

LA SOSTENIBILIDAD (FINANCIERA) DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS*

THE (FINANCIAL) SUSTAINABILITY OF PUBLIC SERVICES

Francisco José Villar Rojas

Catedrático de Derecho Administrativo

Universidad de La Laguna

RESUMEN: Las reglas de disciplina fiscal que desde la crisis económico-financiera de 2008 condicionan la acción de las Administraciones públicas: la estabilidad presupuestaria, la sostenibilidad financiera y el límite de gasto público, fueron suspendidas en 2020 por la Unión Europea para permitir la reacción de los Estados miembros frente a la pandemia sanitaria y, a continuación, para facilitar la recuperación económica, en ambos casos con incremento del gasto público. El riesgo de un endeudamiento insostenible ha puesto en valor el sentido de aquellas reglas. Con esa referencia, el presente trabajo analiza el significado de la sostenibilidad financiera de los servicios públicos, su alcance, los medios o técnicas que se utilizan para conseguirla, así como los que se emplean para huir de sus requerimientos. La conclusión es que se trata de un principio estratégico para el funcionamiento de las Administraciones si se quiere asegurar la calidad y regularidad de los servicios públicos fundamentales a un coste sostenible.

PALABRAS CLAVE: Reglas de disciplina fiscal, sostenibilidad, sostenibilidad financiera, servicios públicos, carácter estratégico.

* Fecha de finalización del trabajo: 26 de octubre de 2022. El presente trabajo se ha elaborado en el marco del proyecto de investigación: *PID2020-115834RB-C31 - El sector público al servicio de la responsabilidad estratégica del Estado*. Una versión preliminar fue presentada en el “*Seminario Internacional: La administración de la recuperación en el marco del Estado estratégico*”, celebrado en la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid, el 9 y el 10 de junio de 2022. Agradezco a los revisores del trabajo sus críticas y sugerencias para su mejora.

ABSTRACT: The rules of fiscal discipline which, since the economic-financial crisis of 2008, have conditioned the actions of public administrations: budgetary stability, financial sustainability and the limit on public spending, were suspended in 2020 by the European Union to allow Member States to react to the health pandemic and, subsequently, to facilitate economic recovery, in both cases with an increase in public spending. The risk of unsustainable indebtedness has highlighted the meaning of these rules. With this in mind, this paper analyzes the meaning of the financial sustainability of public services, its scope, the means or techniques used to achieve it, as well as those used to avoid its requirements. Conclusion is that financial sustainability is a strategic principle in the management of public administrations in order to guarantee the quality and regularity of fundamental public services at an affordable cost.

KEYWORDS: Rules of fiscal discipline, sustainability, financial sustainability, public services, strategic nature.

SUMARIO: 1. UN PUNTO DE PARTIDA: LA SUSPENSIÓN DE LAS REGLAS DE DISCIPLINA FISCAL PARA FACILITAR LA RECUPERACIÓN.—2. LA SOSTENIBILIDAD (FINANCIERA) DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS.—3. EL ÁMBITO DE APLICACIÓN: LO QUE SEAN SERVICIOS PÚBLICOS.—4. LOS MEDIOS PARA SU CONSECUCCIÓN. 4.1 Reglas de disciplina fiscal. 4.2 Autofinanciación de cada servicio público. 4.3 Régimen de cola.—5. LAS FÓRMULAS PARA EVITAR LAS REGLAS FISCALES. 5.1 Planteamiento. 5.2 Recorte de medios, entidades instrumentales y prestaciones. 5.3 Encomendar la gestión de obras y servicios públicos a terceros. 5.4 Traslado del coste al usuario del servicio público.—6. LOS RIESGOS DE LA SUSPENSIÓN DE LA SOSTENIBILIDAD FINANCIERA DURANTE LA RECUPERACIÓN.—7. UN PUNTO DE LLEGADA: EL CARÁCTER ESTRATÉGICO DE LA SOSTENIBILIDAD DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS.—8. BIBLIOGRAFÍA.

1. UN PUNTO DE PARTIDA: LA SUSPENSIÓN DE LAS REGLAS DE DISCIPLINA FISCAL PARA FACILITAR LA RECUPERACIÓN¹

Una de las singularidades de la respuesta de la Unión Europea y, con ella, de los Estados miembros, a las consecuencias de la pandemia sanitaria y, a continuación, a la necesidad de promover la recuperación económica, ha sido la suspensión de las reglas de disciplina fiscal que, desde la crisis económico-financiera de 2008, venían controlando, limitando, incluso corrigiendo, las cuentas públicas de cada uno de ellos, en particular, el déficit público y el endeudamiento. La decisión de suspensión fue adoptada en 2020 y, de momento, se mantiene hasta 2024.

¹ Abreviaturas utilizadas en el texto: BOCG: Boletín Oficial de las Cortes Generales; CE: Constitución Española de 1978; LBRL: Ley 7/1985, de 2 de abril, de bases del Régimen Local; LCSP: Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público; LOEPSF: Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera; LPAC: Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común; LRJSP: Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas; STS: Sentencia del Tribunal Supremo; TRLSRU: Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por R.D.-Legislativo 7/2015, de 30 de octubre.

En concreto, el 20 de enero de 2020, ante el impacto de la pandemia sanitaria, la Comisión Europea aprobó una *Comunicación* para activar la cláusula general de salvaguarda del Pacto de Estabilidad y Crecimiento (Reglamento UE 1466/1997, de 7 de julio, en la redacción dada por el Reglamento UE 1175/2011, de 16 de noviembre), permitiendo a los Estados miembros desviarse de la senda de los objetivos presupuestarios a medio plazo, esto es, exceder o incumplir los objetivos de estabilidad presupuestaria y fiscal (endeudamiento y déficit).

Casi en paralelo, en cumplimiento de lo ordenado por la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (LOEPSF), el 11 de febrero de 2020, un mes antes de la declaración del Estado de Alarma, el Gobierno adecuó los objetivos de estabilidad presupuestaria, deuda pública y límite de gasto no financiero del Estado, para 2020 y, además, fijó esos objetivos para el periodo 2021-2023². Sin embargo, el 6 de octubre de 2020, el Gobierno acordó solicitar del Congreso de los Diputados la declaración de situación de emergencia extraordinaria y consiguiente suspensión del Acuerdo sobre objetivos de estabilidad presupuestaria y deuda pública. El 20 de octubre de 2020, el Congreso acordó el reconocimiento de situación de emergencia extraordinaria, dando cobertura al acuerdo de suspensión de las reglas fiscales durante 2021 (BOCG, Congreso, Serie D, núm. 170, 29/10/2020).

Ese mismo orden se repitió para el ejercicio presupuestario de 2022: Comunicación de la Comisión Europea de 3 de marzo de 2021, Acuerdo del Gobierno, el 27 de julio de 2021, manteniendo la suspensión de las reglas fiscales; y reiteración por el Congreso de los Diputados, el 13 de septiembre de 2021, de la declaración de situación de emergencia extraordinaria (BOCG, Congreso, Serie D, núm. 329, 22/9/2021). Lo mismo que para el ejercicio presupuestario de 2023: el 23 de mayo de 2022, Comunicación de la Comisión Europea manteniendo activa la cláusula de salvaguarda, el 26 de julio de 2022, Acuerdo del Gobierno manteniendo la suspensión de las reglas fiscales, y el 22 de septiembre de 2022, la declaración de situación de emergencia extraordinaria por el Congreso de los Diputados (BOCG, Congreso, Serie D, núm. 506, 29/9/2022).

Esta decisión —suspensión de las reglas fiscales— permitió a España, como a todos los Estados miembros de la Unión Europea, incrementar el gasto público para dar respuesta a las demandas sanitarias, sociales y económicas producidas durante la pandemia; e, igualmente, superada la fase crítica, para financiar con recursos públicos las acciones de recuperación económica y social, sin el límite que habría supuesto el cumplimiento de los objetivos (límites) de déficit público, de deuda pública y de gasto público, y, en su caso, las correspondientes medidas de ajuste. El liderazgo público resulta patente; pero también, antes o después, su repercusión en las cuentas públicas.

² En concreto, los objetivos fijados eran los siguientes: déficit público: -1,8 por cien del PIB, deuda pública: 94,6 por cien del PIB y regla de gasto 2,9 por cien (Acuerdo de Consejo de Ministros de 11 de febrero de 2020, BOCG, Congreso, Serie D, núm. 40, de 25 de febrero de 2020).

En la fase de recuperación, de la inyección de recursos financieros públicos dan cuenta las distintas medidas adoptadas por la Unión Europea, articuladas bajo el paraguas del “*Instrumento de Recuperación de la Unión Europea para apoyar la recuperación tras la crisis de la COVID-19*” (Reglamento UE 2020/2094, de 14 de diciembre), con una previsión de 750.000 mill/euros, de las que es paradigma el “*Mecanismo de Recuperación y Resiliencia*” (Reglamento UE 2021/241, de 12 de febrero de 2021), con una dotación de 672.500 mill/euros. Este mecanismo se viabiliza en los Estados miembros a través de los planes (nacionales) de recuperación y resiliencia, en España, el “*Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia*” aprobado por el Consejo de Ministros (Acuerdo 27 de abril de 2021, BOE 103, 30/4/2021), con una dotación prevista de 140.000 millones de euros —mitad subvenciones, mitad préstamos—, a ejecutar hasta 2026³.

Sobre su impacto en las finanzas públicas nacionales se ha dicho que estos fondos son fiscalmente neutrales; algo que vendría a ser reforzado por el “principio de adicionalidad” de la financiación de la Unión según el cual esos fondos no pueden sustituir gastos nacionales ordinarios (cdo. 20 y art. 5 del Reglamento UE 2021/241). El carácter extraordinario y coyuntural de ese desembolso de recursos económicos europeos explica la escasa preocupación sobre las consecuencias de la suspensión de las medidas fiscales. Y es que, siendo neutral en términos de disciplina presupuestaria —salvo lo relativo a los préstamos—, la introducción de esos recursos no requería mantener la suspensión de las reglas fiscales.

Por el contrario, la suspensión de esas reglas ha sido fundamental para que los Estados miembros pudieran incrementar el gasto público con recursos propios, en mayor o menor medida en función de la capacidad de cada uno de ellos. En el caso de España lo ejemplifican las medidas incluidas en el Dictamen de la *Comisión del Congreso de los Diputados para la Reconstrucción Social y Económica* (BOCG, Congreso, Serie D, núm. 130, 4/8/2020)⁴. Lo relevante es que esta clase de medidas tienen

³ Dentro de una amplia bibliografía, un análisis crítico de estos mecanismos en José María BAÑO LEÓN, “La ejecución del mecanismo europeo de recuperación y resiliencia: ley especial coyuntural versus reforma general regulatoria”, *Revista General de Derecho de los Sectores Regulados*, 7, 2021, 24 pp. y María Amparo SALVADOR ARMENDÁRIZ, “Reformas jurídicas estatales para la gestión de los fondos NGEU: análisis y reflexión desde el Derecho Administrativo”, *Revista Catalana de Dret Públic*, 63, 2021, pp. 61-80,

⁴ De entre ellas cabe destacar la propuesta de incrementar el gasto público sanitario hasta alcanzar la media europea, pasando del actual 6 por cien al 9 por cien del PIB, esto es, unos 30.000 mill/euros de incremento, destinando todo el aumento a la gestión directa y suprimiendo la aportación del paciente —copago farmacia extrahospitalaria—. La explicación de esta iniciativa resulta de su contraste con la realidad de la sanidad en España. En concreto, en 2021, el gasto sanitario público ascendió a 81.590 mill/euros, lo que representó un 6 por cien del PIB (un 20 por cien destinado a gasto farmacéutico, y un 10 por cien a conciertos). Por su parte, el gasto sanitario privado ascendió a 33.868 mill/euros (el 73,2 por cien dedicado a seguros de asistencia sanitaria). Con ello, el gasto sanitario total alcanzó los 103.400 mill/euros (equivalente al 8,7 por cien del PIB). Esta diferencia es la que se pretende superar con ese incremento del gasto público (Datos en *Informe Anual del Sistema Nacional de Salud 2020-2021*, Ministerio de Sanidad). La propuesta constituye el fundamento del Proyecto de Ley por la que se modifican diversas normas para consolidar la equidad, universalidad y cohesión del Sistema Nacional de

una clara finalidad estructural que las diferencia, cuando menos formalmente, del carácter extraordinario y coyuntural que se predica de las planteadas desde las instituciones europeas.

El riesgo que plantea la suspensión de esas reglas fiscales es que, olvidando las razones que llevaron a su implementación, ese incremento del gasto público, dirigido a la consecución de la sostenibilidad de la economía, de la sociedad y de la administración, desemboque en una situación de insostenibilidad de las cuentas públicas, incapaz de hacer frente a los compromisos —endeudamiento— asumidos y, por tanto, trasladando ese coste sobre las generaciones actuales pero también sobre las futuras, empobreciendo a unas y a otras. Y es que, dada su dimensión, es obligado preguntarse: ¿es asumible ese aumento del gasto público? Y, tanto o más importante, ¿cómo y quién lo va a financiar? ¿mediante el incremento de los impuestos, extendiendo el copago por acceder a los servicios, con un aumento de la deuda pública? ¿y lo pagarán los usuarios, los contribuyentes o las generaciones futuras?

Como acredita la anterior crisis económico-financiera, todos esos recursos económicos, los europeos y los nacionales, son fondos que, antes o después, deberán ser pagados⁵, y, cuando la capacidad de pago de los Estados es limitada, la consecuencia inmediata y directa es el deterioro de los servicios públicos sobre los cuales descansa la cohesión social y territorial⁶. La lección es que es imprescindible contar con reglas que aseguren, de un modo estructural y estable, la viabilidad de los servicios en las mejores condiciones de calidad y regularidad, con capacidad de adaptación a las circunstancias económicas y sociales de cada momento. Son necesarias ahora en el contexto de las políticas públicas dirigidas a la recuperación económica y social de las consecuencias de la pandemia sanitaria; pero la experiencia previa evidencia que también lo son con carácter general en tanto que estratégicas. De esto trata la sostenibilidad de los servicios públicos⁷. Ahora bien, su operatividad requiere ir más allá de esa declaración, es preciso determinar cuál sea su significado, cuáles sus consecuencias jurídicas y cuáles los medios para asegurarlo.

