestar els serveis necessaris per a donar compliment a les següents responsabilitats mínimes en relació amb l'obligat compliment de les normes i els plans sanitaris relatius a:

Control sanitari del medi ambient: contaminació, atmosfèrica, abastament d'aigües, sanejament d'aigües residuals, residus urbans i industrials.

Control sanitari d'indústries, activitats i serveis, transports, sorolls i vibracions.

Control sanitari d'edificis i llocs d'habitatge i de convivència humana, especialment dels centres d'alimentació, perruqueries, saunes i centres d'higiene personal, hotels i centres residencials, escoles, campaments turístics i àrees d'activitat físico-esportiva i d'esbarjo.

Control sanitari de la distribució i el subministrament d'aliments, begudes i altres productes, directament o indirectament relacionats amb l'ús o el consum humà, així com de llurs mitjans de transport.

Control sanitari dels cementiris i la policia sanitària mortuòria.

- c) Promoure, en el marc de les legislacions sectorials, aquelles activitats i prestar els serveis sanitaris necessaris per tal de satisfer les necessitats i les aspiracions de llur comunitat de veïns i en particular:

La defensa dels consumidors i els usuaris de la sanitat.

La participació en la gestió de l'atenció primària de la salut.

La protecció de la sanitat ambiental.

La protecció de la salubritat pública.

d) Realitzar activitats complementàries de les que siguin pròpies d'altres Administracions públiques en les matèries objecte d'aquesta Llei, i en particular, pel que fa a l'educació sanitària, l'habitatge, la protecció del medi i de l'esport en els termes establerts en la legislació que regula el règim municipal.

e) Prestar els serveis relacionats amb les matèries objecte d'aquesta Llei derivats de l'exercici de les competències que en ells puguin delegar la Generalitat de Catalunya segons el termes establerts en la legislació que regula el règim municipal.

2 Per al desenvolupament de les funcions a què es refereix l'apartat anterior, els Ajuntaments poden sol·licitar el suport tècnic del personal i dels mitjans de les Regions i els Sectors Sanitaris en la demarcació dels quals es troben compresos. El personal sanitari del Servei Català de la Salut que presti suport als Ajuntaments en la realització de les referides funcions té la consideració, només a aquests efectes, de personal al servei dels Ajuntaments.

D'aquest ampli llistat de competències només ens interessa en aquests moments situar la nostra d'atenció en l'article 68 i tot el que va representar, al seu moment, la concreció de les competències "pròpies" dels municipis catalans en aquesta matèria de salut. I entre aquest llistat de competències no només es trobaven les relatives a la protecció de la salubritat pública o la participació en la gestió de l'atenció primària de la salut, sinó un ampli elenc de matèries.

Per tant, podem dir que el legislador sectorial català va superar amb escreix els llistats previstos per la legislació bàsica (article 25.2 LBRL) en relació a les competències en matèria de salut. Certament, es detallaven en aquest cas les competències derivades de la gestió de centres d'atenció primària, aquesta competència havia de ser interpretada en el context general de la Llei.

Aquesta Llei, a més, preveia dos sistemes diferents per a la integració dels serveis de salut locals en el marc del Servei Català de Salut. La diferència segons el tipus d'entitat local no era una dada menor. En efecte, si es tractava de diputacions s'establí un sistema de transferència dels centres d'aquest nivell local de govern al propi Servei Català de Salut. Per la qual cosa es podia parlar d'una integritat plena. Al contrari, si es tractava d'ajuntaments l'instrument era un conveni d'integració, formulat en els termes recollits per la disposició transitòria primera de l'esmentada Llei, la qual establí el següent:

1 En el termini de dos anys comptadors a partir de l'entrada en vigor d'aquesta Llei, el Consell Executiu de la Ge-

neralitat i les corporacions locals, excepte les Diputacions, que actualment disposen de serveis i establiments de protecció de la salut i d'atenció sanitària i sòcio-sanitària, han de subscriure els convenis pertinents per a la integració o l'adscripció funcional d'aquests serveis i establiments en el Servei Català de la Salut, per mitjà de la Regió Sanitària corresponent. Els esmentats convenis han de preveure el termini per a la integració o l'adscripció, les aportacions de la corporació local al finançament dels serveis i els establiments de què es tracti i, si escau, la fórmula amb què s'han de gestionar, d'entre les establertes per l'article 7, apartat 2, i poden preservar el manteniment de llur titularitat per a la corporació.

2 En tot cas, i mentre no entri en vigor el sistema definitiu de finançament de la Generalitat de Catalunya, les corporacions locals a què fa referència l'apartat anterior, han de contribuir amb mitjans suficients al finançament dels seus serveis i establiments que s'integrin al Servei Català de la Salut en una quantitat no inferior a l'assignada en els respectius pressupostos, que s'ha d'actualitzar anualment, excepció feta de les quanties que puguin procedir de concerts amb l'Administració sanitària de Catalunya.

