

O crédito local: regulación xurídica, carga financeira, procedementos e modalidades

Interventor adxunto da
Depuración Provincial
da Coruña

Enrique Calvete Pérez

1. Introducción

O tema do endebedamento das corporacións locais cobra nos nosos días unha importancia capital. Isto prodúcese por un dobre motivo:

1) Trátase dun fenómeno do que non se pode prescindir. As dificultades crónicas que padecen as facendas locais para facerlles fronte ós gastos necesarios para a realización de investimentos en infraestructuras, equipamentos e servicios en xeral de primeira necesidade ou de grande demanda social. Malia o establecido polo artigo 142 da Constitución verbo da suficiencia financeira das facendas locais e do avance relativo que respecto disto supuxo a Lei 39/88, o feito certo é que grande parte das corporacións locais precisan inevitablemente do endebedamento, sen o que non sería posible a realización de investi-

mentos nos municipios. A presión cidadá, por razóns de proximidade administrativa, en demanda dun maior gasto local provoca unha necesidade de investimento que os concellos non poden emprender cos seus recursos ordinarios, dada a contía xeralmente escasa do aforro público local.

2) A problemática xerada polo progresivo endebedamento e a situación orzamentaria e financeira que provoca a medio e longo prazo, fan inviable o establecerlle a apelación ó crédito como un recurso de carácter permanente. A carga financeira excesiva convértese nun lastre que impide á súa vez aplicarilles recursos a novas necesidades ou servizos públicos. Por todo isto, resulta de enorme interese o estudio de tódolos aspectos tanto xurídicos como económicos que rodean as operacións de endebedamento, co fin de procura-la maneira de, se é posible, reduci-lo mesmo ou, polo menos, que este se dea nas mellores condicións de mercado posibles e se oriente cara a investimentos, as rendibilidade social e económica dos cales fagan xustificable a realización das correspondentes operacións.

2. Regulación xurídica do crédito local

A normativa de aplicación encádrase basicamente ó redor dos artigos 49 e 56 da Lei 39/88, reguladora das facendas locais (en adiante LFL), que presenta, ó meu xuízo, o grave defecto da falta de desenvolvemento regulamentario dalgúns aspectos importantísimos que se indicarán máis adiante. Esta circunstancia vai mitigarse como consecuencia da reforma implantada na Lei 13/96, do 30 de decembro, de medidas fiscais, administrativas e de tipo social e que contén unha serie de modificacións dos artigos 50 a 55 da LFL, entre outros aplicables ó mundo local, que pretenden introducir un maior desenvolvemento dos preceptos reguladores do endebedamento das entidades locais, cunha serie de restriccións racionalizadoras que, no seu conxunto, parecen positivas pois veñen encher importantes lagoas existentes na dita normativa de aplicación necesitadas, iso si, de desenvolvemento regulamentario, aínda que mereza unha importante crítica a confusa redacción e precipitación abordada nalgunhas das modificacións, así como o feito criticable en si mesmo, de que se tratase esta importante reforma nunha maraña de reformas lexislativas de multiplicidade de normas xurídicas sobre as máis variadas materias nunha especie de "lei comodín" con minúscula, que constitúe unha técnica lexislativa máis que dubidosa amplamente criticada pola doutrina. Pero vaíamos por partes.

O capítulo VII da Lei 39/88 relativo a operacións de crédito, comeza cunha autorización ampla e xenérica a prol das entidades locais para concerta-las ditas operacións de crédito, en tódalas súas modalidades e con toda clase de entidades de crédito. Loxicamente, esta autorización incríbese nos termos previstos na propia lei.

O artigo 50 da LFL, establece a posibilidade de acudir ó crédito público ou privado, a medio e longo prazo, en calquera das súas formas:

- a) Emisión pública de débeda.
- b) Contratación de empréstitos ou créditos.
- c) Conversión e substitución total ou parcial de operacións preexistentes. Asemade, tanto por lei como por lóxica financeira, tódalas operacións de crédito das que estamos a falar deben ter como destino obrigatorio o financiamento de investimentos, sexan estes reais, transferencias de capital ou financeiros.

Non obstante, existen dous supostos excepcionais, dificilmente xustificables desde o punto de vista da racionalidade económica e financeira e só aplicables a corporacións locais que se encontren en situacións verdadeiramente graves desde esta perspectiva, en que é posible apela-lo crédito para operacións correntes ou "o consumo":

1. O suposto previsto no artigo 158.5 da LFL, no que cando non sexa posible o financiamento dun crédito extraordinario ou suplemento de crédito polas vías ordinarias previstas noutras alíneas do dito artigo, se poderán financiar gastos correntes con operacións de empréstito, sempre que se cumpran as seguintes condicións:

- a) Que a operación non supere o 5% dos recursos por operacións correntes do orzamento da entidade.
- b) Que a carga financeira total da entidade, incluída a derivada das operacións proxectadas, non supere o 25% dos expresados recursos.
- c) Que as operacións queden canceladas antes de que se proceda á renovación da corporación que as concerta.

2. O suposto previsto no artigo 174.2, no que se establece que cando nunha corporación existe un remanente de tesourería negativo, e non é posible adopta-la primeira medida prevista respecto disto na norma, tal é a redución de gastos no importe do saldo negativo do dito remanente de tesourería, se poderá acudir a unha operación de crédito coas características e condicionantes da xa analizada no apartado anterior. Se isto non

for posible, o orzamento do exercicio seguinte deberá aprobarse con superávit na contía mínima do citado déficit.

Salvo estes dous supostos excepcionais, non se admite a posibilidade de operacións de crédito "ó consumo", financiadoras de gastos correntes que, por outra parte, son suicidas desde o punto de vista financeiro.