Salud en el que se incluyen las medidas apuntadas, si bien sin previsión de su coste (BOCG, Congreso, Serie A, núm. 110.1, 24/6/2022). Se encontraba en trámite en el momento de cierre de este trabajo. Sobre la financiación y la regulación de la sanidad, Antonia AGULLÓ AGÜERO (dir) y Ester MARCO PEÑAS (ed), *Financiación de la sanidad (tributación, gestión, control del gasto y reparto constitucional del poder financiero)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, 374 pp.

⁵ Lo destacó SALVADOR ARMENDÁRIZ con referencia expresa al pago de la deuda “vía eurobonos” (2021, 78),

⁶ Dentro de una amplísima bibliografía, da cuenta de estas consecuencias Andrés GONZÁLEZ SANFIEL (dir), *El derecho ante la crisis: nuevas reglas de juego*, Atelier, Barcelona, 2013, 222 pp.

⁷ También se habla de la “sostenibilidad de la gestión pública”, en este sentido, José María GIMENO FELIÚ, “El desafío de los Fondos *Next Generation* como elemento de transformación de la gestión pública”, *Monografía de la Revista Aragonesa de Administración Pública* (Fondos Europeos para la recuperación, transformación y resiliencia: Ejecución y auditoría), 20, 2021, pp. 21-41.

2. LA SOSTENIBILIDAD (FINANCIERA) DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

La sostenibilidad está de moda: ambiental, económica, social, incluyendo infraestructuras, servicios públicos, empresas y bancos. Todo lo que se hace, toda acción pública y privada con trascendencia hacia fuera, debe ser sostenible; cuestión distinta, como se verá, es el significado preciso en cada caso⁸.

De esa vocación da buena cuenta la legislación en la que se habla de sostenibilidad ambiental⁹; sostenibilidad económica¹⁰; sostenibilidad urbanística¹¹; sostenibilidad financiera y social de las pensiones¹²; sostenibilidad financiera de las Administraciones públicas¹³; sostenibilidad económico-financiera del sistema eléctrico¹⁴; sostenibilidad económica del sistema de gas natural¹⁵; sostenibilidad del gasto farmacéutico y sanitario¹⁶; movilidad sostenible¹⁷; hasta desembocar en la *Agenda 2030 de Objetivos de Desarrollo Sostenible*, que extiende el principio sobre toda acción pública y privada¹⁸.

De todas esas referencias, si algo cabe concluir es que el principio general de sostenibilidad esta ya consolidado en el ordenamiento jurídico-público. Y que, aun teniendo diferencias en cuanto su finalidad, todas esas manifestaciones comparten un sustrato común: la sostenibilidad supone que la toma de decisiones por las generaciones actuales debe realizarse sin comprometer a las generaciones futuras, por tanto,

⁸ En relación con el desarrollo sostenible se ha dicho que “*se ha erigido en un lema o eslogan que es aceptado acrítica y unánimemente, aunque no se sepa muy bien que se quiere significar en cada caso*”, José Francisco ALENZA GARCÍA, “Desarrollo sostenible”, en Juan Alfonso SANTAMARÍA PASTOR (dir), *Los Principios jurídicos del Derecho Administrativo*, La Ley, Madrid, 2010, pp. 1388.

⁹ La evaluación ambiental de planes, programas y proyectos regulada en la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de Evaluación Ambiental (desde R.D.-Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de Evaluación de Impacto Ambiental y, más tarde, Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente).

¹⁰ Desde la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible.

¹¹ A través del informe/memoria de sostenibilidad económica de las actuaciones urbanísticas, desde artículo 15.4 de la Ley de Suelo de 2007, hoy en artículo 22.4 y 5 del Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana (aprobado por R.D.-Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, TRLSRU).

¹² Desde el artículo 8 de la Ley 27/2011, que añadió una DA 59ª al Texto Refundido de la Ley de Seguridad Social de 1994, hoy regulado por la Ley 21/2021, de 28 de diciembre, de medidas de refuerzo de la sostenibilidad financiera y social del sistema público de pensiones.

¹³ Reconocido expresamente en el artículo 4.2 de la LOEPSE.

¹⁴ En el artículo 13 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico.

¹⁵ En el artículo 59 del R.D.-Ley 8/2014, de 4 de julio, de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia (luego Ley 18/2014, de 15 de octubre).

¹⁶ Regulado en los artículos 106 a 116 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad de 1986, según modificación introducida por Ley Orgánica 6/2015, de 12 de junio,

¹⁷ Desde la Ley de Economía Sostenible de 2011 (artículos 99 a 106) hasta su regulación completa por el anteproyecto de Ley de Movilidad Sostenible de 2022 (aprobado por el Consejo de Ministros el 13 de diciembre de 2022, página web del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana).

¹⁸ La *Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible* fue aprobada por la Asamblea General de la ONU el 25 de septiembre de 2015.

sin trasladarles cargas injustificadas, ni, por tanto, restringir su capacidad de decisión sobre los problemas a los que se enfrenten. Este entendimiento comporta una idea de equilibrio, de ponderación de intereses concurrentes en la toma de decisiones públicas, también privadas¹⁹. La definición legal de desarrollo sostenible incorpora esa idea de ponderación entre desarrollo económico y protección de los recursos naturales: “2. *En virtud del principio de desarrollo sostenible, las políticas a que se refiere el apartado anterior deben propiciar el uso racional de los recursos naturales armonizando los requerimientos de la economía, el empleo, la cohesión social, la igualdad de trato y de oportunidades, la salud y la seguridad de las personas y la protección del medio ambiente*” (art. 3.2 TRLSRU); un criterio que se repite en numerosos pronunciamientos del Tribunal Constitucional²⁰.

En tanto se trata de una tarea compleja y delicada, de balance de intereses concurrentes en ocasiones enfrentados, sin duda debe estar guiada por la prudencia y por la ausencia de apriorismos. No existe un único equilibrio, ni tampoco un solo camino para alcanzarlo, menos aún a costa de la calidad de vida. Como se ha dicho en relación con el desarrollo sostenible: “*No es sostenible un desarrollo que preserve los recursos naturales a costa de disminuir la renta, el nivel de empleo o la calidad de vida, que aumente el riesgo de estancamiento o que suponga un freno a las tendencias dinamizadoras; (...) No existe un único o universal modelo de sociedad sostenible al que debemos dirigirnos, ni existen principios absolutos que marquen el sendero (...)*”²¹.

De igual modo, por esa razón de equilibrio y balance, la sostenibilidad admite excepciones en cuanto deba ceder ante otros intereses públicos prevalentes, excepciones regladas y tasadas, como se recoge en la legislación sobre sostenibilidad ambiental. Lo ejemplifica el artículo 19 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, de Patrimonio Natural y Biodiversidad, sobre el alcance de los planes de ordenación de los recursos naturales:

3. (...) los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales serán determinantes respecto de cualesquiera otras actuaciones, planes o programas sectoriales, sin perjuicio de lo que disponga al respecto la legislación autonómica. Las actuaciones, planes o programas sectoriales solo podrán contradecir o no acoger el contenido de los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales por razones imperiosas de interés público de primer orden, en cuyo caso la decisión deberá motivarse y hacerse pública.

4. Los Ayuntamientos, en el ámbito de sus correspondientes competencias, podrán proponer excepciones para garantizar la prestación de los servicios mínimos previstos en el artículo 26 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local. Estas excepciones deberán estar suficientemente motivadas y someterse a la aprobación del órgano...

¹⁹ Sobre esa idea de equilibrio de intereses, José María RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, *La ponderación de bienes e intereses en el Derecho Administrativo*, Marcial Pons, 2000, 177 pp.

²⁰ Desde la STC 64/1982, pasando por la STC 102/1995, hasta las SSTC 106 y 208/2014, 73/2016, 8/2018 y 86/2019.

²¹ Siendo un entendimiento generalizado, esos términos en el epígrafe II, apartado 4, de la Memoria de las Directrices de Ordenación General, aprobadas por Ley 19/2003, de 14 de abril, de Directrices de Canarias.

En consecuencia, las determinaciones de protección y ordenación de los recursos naturales —los más valiosos— pueden ser desplazadas cuando concurra una “razón imperiosa de interés general de primer orden”, así como cuando sea imprescindible para asegurar que los “servicios municipales obligatorios” puedan prestarse y, con ello, ser atendidas las necesidades básicas o esenciales de los vecinos. A igual entendimiento responden los supuestos de proyectos y obras que pueden ser excluidos de evaluación de impacto ambiental de acuerdo con lo previsto en el artículo 8.3 de la Ley de Evaluación Ambiental de 2013.

La proyección de esas ideas sobre los servicios públicos permite identificar varias manifestaciones: la *sostenibilidad ambiental*, que explicaría la sujeción a evaluación impacto ambiental de las obras que sea preciso realizar, la exigencia de eficiencia energética en sus instalaciones y medidas de neutralidad climática, o la realización de inversiones y actividades “que no causen un perjuicio significativo” sobre el medio ambiente, las llamadas “inversiones sostenibles”²²; la *sostenibilidad social*, que englobaría la universalidad, la asequibilidad, la accesibilidad, la participación, la perspectiva de igualdad de género, el carácter inclusivo, condicionando su planificación, su organización y los medios con los que se preste cada servicio; y también la *sostenibilidad financiera*, esto es, su viabilidad económica, la disponibilidad de recursos para sufragar los costes que comporta su prestación. Pues bien, cuando el legislador habla genéricamente de sostenibilidad de los servicios públicos se refiere a esta tercera dimensión: la sostenibilidad *financiera* de los servicios públicos²³; la primera en aparecer, la regulada con mayor precisión y aquella que ha tenido primacía frente a las restantes dimensiones²⁴.

La idea de sostenibilidad financiera aparece cuando el endeudamiento asumido (tanto financiero, como comercial) excede de tal modo de la capacidad de pago de las Administraciones públicas que pone en cuestión el cumplimiento de las tareas que tienen encomendadas, básicamente, la prestación de servicios públicos, incluso su propia existencia. La crisis económico-financiera de 2008 puso encima de la mesa esa realidad y sus consecuencias²⁵. De ahí la adopción de medidas normativas enca-

²² De forma expresa, el Reglamento (UE) 2021/241, *Mecanismo de Recuperación y Resiliencia*, dispone que solo se apoyarán aquellas medidas que respeten el principio de “no causar un perjuicio significativo” en el sentido del artículo 17 del Reglamento (UE) 2020/852, por el que se establece un marco para facilitar las inversiones sostenibles.

²³ Lo ejemplifica el artículo 85.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de bases del Régimen Local (LBRL), en la redacción dada por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de las Administraciones locales: “Los servicios públicos de competencia local habrán de gestionarse de la forma más sostenible y eficiente...”, estando vinculada esa expresión con la “sostenibilidad financiera” (así resulta, entre otros, de los art. 25.3 y 4, 85.2.A, último párrafo, y 86.1 de la LBRL).

²⁴ Su primera explicación: Tomás Ramón FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, “Reflexiones sobre la sostenibilidad de los servicios públicos: un nuevo principio general en gestación”, *Revista de Administración Pública*, 200, 2016, pp. 439-450.

²⁵ Se dio cuenta de ese impacto en Francisco José VILLAR ROJAS, “Crisis económico-financiera: crisis de la Administración pública”, en GONZÁLEZ SANFIEL (2013, 43-84); y del legado de esa crisis para las administraciones públicas, en “El control de la estabilidad presupuestaria local: de nuevo la

minadas a prevenir y corregir ese riesgo o esa situación, incluyendo, entre las mismas, el *principio de sostenibilidad financiera*²⁶.

El principio de sostenibilidad financiera aparece con la Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera²⁷, dictada en desarrollo del artículo 135 de la Constitución²⁸. Su exposición de motivos lo reconoce y explica del modo siguiente²⁹:

tutela judicial y sus vicios”, en *Libro Homenaje a Santiago MUÑOZ MACHADO*, T.III, Iustel, Madrid, 2016, pp. 2851-2874.

²⁶ Se sintetiza lo expuesto en Francisco José VILLAR ROJAS, “El principio de sostenibilidad y las administraciones públicas”, en Mariano LÓPEZ BENÍTEZ, Jesús FUENTETAJA PASTOR y Susana RODRÍGUEZ-CAMPOS GONZÁLEZ (dirs), *Las reformas administrativas de la crisis*, Thomson-Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2017, pp. 47-75.

²⁷ La idea de sostenibilidad financiera fue recogida en la Ley de Economía Sostenible (marzo de 2011): “*Todas las Administraciones Públicas deben contribuir al logro de la sostenibilidad presupuestaria de las finanzas públicas, entendida como la capacidad de financiar los compromisos de gasto presentes y futuros*” (art. 32.2). Se habla, indistintamente, de sostenibilidad financiera o presupuestaria, pero la “sostenibilidad” se individualiza como regla fiscal (vinculada con la deuda pública) distinta de la “estabilidad presupuestaria” (conectada con el déficit público). La reforma del artículo 135 de la Constitución (septiembre de 2011) confirió ese rango al principio de estabilidad presupuestaria, entendido como situación de equilibrio o superávit en términos de capacidad de financiación, se convierte en elemento estructural de la actuación del Estado; siendo su otra cara, la eliminación y la evitación de un déficit presupuestario excesivo (artículo 135.1). Esta previsión se completó con la indicación de que el déficit público no puede superar el margen establecido por la Unión Europea —el 3 por cien del PIB— (artículo 135.2). A esta precisión se suma la exigencia de ley para que el Estado y las Comunidades Autónomas emitan deuda pública o para contraer crédito; recordando que el volumen total de deuda pública no puede superar el valor de referencia fijado por la Unión Europea —el 60 por cien del PIB—. Por último, se establece la prioridad absoluta del pago de los intereses y el capital de la deuda pública (artículo 135.3). El desarrollo de estas previsiones se remite a una Ley Orgánica (artículo 135.5 y DA única, luego LOEPSF). Ahora bien, la reforma constitucional nada dice sobre la sostenibilidad financiera. Es cierto que el precepto constitucional se refiere a la deuda pública; pero lo hace en términos de necesidad de financiación (el déficit presupuestario impone préstamos para financiarlo, por tanto, deuda pública). Pero, la Constitución no incorpora previsión alguna sobre la necesidad de adoptar medidas que aseguren que la deuda pública sea coherente con la capacidad de pago actual (ya sea anual, ya sea a lo largo del ciclo económico) de las Administraciones Públicas. Es posible considerarlo implícito, pero ese mandato no aparece en el precepto estudiado. Por otra parte, tampoco se confiere rango constitucional a la tercera regla de consolidación fiscal: la fijación de un límite máximo al crecimiento del gasto público. Estas dos reglas fiscales (sostenibilidad financiera y regla de gasto) son reguladas por la legislación ordinaria.