3 El Servei Català de la Salut i les regions sanitàries no s'entenen constituïts plenament pel que fa a l'exercici de les funcions de gestió i administració de recursos sanitaris fins que no s'hagin realitzat efectivament les transferències de les corporacions locals a què es refereixen els apartats anteriors, i en la mesura que aquestes es vagin realitzant, si n'és el cas. En aquests supòsits, les corporacions locals continuen tenint entretant la titularitat i assumint la direcció i la gestió, a tots els efectes, dels serveis, els centres i els establiments sanitaris de què disposin a l'entrada en vigor d'aquesta Llei, sens perjudici de la coordinació funcional de tot el dispositiu sanitari públic.

En qualsevol cas s'establirà un sistema d'"integració" d'aquests centres a través de convenis, la qual cosa en principi és una integració que podríem denominar com a "relativa" o, almenys, no tan plena com en el cas de les diputacions, en el qual la disposició addicional primera d'aquesta Llei preveu, en concret, un sistema de transferència de la competència (realment de traspàs de mitjans personals, materials i financers) que suposen una integració plena en les estructures del Servei Català de Salut.

3.- La Llei 18/2009, de 22 d'octubre, de Salut Pública de Catalunya.

Aquesta Llei també aborda les competències en matèria de salut, però no tracta (i aquesta és una dada important) les

competències en matèria de sanitat o d'assistència sanitària, que, segons veurem, seran les més afectades per la LERSAL. Pel que fa a les competències dels municipis, s'ha de prestar atenció als articles 52 i 53, els quals són els que regulen aquesta matèria. Sens dubte es tracta, com també es dirà immediatament, d'unes competències "pròpies" dels municipis, tot i que la Llei no utilitzi precisament aquesta expressió, ja que es refereix (almenys a l'article 52) als "serveis mínims dels ens locals".

Al marge d'aquesta confusió entre servei mínim i competència, la qual sol ser bastant habitual, la Llei regula en aquests dos articles sengles qüestions: d'una banda, com ja s'ha dit, el que denomina "els serveis mínims dels ens locals" (article 52), òbviament pel que fa a la salut pública; i, d'altra banda, el que també es caracteritza com "la prestació de serveis de salut pública dels ens locals" (que, entre altres coses, regula els sistemes o fórmules de gestió d'aquests serveis).

D'ambdós articles, el que més ens interessa en aquests moments és l'article 52, en el qual s'expliciten les competències que disposen els municipis en aquesta matèria. Així, s'afirma que els ajuntaments, d'acord amb les competències atribuïdes per la Llei 15/1990 (d'ordenació sanitària de Catalunya) i el Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya, així com la normativa sanitària específica, han de disposar d'una sèrie de competències. Entre elles, per exemple, la gestió del risc en una sèrie d'àmbits, com ara el medi físic, productes alimentaris, consum, animals domèstics, policia sanitària mortuòria, etc.).

Aquest concepte de "salut pública", com es dirà immediatament és una mica reduït i serà ampliat en el seu abast per la regulació posterior de la Llei General de Salut Pública, que tot seguit comentem.

4.- La Llei 33/2011, de 4 d'octubre, General de Salut Pública.

Aquest ràpid recorregut per les lleis sectorials més rellevants que marquen el camp de joc pel que fa a les competències municipals en matèria de salut, estaria sens dubte incomplet si no ens aturéssim en aquesta important Llei 33/2011.

La transcendència que té aquesta Llei, a part del seu caràcter bàsic, és que supera el limitat concepte fins ara existent de salut pública vinculat amb "salubritat pública" (aspecte que serà tractat amb posterioritat). En efecte, l'LBRL de 1985 i el TRLMRLC de 2003 es referien a aquest concepte, que en tot cas és d'abast limitat (l'article 84.2 de l'EAC no diu res sobre aquest àmbit material). No obstant això aquesta Llei trenca aquest criteri fins al moment dominant i ampliarà

el radi d'acció del concepte "salut pública", fent així possible una ampliació de l'abast de les competències municipals sobre aquesta matèria.

Aquesta Llei, en efecte, té una sèrie de característiques que han de ser recollides en aquests moments:

- Persegueix un major nivell de salut en el conjunt de la població.
- El seu àmbit d'aplicació s'estén a "les administracions públiques". Aquesta locució inclou, sense cap mena de dubte, també a les entitats locals.
- El desenvolupament de l'article 43 CE, però supera aquesta concepció limitada que fins al moment havia tingut el dret a la salut com un dret que es plasmava preferentment en l'assistència sanitària.
- La Llei advoca per una reconfiguració del dret com "de protecció de la salut" on adquireix ple sentit la projecció preventiva d'aquest mateix dret.
- El preàmbul d'aquesta Llei incideix en aquest nou concepte de "salut pública" en fer èmfasi en el fet que l'entorn en el qual es desenvolupa la vida humana no està constituït exclusivament pel medi natural, sinó també influeix l'entorn social (per exemple, l'habitatge, el treball, els llocs d'oci, la mateixa ciutat o els estils de vida).
- En diferents passatges de la Llei es reconeix la facultat dels municipis per a intervenir en determinades àrees o aspectes d'aquesta salut pública, però sempre s'afegeix que aquesta intervenció es realitzarà "en l'àmbit de les seves competències", la qual cosa ens obliga a examinar la legislació sectorial per veure si en aquests cas o uns altres disposen de competències en aquesta matèria.
- En tot cas, aquestes referències genèriques a les administracions públiques al llarg de la Llei, poden ser efectivament enteses amb un caràcter expansiu de les competències municipals, ja que el tractament integral de la salut pública requerirà intervencions puntuals dels municipis sobre molts d'aquests camps: sistemes de vigilància, l'organització i gestió d'aquests sistemes de vigilància, les mesures de foment de salut pública, la prevenció de la salut o, en fi, l'avaluació dels impactes en cada Administració Pública.
- L'objectiu final d'aquesta Llei és, per tant, aconseguir un màxim nivell possible de salut, entesa en els termes que es detallen a continuació.

