

__ LAS ENTIDADES DE COOPERACIÓN TERRITORIAL EN LA LEY 5/2010, DE 11 DE JUNIO, DE AUTONOMÍA LOCAL DE ANDALUCÍA: MANCOMUNIDADES Y CONSORCIOS

__ TERRITORIAL COOPERATION ENTITIES IN LAW 5/2010, JUNE 11TH ON THE ANDALUSIAN LOCAL AUTONMY: COMMONWEALTH OF MUNICIPALITIES AND CONSORTIA

Concepción Barrero Rodríguez

Catedrática de Derecho Administrativo
Universidad de Sevilla



sumario // summary

I ■ INTRODUCCIÓN / INTRODUCTION

II ■ LAS ENTIDADES DE COOPERACIÓN TERRITORIAL EN ANDALUCÍA. EL ARTÍCULO 62 DE LA LEY DE AUTONOMÍA LOCAL / TERRITORIAL COOPERATION ENTITIES IN ANDALUSIA. ARTICLE 62 IN THE LOCAL AUTONOMY LAW

III ■ LAS MANCOMUNIDADES DE MUNICIPIOS / COMMONWEALTH OF MUNICIPALITIES

1. Consideración previa. La importancia de esta entidad / Preliminary considerations. The relevance of this entity
2. Concepto y notas definitorias de las Mancomunidades / Notion and distinctive features of Commonwealth of Municipalities
3. Los estatutos, norma básica de la Mancomunidad / Articles of association, basic regulation of the Commonwealth of Municipalities
4. Las potestades de las Mancomunidades / The Commonwealth of Municipalities powers
5. Organización de las Mancomunidades / Commonwealth of Municipalities organization
6. Procedimiento de constitución / Incorporation procedures
7. Modificación de los estatutos, adhesión y separación de Municipios y disolución de las Mancomunidades / Articles of association modification, joining and municipalities removal and dissolution of Commonwealth of Municipalities
8. Consideración final / Final considerations

IV ■ LOS CONSORCIOS LOCALES / MUNICIPAL LOCAL CONSORTIA

1. Regulación normativa y situación real de los Consorcios en la fecha de promulgación de la LAULA / Regulations and real situation of consortia when the LAULA was passed
2. Los Consorcios locales en la LAULA / Local consortia within the LAULA
3. Procedimiento de constitución y régimen jurídico / Incorporation procedures and legal system
4. Consideración final / Final considerations

resumen//abstract

Los artículos 141.3 y 152.3 de la Constitución permiten la creación de otras agrupaciones de Municipios diferentes de la Provincia en los términos establecidos por los Estatutos de Autonomía y la legalidad ordinaria. La regulación de estas entidades corresponde a los Parlamentos autonómicos que han de respetar el principio de autonomía local constitucionalmente garantizado a Municipios y Provincias, así como la regulación que de las propias Entidades supramunicipales establecen los artículos de la Ley de Bases del Régimen Local.

Esta Ley en la que estas entidades aparecen reguladas en el Título V, ha supuesto un avance en la regulación de los Consorcios en nuestra Comunidad Autónoma. El reconocimiento de su condición de entidad local y la previsión de un procedimiento de constitución y régimen jurídico propio otorgan cobertura legal expresa a una realidad firmemente implantada. Cosa distinta es que en algunos aspectos puntuales la Ley resulta falta de precisión. Confiemos en que su futuro desarrollo reglamentario contribuya a aclarar esos extremos.

The Articles 141.3 and 152.3 in the Spanish Constitution allows the creation of other associations of Municipalities different from the Province within the terms established by the Autonomous Regions Statutes and the current laws. The regulation of these entities falls to the Autonomous Parliaments. The Autonomous Lawmaker's actions must respect, however, the principle of Local Autonomy which is guaranteed constitutionally to Municipalities and Provinces as well as the regulations established for the own supra-municipal Entities in the articles of the Law 7/1985, April 2nd, regulating the Bases for the Local Government (LBRL).

The LAULA, in which these entities are regulated in the Title V under the heading of "Territorial Cooperation", implies a clear advance regarding the regulation of Consortia in our Autonomous Region. The acknowledgement of their condition as local entities and the provision of proceedings to set them up and their own legal system are provisions which should be received well since they grant them express legal coverage to those institutions which were a firmly well-established reality. Another thing is that some aspects in this Law are not as precise as they should be. Let's be confident that the future regulatory implementation of this law, within its own scope, will contribute to throw the light on those aspects.