²⁸ Sobre la reforma del artículo 135 de la Constitución, dentro de una extensa bibliografía, los trabajos iniciales de Martín BASSOLS COMA, “La reforma del artículo 135 CE y la constitucionalización de la estabilidad presupuestaria: el proceso parlamentario de elaboración de la reforma constitucional”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, 155, 2012, pp. 21-41; Jorge GARCÍA-ANDRADE GÓMEZ, “La reforma del artículo 135 de la Constitución Española”, *Revista de Administración Pública*, 187, 2012, pp. 31 a 66; y Antonio MARTÍ DEL MORAL, “La constitucionalización del principio de estabilidad presupuestaria”, en Luis COSCULLUELA MONTANER y Luis MEDINA ALCOZ (dir), *Crisis económica y reforma del régimen local*, Civitas – Thomson Reuters, Cizur Menor, 2012, pp. 271-291.

²⁹ Una explicación completa de esta Ley Orgánica, en VV.AA., *Estabilidad presupuestaria y sostenibilidad fiscal*, Instituto Estudios Fiscales, Madrid, 2013, 272 pp.

“La primera novedad de la Ley es su propio título, ya que incorpora la sostenibilidad financiera como principio rector de la actuación económico-financiera de todas las Administraciones Públicas españolas. Con ello se pretende reforzar la idea de estabilidad, no solo en un momento coyuntural, sino con carácter permanente, lo que contribuirá a preparar el camino para los retos a los que el sistema de bienestar se enfrenta a medio y largo plazo”.

La sostenibilidad se presenta como la dimensión a medio y largo plazo de la estabilidad presupuestaria, a la que se equipara en cuanto a su impacto, en el plano económico-financiero, sobre las actuaciones públicas. En este sentido, los restantes principios legales: plurianualidad, transparencia y eficiencia en la asignación de recursos públicos, y, en menor medida por su propia naturaleza, los de responsabilidad y de lealtad institucional, se dimensionan en función de ambas reglas fiscales —estabilidad y sostenibilidad— (artículos 5 a 9 LOEPSF). Pero, y esto es clave, se trata de un principio diferenciado y con una función singular.

En cuanto a su concepto, tras concretar lo que sea la estabilidad presupuestaria (artículo 3), la LOEPSF define la *sostenibilidad financiera* como:

“La capacidad para financiar compromisos de gasto presentes y futuros dentro de los límites de déficit, deuda pública y morosidad de deuda comercial conforme a lo establecido en esta Ley, la normativa sobre morosidad y la normativa europea” (artículo 4.2 LOEPSF).

A su vez, en orden a cumplir con esa previsión, el legislador precisa que las operaciones financieras —préstamos y deuda— que las Administraciones públicas necesiten llevar a cabo para captar recursos con los que atender las funciones que tienen encomendadas, se someterán al *“principio de prudencia financiera”* (artículo 4.3 LOEPSF)³⁰.

El precepto sobre la sostenibilidad financiera recuerda cuál es el límite máximo de deuda pública admitido (60 por cien PIB); distribuye esa tasa entre todas las Administraciones Públicas (44 por cien Administración central, 13 por cien Comunidades Autónomas y 3 por cien Corporaciones Locales); reitera la necesidad de Ley para emitir deuda o contraer crédito; e, igualmente, insiste en la prioridad absoluta de pago de la deuda pública impuesta por la Constitución (artículos 13 y 14 LOEPSF). A modo de cláusula de cierre, la Ley encomienda al Gobierno que fije el objetivo trienal de deuda pública para el conjunto de las Administraciones Públicas; un objetivo que debe calcularse en relación con el de estabilidad presupuestaria (artículo 15).

La regulación de la sostenibilidad financiera se completa con la referencia a la deuda comercial. La Ley establece como parámetro de la misma la no superación del periodo medio de pago a proveedores establecido por la legislación de morosidad (artículos 4.2 y 13.6 LOEPSF)³¹.

³⁰ El principio de prudencia financiera fue incluido por la Ley Orgánica 6/2015, de 12 de junio. Este criterio ya era exigible a las Entidades Locales (artículo 48.bis del Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales de 2004, según redacción dada por R.D.-Ley 17/2014). La reforma lo generaliza y, por tanto, lo extiende a las Comunidades Autónomas (artículo 13.bis de la Ley Orgánica 8/1980 según Ley Orgánica 6/2015).

³¹ La referencia a la deuda comercial fue incluida en la definición por la Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, de control de la deuda comercial en el sector público. Una diferencia fundamental

En consecuencia, la *sostenibilidad financiera* (vinculada con la capacidad de pago y, por tanto, con la deuda pública), se suma a la *estabilidad presupuestaria* (que impone el equilibrio estructural y/o superávit presupuestario, evitando déficit público) y la *regla de gasto* (que vincula y limita el gasto público en función del crecimiento real del PIB), como las normas tasadas que condicionan las finanzas públicas. Lo relevante es que la sostenibilidad tiene entidad diferenciada. No persigue solo tener capacidad de gasto hoy (ejercicio presupuestario o ciclo económico) y ponderar las decisiones que se deban tomar en función de esa necesidad actual; sino por encima de todo que, en la adopción de medidas que comporten gastos futuros, se considere si el pago de los mismos será razonable, sin restringir la capacidad de pago y decisión de las generaciones futuras. En todo caso, como las otras reglas fiscales, el principio de sostenibilidad financiera se desenvuelve en el plano de las “grandes cifras” de la hacienda pública, de las reglas de disciplina fiscal de las cuentas del Estado, por tanto, en lo macroeconómico³².

Volviendo sobre la idea de sostenibilidad, con el significado expuesto, esto es, que la Administración haga lo que pueda pagar sin trasladar deuda a las generaciones futuras, es obligado destacar que la sostenibilidad financiera actuará de contrapeso de las otras proyecciones de la sostenibilidad, incluso de límite, en particular de todas aquellas que precisen de mayor gasto público, como son las medidas dirigidas a conseguir la sostenibilidad ambiental —como la transición energética, la lucha contra el cambio climático o las infraestructuras sostenibles— o las que persiguen la transformación de la economía —digitalización— y del funcionamiento de las Administraciones públicas —como la contratación pública sostenible—, cuando esos fines desplazan las consideraciones económicas y de precio en la toma de decisiones. El riesgo es que los recursos empleados en esas políticas puedan afectar y debilitar los servicios públicos fundamentales. De nuevo la ponderación resulta inexcusable para encontrar el adecuado equilibrio entre las distintas manifestaciones de la sostenibilidad³³.

con la deuda pública (financiera) es que la prioridad absoluta de pago a favor de esta, impuesta por el artículo 135 de la CE, no se extiende sobre la deuda con los proveedores.

³² Desde la perspectiva de lo macroeconómico, los datos clave son los siguientes: en 2021, el gasto público representó el 51 por cien del PIB, el déficit público se situó en el 6 por cien (por encima del máximo del 3 por cien permitido por la UE), la deuda pública alcanzó el 118 por cien del PIB (muy alejada del 60 por cien admitido por la UE), con una prima de riesgo de 75 puntos básicos. A modo de contraste, en 2011, año de la reforma constitucional —art. 135 CE— que dio lugar a la aprobación de la LOEPSF, esas cifras eran las siguientes: el gasto público equivalía al 43 por cien del PIB, el déficit público era del 9,4 por cien, la deuda pública se situaba en el 63 por cien (en 2015 alcanzó el 98 por cien), con una prima de riesgo de 630 puntos básicos. El problema, antes como ahora, sigue siendo la deuda pública, con un crecimiento constante, y las cargas que trae consigo, básicamente el coste de los préstamos para hacerle frente.

³³ Sobre el necesario equilibrio de la sostenibilidad financiera con las demás dimensiones de la sostenibilidad, María Amparo SALVADOR ARMENDÁRIZ, “El principio constitucional de estabilidad presupuestaria en el marco de la macroeconomía: consecuencias y dificultades de su juridificación”, ambos en *Revista de Derecho Público: Teoría y Método*, 2, 2020, pp. 161-206 (pp. 173-176).

3. EL ÁMBITO DE APLICACIÓN: LO QUE SEAN SERVICIOS PÚBLICOS

Tanto la Constitución (art. 135 CE), como la LOEPSF (art. 2), se proyectan sobre todas las Administraciones Públicas (Administración Central, Comunidades Autónomas, Entidades Locales y Administración de la Seguridad Social, junto a las entidades instrumentales vinculadas, dependientes o relacionadas con cada una de ellas) y, en consecuencia, sobre todas sus actividades, cualquiera que sea su naturaleza³⁴. Por tanto, la sostenibilidad financiera lo es de los *servicios públicos en sentido amplio*, esto es, equivalente a todas las tareas que realice la Administración y a todos los medios que precise y emplee para desarrollarlas (el mismo concepto amplio que se emplea cuando se regula la responsabilidad patrimonial por funcionamiento de los servicios públicos, art. 106.2 CE)³⁵.

Esa referencia legal abarca desde los servicios públicos obligatorios (como los servicios mínimos municipales, art. 26 LBRL), pasando por los servicios fundamentales en todo el territorio nacional (del art. 158.1 CE), hasta cualquier actividad que sea responsabilidad o competencia de una Administración (en línea con la formulación del art. 85.1 LBRL), incluidos los servicios que aseguran su organización y funcionamiento (como los servicios informáticos sin los cuáles aquella difícilmente podrá actuar). En este sentido, la sostenibilidad financiera se proyecta sobre el conjunto de la actividad administrativa desde la óptica de las finanzas públicas y de sus equilibrios —en este sentido, el Reglamento UE 2021/241 habla de “*finanzas públicas sostenibles*”, la legislación española repite la expresión: “*sostenibilidad de las cuentas públicas*”, como en la Ley 15/2014, de 16 de diciembre, de racionalización del sector público—. Dicho de otro modo, la sostenibilidad financiera enjuicia la actividad administrativa en su conjunto, por tanto, las finanzas o las cuentas públicas, lo que se desenvuelve, en línea con lo apuntado más atrás, en lo macroeconómico. No servicio a servicio.

Con todo, desde la perspectiva de las reglas fiscales, ese entendimiento —ámbito macro— ha suscitado el debate de si, en tanto aquella se proyectan sobre cada Administración/hacienda pública de forma unitaria, es admisible que uno o varios

³⁴ Sobre el alcance de la actividad administrativa y su clasificación, Juan Miguel DE LA CUÉTARA MARTÍNEZ, *La actividad de la administración*, Tecnos, Madrid, 1983, 605 pp.

³⁵ Excede del objeto de este trabajo la problemática de los servicios públicos y, en particular, el proceso de transformación impulsado por el derecho europeo, sobre esto, por todos, Gaspar ARIÑO ORTÍZ, Juan Miguel DE LA CUÉTARA MARTÍNEZ y J.L. MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, *El nuevo servicio público*, Comares, Granada, 1997, 277 pp.; y, con otro enfoque, Santiago MUÑOZ MACHADO, *Servicio público y mercado. Los fundamentos*, Civitas, Madrid, 1998, 328 pp; luego en Gaspar ARIÑO ORTÍZ, *Principios de Derecho Público Económico*, Comares, Granada, 3ª ed. 2004, 1089 pp. y Santiago MUÑOZ MACHADO y José ESTEVE PARDO (dir), *Derecho de la regulación económica. I. Fundamentos e instituciones de la regulación*, Iustel, Madrid, 2009, 939 pp. Más reciente, José Carlos LAGUNA DE PAZ, *Tratado de Derecho Administrativo General y Económico*, 4ª ed., Civitas – Thomson – Reuters, Cizur Menor, 2022, 1883 pp.

de los servicios públicos que prestan sean deficitarios sin serlo la Administración correspondiente.

Pues bien, a la vista de que la regulación se centra en cada Administración pública —y aquellas entidades instrumentales que forman parte de lo que se denomina el “*perímetro de consolidación*”— nada se opone a que uno o varios de los servicios prestados sean deficitarios. Es algo que debe entenderse admisible. El ideal sería la sostenibilidad financiera del conjunto y también de cada una de sus partes. La solvencia y la viabilidad de las cuentas públicas resultarían favorecidas si cada uno de los servicios públicos fuera sostenible, en particular aquellos que comportan un mayor gasto público. En este sentido, en el sector estatal, el transporte ferroviario, el servicio postal y la televisión pública; en el sector autonómico, la dependencia, la enseñanza pública y la sanidad pública; en el ámbito local, el suministro de agua potable, la recogida de residuos o el transporte colectivo urbano, también deberían regirse por ese principio, evitando trasladar sus desequilibrios a los presupuestos públicos. Pero, sin perjuicio de ese ideal, lo cierto es que no puede desconocerse que los intereses públicos pueden exigir la realización de tareas administrativas que solo son rentables o sostenibles en términos sociales, no financieros. Y este entendimiento resulta ser conforme con la legislación, que proyecta la sostenibilidad financiera sobre las Administraciones públicas —hacienda pública— y no sobre cada servicio o actividad que desarrollen³⁶.

Ahora bien, si en una primera aproximación, las reglas fiscales, y en particular la sostenibilidad financiera, son parámetros macroeconómicos que se proyectan sobre las finanzas públicas en su conjunto³⁷; lo cierto es que aquellos mandatos también pueden llegar hasta el funcionamiento de cada uno de los servicios públicos a través del *principio de eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos*, manifestación “presupuestaria” del principio de eficiencia como rector de la actuación de los poderes públicos (reconocido en el artículo 31.2 CE)³⁸. Esto es clave. Esta proyección, en tanto supone el impacto directo sobre servicios y actividades concretas, constituye la piedra de toque de lo que sea y de cómo deba entenderse la sostenibilidad de los servicios públicos. La formulación legal de ese principio lo pone de manifiesto cuando dispone lo siguiente (art. 7.3 LOEPSF):

Las disposiciones legales y reglamentarias, en su fase de elaboración y aprobación, los actos administrativos, los contratos y los convenios de colaboración, así como cualquier otra actuación (...) que afecte a los gastos o los ingresos públicos presentes o futuros, deberán valorar sus repercusiones y efectos, y supeditarse de forma estricta al cumplimiento de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

³⁶ Con más detalle en Francisco José VILLAR ROJAS, “Principios de sostenibilidad y estabilidad presupuestaria en la gestión de los servicios públicos locales”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, 58.59, 2016, pp. 96-106.