En efecte, per comprendre l'abast exacte d'aquesta noció de "salut" emprada per l'esmentada Llei 33/2011, és molt útil analitzar breument un document titulat "Guia per a la implantació de l'estratègia de promoció de la salut i pre-

vençió en el Sistema Nacional de Salut"(Estratègia de promoció de la salut i prevenció en el SNS). El document, encara que té caràcter provisional (hem utilitzat la versió de 19 de novembre de 2014), aporta algunes línies d'interès que després seran repeses quan abordem les competències municipals pel que fa a la LERSAL en matèria de "salubritat pública".

En efecte, la legislació bàsica local ha utilitzat tradicionalment un concepte una mica arcaic, com és el de "salubritat pública". El esmentat document supera amb escreix l'estretor d'aquesta noció, expressant-se en els termes següents: "La salubridad pública en el siglo XXI no solo abarca el concepto clásico de la protección de la salud desde la garantía de algunos importantes elementos del medio físico, como el agua potable, el alcantarillado o el control de plagas, sino además contempla la garantía de un medio adecuado para proteger la salud y favorecer los estilos de vida saludables". "El entendimiento general del término 'salubridad' se asocia con el estado de salud de la población"

Poc després, el mateix document incorpora alguns elements clau del problema, quan incideix en el fet que les àrees més recents de la salut pública tenen a veure amb la promoció de la salut i la prevenció de la malaltia. I tot seguit, reproduïx el concepte que de salut incorporat per l'exposició de motius de l'esmentada Llei, el qual seria el següent: "La salud –dice-, definida como una forma de vivir autónoma, solidaria y gozosa, proporciona junto con la educación las mejores oportunidades para que una sociedad tenga bienestar".

II.- COM INCIDEIX LA LERSAL SOBRE LES COMPETÈNCIES MUNICIPALS EN MATÈRIA DE SALUT

1.- Introducció

En aquest segon epígraf d'aquesta cinquena Part de l'Estudi-Informe ens correspon abordar la problemàtica de quina és la incidència de la LERSAL sobre les competències municipals en matèria de salut.

En tot cas, s'ha de posar de manifest que, a diferència dels dos àmbits sectorials abans examinats, els problemes plantejats per aquest tipus de competències en relació amb els municipis són de menys intensitat per tot el que immediatament es dirà. No obstant això, és cert que la disposició transitòria primera de la LERSAL inclou també en aquest cas un procés d'assumpció de determinades competències municipals per les comunitats autònomes en l'àmbit de centres de salut de caràcter assistencial. Però aquesta és una qüestió que ja ha estat tractada amb cert detall en la part segona d'aquest Informe i, per tant, aquí només es durà a terme alguna precisió pel que fa a les qüestions anteriorment tractades.

Els impactes de la LERSAL sobre les competències en matèria de salut es poden analitzar de dues maneres. La primera és a través de l'anàlisi competencial dels impactes sobre els dos àmbits que l'LBRL de 1985 enuncïava com a garantia material per a ser atribuïts com a competència pròpia als municipis (salubritat pública i participació en el gestió primària de la salut; article 25.2 h) i i). La segona seria la projecció que aquests hipotètics impactes tenen a través de les diferents previsions o omissions de la LERSAL en la matèria de salut.

Aquest segon enfocament és el que hem seguit durant la segona part d'aquest informe i, per tant, és el que adoptarem aquí. Encara que, per no reiterar el que ja s'ha exposat, plantejarem un desenvolupament de la matèria més concís. En qualsevol cas, com ja s'advertia i s'observarà immediatament, el tema de salut planteja menys problemes efectius o immediats als ens locals que els ja analitzats en altres sectors objecte d'aquest Estudi-Informe.

L'anàlisi d'aquesta qüestió la durem a terme a través dels següents àmbits:

- Com afecta la LERSAL a les competències pròpies dels municipis en matèria de salut?
- Quina és l'afectació als serveis mínims obligatoris?
- En quina mesura la regulació prevista en matèria de delegació de l'article 27 LERSAL afecta aquest tipus de competència municipal sobre salut?
- Cal que hi hagi competències "disponibles o facultati-

ves" sobre aquesta matèria?, Quin règim jurídic seria aplicable en aquest cas?

- Abast i efectes de les previsions recollides per la disposició transitòria primera de la LERSAL.
- Abast i efectes de les previsions recollides per la disposició transitòria tercera de la LERSAL.