Palabras Clave:

- Autonomía local.
- Entidades de cooperación territorial.
- Mancomunidades.
- Consorcios.

Key Words:

- Local Autonomy.
- Territorial Cooperation Entities.
- Commonwealth of Municipalities.
- Consortia.

I ■ INTRODUCCIÓN

Los artículos 141.3 y 152.3 de la Constitución permiten la creación de otras agrupaciones de Municipios diferentes de la Provincia en los términos establecidos por los Estatutos de Autonomía y la legalidad ordinaria¹. La regulación de estas entidades corresponde a los Parlamentos autonómicos. Son, en expresión de la Sentencia del Tribunal Constitucional 214/1989, de 21 de diciembre, entidades con "un fuerte grado de interiorización autonómica" en el sentido de que "son las Comunidades Autónomas las encargadas de determinar y fijar las competencias de las Entidades locales que procedan a crear en su respectivos ámbitos territoriales, así como las competentes para determinar la organización de las mismas y su régimen de funcionamiento". La acción del Legislador autonómico ha de respetar, no obstante, el principio de autonomía local constitucionalmente garantizado a Municipios y Provincias², así como la regulación que de las

¹ Sobre este denominado "segundo nivel de Administración local" en los nuevos Estatutos de Autonomía, pueden verse las consideraciones de GALÁN GALÁN, A. en "La organización Intermunicipal en los Estatutos de Autonomía. Comunidades Autónomas y Gobiernos Locales", ZAFRA VICTOR, M. (Coor), *Relaciones institucionales entre Comunidades Autónomas y Gobiernos Locales*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2008, págs. 83-86.

² La bibliografía existente sobre el significado y alcance de la autonomía local es muy amplia. Entre ella, me remito a las importantes monografías de SÁNCHEZ MORÓN, M., *La autonomía local: Antecedentes históricos y significado constitucional* (Civitas, Madrid, 1980), FANLO LORAS, A., *Fundamentos constitucionales de la autonomía local: El control sobre las Corporaciones locales. El funcionamiento del modelo constitucional de autonomía local* (Centro de Estudios constitucionales, Madrid, 1990) y SÁNCHEZ SAEZ, A.A., *Autonomía local y descentralización. Su naturaleza jurídica* (Tirant lo Blanch, Valencia, 2008).

En el Fundamento Jurídico 1º, de otra parte, del Dictamen 827/2009, 10 de diciembre del Consejo consultivo de Andalucía emitido al Anteproyecto de Ley de Autonomía Local puede encontrarse una síntesis de la jurisprudencia constitucional existente en la materia.

propias Entidades supramunicipales establecen los artículos 42, 43 y 44 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LBRL), preceptos cuyo contenido sería expresamente declarado conforme a la Constitución por la citada Sentencia 214/1989³.

El fenómeno asociativo municipal responde, en buena medida, a la uniformidad de la planta municipal y la consiguiente necesidad de un régimen local que tome en consideración la extraordinaria diversidad de los problemas y demandas de las colectividades locales. Son, igualmente, clásicas, a la hora de justificar el asociacionismo municipal, las alusiones y referencias a la incapacidad de muchos Municipios para el correcto ejercicio de sus competencias, una afirmación que vale tanto para los pequeños Municipios, realmente imposibilitados, en muchos casos, para prestar algunos de los servicios que les encomienda el artículo 26 de la LBRL⁴, como para los situados en los espacios metropolitanos, áreas en las que los límites de los diferentes términos municipales son imperceptibles en la realidad del terreno y en los que se produce un continuo desplazamiento de sus habitantes entre los lugares de residencia, trabajo y ocio⁵.

Centraré mi atención en la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía (LAULA) en la que

estas entidades aparecen reguladas en el Título V bajo la rúbrica de “La cooperación territorial”. Omitiré, no obstante, el examen de su régimen económico previsto en el Capítulo III, que se suele abordar en otras disciplinas ajenas al Derecho Administrativo.

II ■ LAS ENTIDADES DE COOPERACIÓN TERRITORIAL EN ANDALUCÍA. EL ARTÍCULO 62 DE LA LEY DE AUTONOMÍA LOCAL

“La cooperación territorial en Andalucía se podrá llevar a cabo, como establece el artículo 62.1 de la LAULA, a través de las entidades e instrumentos que se enumeran en los apartados siguientes”. El apartado segundo determina que son entidades de cooperación territorial las Mancomunidades de Municipios, los Consorcios y “cualquier otra modalidad de cooperación interadministrativa que de lugar a la creación de un ente con personalidad jurídica, que pudiera establecerse para el desempeño de servicios, obras o iniciativas de interés para la cooperación territorial en Andalucía y que se ajuste a los fines y principios de la presente Ley”.