³⁷ Sobre esa dimensión, Jorge GARCÍA-ANDRADE GÓMEZ, “La regulación de la política macroeconómica: un desafío para el derecho público”, *Revista de Derecho Público: Teoría y Método*, 2, 2020, pp. 125-160; y, en la misma revista y número, SALVADOR ARMENDÁRIZ, 2020: 161-206.

³⁸ Por todos, José María GIMENO FELIÚ, “El principio de eficiencia”, en Juan Alfonso SANTAMARÍA PASTOR (dir), *Los Principios jurídicos del Derecho Administrativo*, La Ley, Madrid, 2010, pp. 1255-1274.

Si durante varios años esta exigencia de evaluación pasó desapercibida (aunque ya se recogía en la Ley 18/2001, de 12 de diciembre, de Estabilidad Presupuestaria), de un tiempo a esta parte, confirmando la dimensión micro de la regla que se estudia, ese principio ha adquirido carta de naturaleza, desempeñando una función que parece ir más allá de aquella —preventiva— para la que fue establecido. De este entendimiento dan cuenta algunos pronunciamientos judiciales.

En la STS 3ª, 952/2021, de 1 de julio, sobre denegación de prórroga de una concesión de servicio público sanitario —“Hospital de Alzira en Valencia”— (ECLI:ES:TS:2021:2751), el Tribunal, Supremo argumentó que el principio de eficiencia imponía una valoración del impacto sobre el gasto público de la decisión de no prorrogar la concesión, aun cuando esta no fuera ni un derecho del concesionario ni una obligación para la Administración. En concreto, la conclusión —la respuesta a la cuestión de interés casacional— fue la siguiente: “*el criterio de la Sala es que el acto administrativo por el que se acuerda prorrogar un contrato, cuando la Administración asuma la gestión directa, exige la conformidad con el artículo 7.3 de la LOEPSF; la valoración de sus repercusiones y efectos, atendida la naturaleza y alcance del acto y las circunstancias concurrentes*”. Con esto, en lo que aquí importa, una decisión esencialmente discrecional, como es la prórroga o no de un contrato público, resulta condicionada por la previa valoración de la eficiencia de la decisión, pudiendo llevar, en su caso, a la prolongación del negocio jurídico en contra de aquella naturaleza, reduciendo a un único factor, el impacto en el gasto público, la decisión administrativa, cuando la legislación de contratos lo vincula con una combinación de elementos: necesidad, idoneidad y eficiencia (art. 28.3 LCSP).

Por su parte, en la STS, 3ª, 11/2022, de 12 de enero (ECLI:ES:TS:2022:57), sobre cambio a modo de gestión directa con monopolio del servicio de abastecimiento domiciliario de agua potable, el Alto Tribunal, sin cuestionar la obligación de someter a una valoración de eficiencia la decisión de modificar el modo de gestión del servicio público, desestimó la pretensión destacando que la memoria elaborada justificaba que la gestión directa en monopolio era la única forma de hacer la prestación “*económicamente sostenible*”. De este modo, la tradicional libertad de elección del modo de gestión de los servicios públicos queda matizada por la exigencia de un análisis de eficiencia económica de la forma elegida, por más que en el caso concreto la decisión judicial sea notablemente flexible en cuanto al alcance de esta valoración.

El criterio que subyace en esas sentencias, de evaluación de la eficiencia de cada decisión administrativa que pueda tener un eventual impacto sobre el gasto público, por tanto, servicio por servicio, encuentra otro elemento de apoyo en determinadas disposiciones legales que, en gran medida, imponen la misma valoración. Es el caso del mandato que exige a las Entidades locales la elección del modo de gestión de los servicios públicos que sea: “*más sostenible y eficiente*” (art. 85.2 LBRL), obligación que extiende, de forma imperativa, en relación con la utilización de las formas de gestión directa personificadas en régimen de derecho privado —entidad pública empresarial local y sociedad mercantil local— (art. 85.2.A, último párrafo, de la LBRL). También el reconocimiento de la condición de medio propio y servicio técnico en el

ámbito del sector público institucional estatal, con la obligación de acreditar que “*sea una opción más eficiente que la contratación pública y resulta sostenible y eficaz, aplicando criterios de rentabilidad económica*” (art. 86.2.a de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, norma no básica). Y, por último, la sujeción de la resolución de los contratos de concesión de obras y de servicios mediante rescate para su gestión directa a “*la acreditación de que dicha gestión es más eficaz y eficiente que la concesional*” (art. 279 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, LCSP).

Cuanto queda anotado, de la mano del principio de eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos, parece llevar sin solución de continuidad hacia la exigencia y medida de la sostenibilidad financiera a cada servicio público individualmente considerado, en contradicción con la afirmación formulada más atrás que lo vincula con el conjunto de la actividad de la Administración. No obstante, los preceptos destacados, que se desenvuelven en el ámbito de las formas de gestión de los servicios públicos, no en el de su implantación, ni siquiera de su extensión —que son las decisiones que comportan gasto real—, y, sobre todo, los términos en que se regula la eficiencia permiten afirmar que se trata de un aspecto que la Administración debe considerar para tomar la decisión más adecuada para los intereses públicos que debe atender, por tanto, una información de obligado conocimiento y ponderación. Nada menos, pero también nada más. No se trata de un obstáculo o impedimento —como si fuera un informe determinante y/o vinculante—; de hecho, ni siquiera se traduce en la necesidad de un informe o memoria de evaluación económica, siendo suficiente con que se dé cuenta de esa valoración en la motivación del acto administrativo (así se dice en la STS 952/2021, FJ 4º, citada). El principio de eficiencia desempeña una función distinta de la sostenibilidad financiera. Aun relacionados, aquel obliga a la Administración a tener en cuenta cuando toma decisiones el impacto que puedan tener en el gasto público, sin que esto sea suficiente para no tomarlas, puesto que los intereses concurrentes —en especial los sociales— pueden imponerse sobre el coste de atenderlos³⁹.

En suma, la sostenibilidad financiera se proyecta sobre la actividad administrativa en su conjunto —sobre las cuentas públicas en general—, lo que es compatible con la prestación de servicios públicos deficitarios, siempre que ese coste sea asumible por la hacienda pública, en especial cuando se trata de servicios o actividades de prestación obligatoria⁴⁰. Por su parte, la valoración de la eficiencia —entendida como impacto

³⁹ Como explicó GIMENO FELIÚ: “*es importante insistir en la idea de que el principio de eficiencia debe ser visualizado no desde la monolítica perspectiva económica (o estrictamente presupuestaria), sino que deberá valorarse atendiendo a su conexión ineludible con el cumplimiento de sus fines o políticas públicas. Es decir, el principio de eficiencia se debe articular atendiendo a objetivos sociales, ambientales...*” (2010, 1560).

⁴⁰ En este aspecto se planteó, en el ámbito local, el debate sobre la diferencia entre competencias propias e impropias, sobre servicios públicos y actividades económicas, que culminó en la exigencia de un informe previo, preceptivo y vinculante de la Administración que ostente la competencia y de la que ejerce la tutela financiera como presupuesto para que una Entidad Local pueda ejercer una actividad

en el gasto público— de cada una de las tareas y de los servicios, que se adopten, se desenvuelve en un plano distinto, sin que altere la anterior conclusión. Esto es clave para el correcto entendimiento de la sostenibilidad de los servicios públicos, que debe asegurarse su viabilidad en las mejores condiciones de calidad y regularidad, y no, por el contrario, llevar a su restricción, menos aún a su empobrecimiento incluso supresión, con el fin de poder cumplir con unas “cifras mágicas”. Sin duda, el límite es la capacidad de pago de la sociedad actual, sin perjuicio, en caso de imperiosa necesidad, de que se puedan adoptar decisiones excepcionales que puedan tener ese efecto.

4. LOS MEDIOS PARA SU CONSECUCCIÓN

4.1. Reglas de disciplina fiscal

La sostenibilidad de los servicios públicos no es una preocupación nueva o reciente. Sin duda lo es su formalización legal y la adopción de medidas coercitivas para su aseguramiento o, en su caso, su restablecimiento, pero no lo es la necesidad de acomodar los servicios públicos a los recursos y capacidad de gasto y endeudamiento de las Administraciones llamadas a prestarlos. Con más o menos precisión, la sostenibilidad financiera se ha venido asegurando —y se sigue haciendo— en virtud de la legislación presupuestaria donde siempre existieron normas sobre endeudamiento público de obligado cumplimiento (art. 94-111 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, art. 48-55 del Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales, aprobado por R.D.-Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, y sus precedentes legales).

El impacto de la crisis económico-financiera de 2008 sobre las cuentas públicas zanjó el debate tradicional sobre el modo y manera de cumplimiento de la legislación presupuestaria: *discrecionalidad versus regla*. Se impuso lo reglado, la disciplina, la predeterminación normativa y, con ello, la estabilidad presupuestaria y su razón de ser: el control estricto del déficit, de la deuda y del gasto público⁴¹. Las reglas fiscales se consolidaron como el cauce fundamental para conseguir el equilibrio financiero público. Las medidas ejecutivas y coercitivas que se establecen en la LOEPSF sustentan esta función básica.

económica —por más que muchas de ellas son, materialmente, servicios públicos, como acaece en el ámbito de lo social— (art 7.4 LBRL). Se trata de una discusión que, aun pudiendo producirse en el ámbito estatal y autonómico, no tuvo lugar. Sobre esto, por todos, Francisco VELASCO CABALLERO, “Nuevo régimen de competencias municipales en el anteproyecto de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local”, *Anuario de Derecho Municipal 2012*, Madrid, 2013, 6, 23-60.

⁴¹ En torno al debate “regla versus discrecionalidad”, José Manuel TRÁNCHEZ MARTÍN, Isabela FERNÁNDEZ DE BEAMOUNT TORRES y Javier MARTÍN ROMÁN, “Crisis financiera, refuerzo de la estabilidad presupuestaria y reforma de la Administración local”, en José Manuel DÍAZ LEMA (coord), *Sostenibilidad financiera y administración local*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, pp. 13-99 (p. 14).

El modo en que cada Administración se acomoda a las reglas fiscales puede considerarse, inicialmente, discrecional. Cada una podrá optar por una u otra medida (incremento ingresos, recorte gastos, endeudamiento, venta de patrimonio) para cumplir con esas normas; si bien, en caso de aumento de ingresos por encima de lo previsto, deberán ser destinados a reducir la deuda pública (artículo 13.5 LOEPSF). Ahora bien, en caso de incumplimiento, la discrecionalidad da paso a lo reglado. Esta es la clave de la reforma legal. La LOEPSF establece las medidas preventivas, correctoras y sancionadoras aplicables en caso de que los objetivos de déficit, deuda o límite de gasto, sean incumplidos —en este aspecto, la diferencia con la anterior legislación de estabilidad presupuestaria resulta patente—. Estas medidas ejecutivas explican el impacto real de esta regla fiscal en la acción de las Administraciones públicas españolas. Las más importantes son :

- a) Suministro de información. La imposición sobre las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales de obligaciones de suministro periódico de información económico-financiera a favor de la Administración central (Ministerio de Hacienda). Su fundamento es el “principio de transparencia” (artículos 27 y 28 LOEPSF). En caso de incumplimiento, la Administración estatal podrá adoptar medidas de corrección (art. 20 LOEPSF).
- b) Medidas de prevención. En caso de que la deuda pública total se sitúe por encima del 95 por cien de los límites señalados para cada Administración, las únicas operaciones de endeudamiento permitidas serán las de tesorería (art. 13.2 LOEPSF).
- c) Medidas correctivas. En caso de incumplimiento de los objetivos de deuda pública (de igual modo que los objetivos de estabilidad presupuestaria o la regla de gasto), previa advertencia, la Entidad Pública deberá elaborar un “plan económico-financiero” (plan de reequilibrio cuando el desfase se deba a circunstancias extraordinarias) dirigido a la corrección de ese incumplimiento en el año en curso y el siguiente (arts. 20 a 22 LOEPSF).
- d) Medidas coercitivas. En caso de no aprobación o de incumplimiento del plan económico-financiero (como del periodo medio de pago), la Administración incumplidora deberá, en el plazo de 15 días, adoptar medidas de no disponibilidad de créditos y reducción de gastos, así como constituir un depósito con intereses en el Banco de España por importe del 2 por cien de su PIB. De no cumplimentar alguna de estas medidas, un Comité de Expertos propondrá medidas que deberán ser implementadas por la Administración incumplidora (art. 25 LOEPSF).
- e) Medidas de cumplimiento forzoso. En caso de incumplimiento de las medidas coercitivas, el Gobierno podrá acudir al mecanismo del artículo 155 de la Constitución para conseguir el cumplimiento de las medidas de no disponibilidad de créditos, depósito obligatorio y, en su caso, las propuestas por la Comisión de Expertos (art. 26 LOEPSF).
- f) En cuando a la deuda comercial, en caso de incumplimiento del periodo medio de pago, previa advertencia y adopción de medidas correctoras autónomas —elaboración de un plan de tesorería que permita cumplir los plazos—, la Administración central podrá acordar la retención de transferencias con el fin de abonar directamente a los proveedores (arts. 13.6 y 18.4 y 5 LOEPSF).

Con estas medidas, las normas contables, que incorporan un margen notable de incertidumbre incluso de opinabilidad, se convierten en normas jurídico-públicas, ejecutivas y coercitivas, con todas sus consecuencias. Esta es la otra vertiente que deriva de la primacía de la regla sobre la discrecionalidad en el cumplimiento de las reglas fiscales tradicionales. De ello dan cuenta, ya antes de la pandemia sanitaria, los conflictos generados por la combinación de *rigidez e informalidad en la aplicación de*

esas reglas; en concreto por su entendimiento como normas prohibitivas, y no como criterios necesarios para tomar decisiones públicas.