Vegem succintament aquests punts enunciats.

2.- Com afecta la LERSAL a les competències pròpies dels municipis en matèria de salut?

L'abast de la noció de "competència pròpia" a partir de la LERSAL és una qüestió que ja ha estat reiteradament analitzada en pàgines precedents, per tant no convé insistir o reiterar arguments ja exposats amb anterioritat.

Realment, com també es deia abans, la LERSAL va eliminar de cop la referència a l'àmbit material de competència pròpia municipal que s'enunciava com a "participació en el gestió primària de la salut" i va mantenir tal qual l'atribució en l'àmbit de "salubritat pública".

Quines conseqüències té tot això per a les competències municipals que havien estat desenvolupades en aquesta matèria per part dels municipis? En principi, cap. I això es deu, en efecte, al fet que el llistat de matèries de l'article 25.2 LBRL té un caràcter (com s'ha reiterat) exclusivament de garantia mínima per als municipis. I res més. No és, en si mateix, una llista atributiva de competències. Ha de ser el legislador sectorial (estatal o autonòmic) el que desenvolupi, concreti, detalli el que són competències pròpies dels municipis en aquest àmbit, amb el límit de garantia previst per aquest article 25.2 el qual, en tot cas, ha de ser respectat.

Això ens reconduïx directament el problema a les diferents previsions recollides pel legislador sectorial, ja sigui aquest català o, si escau, estatal. I allà és on hem de dirigir la mirada. Tal com s'ha exposat a l'epígraf anterior, hi ha un conjunt de lleis estatals (de naturalesa bàsica) i catalanes de caràcter sectorial que són aplicables als municipis amb la finalitat de detectar quines són les competències pròpies d'aquests. No es tracta en aquests moments de reiterar tot el que ja s'ha dit, només cal indicar que en aquestes lleis es preveu, amb desigual precisió i diferències importants entre el seu abast, quines són aquestes competències pròpies dels municipis en aquesta matèria.

Per exemple, la Llei General de Sanitat de 1986 ja establia amb caràcter bàsic quines eren les competències dels municipis en aquesta matèria (article 22), sense perjudici de les precisions que realitzés en el seu moment el legislador autonòmic sectorial.

També hem vist com la Llei 15/1990 determinava un elenc de competències per als municipis en matèria sanitària, el qual es desplegava sobre els aspectes relatius a salubritat pública i els corresponents a assistència sanitària (centres d'atenció primària).

Més endavant, després de l'aprovació de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya que incorpora un concepte de "salut pública" més omnicomprensiu, es va aprovar, com també sabem, la Llei 18/2009, de 22 d'octubre, de Salut Pública de Catalunya. En aquesta Llei es concreten amb més detall les competències dels municipis relatives al que la legislació bàsica i la legislació de règim local catalana seguien anomenant com a "salubritat pública", ampliant el radi d'acció d'intervenció dels municipis sobre aquesta matèria (article 52), encara que establint un llistat taxat.

No obstant això, aquesta Llei incorria en l'error de confondre "competències pròpies" amb "serveis mínims", fent ús d'aquesta categoria conceptual. En tot cas, cal convenir que aquesta referència s'ha d'entendre feta a "competències pròpies", llevat que aquesta noció pugui ser més àmplia i incorpori alguns dels elements finalistes previstos per la Llei 33/2011, General de Salut Pública.

El canvi d'orientació en aquesta concepció de la salut pública es produeix, en efecte, a partir de l'esmentada Llei General de Salut Pública. Tampoc cal ara endinsar-nos en el seu contingut, només cal recordar la seva aposta per un concepte ampli de "salut pública", el qual supera els estrets marges fins ara existents en matèria de "salubritat pública" incorporant-hi unes dimensions noves del problema i posant l'accent en la prevenció, vigilància i avaluació com a elements dominants.

Als nostres efectes importa destacar d'aquesta Llei que, sense perjudici que no porti a terme una atribució material específica de competències a favor dels municipis, si estén la seva aplicabilitat a totes les administracions públiques (administracions locals, incloses) i conté una sèrie de principis eix o idees-força els quals han de servir necessàriament per reinterpretar el paper dels municipis en aquest àmbit de la salut pública, la qual disposa d'un fort caràcter transversal.

Per tant, les competències pròpies dels municipis catalans en matèria de salut pública deriven d'aquest conjunt de lleis que, amb més o menys precisió, delimiten l'abast de les facultats que els ajuntaments poden exercir en aquest tipus d'àmbits.

Per tant, l'article 25.2 no juga un altre paper sinó el de límit. El fet que aquest article ometi la competència sobre "participació en la gestió primària de la salut" no ha d'impedir, en cap cas, que els municipis exerceixin competències sobre aquest tipus d'àmbits sempre que així ho reconegui puntualment el legislador sectorial.