Recursos ofrecidos en garantía

En toda relación contractual prestamista-prestameiro, resulta importante determinar qué garantías ofrece o prestameiro de cumprimento das obrigas derivadas da operación. Se ben o artigo 50.4 da LFL admite tamén a constitución de garantía real sobre bens patrimoniais (loxicamente non é posible en relación con bens de dominio público), e así mesmo mediante a prestación de avais.

Non obstante, a práctica habitual nas corporacións locais, é a de afectar en garantía do cumprimento das obrigas derivadas dos empréstitos, determinados recursos de realización periódica e contía abonda para cubri-las ditas obrigas.

A participación nos ingresos do Estado e determinados recursos tributarios locais, son os que habitualmente se adoitan ofrecer. Non obstante, dada a situación de dificultades e incluso de escasa solvencia estrutural dalgúñas corporacións locais, as entidades financeiras están a estudar cada día máis exhaustivamente a situación económico-financeira da entidade e, particularmente, a viabilidade dos recursos ofrecidos en garantía, aspectos que inciden non só na concesión ou non do crédito, senón nas condicións do mesmo, máis desvantaxosas desde logo, canto peor sexa a situación dos indicadores principais (carga financeira, remanente de tesourería, aforro neto, etc.), por ofrecerlle un maior risco á entidade financeira correspondente.

Operacións de tesourería

Para atender dificultades transitorias de tesourería poderán as entidades locais concertar con entidades financeiras, operacións destas características, por prazo non superior a un ano, sempre que no seu conxunto non superen o 30% dos seus ingresos por operacións correntes do último exercicio liquidado. A competencia para a concertación destas operacións correspóndelle ó Pleno, salvo que non superen o 5% dos ingresos liquidados antes mencionados; neste caso o alcalde ou presidente sería o órgano competente para resolver, sempre que se lle dea conta ó Pleno na primeira sesión que se realice.

A Lei de medidas fiscais, administrativas e de tipo social –Lei

13/96, en adiante LFAS- incorpora como novidades unhas modificacións dos artigos 52 e 53 da LFL que afectan ás operacións de Tesourería ó limitalas cuantitativamente, así como competencialmente pasan a precisar e reduci-la esfera de competencias do alcalde ou presidente:

1º) Redúcese o importe conxunto das mesmas, do 35% dos recursos liquidados por operacións correntes do último exercicio, tal como figuraba en orixe na LFL, ó 30% como xa quedou dito anteriormente. Este será o índice que pode alcanzar esta forma de endebedamento.

2º) Limitáase a competencia da alcaldía no sentido de establecer un mínimo do 15% dos ingresos por operacións correntes, para o conxunto de operacións autorizadas polo presidente da Corporación, e corresponderalle en todo caso a competencia de superarse o dito límite ó Pleno da Corporación.

Con isto evítase a posible fraude na lei, na que potencialmente se podería incorrer ó concertar sucesivamente operacións inferiores ó 15%.

Resulta importante indicar, que estas operacións non sempre se concertan para a finalidade para a que están previstas na norma, é dicir, "as dificultades transitorias de tesourería", senón para te-lo camiño de problemas estruturais e financeiros máis complexos (situación de déficit permanente, insolvencia fronte a acredores...etc.), o que lonxe de solucionar os problemas de orixe, o único que consegue é agravalos ó demora-las necesarias solucións estruturais que só se poden abordar a través dun plan global de saneamento en función das circunstancias concretas do concello en cuestión. Pero entendo inadecuada e extraordinariamente perigosa a utilización de operacións de tesourería como "fuxida cara a adiante" dunha situación financeira e orzamentaria de déficit crónico e permanente.

Concertación de operacións de crédito

O artigo 53 da LHL, establece que "a concertación de toda clase de operacións de crédito deberá acordala o Pleno da Corporación tralo informe da Intervención, no que se analizará, especialmente, a capacidade da entidade local para facerlles fronte, no tempo, ás obrigas que daquelas se deriven para a mesma". Volveremos máis adiante sobre a explicación do qué ten que se-lo contido do informe da Intervención. Centrémonos agora en temas competenciais: o Pleno é o órgano competente para calquera acordo de concertación de débeda. Respecto disto, cóm-

pre lembrar que, de acordo co previsto no artigo 47.3.g) da Lei 7/85 reguladora das bases de réxime local, se precisa maioría absoluta do número legal de membros da Corporación para adoptar acordos relativos á aprobación de operacións financeiras ou de crédito cando o seu importe reborda o 5% dos recursos ordinarios do orzamento.

Outro tema para determinar é se a decisión do Pleno da Corporación é soberana ou está condicionada á autorización doutra Administración pública por cuestións de tutela ou de preservar intereses xerais de ámbito superior ó municipal. Verbo disto, o artigo 54 de a LFL, distingue dous supostos claramente diferenciados:

1) Casos en que a apelación ó crédito por parte das entidades locais incide ou pode incidir na política económica xeral, ou nos mercados financeiros, como é o suposto de operacións de crédito para formalizar co exterior, e as que se instrumenten mediante emisións de Débeda pública por parte da entidade local. Nestes supostos, pola transcendencia derivada dos casos expostos, é preceptiva en todo caso a autorización dos órganos competentes do Ministerio de Economía e Facenda.

2) Concertación de créditos e concesión de avais que non se encadren nos supostos do apartado anterior. Neste caso, as razóns esgrimidas para someter a autorización estas operacións non pasan de ser unha simple tutela financeira das corporacións locais, se consideramos individualmente a análise de cada operación de crédito. Todo isto sen prexuízo de que globalmente e por motivos de política económica xeral, as leis respectivas de orzamentos xerais do Estado lles limiten o acceso ó crédito, tal e como prevé a alínea 6ª do artigo 54 da LFL, ás corporacións locais.