Esa aproximación tiene su reflejo en numerosas controversias como la manifiesta voluntad de recentralización competencial —basada en una reinterpretación de lo básico desde la Administración General del Estado—; la tutela informal, en muchas ocasiones de mera oportunidad, del Ministerio de Hacienda sobre las administraciones autonómicas y locales —articulando la relación sobre circulares no publicadas, instrucciones internas, notas explicativas, y cuestionarios de pregunta/respuesta—; la asunción por aquella de competencias sin conocimiento de la realidad social y económica del ámbito en que se deben desarrollar —como los informes preceptivos y vinculantes sobre las competencias locales impropias, tales como la implantación de escuelas infantiles municipales—; la construcción de nuevos conceptos y categorías jurídico-formales como “*el perímetro de consolidación*”, basado en los sectores administrativos con independencia de los vínculos existentes —la Universidad en el ámbito autonómico, tratada como entidad “*dependiente*” sin serlo, dada su autonomía constitucionalmente garantizada—; las medidas contradictorias con las obligaciones legales que recaen sobre las Administraciones tuteladas, como la limitación de la capacidad de planificación territorial y urbanística en tanto las propuestas puedan comportar la asunción de futuras obligaciones; y algunas incoherencias como la prohibición de que las Administraciones que cumplan las reglas fiscales puedan utilizar el superávit presupuestario, hasta el punto de plantearse que lo prestaran a la Administración General del Estado para que esta se lo devolviera en parte^{42 43}. Se ha llegado a sostener que el cumplimiento de esas disposiciones (la LOEPSF) tiene prioridad sobre el ejercicio de las competencias, debiendo ceder estas, en caso de conflicto, ante los objetivos de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, incluso aunque se trate de servicios obligatorios^{44 45}.

Se trata de un entendimiento alejado de la esencia de la sostenibilidad: equilibrio y ponderación de intereses concurrentes, en su caso, modulaciones e, incluso,

⁴² Básicamente, se recogía en el artículo 3 del R.D.-Ley 27/2020, de 4 de agosto, de medidas financieras, de carácter extraordinario y urgente, aplicables a las entidades locales, que no fue convalidado por el Congreso de los Diputados (B.O.E. 243, de 11 de septiembre de 2020).

⁴³ La explicación detallada de esos conflictos en: VILLAR ROJAS, 2016: 2851-2874.

⁴⁴ Así lo afirmó Luis Fernando DEL CAMPO RUIZ DE ALMODÓVAR, “*La Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera y su aplicación a las Entidades Locales*”, Revista CEMCI, 15, 2012, pp. 42.

⁴⁵ Lo que subyace es la cuestión de la interpretación de la normativa sobre disciplina presupuestaria, su relación con las normas que rigen la actividad de las administraciones y, de modo particular, la lectura de esas disposiciones a la luz de los criterios de aquellas normas de contabilidad pública y los mecanismos para su control. Es un asunto abierto, como reflejan las discrepancias entre los gestores de los servicios públicos y los órganos de control e intervención que aplican aquellas normas. El análisis excede del limitado ámbito de este trabajo. En todo caso, sobre este conflicto —alguna de sus manifestaciones— habrá de pronunciarse el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la petición de decisión prejudicial planteada por la Corte dei Conti (Italia) el 10 de junio de 2021 – Federazione Italiana Triathlon / Istituto Nazionale di Statistics – ISTAC, Ministero dell’Economia e delle Finanze (Asunto C-364/21, DOUE 349/21, 30.08.2021).

excepciones. Como se explicó más atrás, no existe un modelo único y universal de sostenibilidad, tampoco financiera. La cláusula de salvaguardia de las reglas fiscales contenida en la normativa UE ejemplifica que ese es el significado y no la rigidez, la informalidad y la prohibición. La imposición de una Administración pública sobre otra no es sostenibilidad financiera.

Con todo, sin perjuicio de los problemas apuntados, es importante destacar que la efectiva aplicación y cumplimiento de esa manera de entender las reglas fiscales resultó posible, en buena medida, gracias a que descansaban en una premisa: *la Administración era parte del problema*, su organización y su actividad debía ser objeto de racionalización. La apuesta por la reducción a cero de la tasa de reposición de empleados públicos, por la supresión de entidades instrumentales, la preferencia de la gestión indirecta de los servicios públicos y, con carácter excepcional, la supresión de actividades y servicios, lo ejemplifican. Dicho de otro modo, *para reequilibrar las cuentas públicas, también era imprescindible el adelgazamiento de la Administración*.

Esa realidad, la crítica a la Administración como factor legitimador de las reglas de disciplina fiscal, es relevante porque, a diferencia de esa etapa, ahora, *el plan de recuperación descansa*, en gran medida, *en las bondades de la Administración* como factor indispensable para superar la crisis provocada por la pandemia. De modo que, siendo “lo público” el nuevo paradigma, es inevitable preguntarse: ¿siguen siendo necesarias aquellas reglas fiscales? En caso de serlo, ¿las mismas u otras distintas? Expresado de otro modo: ¿es necesario asegurar la sostenibilidad financiera de los servicios públicos cuando el sujeto llamado a hacerlo es ahora el elemento indispensable para garantizar su viabilidad? Se dirá que ya lo hará sin necesidad de imponérselo.

En todo caso, la consecución de la sostenibilidad financiera de los servicios públicos se viene articulando, desde siempre, mediante un conjunto de normas que limitan, en su caso prohíben, la capacidad de las Administraciones para endeudarse y para asumir compromisos de gasto que exceden de su capacidad de pago. Las normas que se conocen como reglas de disciplina fiscal. Pero no son las únicas.

4.2. Autofinanciación de cada servicio público

En relación con servicios públicos concretos, otro instrumento que ha servido para asegurar o, al menos, ayudar, a la viabilidad de los servicios públicos locales, es el *principio de autofinanciación*. El artículo 107.2 del Texto Refundido de la Ley de Régimen Local de 1986 lo establece con precisión:

2. Las tarifas deberán ser suficientes para la autofinanciación del servicio de que se trate. No obstante, cuando las circunstancias aconsejaren mantener la cuantía de las tarifas con módulos inferiores a los exigidos por la referida autofinanciación, la Comunidad Autónoma o Administración competente podrá acordarlo así, autorizando simultáneamente las compensaciones económicas pertinentes.

Cierto que este mandato se proyecta solo sobre los servicios públicos no gratuitos, aquellos en que el usuario debe abonar una contraprestación económica por acceder

o recibir el servicio⁴⁶. Pero, aun así, refleja una preocupación por la sostenibilidad de tales servicios y actividades de prestación pública, por evitar su repercusión sobre los presupuestos generales municipales y, por tanto, sobre todos los vecinos.

El mismo principio se aplica en algunos servicios públicos de ámbito estatal. Es el caso de los servicios portuarios y de los servicios aeroportuarios:

— Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante (aprobado por R.D.-Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre):

Artículo 156. Autofinanciación del sistema portuario.

1. *El régimen económico de los puertos de titularidad estatal deberá responder al principio de autosuficiencia económica del sistema portuario en su conjunto y de cada una de las Autoridades Portuarias en un marco de autonomía de gestión económico-financiera de los organismos públicos portuarios.*⁴⁷

— Ley 18/2014, de 15 de octubre, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia:

Artículo 19. Definiciones en el ámbito aeroportuario.

b) *Ingreso máximo anual por pasajero (IMAP), el nivel máximo anual del ingreso medio por pasajero fijado en el Documento de Regulación Aeroportuaria (DORA), ... que contempla los ingresos aeroportuarios necesarios para cubrir el coste de los servicios aeroportuarios básicos retribuidos a través de las prestaciones patrimoniales de carácter público.*⁴⁸

Este mandato de autofinanciación permite trasladar la totalidad de los costes de prestación a los usuarios de estos servicios sin que repercutan, directa o indirectamente, ni en los actuales contribuyentes —que financian los presupuestos generales públicos—, ni en los futuros, en la medida que la financiación de las prestaciones y, sobre todo, de las nuevas inversiones e infraestructuras recaen sobre quienes usen esas instalaciones y servicios. Desde la óptica de la sostenibilidad financiera, esta fórmula legal cumple con creces su finalidad, sin perjuicio de la necesidad de rigor, transparencia y control en la fijación de las tarifas —contraprestación económica que debe abonar el usuario—. Con ello el debate se traslada a aquellos servicios públicos que requieren de financiación presupuestaria para ser viables —televisión pública, transporte ferroviario—; aunque también hacia la cuestión de cuál sea el límite en la aplicación del principio de autofinanciación: ¿sería posible extenderlo a todos los servicios públicos? ¿es imaginable un modelo de prestaciones públicas sin financiación presupuestaria alguna?

⁴⁶ Sobre el principio de autofinanciación, Francisco José VILLAR ROJAS, *Tarifas, tasas, peajes y precios administrativos*, Comares, Granada, 2000, 258 pp, en particular pp. 141-154.

⁴⁷ Sobre esto, Bartomeu TRIAS PRATS, *El régimen económico de los servicios portuarios en los puertos estatales*, Iustel, Madrid, 2011, 604 pp. (p. 502-517).

⁴⁸ Sobre estas cuestiones, el *Documento de Regulación Aeroportuaria 2022-2026*, aprobado por Acuerdo del Consejo de Ministros de 28 de septiembre de 2021 (BOE 234, de 30/9/2021); en la doctrina, Carmen ÁVILA RODRÍGUEZ, “Perspectivas de cambio en la gestión aeroportuaria tras la entrada en vigor del R.D.-Ley 8/2014, de 4 de julio, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia”, *Revista de Derecho del Transporte*, 14, 2014, 113-136; y Ricardo J. NAVARRO GÓMEZ, *Las tarifas como instrumentos de financiación de los servicios aeroportuarios en el derecho español*, Reus, Madrid, 2021, 160 pp.

4.3. Régimen de cola

Desde hace muchos años —quizás desde el nacimiento de la idea de servicio público—, la sostenibilidad financiera también se consigue por aplicación de reglas informales y discrecionales, casi siempre de forma más efectiva que el cumplimiento de las normas de disciplina fiscal. El paradigma de este modo de actuar es lo que, en su día, Jornada de Pozas calificó como el “régimen de cola”⁴⁹: la capacidad para realizar la prestación condiciona la admisión al servicio de los usuarios.

La Administración presta servicios a los ciudadanos en función de su capacidad de hacerlo, demorando la atención de aquellos que exceden los medios de que dispone⁵⁰. Las listas de espera sanitarias, judiciales, de la dependencia, de acceso a la vivienda protegida, como en el acceso a cualquier actividad o prestación de la administración —facilitado por la generalización de la cita previa, aportación de la pandemia sanitaria que evita conflictos en la puerta de entrada de las oficinas públicas—, son una herramienta poderosa para equilibrar o ajustar las prestaciones públicas con los recursos económicos de los que se dispone y se puedan utilizar⁵¹.

De facto, la lista de espera como la cola constituyen un recorte de las prestaciones que conforman el servicio público. Ahora bien, cuando menos formalmente, tal restricción no se produce porque el derecho de acceso sigue existiendo, lo mismo que se mantienen sin cambio las condiciones reglamentarias de calidad y, en su caso, de precio, del servicio. Del mismo modo esa demora tampoco implica un incremento de la contribución de los usuarios, a los que no se puede pedir una aportación económica por acelerar la atención. En este sentido, la sanidad pública está prevista la posibilidad de que el usuario, transcurrido un plazo sin recibir la asistencia, dado el carácter evolutivo de la enfermedad, pueda “salirse de la lista de espera” y acudir a la sanidad privada, pero repercutiendo el coste a la hacienda pública⁵².

⁴⁹ Tal y como refiere Fernando GARRIDO FALLA, *Tratado de Derecho Administrativo*, Vol. II, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1960, pp. 399.

⁵⁰ El Tribunal Supremo lo ha explicado en los términos siguientes: “CDO. Que precisamente porque el servicio (de alcantarillado) es servicio público, es contrario a su propia naturaleza el que su utilización no fuera generalizada, lo que quiere decir que en su régimen debe asegurarse la igualdad, con lo que queda resuelto, en principio el problema del derecho del particular de acceso al mismo, esto es, a su goce o disfrute; ahora bien, esta formulación teórica carece de la virtud taumatúrgica de resolver el problema material de desproporción entre la capacidad de prestación del servicio y las necesidades existentes en la población, al igual que ocurre en otros muchos servicios de condición y fines distintos, discordancia que tiene que obligar, forzosamente, a la adopción de medidas que, sin ser arbitrarias, vengán a limitar la demanda de ese disfrute, para adecuarla a la capacidad de prestación del servicio. CDO. Que por las razones apuntadas, ha habido necesidad de arbitrar el sistema de “cola”, o de otorgamiento del goce al primero o primeros que lleguen; como en otros casos se ha recurrido al sistema de “contingentación” o de racionamiento, utilizado en tiempos de escasez, en materia alimentaria o de carburantes” (STS 3ª, de 1 de junio de 1979, ECLI:ES: TS:1979:803).

⁵¹ Sobre los usuarios, Luis MÍGUEZ MACHO, *Los servicios públicos y el régimen jurídico de los usuarios*, Cedecs, Barcelona, 1999, 302 pp. y la bibliografía que relaciona.

⁵² El legislador estatal reconoce el derecho-garantía de tiempo máximo para recibir asistencia sanitaria (art. 4.b y 25 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional

En cierta medida, lo mismo cabe decir de otra práctica administrativa como la prestación del servicio rebajando los estándares de calidad, como el porcentaje de ocupación de determinados transportes públicos, el número de camas por habitación en los hospitales o la ratio profesor-alumno en la enseñanza pública. Sin duda, el servicio se presta, pero lo es en peores condiciones a las que debiera, bien es cierto que a esto contribuye el que, en muchos casos, los estándares de calidad no están regulados, sobre todo cuando la gestión es directa, o, lo más habitual, lo están en normas de ínfimo rango, cuando lo son.

De la trascendencia social de estos medios informales, vinculados con la gestión de cada servicio, da cuenta la tensión recurrente que suscita “saltarse la lista de espera”, sobre todo cuando concurren circunstancias —como la gravedad del estado sanitario individual— sujetas a valoración técnica con un grado notable de discrecionalidad. De su realidad dan cuenta las listas de espera sanitarias tras la pandemia y la derivación de los recursos públicos a la lucha contra sus consecuencias. El elemento corrector es la reclamación de responsabilidad patrimonial por demora en la prestación del servicio, pero la indemnización obtenida años más tarde —si es que se alcanzan—, en modo alguno puede considerar alternativa a la recepción del servicio en tiempo y forma. En todo caso, es claro que las listas de espera contribuyen de forma directa y efectiva al objetivo de acomodar el servicio a los medios de que se dispone, hoy la sostenibilidad financiera, y lo hacen desde siempre.