D'altra banda, les competències en matèria de "salubritat pública" segueixen incòlumes; és a dir, res ha canviat després de la LERSAL. El seu abast ha de ser determinat també a través del que defineix el legislador sectorial (estatal bàsic i català). Ha de, per tant, redefinir l'àmbit material de la competència de "salubritat pública" a un concepte de "salut pública" de naturalesa integral i transversal que aglutini en el seu si a totes les dimensions exposades. El radi d'actuació dels ajuntaments en aquest camp es pot considerar ampliat d'acord amb els principis i regles establerts per la Llei General de Salut Pública de 2011, la qual té la consideració de norma bàsica i amplia els estàndards d'autonomia municipal en aquest àmbit sectorial concret.

D'altra banda, les competències pròpies municipals desenvolupades pels municipis en matèria de salut pública es regeixen, en la seva dimensió "ex ante", per les normes de finançament previstes en aquesta mateixa regulació sectorial. Això, sens dubte, pot produir algunes descompensacions i insatisfacció per la limitació de recursos. Però, com també s'ha subratllat, les regles de finançament que preveu l'article 25.4 LBRL només són aplicables per a aquelles lleis dictades "ex post"; és a dir, a partir de l'entrada en vigor de la LERSAL. El mateix succeeix amb les previsions dels apartats 3 i 5 d'aquest mateix article 25.2 LBRL. Vegeu, sobre això, tot el que s'ha tractat en la part primera d'aquest Estudi-Informe.

3.- Quina és l'afectació als serveis mínims obligatoris?

En aquest apartat ens aturarem molt poc. Únicament cal dir que l'article 26 de l'LBRL de 1985 establia que el control d'aliments i begudes era un servei mínim obligatori de tots els municipis. Aquesta referència ha desaparegut en la modificació d'aquest article duta a terme per la LERSAL, i es presumeix que ha estat d'acord amb el que estableix la disposició transitòria tercera de la LERSAL, la qual serà tractada al final d'aquesta cinquena part.

Tal com s'ha vist, els serveis mínims en matèria de salut ja no són els que estableix l'LBRL (la qual els ha omès, llevat de les referències indirectes al medi ambient i a altres matèries connexes amb la salut en sentit ampli), sinó aquells que estableix en cada cas el legislador sectorial.

I si s'acudeix a aquest legislador sectorial es pot advertir fà-

cilment que l'omissió que duu a terme la nova redacció de l'article 26 LBRL no té conseqüències efectives de cap tipus. Per tant, els serveis mínims que hauran de prestar els municipis catalans en l'àmbit de salut pública són els que estableix la legislació sectorial.

4.- En quina mesura la regulació prevista en matèria de delegació de l'article 27 LERSAL afecta aquest tipus de competència municipal sobre salut? Una breu referència a l'article 36.1 i) LBRL

Sobre aquest punt tampoc cal estendre'ns. L'article 27.3 de l'LBRL, segons redacció donada per la LERSAL, estableix a la seva lletra c) que les comunitats autònomes poden delegar la competència: "Conservació o manteniment de centres sanitaris assistencials de titularitat de la Comunitat Autònoma".

D'acord amb el que ja ha estat exposat anteriorment, el llistat de l'article 27.2 LBRL té un caràcter estrictament orientatiu. A més, trencat l'esquema inicial per el qual les competències municipals pròpies estaven taxades per l'article 25.2 LBRL, l'únic sentit que té aquest article és oferir un ventall de possibilitats a les comunitats autònomes perquè, si escau, puguin atribuir als municipis competències en aquesta matèria ja sigui com a pròpies o com a delegades. Si s'adopta aquesta última solució (competències delegades) el règim jurídic imperant és el previst per l'article 27 LBRL, però això només té aplicació "ex post" (és a dir, per a les delegacions previstes a partir de l'entrada en vigor de la LERSAL, les quals haurien de ser així mateix completades amb les previsions establertes a l'article 57 bis, apartat un, LBRL). Si hi hagués acords de delegació formalitzats amb anterioritat a l'entrada en vigor de la LERSAL i que comportin obligacions financeres, s'aplicarien les regles que estableix l'article 57 bis, dos, LBRL.

Atès que l'article 27.3, lletra d) LBRL, es refereix a la conservació de centres sanitaris, potser convé fer una breu referència a la previsió recollida per l'article 36.1 i) LBRL, segons redacció donada per la LERSAL. En aquesta regla es preveu que la Diputació tindrà la competència pròpia següent en tot cas: "La coordinació mitjançant conveni, amb la comunitat autònoma respectiva, de la prestació del servei de manteniment i neteja dels consultoris mèdics en els municipis amb una població inferior a 5.000 habitants".

No deixa de ser paradoxal aquesta atribució de competències singular a les diputacions. En primer lloc, perquè la vocació última de la LERSAL (amb un recorregut però molt limitat, com s'ha vist) és la de transferir aquests consultoris a les comunitats autònomes, aspecte que serà abordat a

l'apartat relatiu a la disposició transitòria primera de la LERSAL. I, en segon lloc, perquè estableix un complex sistema de prestació del servei de manteniment i neteja, amb tres ens en joc (municipi, diputació i comunitat autònoma), el qual requereix formalització mitjançant conveni amb la pròpia Comunitat Autònoma (per tant, que hi hagi voluntat per part d'aquesta per a materialitzar-se) i, en fi, es limita a reconèixer facultats de "coordinació" a les diputacions provincials.