Esta tutela financeira pódeseelles atribuír, como no caso de Galicia, ás comunidades autónomas. Con carácter xeral, procede a esixencia de autorización do órgano competente-Dirección Xeral do Tesouro e Política Financeira da Consellería de Economía e Facenda-, ó formular unha serie de criterios para que tal autorización sexa outorgada: situación económica da entidade local, prazo de amortización da operación, futura rendibilidade económica do investimento para realizar e condicións de todo tipo do crédito para concertar.

A LFAS engade ademais dos condicionantes anteriores, unha importante concreción dos parámetros que cómpre considerar para determina-la situación económica do ente local: o

aforro bruto e neto, así como o remanente de tesourería, criterios que aínda que son esenciais para a análise pretendida, non se precisaban como tales ata o momento na normativa de aplicación. De todas formas, as entidades locais non precisarán autorización para concertar operacións de crédito, nos seguintes supostos:

a) Cando a contía da operación proxectada non reborde o 5% dos recursos liquidados da entidade por operacións correntes, deducidos da última liquidación orzamentaria practicada. Os ditos recursos correspóndenlles ós capítulos 1 a 5 do Orzamento municipal de ingresos.

b) Cando o crédito se destine a financiar obras e servicios incluídos en plans provinciais e programas de cooperación económica local debidamente aprobados.

En todo caso, precisarase que a carga financeira anual derivada da suma das operacións vixentes concertadas pola entidade local e da proxectada non exceda do 25% dos recursos liquidados por operacións correntes xa citados. Tódalas cuestións derivadas deste importante concepto de carga financeira analizámolos no seguinte apartado.

Non obstante, a través da LFAS establécese a imposibilidade de concertar empréstitos a medio e longo prazo se se dá a circunstancia de que o aforro neto da entidade local calculado tal e como prevé a dita lei nas novas alíneas que lle engade ó artigo 50 da LFL, sexa negativo en contía superior ó 2% dos ingresos correntes liquidados do último exercicio ou das partidas de ingresos por natureza vinculados á explotación, excluídas, neste último suposto, as dotacións para a amortización de activos, e non se pode neste caso concertar novas operacións de crédito a medio e longo prazo, salvo que:

a) Ó se-lo aforro neto negativo, inferior ó 7% dos referidos parámetros, o Pleno da Corporación aprobe un plan de saneamento financeiro a un prazo non superior a 3 anos, destinado a nivela-la situación financeira da entidade, a través do cal se adopten as medidas de xestión, tributarias, financeiras e orzamentarias que permitan como mínimo axusta-lo aforro neto na marxe do 2% antes sinalado.

b) Aínda que se supere o límite máximo do 7% na citada relación aforro neto/recursos ordinarios, e como requisito previo á autorización de calquera operación de crédito por parte das respectivas entidades, deberá elaborarse, un plan de saneamento financeiro a un prazo non superior a 6 anos que se someterá á aprobación do Pleno, co fin de que lle sexa ele-

vado ó órgano competente para autoriza-la operación para que se determinen por este, con carácter previo ás autorizacións correspondentes, os límites de endebedamento admisibles no marco das medidas que no mesmo se adopten.

En consecuencia, o órgano competente para outorga-la correspondente autorización deberá, no seu caso, entrar na análise do aforro neto e dos plans de saneamento financeiro que poidan ser necesarios no suposto de que se formulen as situacións anteditas.

3. Carga financeira: o seu cálculo, problemática que presenta e outros parámetros de medida do endebedamento das entidades locais

Un tema importante pola transcendencia que tanto desde o punto de vista normativo e procedemental, como económico-financieiro ten, é o cálculo da carga financeira, aspecto moi controvertido nos últimos tempos.

En principio o artigo 54.4 da LFL parece claro respecto disto:

“Para os efectos deste artigo, entenderase por carga financeira a suma das cantidades destinadas en cada exercicio ó pagamento das anualidades de amortización, dos xuros e das comisións correspondentes ás operacións de crédito formalizadas ou avaladas, con excepción das operacións de tesourería”.

En resumo:

$$CF = A + i + Co$$

CF = Carga financeira.

A = Cantidade destinada orzamentariamente á amortización dos empréstitos vivos. i = Cantidade destinada orzamentariamente ós xuros da débeda viva.

Co = Cantidade destinada orzamentariamente a facer fronte a comisións e gastos asimilados relacionados cos empréstitos vivos.

Así mesmo tamén é importante a magnitude sinalada no artigo 54.3 da LFL, que pon en relación a magnitude CF cos recursos liquidados por operacións correntes derivados da última liquidación orzamentaria practicada. Esta *ratio* que podíamos denominar “nivel de endebedamento”, é o que erroneamente se denomina ás veces como carga financeira, e é o parámetro que se utiliza como representativo do grao de endebedamento dunha corporación local, mesmo para os efectos de considerala necesidade de autorización ou non da Comunidade Autónoma para concertar empréstitos.

A dita magnitude sería entón:

$$Ne = CF / RL$$

Ne= Nivel de endebedamento.

CF= Carga financeira.

RL= Recursos liquidados por operacións correntes da última liquidación orzamentaria. É dicir, recursos liquidados dos capítulos 1 a 5 inclusive do orzamento de ingresos. De tódalas maneiras entendo que, para os exclusivos efectos deste cálculo, se debían exceptuar aqueles recursos liquidados que aínda que lles correspondan ós capítulos indicados, sexan ocasionais e só se vaian producir no exercicio ó que se refire a liquidación (subvencións correntes non periódicas, contribucións especiais, etc.).

Vista a formulación anterior, parece que tanto o cálculo da carga financeira como o do nivel de endebedamento son a primeira vista sinxelos, e que constitúen magnitudes relativamente estáticas, polo menos dentro do exercicio.

E efectivamente así acontece cando a entidade local concerta tódolos seus empréstitos a tipo de xuro fixo, con cadros de amortización predeterminados, e sen que exista ningún outro elemento de incerteza. Neste suposto a carga financeira só se modificará ó incorporar novos empréstitos, e o nivel de endebedamento alterarase pola mesma causa e, ademais, anualmente con ocasión da liquidación de cada orzamento, ó varíalos recursos liquidados por operacións correntes.