En fin, volviendo a la cuestión planteada más atrás, cabe concluir que, desde la crisis económica de 2008, el aseguramiento de la sostenibilidad financiera de la actividad administrativa se persigue con una combinación de reglas fiscales tasadas y de reglas informales, en particular el principio de cola, que sigue plenamente vigente sin que pueda desconocerse la efectividad de su impacto.

5. LAS FÓRMULAS PARA ESCAPAR DE LAS REGLAS FISCALES

5.1 Planteamiento

La juridificación de las reglas fiscales ha llevado a la adopción de medidas que establezcan con precisión cuáles sean las cargas de las que deben responder las Administraciones, separándolas de las que deban recaer sobre terceros. Según cual sea la aproximación, se trata de vías para asegurar el correcto cumplimiento con esas

de la Salud, desarrollado por el R.D. 1039/2011, de 15 de junio, que establece los criterios marco para garantizar el tiempo máximo de acceso a las prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de la Salud). A partir de estas bases corresponde a las Comunidades Autónomas concretar los tiempos máximos de acceso para las distintas prestaciones sanitarias y, lo más importante, establecer la respuesta que debe darse a los pacientes en caso de incumplimiento. Sobre esto, a título de ejemplo, la Ley 7/2006, de 15 de junio, de garantías de tiempos máximos de respuesta en atención sanitaria especializada en el sistema sanitario público de Cantabria.

reglas⁵³, pero también, desde otra perspectiva, de encontrar fórmulas para evitarlas (expresado de forma gráfica: “*esto consolida, esto no consolida*” en las cuentas públicas). La experiencia en los años de aplicación de la Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera permite identificar algunas que deben ser tenidas en cuenta en relación con las políticas de recuperación: básicamente, el recorte de medios, organizaciones y prestaciones, la transferencia de riesgos financieros a terceros y el traspaso de costes a los usuarios. Para valorar su alcance es preciso repasar cuál sea la finalidad, las consecuencias y los riesgos de cada una de ellas.

5.2. Recorte de medios, entidades instrumentales y prestaciones

El primer cauce para reajustar las cuentas públicas es el recorte del gasto público, *reduciendo medios, personales y materiales, entidades instrumentales y prestaciones*⁵⁴. La vinculación con la sostenibilidad financiera es patente. Si el objetivo es adecuar el gasto —y, por tanto, la necesidad de financiación—, a la capacidad de pago —capacidad de generar ingresos y de pago—, la reordenación de la Administración —de lo que es, de lo que hace y de cómo lo hace—, en tanto comporte una minoración del gasto público, no solo tendrá impacto directo en el objetivo de reducción del déficit, sino también, en una menor necesidad de financiación —préstamos— y, por tanto, de endeudamiento de la Administración.

A estos efectos, el denominado *Informe Cora* (2012⁵⁵) sentó —o pretendió— las bases para una reforma del sector público con medidas como la reducción del gasto público, la racionalización de las estructuras administrativas (duplicidades, simplificación, racionalización organizativa, reforma local), la mejora de la eficiencia (reformas sobre empleo público) y la consecución de una Administración al servicio de ciudadanos y empresas. Con base en esas recomendaciones, se impulsaron los siguientes cambios legislativos:

- Medidas coyunturales de reducción de gastos públicos (prohibición de disposición de recursos y recorte directo de gastos —con especial incidencia en el empleo público, reduciendo hasta suspender la oferta de empleo público)⁵⁶.

⁵³ Del esfuerzo por una correcta construcción y aplicación de las reglas de disciplina fiscal sobre las Administraciones públicas da cuenta el trabajo de Ester MARCO PEÑAS, “Delimitación del sector público local y estabilidad presupuestaria”, en *Anuario de Derecho Municipal* (2018), 12, 2019, 219-243. También en Juan José GUIMERÁ RICO, *Las sociedades estatales*, INAP, Madrid, 2020, pp. 77-102.

⁵⁴ Con más detalle, VILLAR ROJAS, 2013: 65-75, y 2017: 61-64.

⁵⁵ La “*Comisión para la Reforma de las Administraciones Públicas*” (CORÁ) fue creada por Acuerdo del Consejo de Ministros de 26 de octubre de 2012. Su informe fue presentado el 21 de junio de 2013. En orden a la implementación de sus medidas, el Gobierno creó la Oficina para la ejecución de la reforma de la Administración Pública (R.D. 479/2013, de 21 de junio).

⁵⁶ Estas medidas fueron adoptadas por el R.D.-Ley 8/2010, de medidas extraordinarias para la reducción del déficit público (reducción del 5 por cien de la retribución de los empleados públicos, congelación de las pensiones, reducción oferta de empleo público al 10 por cien de la tasa de reposición y, además, no disponibilidad de 5.000 mill/euros presupuestados); por el R.D.-Ley 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del

— Racionalización de la Administración Local. La Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, pretendió reducir el gasto público actuando, entre otras medidas, sobre la organización administrativa (fusión de municipios, mancomunidades...), sobre los servicios que prestan (gestión coordinada por las Diputaciones), sobre las tareas que deben desempeñar (reordenación de competencias) y, también, sobre el modo en que toman sus decisiones (control directo de la Administración que ejerce la tutela financiera, control indirecto a través del órgano de la intervención)⁵⁷.

— Reestructuración del sector público estatal. La Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del sector público y otras medidas de reforma administrativa, dispuso una reordenación de organismos públicos estatales, una propuesta de racionalización de organismos duplicados con las Comunidades Autónomas, y unas pocas medidas relativas a la simplificación de procedimientos⁵⁸.

— Reorganización del sector público autonómico. Casi todas las Comunidades Autónomas aprobaron disposiciones con el fin de abordar también procesos de reorganización organizativa y, en su caso, eliminación de algunos organismos y entidades públicas⁵⁹.

Transcurridos unos años desde su adopción, el balance de estas medidas en relación con los objetivos planteados resultó ser muy pobre. La mejoría de la situación económica trajo consigo la paralización de las reformas administrativas. En lo que aquí interesa, el limitado grado de cumplimiento, más allá de la efectividad de las decisiones meramente coyunturales (no disponibilidad de fondos presupuestados), pone de manifiesto la complejidad de reducir medios y prestaciones, incluso cuando la decisión se ha llegado a adoptar. Esta clase de medidas tropieza con numerosas dificultades y obstáculos, casi siempre materiales antes que jurídicos, que han convertido esta vía de cumplimiento con las reglas de disciplina fiscal en algo que se va diluyendo. La apuesta por lo público con la pandemia sanitaria refuerza esta tendencia. Es más fácil actuar sobre los usuarios y sobre los terceros, extramuros del castillo de la Administración.

déficit público (congelación de las retribuciones de los empleados públicos, 1 por cien de incremento de las pensiones, y paralización oferta pública de empleo); y el R.D.-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad (supresión paga extraordinaria diciembre de 2012, además suspensión bonificaciones cuotas de la seguridad social y programas de ayudas y subsidios en materia de vivienda y rehabilitación).

⁵⁷ Sobre la reforma del régimen local, dentro de una ingente bibliografía, los trabajos incluidos en: José Manuel DÍAZ LEMA (coor), *Sostenibilidad financiera y administración local*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, 349 pp; Juan Alfonso SANTAMARÍA PASTOR (dir), *La reforma de 2013 del régimen local español*, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2014, 430 pp; número monográfico: *La revisión del Gobierno y la Administración local en la Ley 27/2013*, Cuadernos de Derecho Local, 34, 2014, 240 pp; Manuel Jesús DOMINGO ZABALLOS (coor), *Reforma del Régimen Local*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2014, 957 pp; y Tomás QUINTANA LÓPEZ (dir) y Anabelén CASARES MARCOS (coor), *La reforma del régimen local*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, 981 pp.

⁵⁸ Sobre esto, Federico CASTILLO BLANCO (dir), *La reforma del sector público*, Instituto García Oviedo, Sevilla, 2014, 421 pp.

⁵⁹ Sobre estas iniciativas, por todos, Encarnación MONTOYA MARTÍN, “Reestructuración de la administración instrumental y de estructuras asociativas: lecciones aprendidas y estrategias”, en CASTILLO BLANCO (2014, 107-144).

5.3. ENCOMENDAR LA GESTIÓN DE OBRAS Y SERVICIOS PÚBLICOS A TERCEROS

Teniendo en cuenta la dificultad apuntada, una medida repetida para promover acciones desde las Administraciones, sin consolidar en las cuentas públicas, ha sido *encomendar la gestión de obras y servicios públicos a terceros* y con ello trasladar el riesgo financiero hacia las cuentas de esos operadores económicos⁶⁰. Se trata de aquellas medidas adoptadas a partir del concepto de riesgo de las normas del Sistema Europeo de Cuentas (SEC-1995, SEC -2010)⁶¹.

No es un asunto nuevo. La demanda de una asistencia hospitalaria más cercana a los pacientes explicó, en parte, la construcción de nuevos hospitales en las Comunidades Autónomas de Valencia y de Madrid. La utilización de la concesión de obras y de servicios públicos fue la fórmula jurídica para construirlos y ponerlos en marcha “escapando” de las reglas fiscales y, con ello, tratando de evitar su consolidación en las cuentas autonómicas (1997, 2004-2012)⁶². Se trata de lo que se ha conocido como la huida del derecho presupuestario⁶³. La polémica y la controversia rodeó —y lo sigue haciendo— a esta iniciativa pública. Pero lo cierto es que, pese a todo, nadie está dispuesto a renunciar a esos establecimientos sanitarios.

En todo caso, el paradigma de esta fórmula es la recepción en la legislación de contratos públicos del “*riesgo operacional*” como elemento determinante de la condición de contrato o de concesión de obras o de servicios⁶⁴.

De acuerdo con la normativa vigente: “*Se considerará que el concesionario asume un riesgo operacional cuando no esté garantizado que, en condiciones normales de funcionamiento, el mismo vaya a recuperar las inversiones realizadas ni a cubrir los costes en que hubiera incurrido como consecuencia de la explotación de las obras que sean objeto de la concesión. La parte de los riesgos transferidos al concesionario debe suponer una exposición real a las incertidumbres del mercado que implique que cualquier pérdida po-*

⁶⁰ Sobre la relación entre la legislación de contratos y la presupuestaria, Silvia DÍEZ SASTRE y Ester MARCO PEÑAS, “La convergencia de las reglas de contratación pública y disciplina presupuestaria en el sector público instrumental”, *Revista española de Derecho Administrativo*, n.º 205, 2020, pp. 125-156

⁶¹ Las normas SEC – 95, actualmente, SEC – 2010, tras diferenciar entre riesgo de construcción, riesgo de disponibilidad, riesgo de demanda y, también, riesgo de valor residual y obsolescencia, precisan que el riesgo corresponde al operador si el riesgo de construcción y la demanda o la disponibilidad han sido transferidos de manera efectiva (apartado 20.283, Reglamento UE 549/2013).

⁶² Se dio cuenta en Francisco José VILLAR ROJAS, “La privatización de la gestión de los servicios sanitarios públicos: las experiencias de Valencia y Madrid”, *Revista Derecho y Salud*, 17, 2009, pp. 1-23.

⁶³ Juan MARTÍNEZ CALVO, “Hacia la construcción de un “Derecho administrativo financiero”. Crónica del caso Mintra”, *Revista de Administración Pública*, 167, 2005, pp. 369-402.

⁶⁴ Ampliamente, Francisco Lorenzo HERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *La nueva concesión de servicios. Estudio del riesgo operacional*, Thomson-Reuters-Aranzadi. Cizur Menor, 2018, 406 pp.; María Eugenia LÓPEZ MORA, *El nuevo contrato de concesión: el riesgo operacional*, Atelier, Barcelona, 2019, 370 pp.; y Rocío SAHÚN PACHECO, *Riesgo operacional y servicio público*, B.O.E., Madrid, 2019, 356 pp.

tencial estimada en que incurra el concesionario no es meramente nominal o desdeñable” (art. 14.4 y 15.2 Ley de Contratos del Sector Público de 2017).

En consecuencia, cuando a tenor de las bases del contrato el riesgo operacional se traslada al operador económico, las obligaciones vinculadas con ese negocio jurídico, aun cumpliendo una finalidad pública, como regla general no consolidan en las cuentas públicas, de modo que, en teoría, esta clase de contratos —concesiones de obras y de servicios— vendrían a contribuir a la sostenibilidad financiera de las Administraciones públicas.

El problema es que, cuando se trata de servicios públicos cuya prestación es impuesta por mandato legal, resulta inimaginable que la Administración pueda trasladar al contratista el riesgo operacional, en tanto ello supondría poner en riesgo real la continuidad del servicio público correspondiente ⁶⁵. Esta realidad explica el principio tradicional de “*remuneración suficiente*”, de garantía de recuperación de la inversión característico de las viejas concesiones de servicio público local (art. 129.3 Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 1955 ⁶⁶):

En todo caso, la retribución prevista para el concesionario deberá ser calculada de modo que permita, mediante una buena y ordenada administración, amortizar durante el plazo de la concesión el costo de establecimiento del servicio y cubrir los gastos de explotación y un margen normal de beneficio industrial.

Y es que no cabe trasladar el riesgo operacional en los servicios públicos. A lo sumo es posible hacerlo, en determinadas condiciones, en la explotación de los bienes públicos (como el aprovechamiento privativo del dominio público portuario). Por esta razón, la apuesta por la financiación pública directa y por la creación de entidades instrumentales, públicas o mixtas, en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (art. 12, 44 y 69 del RD-Ley 39/2020) para canalizar y/o ejecutar recursos, cuando están vinculados con servicios públicos, difícilmente pueden encajar entre las que no consolidan porque la Administración sigue siendo responsable. Salvo que el diseño de esas entidades asegure el traslado real del riesgo, lo normal será que el coste de estas actuaciones consolide en las cuentas públicas.

5.4. Traslado del coste al usuario del servicio público

La tercera medida se refiere al *traslado de todo o parte del coste al usuario del servicio público*.

⁶⁵ Sobre esto, Francisco José VILLAR ROJAS, “El impacto de la nueva Ley de Contratos del Sector Público en la gestión de los servicios públicos locales”, *Anuario de Derecho Municipal* 2017, 11, 2018, pp. 75-101 (p. 85-92).