Cal preguntar-se si aquesta facultat de coordinació no té la mateixa finalitat que la prevista per l'article 26.2 LBRL, l'essència es vincula a economies d'escala en relació amb la prestació de l'esmentat servei. De totes maneres, no deixa de ser sorprenent que el legislador bàsic es contradigui a si mateix, ja que per una banda pretén transferir aquests "consultoris mèdics" a les comunitats autònomes i, de l'altra, assigna amb caràcter propi una competència de coordinació a les diputacions per a la prestació del servei de manteniment i neteja.

5.- Pot ser que hi hagi competències "disponibles o facultatives" sobre aquesta matèria?, Quin règim jurídic s'aplicaria en aquest cas?

No és necessari en aquest cas incidir-hi de nou en qüestions ja tractades de forma exhaustiva en aquest Estudi-Informe, especialment en la seva primera part.

Només pot resultar oportú indicar que, en principi, res no impedeix que un municipi pugui desplegar "activitats complementàries" (millor dit, "competències diferents de les pròpies i de les delegades") sempre que acrediti de forma acumulativa les exigències previstes a l'article 7.4 LBRL (sostenibilitat financera de la Hisenda Municipal en el seu conjunt i no incórrer en execució simultània del mateix servei públic amb una altra administració pública).

En aquest cas, si l'activitat és prèvia a la LERSAL, cal entendre que no hauran de tramitar els informes necessaris i vinculants que estableix l'article 7.4 LBRL. Tampoc caldrà fer-ho si s'amplien programes o activitats d'aquesta antiga competència. Únicament en el cas que es requereixi ampliar la cartera de serveis de salut pública a "competències noves", serveis abans no prestats pel municipi, s'hauria d'iniciar aquest procés de sol·licitud d'informes.

Però, sobretot, s'ha de ser conscient del que s'ha exposat anteriorment: donat el concepte més ampli i transversal que la Llei General de Salut Pública incorpora, com bé va exposar un informe dels Serveis Jurídics del Departament de Salut de la Generalitat de Catalunya emès el 15 desembre 2014 sobre l'impacte de la LERSAL en les competències mu-

nicipals de salut, s'ha de considerar que moltes accions o programes desenvolupats per un municipi en l'àmbit de la salut pública, sense perjudici que tinguin caràcter transversal i no trobin exacte acomodament pel que fa a una competència explícitament taxada en la legislació sectorial específica, pot justificar l'exercici d'una competència pròpia i excloure, per tant, la introducció d'aquella activitat, programa o actuació dins l'àmbit de les competències diferents de les pròpies o de les atribuïdes per delegació.

Per tant, almenys pel que fa a l'àmbit de la salut pública (abans salubritat pública), la classificació d'una activitat, acció, política o actuació municipal, com a competència disponible o facultativa (competència diferent de la pròpia o de l'atribuïda per delegació) ha de ser interpretada amb abast restrictiu, resultant dominant la "vis atractiva" de la noció de salut pública com a mitjà d'emparar l'exercici de competències pròpies pels ajuntaments, d'acord amb una interpretació a favor de l'autonomia municipal.

En tot cas, si es dugués a terme una classificació d'una competència com a "impròpia", facultativa o disponible, cal dir que es posaria en marxa el règim jurídic previst per l'LBRL pel que fa a l'article 7.4, però també, si escau, el que estableix l'article 116 bis (Plans econòmic financers) i, entre altres previsions, la recollida per la disposició addicional novena, apartat u (impossibilitat de crear o participar en la creació d'ens instrumentals per part de l'entitat matriu si està en vigor un pla econòmic i financer).

6.- Abast i efectes de les previsions recollides per la disposició transitòria primera de la LERSAL

La disposició addicional primera de la LERSAL ja ha estat analitzada amb caràcter general en la part segona d'aquest Estudi-Informe. En aquests moments només ens interessa recordar les línies-força d'aquesta polèmica regulació i desactivar (o justificar la seva desactivació) l'aplicació d'aquests mandats a la situació existent als municipis catalans.

Tot i que no disposem de dades exactes de la hipotètica afectació material d'aquesta "assumpció" de competències municipals per part de la Generalitat de Catalunya, la Nota Explicativa elaborada precisament per la Generalitat el 16 d'abril de 2014 quantificava en més de quatre-cents els centres de salut dependents dels municipis. Una xifra que pot semblar molt elevada, però que contrasta de forma clara amb la xifra existent en altres comunitats autònomes, on el nombre de consultoris mèdics de titularitat municipal es pot quantificar en alguns casos en diversos milers.

No obstant això, com es veurà, també en aquest cas el problema està mal plantejat conceptualment. En efecte, no so-

lament és més que discutible la constitucionalitat de la fórmula proposada, sinó que a més la seva construcció contrasta directament amb les competències pròpies que actualment estan previstes per la legislació sectorial catalana, la qual, com s'ha vist, és la que defineix o delimita el camp exacte de joc del municipi en aquest tema.