Non obstante, existen casos especiais en que o concepto de carga financeira pasa a ser dinámico e de máis difícil determinación ou, cando menos, predeterminación. Eses supostos xa os insinúa a propia LFL no seu artigo 54.5, cando establece que a imputación á carga financeira de operacións en divisas, a tipo de interese variable ou amplos períodos de carencia, se establecerá de acordo cos criterios que se fixen regulamentariamente.

Ende mal, non se cumpriu esta previsión da lei, e non se desenvolveu ata o momento tal norma regulamentaria. Polo tanto haberá que instrumentar tales supostos por un criterio de lóxica económico-financiera, tratando de determinar sistemas que nos acheguen ó principio de "imaxe fiel" neste caso da débeda da entidade local.

Para isto, analizaremos os distintos supostos considerados na lei, e formularemos a solución que, ó noso xuízo, procede en cada caso:

a) Empréstitos concertados en divisas. Dada a escasa relevancia deste suposto nos concellos galegos non merece un tra-

tamento exhaustivo. Non obstante, o criterio de cómputo adecuado entendo que podería ser semellante ó que imos indicar no apartado c) para os empréstitos a tipo variable, aínda que con algunhas matizacións.

b) Períodos de carencia. Resulta frecuente que os concellos concerten os seus empréstitos con períodos de carencia, na maior parte dos casos limitados ó período de disposición de fondos da conta de empréstito en que se concerta a operación. Calquera formulación que supoña adia-lo período de carencia máis alá do predeterminado para dispoñer dos fondos en que se concreta o investimento supón, ó meu xuízo, un encarecemento do conxunto da operación ó pagar un exceso de xuros en relación co que se pagaría de comezar a amortizar. Para este suposto, entendo que o cálculo correcto da carga financeira non pode deixar de imputa-lo dito empréstito aínda que non teña repercusión orzamentaria no exercicio corrente. Pero, de feito, a realidade indícanos que se trata dunha carga financeira potencial dun empréstito vivo que o concello asumiu. Por isto, entendo que se lle debe adicionar á carga financeira a primeira anualidade teórica de amortización completa do empréstito que se encontra en período de carencia.

c) Empréstitos a tipo variable. Resulta cada vez máis frecuente nos concellos a concertación de operacións a tipo variable. Sen entrar a analiza-las vantaxes e inconvenientes deste tipo de operacións, que será obxecto doutro apartado, si que debemos indicar que para efectos da carga financeira ten unha transcendencia grande posto que converte esta magnitude e o denominado “nivel de endebedamento”, en conceptos dinámicos suxeitos a variación practicamente diaria en función da evolución do tipo de referencia, normalmente o MIBOR a 3 meses, polo que, poderíamos falar neste caso de tres cargas financeiras:

■ Carga financeira prevista no exercicio: a derivada dos datos dos capítulos 3 e 9 do orzamento de gastos do exercicio. É a que se calcula no expediente de tramitación e aprobación do orzamento do exercicio, cando se produce a autorización inicial por parte do Pleno da Corporación sobre a previsión de operacións de endebedamento do exercicio corrente.

■ Carga financeira real para os efectos de establecer se procede a solicitude de autorización prevista no artigo 54.3 da LFL: a anterior, adicionando a carga financeira derivada da operación ou operacións proxectadas. É a que se calcula no expediente de tramitación de cada nova operación de empréstito. Neste suposto habería que incluí-la anualidade teórica de amortización tanto das operacións proxectadas como das que estean en pe-

ríodo de carencia. Para o tipo aplicable ó cálculo podemos empregar varias opcións cando este sexa variable nalgún ou en tódolos empréstitos (tipo no día da data, tipo do último trimestre, tipo medio do último exercicio,... etc.). Posiblemente estes aspectos sexan resoltos no desenvolvemento regulamentario próximo da LFL en materia de endebedamento das corporacións locais.

■ Carga financeira realmente soportada no exercicio: a derivada dos datos da liquidación do orzamento do exercicio tanto en gastos, como en ingresos para os efectos de calcula-lo nivel de endebedamento. Para estes efectos, a LFAS pretende introducir certa solución á indefinición regulamentaria, aínda que parcialmente articulada e carente das concrecións necesarias que se lle seguen remitindo ó futuro desenvolvemento regulamentario. Non obstante, cómpre valora-lo establecemento dunha dotación material de "provisións con cargo ó remanente de tesourería", expresión que malia a súa falta de definición conceptual parece interpretarse como un "bloqueo" dunha parte do remanente de tesourería liberado para financiar futuros gastos, co propósito de preve-la evolución das cargas financeiras no futuro, ó remata-los períodos de carencia, ou a evolución da carga cando esta por depender dos tipos de cambio (moeda estranxeira) ou tipos de xuro de referencia (empréstitos variables) sexa de difícil determinación en exercicios futuros.

Outros parámetros para determina-la capacidade de endebedamento dunha entidade local

Se ben a normativa de aplicación establecía ata agora a carga financeira e a súa relación cos recursos ordinarios liquidados como a magnitude fundamental para determina-la capacidade financeira da entidade local, consideramos que sen nega-la importancia da dita magnitude existen outros parámetros tanto ou máis importantes e que, sen embargo, non merecían ningunha consideración, salvo as tímidas alusións dalgún artigo da LFL.

Cómpre loa-lo feito de que por fin a LFAS considere unha importantísima modificación do artigo 50 da LFL, e introduza unhas alíneas 5^a, 6^a, 7^a e 8^a para engadir-lles ás vixentes, onde se pon de manifesto a importancia das ditas magnitudes á hora de determina-la capacidade de endebedamento dun ente local, e a necesidade de obrigar á adopción de plans de saneamento en circunstancias de aforro neto negativo superior ó 2 por cento dos recursos liquidados por operacións correntes, así como limitar e incluso imposibilita-la apelación ó crédito da-

quelas entidades locais que non cumpran os parámetros previstos na dita norma.

