

LA MUNICIPALIZACION DE SERVICIOS EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO PORTUGUES ⁽¹⁾

El siglo XIX fué en Portugal un siglo de decadencia del Municipio. Bien pretendían los políticos liberales hacer del Concejo la matriz de la educación democrática del pueblo: en vez de aprender en las democracias locales a comportarse para la vida pública de la Nación, los portugueses más bien tomaban el ejemplo del Gobierno parlamentario y partidista del Estado para pautar por él su conducta municipal.

Los Concejos tornáronse sucursales de la capital, con sus grupos, sus intrigas, sus odios y su esterilidad. Y por más que algunos románticos (Herculano y sus discípulos) proclamasen la necesidad de hacer revivir el Municipio medieval, con la plenitud de su antigua autonomía administrativa y la misma aureola de prestigio social, todo ese municipalismo radicaba en libros y discursos, con nulos resultados prácticos.

Es que las instituciones sólo tienen vida cuando ejercen función; y el Concejo portugués atravesaba profunda crisis desde que la revolución liberal le privó del papel tradicional (justicia, policía, economía rural), a la vez que el desenvolvimiento de las

(1) Nos complacemos publicando el artículo que nos remite el ilustre Profesor de la Universidad de Lisboa doctor Marcello Caetano. Hombre de estudio y de acción, Comisario nacional de "Mocidade portuguesa", tratadista distinguido de Derecho Administrativo, ha colaborado destacadamente en la redacción del Código administrativo de su país. Por todos estos títulos el magisterio del Profesor Caetano tiene el interés y la altura acreditados en el artículo que aparece en estas páginas. (N. de la R.)

comunicaciones quebró su aislamiento, eliminando la principal justificación de la casi independencia de que gozara.

Ahora bien, el final del siglo XIX trajo en todas partes al Municipio una nueva función. Convertido en instrumento de intervencionismo público en la vida económica de la colectividad, el Concejo readquiere, naturalmente, su importancia. Claro que esta nueva función exige adaptación. Y no es sin tiempo y sin coste como las instituciones multiseculares se modifican y adaptan.

Cuando digo que el Municipio realizó una función nueva al asumir los servicios públicos industriales, no olvido que fué siempre misión del Concejo la reglamentación y, en ciertos casos, la intervención directa en la vida económica.

No por otro motivo el Concejo se posesionó de los bienes comunales (baldíos) y tuvo tan largo papel en el reparto de las aguas de riego. Y en cuanto a los Municipios urbanos, basta pensar en la reglamentación de los oficios, en la función edilicia de los almotacenes, con su injerencia en ferias, mercados y precios, para comprobar que nunca la actividad económica fué extraña a la función municipal. Por ventura, en el origen de la jurisdicción concejil hubo necesidades ligadas estrechamente a la economía: reparto y disfrute de tierras y de aguas y reglamentación del comercio de los mercaderes.

Pero, por una parte, en el siglo XIX estas funciones económicas tendían justamente a perder importancia, al paso que nuevas necesidades colectivas surgían con nuevos procedimientos técnicos para satisfacerlas. La revolución industrial trastornaba por completo el ajuste de los oficios; la gran empresa fabril suplantaba los pequeños talleres domésticos y el urbanismo surgía con nuevos aspectos en las primeras "ciudades tentaculares".

La función era verdaderamente nueva. Y no es de admirar que se revistiese en su iniciación de graves razones políticas. El Municipio fué, en la Edad Media, el reducto de las libertades cívicas contra la opresión de los barones expoliadores; ahora, ante la amenaza de las grandes organizaciones plutocráticas que se disputaban el aprovechamiento de las necesidades públicas para explotar al pueblo, el Municipio aparecerá otra vez como defensor de las libertades para eximir al ciudadano de la injusta contribución exigida por el apetito de lucro de los empresarios.

194 Por eso, la idea de municipalización de Servicios surge envuel-

ta en sistemas anticapitalistas, y aun ordenada en la doctrina del socialismo municipal: en el tiempo en que se llamaba socialismo a las tendencias y providencias que hoy nos parecen bien moderadas, e incluso liberales...

En Portugal, por diversas circunstancias, no tuvo mucho éxito la nueva fórmula. La primera experiencia, según parece, fué la de la municipalización del Servicio de abastecimiento de agua en la ciudad de Coimbra, en 1889. Pero sólo al comienzo del presente siglo se multiplicarán los casos de gestión municipal. Coimbra, gracias a la influencia de su Universidad, ha debido ser el Concejo donde con mayor convicción se adoptó el sistema ya que, además del abastecimiento de agua, municipalizó la producción y suministro de gas (y más tarde de electricidad) y los transportes colectivos por tracción eléctrica.