En qualsevol cas, convé aturar-se, encara que sigui breument i intentant eludir qualsevol reiteració a tot el que s'ha explicitat en la part segona d'aquest Estudi-Informe, en els trets més importants d'aquesta regulació prevista per la disposició transitòria primera de la LERSAL i en els problemes o dubtes que deixa oberts.

Aquest és l'enunciat de l'esmentada disposició addicional primera LERSAL:

Disposició transitòria primera. Assumpció per les comunitats autònomes de les competències relatives a la salut.

1. Després de l'entrada en vigor d'aquesta Llei, d'acord amb les normes reguladores del sistema de finançament autonòmic i de les hisendes locals, les comunitats autònomes han d'assumir la titularitat de les competències que es preveïen com a pròpies del municipi, relatives a la participació en la gestió de l'atenció primària de la salut. Les comunitats autònomes han d'assumir la titularitat d'aquestes competències, independentment del fet que el seu exercici l'hagin estat realitzant municipis, diputacions provincials o entitats equivalents, o qualsevol altra entitat local.
2. En el termini màxim de cinc anys des de l'entrada en vigor d'aquesta Llei, les comunitats autònomes han d'assumir de manera progressiva, un vint per cent anual, la gestió dels serveis associats a les competències sanitàries que esmenta l'apartat anterior.

A aquests efectes la comunitat autònoma ha d'elaborar un pla per a l'avaluació i la reestructuració dels serveis.

3. En tot cas, la gestió per les comunitats autònomes dels serveis esmentats abans no pot suposar un increment de despesa per al conjunt de les administracions públiques.
4. El que disposen els apartats anteriors s'entén sense perjudici de la possibilitat de les comunitats autònomes de delegar aquestes competències en els municipis, les diputacions provincials o les entitats equivalents, de conformitat amb l'article 27 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local.
5. En els termes que preveu l'apartat 1, i d'acord amb les normes reguladores del sistema de finançament de les comunitats autònomes i de les hisendes locals, cada any que transcorri, dins del període de cinc anys esmentat

anteriorment, sense que les comunitats autònomes hagin assumit el desenvolupament del vint per cent dels serveis que preveu aquesta disposició o, si s'escau, n'hagin acordat la delegació, els serveis els ha de seguir prestant el municipi, la diputació provincial o l'entitat equivalent amb càrrec a la comunitat autònoma. Si la comunitat autònoma no transfereix les quanties necessàries per fer-ho, s'apliquen retencions en les transferències que els corresponguin per aplicació del seu sistema de finançament, tenint en compte el que disposi la seva normativa reguladora.

Sobre aquesta complexa disposició addicional primera de la LERSAL es poden plantejar els següents punts crítics:

- Tal com s'ha vist, la competència en la matèria de gestió dels centres sanitaris és exclusiva de la Comunitat Autònoma, segons preveu l'article 162 de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya. Per tant, resulta impensable que una llei bàsica de règim local pretengui superposar i hipotecar l'exercici d'aquesta competència exclusiva per part de la Generalitat de Catalunya. Serà, per tant, la legislació sectorial catalana la que determini el sistema d'assistència sanitària i de règim de centres de salut, no podent el legislador bàsic de règim local pretendre traslladar "ope legis" una competència que és municipal (o que pot ser-ho) en una altra de naturalesa autonòmica.
- En tot cas, la norma té un caràcter transitori. Per tant, no és, en principi, d'aplicació immediata per als municipis, els quals poden, si s'escau, continuar la prestació d'aquest servei en les mateixes condicions mentre el legislador sectorial no determini una altra cosa. L'única lectura constitucionalment possible d'aquesta disposició transitòria seria aquella per la qual s'establís que aquesta regla transitòria té caràcter dispositiu i, per tant, només seria aplicable si el legislador autonòmic la fa seva.
- Però és que, a més, com també hem vist, aquesta norma inclou una sèrie de condicionalitats en cadena. Aparentment, s'aplica a partir de l'entrada en vigor de la norma; és a dir, la regla finalista sembla clara: les comunitats autònomes "assumiran" la titularitat de les competències que es preveien com a pròpies, relatives a la gestió de l'atenció primària de la salut. Però, aquesta finalitat es condiona a determinades exigències materials, formals i temporals. L'aspecte més important d'aquesta complexa previsió és entendre que les condicions temporals (cinc anys escalonats per assumir la competència), es condionen al mateix temps a les exigències materials i formals. Vegem.
- L'exigència material dominant, com ja s'ha dit, és que aquesta hipotètica assumpció de les competències per la Generalitat de Catalunya es condiona al fet que es faci "d'acord amb les normes reguladores del sistema de finançament autonòmic i de les Hisendes Locals". Per tant, si no es modifiquen les dues regulacions, l'esmentada disposició addicional primera LERSAL queda absolutament desactivada o ajornada en el temps.
- Però, encara que aquesta modificació es dugués a terme i inclogués (aspecte més discutible encara) els termes en els quals aquestes competències s'han d'assumir per les comunitats autònomes (és a dir, les corresponents compensacions financeres o transferències de fons per fer efectiu el seu exercici), es requereix a més que la Generalitat elabori "un pla per a l'avaluació i reestructuració dels serveis".
- En efecte, aquesta condicionalitat complementària de tipus formal seria requisit imprescindible si es volen complir la resta d'exigències (o condicionalitats temporals) previstes per la norma. És impensable, per tant, que aquesta assumpció en cinc anys, desglossada anualment i de forma progressiva en un vint per cent anual, es pugui dur a terme sense aprovar l'esmentat Pla.
- Per tant, sense reforma expressa de les normes de finançament esmentades aquesta previsió no té cap recorregut. Si es reformessin en el sentit expressat per la disposició transitòria s'exigiria a més l'aprovació d'un Pla per la Generalitat. Si aquest Pla no s'aprova (tenint en compte la competència exclusiva de la Generalitat de Catalunya sobre aquesta matèria, la qual és decisió seva) tampoc es podria desplegar la condicionalitat temporal que estableix la norma.
- Però és que, a més, en el supòsit hipotètic i més que improbable per la qual aquesta operació es desenvolupés en els termes que preveu la reiterada disposició transitòria primera, es preveu la possibilitat que la Generalitat pugui delegar aquesta competència als municipis o a les diputacions. El cost de transacció que tindria aquesta operació en termes d'assumpció d'equipaments i, si escau, plantilles, es multiplica a través d'un viatge d'anada i tornada. El sentit del model, igual que succeïa en el cas de serveis socials, mostra aquí totes les seves debilitats.
- La clàusula de tancament establerta pel punt 5 d'aquesta disposició transitòria primera, pot despertar algunes inquietuds en les comunitats autònomes i potser falses expectatives en els municipis que es puguin veure afectats. En virtut d'aquesta clàusula s'especifica que si transcorreguts els cinc anys establerts en aquesta