En consecuencia, tan importante como a carga financeira e o nivel de endebedamento son o aforro neto e a análise de repercusión orzamentaria dos investimentos que se pretenden financiar coa apelación ó crédito:

a) O aforro neto. O artigo 139 da LFAS, ó engadirlle entre outros unha alínea 5ª ó artigo 50 da LFL, está definindo os conceptos de aforro bruto e neto, así como as consecuencias destes parámetros para os efectos da posibilidade de endebedamento dunha entidade local.

Determinábase o "aforro bruto", pola diferenza entre os dereitos liquidados e as obrigas recoñecidas do último exercicio pola agrupación de operacións correntes, e exclúese dos primeiros a contía dos dereitos liquidados por contribucións especiais e os gastos imputados ó capítulo III. Así mesmo, exclúese calquera outro ingreso ou gasto que non teña a condición de corrente - suponse que do que se trata é de elimina-los gastos "non correntes" ou "non periódicos".

Así mesmo, o "aforro neto" obterase do anterior ó minora-la chamada "anualidade teórica de amortización", incluídos os xuros e as cotas de amortización de capital de cada un dos empréstitos pendentes de reembolso, así como a da operación proxectada que se pretenda concertar, calculados en termos constantes, calquera que sexa a modalidade e condicións de cada operación.

Malia as dúbidas que se formulan ó redor da "anualidade teórica de amortización" e da súa aplicación, que terá que ser clarificada de forma precisa no desenvolvemento regulamentario, hai que ter en conta a importancia da magnitude moi representativa da capacidade do endebedamento e que se deberá ter especialmente en conta no informe do interventor municipal previsto no artigo 53.1 da LFL. A evolución desta magnitude ó longo das sucesivas liquidacións orzamentarias tamén dará idea da súa dinámica, e forma unha visión a longo prazo da posibilidade de acceder pola entidade local a uns niveis de endebedamento.

b) A segunda circunstancia por considerar, que así mesmo incide tanto no aforro bruto como neto potencial dos exercicios orzamentarios vindeiros, é a análise da repercusión orzamentaria do investimento para financiar mediante endebedamento. En moitas ocasións, por simples necesidades de realización de investimentos a curto prazo acódese a financiar, mediante empréstito, investimentos que van prexudicar notablemente o aforro futuro, posto que:

■ Non lles xeran recursos correntes ás arcas municipais, nin directa nin indirectamente.

■ Xeran importantes gastos correntes que incrementan os correspondentes capítulos anuais.

Todo isto á parte do incremento de carga financeira que supoñen. Por isto, debíase de propoñe-lo hábito de realizar ante cada proxecto de investimento un estudio da súa repercusión orzamentaria futura, a través das adecuadas previsións de estudio custo/rendemento das mesmas. Non é que esteamos formulando unha visión exclusivamente economicista do investimento público. Dentro do rendemento tamén se deberá avalia-la repercusión social do dito investimento e o número de cidadáns que se verán beneficiados. Pero todo este conxunto de factores tanto de rendemento económico e incidencia orzamentaria, como de repercusión social, deberían ser analizados en todo caso, e moito máis cando se está propoñendo o acudir a recursos alleos que teñen un importante custo de financiamento, e que teñen así mesmo moitos usos alternativos.

c) Finalmente aínda que en íntima conexión cos apartados anteriores, habería que considera-las obrigas pendentes de pagamento produto da xestión ordinaria do concello, e poñer en relación os ditos pagamentos pendentes, tanto de exercicio corrente como de exercicios xa pechados, coas posibilidades de xeración de recursos para facerlles fronte ós mesmos. A situación dalgúns concellos en relación a provedores e contratistas resulta verdadeiramente difícil polas dificultades estruturais que se derivan dunha deficiente previsión orzamentaria. Todo isto aconsella acudir a novas operacións de endebedamento, sen reducir substancialmente as ditas débedas de "xestión ordinaria", partindo dun cálculo do orzamento máis rigoroso, autenticamente limitativo en gastos, en función dos recursos reais, evitando unha excesiva "xenerosidade" na previsión dos ingresos.

4. Aspectos procedementais das operacións de empréstito

En primeiro lugar, debe destacarse que un empréstito debe ser obxecto de cálculo do orzamento inicial no orzamento de ingresos da entidade, e determinar no anexo de investimentos que se achega co orzamento, cáles son os investimentos que se financian mediante o dito empréstito.

Por outra parte, no suposto de que non se prevexa no orzamento inicial, só se lle poderá incorporar ó orzamento definitivo a través dun crédito extraordinario ou suplemento de cré-

dito, como financiamento dos novos gastos incluídos no mesmo. Verbo do tratamento orzamentario e contable das operacións de empréstito, debemos significar dúas novidades importantes incorporadas á LFAS, a través da redacción da nova alínea 8ª do artigo 50 da LFL:

1) Non poderán adquirir firmeza os compromisos de gasto vinculados á obtención de ingresos por vía de concertación de operacións de crédito, ata tanto non se dispoña da autorización prevista no artigo 54.2, no suposto de que esta sexa necesaria.

2) Deberán cumprirse as previsións orzamentarias do capítulo 9 do orzamento de ingresos, na medida en que financian gastos afectados, salvo que tralo acordo do Pleno da Corporación, se substitúa o financiamento dos respectivos créditos orzamentarios por outras fontes, a través da tramitación dos expedientes de modificacións de crédito.