Actualmente son numerosos los Concejos que administran servicios municipalizados. Lisboa ha eludido el sistema, pero Oporto lo adoptó para las aguas, el saneamiento, la producción y distribución de gas y la distribución de electricidad.

La actividad que se encuentra municipalizada con mayor frecuencia es la distribución de energía eléctrica. En 1940, en un total de 302 Concejos había 195 con ese servicio a su cargo, y 60 eran productores de energía hidro o termoeléctrica. Pero el servicio de transporte eléctrico sólo se encontraba municipalizado en Coimbra y Braga.

El abastecimiento urbano de agua es también, en general, objeto de municipalización.

Sin embargo, los resultados económicos, financieros y sociales no han sido lisonjeros: salvo en algunos Concejos, los Servicios municipalizados no renovaron el equipo industrial ni poseen suficientes reservas técnicas para ese efecto; tienen tarifas elevadas y hállanse transformados en procedimientos fiscales de aumento de ingresos de los Concejos, con manifiesta desviación de los fines del sistema.

Fué necesario que el Gobierno interviniese en la fijación de las tarifas de suministro de energía eléctrica para que en ellas vieses los Municipios objetivos económicos sociales que antes olvidaron.

Con la orientación del Estado, y en virtud del desenvolvimiento moderno de los Concejos, muchos defectos antiguos de

los servicios se corregirán, y es de esperar que otros serán en breve eliminados (1).

* * *

Siendo nuestro propósito exponer las condiciones jurídicas en que es posible la municipalización de Servicios públicos en el Derecho administrativo portugués, conviene antes dar noticia de la organización municipal vigente.

El Código administrativo de 1936-40 (texto provisional de 1936, nuevamente publicado, después de revisado y ampliado, en 31 de diciembre de 1940) clasificó los Concejos en urbanos y rurales, distinguiéndose tres órdenes de importancia en cada una de estas clases.

Tenemos así siete categorías de Concejos, ya que las grandes ciudades de Lisboa y Oporto gozan de régimen jurídico especial. ¿Para qué esta gran variedad de clasificación?

El designio del legislador fué hacer un Estatuto municipal flexible, adaptado cuanto fuera posible a las circunstancias particulares de cada circunscripción municipal. Tal preocupación hizo aún que en el Estatuto de los Distritos autónomos de las Islas adyacentes de las Azores y de Madeira. (Estatuto que completa el Código) se estableciesen normas especiales para los Municipios de las pequeñas islas.

La idea general a que la orgánica municipal, tan variada, obedece, es, sin embargo, la siguiente: combinar en el Concejo los dos principios de autoridad delegada del Poder central y de representación local; en los Concejos más pequeños y más pobres, de administración sencilla, conceder mayor intervención a los representantes de los vecinos (*vereadores*) en la acción eje-

(1) Los números siguientes dan idea del progreso efectuado por los Concejos portugueses entre 1929 y 1943:

a) Ingresos propuestos por las Cámaras Municipales:

En 1929-30 244 millones de escudos.

En 1943 591 idem

b) Deuda de las Cámaras Municipales y respectivas obligaciones (amortización e intereses):

En 1929-30: 136.000.000-18.000.000 de escudos (13,2 por 100).

En 1943: 384.000.000-39.000.000 de escudos (10,1 por 100).

c) Número índice del aumento de los ingresos en quince años: 1929 + 100;
1943 : 242.

Aumento de deuda: 1929 — 100; 1943 — 282.

Disminución de las obligaciones de la deuda: 3,1 por 100.

cutiva, y acentuar a medida que la gestión se va tornando más compleja, el papel directivo al Presidente de la Cámara.

En todos los Concejos (salvo los de Lisboa y Oporto) existe un *Consejo municipal*: asamblea que se reúne apenas dos veces al año, y en la que están orgánicamente representados los elementos de la comunidad municipal, familias, parroquias, propietarios, organismos gremiales y sindicales, instituciones benéficas...

Este Concejo elige los *vereadores* por tres años y en número variable, conforme al orden de los Municipios (dos, cuatro o seis). Los vereadores constituyen la *Cámara Municipal*, que tiene funciones deliberantes y cuyo Presidente es nombrado por el Gobierno con la calidad de delegado suyo.