⁶⁶ Sobre la garantía de remuneración suficiente del concesionario de servicio público, sigue siendo actual la explicación de Gaspar ARIÑO ORTIZ, *Las tarifas de los servicios públicos*, Instituto García Oviedo, Sevilla, 1976, pp. 69-72. También, VILLAR ROJAS, 2000, 162-165.

En este caso, la viabilidad de las cuentas públicas se puede conseguir con lo que se conoce como *precios políticos*, *precios sociales* o *copago*, esto es, la exigencia al usuario de una aportación directa por el coste del servicio⁶⁷. Esta modalidad, sea mediante tasa, tarifa o precio administrativo⁶⁸, es característica de los transportes regulares de viajeros o del abastecimiento domiciliario de agua potable, en menor medida, en tanto su impacto en el coste total del servicio es reducido, el copago farmacéutico extrahospitalario en la sanidad pública⁶⁹.

Con carácter general, esta clase de fórmulas contribuyen a asegurar la sostenibilidad financiera, por más que, si se ahonda un poco, y se analizan las previsiones legales en caso de no poder hacer frente a ese coste (lo que últimamente se califica de *pobreza energética*, *pobreza hídrica* y otras manifestaciones), la normativa recoge la asunción por la Administración de esos costes, bien mediante aportación directa, bien mediante redistribución en el sistema tarifario.

Con todo, el copago sirve a la finalidad señalada. De ahí el debate que abre la propuesta, recogida en el Dictamen del Congreso de los Diputados *para la Reconstrucción Social y Económica*, de suprimir el copago farmacéutico, como medida de recuperación del ámbito sanitario público, trasladando su coste a los presupuestos generales. Y es que, en la sanidad pública, por razones estructurales —incremento imparable del gasto por la demanda vinculada con el envejecimiento de la población, por el coste exponencial de las nuevas tecnologías y medicamentos, y por la demanda imparable de la mejor asistencia conocida—, el camino más bien parece que debería ser el contrario, la aportación del usuario, o cuando menos deberían asegurarse los equilibrios financieros adecuados⁷⁰.

Un caso extremo del traslado de costes a los usuarios es la imposición del pago íntegro del coste del servicio por decisión de la Administración. Es el supuesto de la obligación de utilizar mascarillas sanitarias en espacios públicos y privados de uso

⁶⁷ Sobre la contribución económica del usuario, VILLAR ROJAS, 2000, 1-18.

⁶⁸ Todas esas modalidades son válidas, incluyendo las tarifas, que, tras años de discusión, fueron declaradas conformes con la Constitución en tanto que prestaciones patrimoniales de carácter público no tributarias (STC 69/2019). Los términos del debate tasa versus tarifa, en la línea de ese pronunciamiento, se recogen en Francisco José VILLAR ROJAS, “Las tarifas por la prestación de servicios públicos: ¿una categoría inconstitucional?”, *El Cronista del Estado social y democrático de Derecho*, 69, 2017, pp. 12–21, y Joaquín TORNOS MAS, “La tarifa como forma de retribución de los concesionarios de servicios de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público”, *El Cronista del Estado social y democrático de Derecho*, 74, 2018, pp. 14–19.

⁶⁹ Esta modalidad se regula en la actualidad en el artículo 102 del Texto Refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, aprobado por el R.D.-Legislativo 1/2015, de 24 de julio. Sobre el copago en general, Mercedes RUIZ GARIJO, “Potestad tarifaria y fórmulas de copago en la financiación privada de los servicios públicos”, en *Las nuevas fórmulas de financiación de infraestructuras públicas*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2008, 133-144.

⁷⁰ Sobre el impacto de la “gratuidad” —financiación estrictamente presupuestaria— en la sostenibilidad de los servicios públicos, Felio José BAUZÁ MARTORELL, “El Derecho Administrativo como límite a la intervención regulatoria, subvencional y prestacional”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, 223, 2022, pp. 73-118 (pp. 102-114).

público, recayendo la obligación de adquisición sobre todos los ciudadanos, sin aportación presupuestaria⁷¹. De este modo, se imponen obligaciones económicas sobre los ciudadanos que, según las reglas ordinarias, no tienen repercusión en las cuentas públicas, pero con ello lo económico-financiero da paso a la cuestión de cuál sea esencia de los servicios públicos y el fundamento de esa clase de obligaciones. Afortunadamente, nadie pensó en imponer una obligación de pago por las vacunas⁷².

Por otra parte, tras la *liberalización de los viejos servicios públicos* —transportes aéreo y marítimo, energía, telecomunicaciones, servicios postales—, en teoría, la problemática de los precios de esos servicios —que son actividades privadas, no publicadas— mal puede repercutir sobre las cuentas públicas⁷³. Esto explica que el déficit tarifario eléctrico no fuera incluido en las cuentas públicas del Estado, aun cuando parte del mismo fue generado por decisiones políticas sobre el precio de la energía.

Ahora bien, más allá de las reglas fiscales y de su interpretación, la potestad tarifaria pública sobre esos servicios —determinando los precios máximos o, en su caso, los elementos determinantes del precio—, algo que acompaña a la función directiva del Estado en el marco de la recuperación, suscita la duda de en qué medida los compromisos y consecuencias de esa política tarifaria pueda repercutir en las cuentas públicas. La intervención pública sobre los precios como consecuencia de la crisis energética (2022), con fijación de topes, rebajas y bonificaciones y compensaciones, lo confirma⁷⁴.

Lo mismo acaece con el recorte de las subvenciones a las energías renovables que se ha traducido en la reclamación de indemnizaciones a España, en cuantía que ronda los 9.000 mill/euros. Los resultados son dispares: condenas en tribunales arbitrales

⁷¹ Lo impuso el artículo 6 de la Ley 2/2021, de 29 de marzo, de medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

⁷² Su coste fue integrado en el gasto público sanitario en tanto que medida incluida entre las prestaciones de atención primaria de salud (Anexo II, apartado 3, del Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización).

⁷³ Sobre la liberalización de servicios públicos y la regulación subsiguiente, Francisco José VILLAR ROJAS, *Privatización de servicios públicos*, Tecnos, Madrid, 1993, 391 pp. Una exposición actualizada en Francisco José VILLAR ROJAS, “La actividad administrativa regulatoria”, en Pablo MENÉNDEZ y Antonio EZQUERRA (dir), *Lecciones de Derecho Administrativo*, 2ª ed., Civitas – Thomson Reuters, Cizur Menor, 2022, pp. 785-826, con una amplia reseña de la bibliografía que se ha ocupado de esta temática.

⁷⁴ De esto da cuenta, con referencia a las normas previas, el R.D.-Ley 18/2022, de 18 de octubre, por el que se aprueban medidas de refuerzo de la protección de los consumidores de energía y de contribución a la reducción del consumo de gas natural en aplicación del «Plan + seguridad para tu energía (+SE)» (BOE núm. 251, 19/10/ 2022). Con carácter general, sobre la intervención pública en los precios, Joaquín TORNOS MAS, *Régimen jurídico de la intervención de los poderes públicos en relación con los precios y las tarifas*, Real Colegio de España, Bolonia, 1982, 483 pp., a los que siguen otros como “La potestad tarifaria y la política de precios”, *Revista de Administración Pública*, 137, 1994, pp. 77-101 y “Regulación de precios y tarifas”, en S. MUÑOZ MACHADO y J. ESTEVE PARDO, *Derecho de la Regulación, I. Fundamentos e Instituciones de la Regulación*, Iustel, 2009, pp. 537-575. También, sobre esta cuestión, VILLAR ROJAS, 2000: 205-246; y Gaspar ARIÑO ORTIZ (ed), *Precios y tarifas en sectores regulados*, Comares, Granada, 2001, 270 pp.

internacionales (*Centro Internacional de Arreglo por Diferencias Relativas a Inversiones*, Ciadi, o la *Cámara de Comercio de Estocolmo*) y pronunciamientos favorables del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, pero en uno y otro caso las resoluciones se proyectan sobre la hacienda pública estatal. Las reglas contables mal pueden ocultarlo⁷⁵.

En suma, sobre el traslado de costes a los usuarios, los casos apuntados ponen de manifiesto que, pese a todo, el Estado puede resultar obligado, en especial cuando ha tenido participación, directa o indirecta, en su determinación y/o su exigencia.

6. LOS RIESGOS DE LA SUSPENSIÓN DE LA SOSTENIBILIDAD FINANCIERA DURANTE LA RECUPERACIÓN

La recuperación económica representa un riesgo para la sostenibilidad financiera en tanto que los *fondos* utilizados para reaccionar ante las consecuencias económicas y sociales de la pandemia sanitaria (2020-2022), *se conviertan en gasto público estructural*, y no coyuntural, tras su agotamiento (inicialmente previsto para 2026), imponiendo para mantenerlo una nueva necesidad de financiación —endeudamiento— que desequilibre las cuentas públicas.

En el caso de la *sanidad pública*, que se tomó como ejemplo, el riesgo para la sostenibilidad es incrementar el gasto sanitario público del 6 por cien al 9 por cien del PIB, de acuerdo con las propuestas de la Comisión del Congreso de los Diputados para la Reconstrucción Social y Económica, esto es, un aumento de unos 30.000 mill/euros, con cargo a los presupuestos públicos y, por tanto, al sistema impositivo; una cantidad equivalente al gasto sanitario privado actual. La cuestión es *cómo se va a financiar un crecimiento del gasto sanitario público de esa magnitud*, si la administración tiene capacidad financiera para afrontarlo, en su caso, en cuánto tiempo, y, en última instancia, quién lo va a pagar (¿los usuarios, los contribuyentes actuales o los futuros vía endeudamiento?). Con todo, el problema en este momento es aún más complejo. Sin duda, la decisión de *suspender las reglas fiscales* acrecienta ese riesgo.

Es posible pensar en su restablecimiento, aunque, como sé apuntó ahora se reconoce un *problema de legitimidad* de esas reglas de disciplina fiscal. En efecto, la crisis económico-financiera iniciada en 2008 trajo consigo la sujeción de la actividad de las Administraciones públicas a reglas fiscales tasadas, básicamente, estabilidad presupuestaria, sostenibilidad financiera y regla de gasto, acompañadas de medidas coercitivas para asegurar o, en su caso, restablecer, su cumplimiento, desconocidas hasta entonces. Se trata de reglas que, con luces y sombras, se aplicaron con inten-

⁷⁵ Sobre esto, María del Mar VILLAGRASA ROZAS, “Algunas consideraciones sobre la compatibilidad de los laudos arbitrales en materia de energías renovables y el derecho de la Unión Europea”, Monografías de la *Revista Aragonesa de Administración Pública*, XIX, 2018, pp. 415-449; y, más tarde, Irene RUIZ OLMO, *La regulación de las energías renovables: la electricidad fotovoltaica*, Tecnos. Madrid, 2021, pp. 321-334 pp.

sidad sobre todas las Administraciones, en tanto consideradas, en buena medida, responsables de esa crisis, que se convirtió en una crisis de deuda pública. *El problema era lo público —identificado con la Administración—*; la sostenibilidad financiera fue una de las respuestas⁷⁶.

Frente a ese entendimiento, a partir de marzo de 2020, la crisis económica provocada por la pandemia sanitaria determinó, primero, una respuesta desde los poderes públicos, con inyección de recursos públicos extraordinarios, luego, por acuerdo de las autoridades europeas, la suspensión de las reglas fiscales, facilitando la acción y el gasto público, necesarios para contrapesar aquel impacto, a lo que se añade la financiación de las instituciones europeas en forma de subvenciones y préstamos. La diferencia es que ahora *lo público no es un lastre, sino la clave para la recuperación*. Con ello, la causa que —cuando menos en apariencia— legitimó la imposición de las reglas fiscales para disciplinar a las Administraciones, ha desaparecido, sustituida por una puesta en valor de la acción pública que, en todo o en parte, frena su restablecimiento, al menos, tal y como fueron fijadas.

Siendo de ese modo, la combinación de la afirmada neutralidad de los recursos extraordinarios procedentes de la Unión Europea, con la suspensión de las reglas fiscales vinculadas con la sostenibilidad financiera, y la apuesta por lo público en las políticas de recuperación, constituye, en sí mismo, un riesgo añadido de incurrir en una situación de desequilibrio de las cuentas públicas, de necesidad de endeudamiento y, con ello, de reajuste y restricciones. Es por ello que, en tanto la sostenibilidad financiera tiene como razón de ser la toma de decisiones colectivas de modo y manera que no se trasladen cargas ni se condicione a las generaciones futuras, su consideración en las políticas dirigidas a la recuperación —incluyendo el plan de recuperación, transformación y resiliencia—, constituye una obligación inexcusable de los poderes públicos, que impone bien la búsqueda de fórmulas de financiación que eviten ese efecto o, cuando menos, hacer transparentes los motivos y las causas por las que se asumen compromisos que exceden de la capacidad de pago de las generaciones presentes.

7. UN PUNTO DE LLEGADA: EL CARÁCTER ESTRATÉGICO DE LA SOSTENIBILIDAD DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

Llegados a este punto, de cuanto queda apuntado cabe extraer un conjunto de ideas sobre lo que sea la sostenibilidad financiera de los servicios públicos y sobre cuál sea su misión en la ordenación de la actuación pública:

(1) El principio de sostenibilidad financiera, tanto en sentido amplio —todas las reglas fiscales—, como en sentido estricto —control del endeudamiento público— *es un principio rector del funcionamiento de las Administraciones públicas* que

⁷⁶ Ampliamente, VILLAR ROJAS, 2013: 43-84.

debe ser tenido en cuenta en las actuaciones del plan de recuperación y transformación económica tras la pandemia sanitaria.

(2) El principio de sostenibilidad financiera *es un medio, no un fin en sí mismo*. El fin es *asegurar la viabilidad de los servicios públicos*, garantizando su calidad, continuidad y regularidad, en función de los recursos disponibles, *no provocar su mal funcionamiento, deterioro o cierre, para poder cumplir con unas cifras “mágicas” o con unas reglas meramente formales*. En su caso, esta clase de medidas deben ser la última ratio.