Outro aspecto destacable é o seu carácter contractual. As operacións de crédito formalizaranse a través dun contrato de empréstito, a natureza do cal vén sendo obxecto de discusión, que vén solucionar-la LFAS, aínda que con algunha inconcreción. O primeiro problema que se presenta respecto disto é o de catalogalo contrato de empréstito como administrativo ou mercantil, de acordo cos criterios da Lei 13/95, do 18 de maio de contratos das administracións públicas. A dita catalogación ten consecuencias prácticas moi transcendentales en canto á normativa de aplicación de cada unha das fases contractuais e, particularmente, en canto ós requisitos de publicidade esixibles, incluso a nivel comunitario.

O artigo 9.1 da Lei 13/95 dispón que os contratos non administrativos das administracións públicas se rexen, en canto á súa preparación e adxudicación, en defecto de normas administrativas específicas, pola propia Lei 13/95 e mailas súas disposicións de desenvolvemento. Non así en canto ós seus efectos e extinción que lle será aplicable o dereito privado.

Con independencia da necesaria profundidade doutrinal que require o tema formulado, e coas dúbidas propias da interpretación da nova normativa contractual a un suposto tan peculiar, o considera-lo contrato de empréstito como administrativo supón en canto ós seus efectos e extinción, o somete-lo dito contrato a unhas regras absolutamente incompatibles coa práctica financeira e que obstaculizaría ou impediría a apelación ó crédito das entidades locais e demais administracións.

Se incluímo-lo contrato de empréstito dentro dos denominados servizos financeiros do artigo 207.6 da Lei 13/95, formulándoo en consecuencia como contrato administrativo típico

de asistencia, teríamos, entre outras consecuencias absurdas, que a duración do mesmo non podería exceder dos límites previstos no artigo 199 da citada Lei 13/95 que prevé a duración máxima dos contratos de asistencia en 4 anos, salvo prórroga máxima de 2 anos, carente de sentido nun contrato de tales características, o que resulta absolutamente inadecuado para o obxecto do contrato: o financiamento a longo prazo dos investimentos públicos. Así mesmo, debemos considerar discutible que os contratos de empréstito cumpran a cualidade prevista na alínea b) do artigo 5 da Lei 13/95 para ser administrativos. Non parece claro que resulten vinculados ó xiro ou tráfico específico da Administración contratante, nin que satisfagan de forma inmediata unha necesidade pública. Xustamente ó contrario é o medio –non o fin– a través do cal se financia o que si resulta unha finalidade pública específica, o investimento concreto.

Non obstante, a Xunta Consultiva de Contratación Administrativa, no seu Dictame 34/96 do 30 de maio, mantiña unha tese contraria, en resposta a unha consulta da Deputación Provincial de Granada. En esencia, considera que o contrato de empréstito é administrativo, incluíndo dentro dos servicios financeiros considerados no xa citado número 6 do artigo 207 da Lei 13/95, e obviando o inconveniente do prazo máximo de catro anos previsto para os contratos de asistencia no artigo 199.1 do mesmo texto legal, co argumento de que “queda xustificada polas prescricións da Lei 39/88, do 28 de decembro, non pola súa consideración de lei patrimonial, senón pola súa consideración de lei especial fronte á regulación do artigo 199.1 da Lei de contratos das administracións públicas e por non opoñerse á mesma, senón establecer unha regulación paralela dun extremo concreto- a posible duración dos contratos de empréstito bancario- que permite concluír que, neste extremo concreto, a citada Lei 39/88, do 28 de decembro, debe considerarse vixente de conformidade coa disposición derogatoria única da Lei de contratos das administracións públicas”. Nada lle hai que opoñer á clarísima vixencia da Lei 39/88. Non obstante o argumento pode resultar inapropiado por canto non entra na análise do carácter administrativo ou mercantil do contrato de empréstito, centrando a polémica nunha cuestión de prazos potenciais que non parece resolve-la LFL, por canto esta recolle o concepto de endebedamento a “medio e longo prazo”, polo que non serve de xustificación argumental para a pretendida prolongación da habilitación legal en materia de prazos do citado artigo 199.1 da Lei de contratos das administracións públicas.

Finalmente, a LFAS quere poñerlle fin á dita polémica, e introducirle unha modificación ó artigo 52 da LFL, non sen certa confusión, ó considerar como excluída do ámbito de aplicación da Lei 13/95, do 18 de maio, de contratos das administracións públicas, toda operación de empréstitos con entidades financeiras de calquera natureza, coa súa actividade sometida a normas de dereito privado, sempre que as ditas operacións estean vinculadas á xestión do orzamento na forma prevista na sección 1ª do capítulo primeiro do título VI da LFL. Neste suposto, será aplicable o previsto na letra k) do artigo 3 da citada Lei 13/95, do 18 de maio.

Pola contra, no caso de que non existisen previsións orzamentarias respecto disto, sería aplicable o artigo 9 da Lei 13/95, tendo a consideración, polo tanto, de contrato mercantil non administrativo, pero sometido ás normas da dita lei, no relativo ós actos de preparación e adjudicación –os chamados actos separables– non así en canto ós seus efectos e extinción. Neste suposto pódese obvia-la posible aplicación do citado artigo 9, e en consecuencia someterase ó criterio xeral de aplicación da 3k) anterior cando se produza a oportuna adaptación do orzamento ou das súas bases de execución, como condición previa á viabilidade dos compromisos adquiridos para subscribi-la correspondente operación de crédito.

Na miña opinión, carece de sentido condiciona-la aplicación dunha vía ou doutra contractual, en función das circunstancias orzamentarias e non da natureza xurídica do contrato de empréstito. Ademais, e excluindo o caso específico das operacións de tesourería, a normativa non prevé ningún suposto de operación de endebedamento alleo ó orzamento, o que lle dá menos sentido ó diferente tratamento xurídico.

Malia a catalogación do contrato de empréstito típico como de “excluído” do ámbito da lei 13/95, cómpre non esquecer que o propio artigo 3 da dita lei indica que, aínda para os contratos excluídos, son susceptibles de aplicación os principios da mesma para as “dúbidas e lagoas” que a súa normativa específica poida ter.