disposició transitòria no s'han assumit els serveis per les comunitats autònomes, aquests serveis seguiran prestant-se pel municipi amb càrrec a la comunitat autònoma. I si aquesta no transferís les quanties necessàries: "s'apliquen retencions en les transferències que els corresponguin per aplicació del seu sistema de finançament, tenint en compte el que disposi la seva normativa reguladora".

- Certament, en un plantejament lògic (cal dir que la Llei no segueix) el còmput dels terminis previstos per la disposició transitòria primera de la LERSAL haurien de començar a computar, si escau, a partir de la modificació de normativa de finançament i en els termes (o "d'acord") amb el que estableix la mateixa. Si no tot aquest plantejament cronològic no té cap sentit, amb els efectes nuats a aquest, d'assumpció d'aquesta competència. És una de les contradiccions més evidents de la norma, la qual segons la redacció literal no té molta coherència, per no dir pràcticament cap.
- En tot cas, tal com dèiem, aquesta disposició transitòria primera de la LERSAL té difícil encaix constitucional, ja que afecta directament a un aspecte nuclear de les competències de la Generalitat de Catalunya, com és l'organització i gestió dels centres de salut. Una competència d'autoorganització que forma part substantiva de la competència material. No s'entén que la Generalitat de Catalunya disposi de competències sobre aquest àmbit i no pugui ni tan sols ordenar la forma de gestió d'aquests centres assistencials.
- En conseqüència, aquesta normativa s'ha d'entendre d'aplicació subsidiària o supletòria. O si es prefereix, tindria un caràcter dispositiu. És l'única lectura constitucional d'aquesta norma. Per tant, el que preveu la disposició transitòria primera de la LERSAL no té cap tipus

d'encaix des del punt de vista del sistema de distribució de competències entre l'Estat i la Generalitat de Catalunya en matèria de salut. Sempre i en tot cas, seria necessària una llei del Parlament de Catalunya per la qual es modifiqués l'actual sistema d'atribució de competències municipals i preveïés fer efectiu el sistema establert en aquesta disposició esmentada. Per la qual cosa cal considerar-la inaplicable i amb unes possibilitats de materialització efectiva pràcticament nul·les.

7.- Abast i efectes de les previsions recollides per la disposició transitòria tercera de la LERSAL

Tampoc resulta necessari detenir-nos en l'exegesi de la disposició transitòria tercera de la LERSAL. Aquesta norma explicita el següent en relació amb els serveis d'inspecció sanitària:

"En el termini de sis mesos des de l'entrada en vigor d'aquesta Llei, les comunitats autònomes han de prestar els serveis relatius a la inspecció i el control sanitari d'escorxadors, d'indústries alimentàries i begudes que fins aquest moment prestaven els municipis".

Un cop més, serà el legislador sectorial en els temes de salut pública el que determini què és competència de la comunitat autònoma i què és competència dels municipis en aquest tipus de matèries. Com bé exposa l'informe de l'Assessoria Jurídica del Departament de Salut de la Generalitat de Catalunya de 15 de desembre 2014 abans esmentat, les funcions previstes per la disposició transitòria tercera de la LERSAL no formen part de les competències ("serveis mínims") que la Llei catalana de Salut Pública atribueix als municipis. Per tant, en principi, no es planteja cap problema aplicatiu en relació amb el contingut de l'esmentada disposició.