La ejecución de las deliberaciones de la Cámara compete al Presidente. Sin embargo, el Presidente sólo recibe remuneración en los Concejos de primer orden, y a título, por lo tanto, cuasi profesional adquiere verdadera supremacía *de facto* en la gestión municipal.

Esa supremacía le es reconocida *de derecho* en los Concejos de Lisboa y de Oporto, donde el Código confiere a los Presidentes la competencia para resolver por sí mismos la mayor parte de los asuntos administrativos. No hay en esas ciudades Consejo municipal; la Cámara tiene doce vereadores elegidos por sufragio orgánico y directo, compitiéndoles apenas asesorar y fiscalizar la administración municipal y deliberar en ciertas materias de mayor gravedad. El Presidente es auxiliado en la preparación, resolución y ejecución de los asuntos por funcionarios técnicos superiores denominados "Directores de Servicios".

Así en los Concejos menos importantes es fácil observar la preferencia por el sistema de *Comisión*, al paso que en los más importantes se optó tendencialmente por el *City-Manager*.

Todavía en toda la orgánica municipal portuguesa la preocupación dominante fué conciliar las necesidades actuales de la administración local con las tradiciones peninsulares de participación efectiva de los vecinos en la gestión de los intereses comunales.

* * *

Estamos ahora en condiciones de comprender las disposiciones del Código administrativo en lo que concierne a la municipalización de servicios públicos.

Tales preceptos, como va a mostrarse, continúan dominados por la preocupación de *elasticidad*. La legislación administrativa no conviene que sea demasiado rígida, especialmente cuando se trata de estatutos aplicables a gran cantidad y variedad de entes jurídicos o de casos.

Por eso en el Código administrativo portugués, y especialmente en su Estatuto municipal, abundan los *preceptos-válvulas* destinados a permitir fácil adaptación de las reglas generales a las circunstancias particulares de cada caso.

Veamos sucesivamente: a) cuáles actividades pueden ser objeto de municipalización; b) cuál es el proceso de la municipalización, y c) qué organización deben tener los Servicios municipalizados.

* * *

Pueden ser municipalizados los *Servicios públicos de interés local* que tengan por objeto:

1.º La captación, conducción y distribución de agua potable;

2.º La producción o transporte y distribución de energía eléctrica y de gas del alumbrado;

3.º El aprovechamiento, depuración y transformación de las aguas de alcantarillado, basuras, detritus e inmundicias;

4.º La construcción y funcionamiento de mercados, frigoríficos, balnearios, establecimientos de aguas minero-medicinales y lavaderos públicos;

5.º La matanza de reses y el transporte, distribución y venta de carnes crudas;

6.º La higienización de productos alimenticios, sobre todo la leche; y

7.º El transporte colectivo de personas y mercancías.

Esta enumeración no impide absolutamente la municipalización de cualquier otra actividad. Si circunstancias especiales aconsejaren la explotación municipal de actividades no previstas, prescribe el Código que la Cámara pida autorización al Gobierno y, si éste considera justificadas las razones expuestas, podrá

198 permitir la municipalización (párrafo único del artículo 164).

Es lo que mañana puede darse, v. gr., con los transportes funerarios.

La apreciación discrecional del Gobierno sule, por lo tanto, la inevitable insuficiencia de la ley.

* * *

Los resultados de la municipalización en Portugal suscitaron en el legislador cierta prevención contra el sistema. Por otro lado, el espíritu de la Constitución es antisocialista y protector de la iniciativa privada. El Código sólo admite la explotación municipal cuando se acredite que la empresa particular no puede proveer satisfactoriamente a las necesidades colectivas.

Esta posición de principio refléjase en los requisitos exigidos para la municipalización al través de un proceso con múltiples formalidades.

Así y en la hipótesis más sencilla de pretender municipalizar una actividad incluida en la enumeración legal, hay que observar los siguientes términos procesales:

a) Elaboración previa de estudio económico, técnico y financiero de empresa municipal y proyecto de ésta.

b) Deliberación de la Cámara sobre este proyecto.

c) En el caso de ser favorable al proyecto la deliberación cameral, hay que someterlo a la votación y aprobación del Consejo municipal (*referéndum orgánico*).

d) Obtenida la aprobación del Consejo municipal, solicítase la aprobación del Gobierno (*tutela administrativa*).

De este modo, la municipalización está rodeada de todas las cautelas para defender tanto los intereses de la comunidad local (consulta a la Asamblea municipal), como los intereses del Estado: ideológicos o de coordinación general de actividades (*tutela gubernativa*).