En todo caso, parece claro que son de aplicación os principios de publicidade, concorrència e non discriminación que debe perseguir calquera actuación administrativa.

Para a tramitación das operacións de empréstito, entendo que o procedemento axeitado sería un procedemento concorrencial de corte similar ó concurso, aínda que obviando aqueles trámites e formalidades exclusivamente específicos da contratación administrativa. E entendo, ó meu xuízo, adecuado

e correcto non só dende unha perspectiva legal ou doutrinal, senón que desde o punto de vista práctico constitúe a forma máis obxectiva para que a entidade local se beneficie das mellores condicións posibles do mercado nuns momentos de importante competencia no sector. Un procedemento que supoña implanta-la necesaria obxectividade e garantía de menor custo posible da operación para a Administración actuante.

Os trámites procedementais que poderían resumi-la tramitación da operación, á vista da normativa de aplicación, poderían se-los seguintes:

- 1) Memoria da Alcaldía na que se sinalase a necesidade de acudir á operación, previamente prevista no orzamento.
- 2) Informe da Secretaría Xeral, ó igual que en todo expediente de contratación.
- 3) Informe da Intervención, co importante contido que prevé o art. 53.1 da LFL.
- 4) Aprobación dunhas bases nas que se recollan as condicións fundamentais das operacións ás que se deben suxeita-las ofertas (importe, prazo, modalidade de tipo de interese, criterios de adxudicación, documentación que presentar, etc.).
- 5) Publicidade no *BOP* ou nun xornal dos de maior tirada, con prazos para presentación de solicitudes.
- 6) Informe da comisión técnica ou do interventor no que se avalíen financeiramente as ofertas.
- 7) Adxudicación polo Pleno da Corporación, condicionada polo punto seguinte.
- 8) Se procede, autorización da Comunidade Autónoma.

5. Aspectos económicos: distintas modalidades de empréstitos

Probablemente estamos atravesando un dos momentos máis positivos en moitísimos anos para a parte debedora nas operacións de empréstito ou crédito. A baixada dos tipos de xuro, con tendencia a reducións maiores nos próximos meses e a competencia feroz polos mercados cada vez máis difíciles por parte das entidades financeiras, que progresivamente ven con mellores ollos os empréstitos efectuados ás administracións públicas pola seguridade que comportan fronte a moitas incertezas desatadas polas sucesivas crises, nas operacións de empréstito ó sector privado, fan que as condicións das ditas operacións sexan cada vez máis favorables.

Por outra parte proliferan numerosas modalidades que por mor da inventiva da banca por facer máis “vendibles” os empréstitos chegan a modelos de amortización inimaxinables hai algún tempo. Vexámo-los supostos de máis presenza nas ofertas que recentemente se lles veñen efectuando ás corporacións locais:

a) Operacións a tipo fixo. Son as máis clásicas e de maior presenza nas corporacións ata hai poucos anos. Consisten nun tipo nominal estable durante toda a vida do empréstito, e dun sistema de amortización, normalmente se utiliza o denominado sistema francés, no que se pagan mediante un cadro de amortización predeterminado unhas cotas constantes e periódicas de amortización e xuros con carácter mensual, trimestral, semestral, anual... ou como se conveña. Para estes efectos é importante observar comparativamente o TAE ou Taxa Anual Equivalente naquelas ofertas en que a periodicidade de amortización sexa distinta, pois neste caso os tipos nominais non serían equivalentes.

Vantaxes: o principal atractivo deste sistema é a seguridade nas cotas periódicas e a determinación exacta da carga financeira e repercusión orzamentaria que nos anos de vida do empréstito se vai producir.

Inconvenientes: En circunstancias á baixa do mercado financeiro, é frecuente que os tipos queden desfasadamente altos con facilidade. Isto aconteceu con grande cantidade de entidades locais que se viron obrigadas a acudir a operacións de refinanciamento por encontrarse con tipos de xuro de ó redor do 12-14% desproporcionados nos últimos anos.

b) Operacións a tipo variable. Estanse a introducir cada vez máis. Consisten en aplicar, normalmente con carácter trimestral, un tipo de mercado de referencia, máis unha marxe ou diferencial. O tipo de referencia normalmente é o MIBOR –tipo medio do mercado interbancario de Madrid–, aínda que é posible a aplicación doutros (CECA, LIBOR, etc.).

Vantaxes: Sempre se está en tipos de mercado, polo que, o tipo aplicable evoluciona co mesmo.

Inconvenientes: Precisamente a vantaxe se pode transformar en inconveniente pola incerteza que supón de futuro, dada a imposibilidade de prever na longa vida dun empréstito, que tipos se poden alcanzar en cada momento. Esta incerteza pódese reducir substancialmente a través da introducción nas condicións do mesmo dunha banda de fluctuación entre a cal necesariamente se ha de move-lo tipo aplicable, exis-

tindo de tal maneira un tipo máximo e un tipo mínimo que funcionan como topes.

Normalmente, aínda que pode haber outros sistemas, a cota de amortización é constante, variando os xuros trimestrais en función das circunstancias sinaladas. Unha opción recente variante do tipo variable é a denominada TTV –Taxa e Tempo Variable–, consistente nunha cota de reembolso fixa que busca o efecto producido polo xogo de aplicar un tipo variable e a fixeza da dita cota, polo que a variabilidade se produce no prazo de amortización da operación cada vez que se modifica o tipo de xuro.