(3) El principio de sostenibilidad financiera, en tanto que manifestación de la idea de sostenibilidad, *es equilibrio de intereses, no un valor absoluto, uniforme y un mandato prohibitivo*. Las *medidas* que se establezcan para articularlo, siempre previa decisión pública transparente, deben estar *guiadas por los principios de prudencia, de proporcionalidad y de no perjuicio para los servicios esenciales*, admitiendo las excepciones (como la normativa europea incorpora la cláusula de salvaguardia).

(4) El principio de sostenibilidad, teniendo en cuenta las medidas restrictivas y coactivas que puede comportar, debe traducirse en *reglas ciertas, rigurosas y transparentes, interpretadas como tales normas jurídico-públicas, alejadas de la informalidad, de los criterios de oportunidad y de ser la excusa para recuperar la tutela de una Administración* —la estatal— sobre las otras Administraciones.

(5) Las reglas vinculadas con la sostenibilidad financiera deben *aplicarse sobre el conjunto de los servicios y actividades públicas*, sin perjuicio de que las mismas puedan servir de guía para todos los servicios individualizados. Es posible, razonable y válido, que existan servicios públicos que no cumplan esos requerimientos.

(6) El *principio de eficiencia*, aun relacionado con la sostenibilidad financiera, tiene una función distinta: asegurar que la Administración, cuando deba tomar decisiones que comporten gasto público, pondere esta dimensión junto con los demás intereses públicos que concurren, sin que en ningún caso sea el único criterio para resolver.

(7) El principio de sostenibilidad financiera constituye —o puede constituir— *un contrapeso, incluso un límite, a las otras dimensiones de la sostenibilidad*, en tanto los recursos que reclame su consecución deben ser acordes con la capacidad de pago de la hacienda pública actual y, por ende, de las generaciones presentes.

(8) La sostenibilidad financiera de los servicios públicos, entendida en los términos apuntados, tiene *carácter estratégico*, debiendo guiar la acción pública en el marco de la recuperación, *tanto más* cuando las actuaciones que se plantean descansan en un *papel preponderante de las administraciones públicas*.

En fin, lo que subyace al debate sobre la sostenibilidad financiera es que si vivimos por encima de nuestra capacidad económica —de lo que podemos pagar—, tal y como estamos haciendo, todo el déficit y la deuda que generemos es la herencia que, como colectividad, estaremos dejando a nuestros hijos y nietos. Este principio pretende evitar este resultado asegurando el buen funcionamiento de los servicios públicos que, efectivamente, la sociedad actual se puede permitir y no más. En este

sentido, la sostenibilidad financiera es un principio estratégico de la actuación de los poderes públicos que, más allá de la coyuntura que supone su suspensión con ocasión de la crisis sanitaria y la etapa de recuperación, debe guiar la acción de las Administraciones públicas, resultando necesario su restablecimiento con los ajustes y equilibrios que quedan apuntados.

8. BIBLIOGRAFÍA

- Antonia AGULLÓ AGÜERO (dir) y Ester MARCO PEÑAS (ed), *Financiación de la sanidad (tributación, gestión, control del gasto y reparto constitucional del poder financiero)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, 374 pp.
- José Francisco ALENZA GARCÍA, “Desarrollo sostenible”, en J.A. Santamaría Pastor (dir), *Los Principios jurídicos del Derecho Administrativo*, La Ley, Madrid, 2010, pp. 1387-1426.
- Gaspar ARIÑO ORTIZ, *Las tarifas de los servicios públicos*, Instituto García Oviedo, Sevilla, 1976, 194 pp.
- , (ed), *Precios y tarifas en sectores regulados*, Comares, Granada, 2001, 270 pp.
- Principios de Derecho Público Económico*, Comares, Granada, 3ª ed. 2004, 1089 pp.
- Gaspar ARIÑO ORTÍZ, Juan Miguel DE LA CUÉTARA MARTÍNEZ y J.L. MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, *El nuevo servicio público*, Comares, Granada, 1997, 277 pp.
- Carmen ÁVILA RODRÍGUEZ, “Perspectivas de cambio en la gestión aeroportuaria tras la entrada en vigor del R.D.-Ley 8/2014, de 4 de julio, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia”, *Revista de Derecho del transporte*, 14, 2014, 113-136.
- José María BAÑO LEÓN, “La ejecución del mecanismo europeo de recuperación y resiliencia: ley especial coyuntural versus reforma general regulatoria”, *Revista General de Derecho de los Sectores Regulados*, 7, 2021, 24 pp.
- Felio José BAUZÁ MARTORELL, “El Derecho Administrativo como límite a la intervención regulatoria, subvencional y prestacional”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, 223, 2022, pp. 73-118.
- Federico CASTILLO BLANCO (dir), *La reforma del sector público*, Instituto García Oviedo, Sevilla, 2014, 421 pp.
- Juan Miguel DE LA CUÉTARA MARTÍNEZ, *La actividad de la administración*, Tecnos, Madrid, 1983, 605 pp.
- José Manuel DÍAZ LEMA (coor), *Sostenibilidad financiera y administración local*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, 349 pp.
- Silvia DÍEZ SASTRE y Ester MARCO PEÑAS, “La convergencia de las reglas de contratación pública y disciplina presupuestaria en el sector público instrumental”, *Revista española de Derecho Administrativo*, 205, 2020, pp. 125-156.
- Manuel Jesús DOMINGO ZABALLOS (coor), *Reforma del Régimen Local*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2014, 957 pp.
- Tomás Ramón FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, “Reflexiones sobre la sostenibilidad de los servicios públicos: un nuevo principio general en gestación”, *Revista de Administración Pública*, 200, 2016, pp. 439-450.
- Jorge GARCÍA-ANDRADE GÓMEZ, “La reforma del artículo 135 de la Constitución Española”, *Revista de Administración Pública*, 187, 2012, pp. 31-66.
- , “La regulación de la política macroeconómica: un desafío para el derecho público”, *Revista de Derecho Público: Teoría y Método*, 2, 2020, pp. 125-160.
- Fernando GARRIDO FALLA, *Tratado de Derecho Administrativo*, Vol. II, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1960.
- José María GIMENO FELIÚ, “El principio de eficiencia”, en J.A. Santamaría Pastor (dir), *Los Principios jurídicos del Derecho Administrativo*, La Ley, Madrid, 2010, pp. 1255-1274.

- , “El desafío de los Fondos *Next Generation* como elemento de transformación de la gestión pública”, en AA.VV., *Fondos Europeos para la recuperación, transformación y resiliencia: Ejecución y auditoría*, Monografía de la *Revista Aragonesa de Administración Pública*, 20, 2021, pp. 21-41.
- Andrés GONZÁLEZ SANFIEL (dir), *El derecho ante la crisis: nuevas reglas de juego*, Atelier, Barcelona, 2013, 222 pp.
- Juan José GUIMERÁ RICO, *Las sociedades estatales*, INAP, Madrid, 2020, 404 pp.
- Francisco Lorenzo HERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *La nueva concesión de servicios. Estudio del riesgo operacional*, Thomson-Reuters-Aranzadi. Cizur Menor, 2018, 406 pp.
- José Carlos LAGUNA DE PAZ, *Tratado de Derecho Administrativo General y Económico*, 4ª ed., Civitas – Thomson – Reuters, Cizur Menor, 2022, 1883 pp.
- María Eugenia LÓPEZ MORA, *El nuevo contrato de concesión: el riesgo operacional*, Atelier, Barcelona, 2019, 370 pp.
- Ester MARCO PEÑAS, “Delimitación del sector público local y estabilidad presupuestaria”, en *Anuario de Derecho Municipal (2018)*, 12, 2019, pp. 219-243.
- Antonio MARTÍ DEL MORAL, “La constitucionalización del principio de estabilidad presupuestaria”, en Luis COSCULLUELA MONTANER y Luis MEDINA ALCOZ (dir), María HERNANDO RYDINGS (coor), *Crisis económica y reforma del régimen local*, Civitas – Thomson Reuters, Cizur Menor, 2012, pp. 271-291.
- Juan MARTÍNEZ CALVO, “Hacia la construcción de un “Derecho administrativo financiable”. Crónica del caso Mintra”, *Revista de Administración Pública*, 167, 2005, pp. 369-402.
- Luis MÍGUEZ MACHO, *Los servicios públicos y el régimen jurídico de los usuarios*, Cedecs, Barcelona, 1999, 302 pp.
- Encarnación MONTOYA MARTÍN, “Reestructuración de la administración instrumental y de estructuras asociativas: lecciones aprendidas y estrategias”, en F. Castillo Blanco (dir), *La reforma del sector público*, Instituto García Oviedo, Sevilla, 2014, pp. 107-144.
- Santiago MUÑOZ MACHADO, *Servicio público y mercado. Los fundamentos*, Civitas, Madrid, 1998, 328 pp.
- Santiago MUÑOZ MACHADO y José ESTEVE PARDO (dir), *Derecho de la regulación económica. I. Fundamentos e instituciones de la regulación*, Iustel, Madrid, 2009, 939 pp.
- Ricardo J. NAVARRO GÓMEZ, *Las tarifas como instrumentos de financiación de los servicios aeroportuarios en el derecho español*, Reus, Madrid, 2021, 160 pp.
- Tomás QUINTANA LÓPEZ (dir) y Anabelén. CASARES MARCOS (coor), *La reforma del régimen local*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, 981 pp.
- Mercedes RUIZ GARIJO, “Potestad tarifaria y fórmulas de copago en la financiación privada de los servicios públicos”, en *Las nuevas fórmulas de financiación de infraestructuras públicas*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2008, pp. 133-144.
- Irene RUIZ OLMO, *La regulación de las energías renovables: la electricidad fotovoltaica*, Tecnos. Madrid, 2021, 351 pp.
- Rocío SAHÚN PACHECO, *Riesgo operacional y servicio público*, B.O.E., Madrid, 2019, 356 pp.
- María Amparo SALVADOR ARMENDÁRIZ, “El principio constitucional de estabilidad presupuestaria en el marco de la macroeconomía: consecuencias y dificultades de su juridificación”, *Revista de Derecho Público: Teoría y Método*, 2, 2020, pp. 161-206.
- , “Reformas jurídicas estatales para la gestión de los fondos NGEU: análisis y reflexión desde el Derecho Administrativo”, *Revista Catalana de Dret Públic*, 63, 2021, pp. 61-80.
- Juan Alfonso SANTAMARÍA PASTOR (dir), *La reforma de 2013 del régimen local español*, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2014, 430 pp.
- Joaquín TORNOS MAS, *Régimen jurídico de la intervención de los poderes públicos en relación con los precios y las tarifas*, Real Colegio de España, Bolonia, 1982, 483 pp.
- , “La potestad tarifaria y la política de precios”, *Revista de Administración Pública*, 137, 1994, pp. 77-101.
- , “Regulación de precios y tarifas”, en S. MUÑOZ MACHADO y J. ESTEVE PARDO, *Derecho de la Regulación, I. Fundamentos e Instituciones de la Regulación*, Iustel, 2009, pp. 537-575.

- , “La tarifa como forma de retribución de los concesionarios de servicios de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público”, *El Cronista del Estado social y democrático de Derecho*, 74, 2018, pp. 14–19.
- José Manuel TRÁNCHEZ MARTÍN, Isabela FERNÁNDEZ DE BEAMOUNT TORRES y Javier MARTÍN ROMÁN, “Crisis financiera, refuerzo de la estabilidad presupuestaria y reforma de la Administración local”, en J.M. DÍAZ LEMA (coord), *Sostenibilidad financiera y administración local*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, pp. 13-99
- Bartomeu TRÍAS PRATS, *El régimen económico de los servicios portuarios en los puertos estatales*, Iustel, Madrid, 2011, 604 pp.
- Francisco VELASCO CABALLERO, “Nuevo régimen de competencias municipales en el anteproyecto de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local”, *Anuario de Derecho Municipal 2012*, Madrid, 6, 2013, pp. 23-60.
- María del Mar VILLAGRASA ROZAS, “Algunas consideraciones sobre la compatibilidad de los laudos arbitrales en materia de energías renovables y el derecho de la Unión Europea”, *Monografías de la Revista Aragonesa de Administración Pública*, XIX, 2018, pp. 415-449.
- Francisco José VILLAR ROJAS, *Privatización de servicios públicos*, Tecnos, Madrid, 1993, 391 pp.
- Tarifas, tasas, peajes y precios administrativos*, Comares, Granada, 2000, 258 pp.
- , “La privatización de la gestión de los servicios sanitarios públicos: las experiencias de Valencia y Madrid”, *Revista Derecho y Salud*, 17, 2009, pp. 1-23.
- , “Crisis económico-financiera: crisis de la Administración pública”, en Andrés GONZÁLEZ SANFIEL (dir), *El derecho ante la crisis: nuevas reglas de juego*, Barcelona, 2013, pp. 43-84
- , “Implicaciones de los principios de sostenibilidad y estabilidad presupuestaria en los modos de gestión de los servicios públicos locales”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, 58-59, 2016, pp. 96-106.
- , “El control de la estabilidad presupuestaria local: de nuevo la tutela estatal y sus vicios”, en *Libro Homenaje a Santiago Muñoz Machado*, T.III, Iustel, Madrid, 2016, pp. 2851-2874.
- , “El principio de sostenibilidad y las administraciones públicas”, en Mariano LÓPEZ BENÍTEZ, Jesús FUENTETAJA PASTOR y Susana RODRÍGUEZ-CAMPOS GONZÁLEZ (dirs), *Las reformas administrativas de la crisis*, Thomson-Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2017, pp. 47-75.
- , “Las tarifas por la prestación de servicios públicos: ¿una categoría inconstitucional?”, *El Cronista del Estado social y democrático de Derecho*, 69, 2017, pp. 12–21
- , “El impacto de la nueva Ley de Contratos del Sector Público en la gestión de los servicios públicos locales”, en *Anuario de Derecho Municipal 2017*, 11, 2018, pp. 75-101.
- , “La actividad administrativa regulatoria”, en Pablo MENÉNDEZ y Antonio EZQUERRA (dir), *Lecciones de Derecho Administrativo*, 2ª ed., Civitas – Thomson Reuters, Cizur Menor, 2022, pp. 785-826.
- VV.AA., *Estabilidad presupuestaria y sostenibilidad fiscal*, Instituto Estudios Fiscales, Madrid, 2013, 272 pp.
- VV.AA., *La revisión del Gobierno y la Administración local en la Ley 27/2013*, Cuadernos de Derecho Local, 34, 2014, 240 pp.