* * *

Una vez establecida la municipalización hay que organizar el servicio. Todavía aquí el Código huye de la excesiva rigidez regulatoria.

En principio, el servicio municipalizado debe organizarse en los moldes de una empresa industrial, administrativa y financieramente autónoma.

Comprobóse, sin embargo, que existen pequeños Concejos donde había de hacerse la explotación municipal de una actividad económica (como la de distribución de energía eléctrica) en condiciones tales, dado el pequeño número de consumidores, el diminuto movimiento financiero y la simplicidad de orientación técnica, que no justificaban organización autónoma. En estos casos admite el Código que el Ministro del Interior autorice la explotación sin autonomía, organizada, por tanto, en el cuadro general de las actividades administrativas del Municipio y bajo la directa responsabilidad de la Cámara.

Cuando se instituye una empresa autónoma, su dirección se confía a un *Consejo de Administración* nombrado por el Presidente de la Cámara, y a un *Director delegado*, gerente administrativo y técnico, designado por dicho Consejo.

Las reglas legales que condicionan la gestión del servicio autónomo son las siguientes:

a) Las tarifas deben cubrir los gastos de explotación y administración y permitir la constitución de reservas técnicas.

b) La documentación del Servicio se amoldará al tipo de contabilidad industrial.

c) Habrá un presupuesto de Servicios tan riguroso como lo permita el carácter industrial de la actividad ejercida y las exigencias de la explotación.

d) Debe formarse, además de las reservas técnicas, un fondo de reserva para ampliaciones, daños eventuales, depreciaciones y amortizaciones extraordinarias, fondo que estará constituido por un porcentaje de los beneficios anuales.

e) Los beneficios líquidos revierten en favor del Municipio, el cual cubrirá también las pérdidas de cada ejercicio.

f) El Servicio no tiene personalidad jurídica: de este modo sólo la Cámara puede contratar empréstitos, no el Servicio.

Como se ve, la municipalización está considerada por la legislación portuguesa más bajo el aspecto económico que desde el punto de vista social. Domina la ley la preocupación de asegurar una administración sensata y honesta que no se deje tentar por las ambiciones demagógicas, esto es, en la que no se manifieste la *tara política*.

La tutela gubernativa esfuérsase, por otra parte, por que la fijación de las tarifas eluda la producción de beneficios fiscales 200 para el Municipio.

Así, todas las tarifas de distribución de agua y de energía eléctrica son obligatoriamente sometidas a la aprobación del Gobierno. La política de electricidad barata condujo a adoptar tarifas diferenciadas por escalas de consumo y clases de uso, casi sin margen de beneficio para el distribuidor.

Incluso para mejorar la economía de los Servicios se permite la federación de Municipios limítrofes, a fin de que exploten en común ciertas actividades.

* * *

¿Cuál es el futuro de la municipalización en Portugal?

La tendencia actual, como hemos observado, es contraria al sistema. Las empresas públicas revelan casi siempre defectos graves de organización y administración: poca competencia y poco celo de los dirigentes, mucho y mal personal, deficiente aprovisionamiento y dirección técnica, tristes resultados financieros.

El proceso de concesión de Servicios con todos sus inconvenientes tiene la ventaja de aprovechar los beneficios de la iniciativa y del interés privados y de colocar al Estado o al Municipio en la posición de fiscal del interés público, que le incumbe mucho más que la de empresario industrial.

Por otro lado, la tendencia cada vez más acentuada de sublimar la función social de la propiedad privada, de la empresa y de los empresarios capitalistas, permitirá exigir al concesionario la contribución al bien común que el servicio público imperiosamente le reclama.

Creo que en un Estado fuerte, profundamente penetrado del espíritu social de nuestro tiempo, la concesión de Servicios públicos puede prestar todavía gran utilidad, una vez que sea cuidadosamente regulada, articulada y fiscalizada.

Es cierto que el ejemplo de Salazar en el Gobierno repercutió en las empresas públicas municipales, en las que se manifiestan interesantes preocupaciones de celo, moralidad, eficiencia y economía. Una rigurosa Inspección General de Finanzas fiscaliza, corrige y castiga constantemente, de Norte a Sur, la administración de los Servicios municipalizados.

Pero depende de la educación política y de la capacidad administrativa de las nuevas generaciones tornar en plenamente aconsejable el socialismo municipal: hasta ahora las pruebas no fueron buenas.