Presenta a vantaxe da estabilidade permanente da cota, pero non elimina as incertezas, pois aínda que difire o pagamento a unha maior duración empeoran as circunstancias de mercado, a entidade local podería acabar pagando globalmente tantos xuros como nun variable sen banda de fluctuación, tendo en conta ademais que no suposto de que o importe dos xuros correspondentes a algún trimestre fose superior a esta cota fixa trimestral, o prestameiro deberá aboa-la diferenza nese trimestre, polo que nin sequera está garantida a absoluta fixeza da cota en tódalas circunstancias.

c) Operacións de tipo mixto. Por exemplo, a típica de xuro fixo os primeiros anos e variable a partir dun período –2º ou 3º ano–, absolutamente inconveniente nestes momentos porque combina seguridade en actuais circunstancias favorables con incerteza futura en circunstancias non predicibles.

Outra opción é xustamente a contraria, a relativa a variable con opción a fixo. Esta pode resultar máis interesante nas actuais circunstancias, sobre todo se a opción a fixo é naquel momento do empréstimo en que decida o cliente –obviamente en circunstancias adversas de mercado–, e o tipo fixo que se poida optar se referencie a unha escasa marxe do tipo da Débeda do Estado a longo prazo, polo que sería un dos mellores fixos que puidese corresponder no momento en que se efectúe a opción.

Para concluír e sen descarta-la última opción analizada que ten importantes vantaxes, considero que nas circunstancias actuais a opción de tipo variable con banda de fluctuación é a máis conveniente para os intereses dunha entidade local, e isto por varias razóns:

1) A enorme competencia do sector fará asumible sen problemas a banda de fluctuación e incluso o establecemento dun tipo máximo sen banda mínima, e seguramente as ofertas formularán marxes estreitas sobre o MIBOR, de tal maneira que a entidade sairá beneficiada das circunstancias de mercado. As en-

tidades financeiras adoitan aplicar redondeos para determinalo tipo aplicable nas operacións a xuro variable, que polas escasas marxes coas que actualmente se traballa, son importantes de analizar. Estes redondeos son dunha fracción dun 1%, que se lle debe adicionar ó tipo resultante en cada período de amortización. Naturalmente canto menor sexa o redondeo maior vantaxe para a entidade local en canto a menor custo do empréstito. Hai que vixiar especialmente algunhas ofertas con redondeos "leoninos" de 1/4 ou 1/8 dun 1%. As entidades locais deben esixir un redondeo máximo de 1/16, ou incluso opcións sen redondeo. 2) O tipo máximo da banda de fluctuación elimina incertezas cara a diante durante a vida do empréstito. En moitos casos, estes tipos máximos son escasamente superiores ás ofertas a tipo fixo.

3) O tipo mínimo da banda de fluctuación pode xogar en contra da entidade local se os tipos de mercado se sitúan por debaixo deste. Non obstante é un efecto que se pode mitigar predeterminando nas bases a non admisibilidade de cláusulas de cancelación ou amortización anticipada, polo que se os tipos se chegan a consolidar por debaixo da banda mínima, se pode acudir a unha operación de refinanciamento.

4) Clarificar e reducir ó mínimo todo tipo de comisión bancaria, eliminando especialmente como xa quedou sinalado as cláusulas de amortización anticipada que poidan obrigar a un "matrimonio indisoluble" cunha entidade bancaria en condicións de mercado moi cambiantes e favorables.

Finalmente, débese considerar, á hora de escolle-la modalidade de empréstito, a tendencia á baixa dos tipos de xuro que previsiblemente continuará ó longo deste exercicio e que ten como referente o cumprimento dos obxectivos do Tratado de Maastricht. A pesar do anterior, cómpre non perder de vista en ningún caso que se falamos de endebedamento a longo prazo - 10/15 anos xeralmente- é impensable facer previsións ó longo deste período, polo que a modalidade escollida ten que ser necesariamente prudente e eliminar ó máximo as incertezas así como aproveita-las boas circunstancias actuais do mercado.

Conclusións

De todo o exposto anteriormente podemos inferi-las seguintes conclusións:

1. Necesidade de revisar en profundidade o sistema financeiro das entidades locais, pois un síntoma importante da súa insuficiencia, é a continua apelación ó crédito que deben reali-

zar estas para o financiamento de importantes investimentos nos respectivos concellos.

2. Importancia de utiliza-las operacións de tesourería para corrixir desfases transitorios da mesma, e non para resolver vía "fuxida cara a adiante" problemas financeiros a longo prazo e estruturais que coas ditas operacións o único que se consegue é agrava-la situación de partida.

3. Á parte da carga financeira e do nivel de endebedamento hai outros factores como o aforro neto, e as análises de repercusión orzamentaria dos investimentos que deben determina-la conveniencia ou non de endebedarse e ata qué nivel facelo e para qué investimentos convén.

4. Expresa-la preocupación polo importante incremento da carga financeira das entidades locais nos últimos anos que, se ben cun repartimento desigual da mesma, produciu non poucas situacións difíciles nalgunhas corporacións.

5. Necesidade de suxeitarse ós principios de publicidade e de concorrencia, non só desde a perspectiva de cumprir co principio de legalidade, senón tamén para forzar ó máximo sistemas efectivos de concorrencia competitiva que represente un menor custo para as entidades locais.

6. Opción por modalidades de empréstito que ó beneficiarse das circunstancias de mercado reduzan ó mínimo as incertezas. Nunca atarse por comisións de cancelación anticipada.

7. Mirar con certas esperanzas a futura Lei de medidas fiscais, administrativas e de tipo social, na medida en que introduce novidades positivas na regulación do crédito local, malia certas confusións e imprecisións que obedecen seguramente á precipitación derivada da utilización da chamada "Lei de acompañamento", en lugar de busca-la cautela e o rigor propio dunha modificación lexislativa específica da Lei 39/88 reguladora das facendas locais, en todas aquelas materias que esta o requira. Cabe esperar do próximo desenvolvemento regulamentario unha maior precisión nos aspectos máis controvertidos, no sentido de elimina-las incertezas que aínda se presentan na regulación do endebedamento local. 