La enumeración de entidades efectuada por este precepto sugiere diversos comentarios.

³ El Tribunal Supremo tuvo también ocasión de pronunciarse en este mismo sentido en su Sentencia de 29 de mayo de 1998 (RJ 4201) a propósito del régimen de las Áreas metropolitanas, pero en una afirmación plenamente aplicable al resto de las Administraciones supramunicipales, al decir que el legislador autonómico “dispone de un amplio espacio de disponibilidad” dentro del marco de “obligado acatamiento” fijado por la LBRL “en razón de su naturaleza”. Esta Ley configura, en términos que necesariamente han de ser respetados, “la tipología de las agrupaciones supramunicipales en Comarcas (artículo 42.1), Entidades metropolitanas (artículo 43) y Mancomunidades (artículo 44), concretando los rasgos de estas entidades de forma mucho más completa de lo que lo estaban en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía (en el caso de autos el de Cataluña)”.

⁴ Así, y según datos facilitados por el Registro de Entidades Locales del Ministerio de Política territorial, actualizados con fecha 10 de marzo de 2010, en España existen 1074 Municipios con menos de 100 habitantes, 1553 con una población entre los 100 y los 250 habitantes y un número extraordinariamente elevado, 2236, que se sitúa entre los 251 y los 1000. Los Municipios con estos niveles de población son, en muchos casos, insuficientes para la prestación de los servicios que les impone el citado artículo 26 de la LBRL; de ahí la necesidad de fórmulas asociativas que garanticen, no ya su prestación eficaz, sino su propia existencia.

⁵ En mi libro *Las Áreas metropolitanas* (Civitas-Instituto García Oviedo, Madrid, 1993) puede encontrarse un resumen de los criterios que, en diferentes épocas y lugares, han servido a la definición de las áreas metropolitanas en la acepción fáctica del término equivalente a la de espacios metropolitanos (págs. 55-65). Sobre este concepto ha vuelto recientemente TOSACANO GIL, F., *El fenómeno metropolitano y sus soluciones jurídicas* (Iustel, Madrid, 2010, págs. 34-78).

Ante todo, debe destacarse la expresa acogida de las Mancomunidades y Consorcios, previsión coherente con el hecho de que son éstas las entidades que actualmente cuentan con implantación en Andalucía, y las que realmente canalizan la respuesta a las necesidades propias de los espacios supramunicipales.

De otra parte, cabe llamar también la atención sobre la expresa configuración de algunos Consorcios como entidad local, carácter con el que no aparecen en la tipología posible de Entidades supramunicipales de los artículos 42, 43 y 44 de la LBRL, aunque es cierto, no obstante, que ya el artículo 33.2 Ley 7/1993, de 27 de julio, de Demarcación municipal de Andalucía, los había considerado como la forma preferente de “prestación de servicios de carácter supramunicipal”, previsión que junto con el resto de la regulación establecida por la norma propició que el Consejo consultivo de Andalucía concluyera en su Dictamen 22/2001, de 15 de febrero, que la condición de entidad local era la que mejor explicaba la naturaleza de los Consorcios constituidos por Municipios y Provincias para la gestión de tales servicios.

Interesa reparar, igualmente, en que el artículo 62 de la LAULA no recoge en su elenco de Entidades de cooperación territorial dos de las que figuran en la LBRL: las Comarcas y las Áreas metropolitanas. La Ley vuelve aquí, de nuevo, a hacerse eco de la realidad existente en el momento de su promulgación. Andalucía carece de tradición comarcal, una Entidad, de otra parte, que en los términos en los que la concibe el artículo 42 de la LBRL, esto es, como una Administración territorial dotada de competencias

múltiples y heterogéneas, presenta serias dificultades para su efectiva implantación, entre otras razones por su difícil encaje con la Provincia cuya naturaleza comparten⁶. No obstante, el artículo 97 del Estatuto de Autonomía prevé la posibilidad de que por Ley se creen comarcas en esta Comunidad Autónoma.

Más llamativo resulta, sin embargo, el silencio legal sobre las Áreas metropolitanas si se tiene en cuenta que el artículo 94 del Estatuto de autonomía las recoge expresamente junto con las Mancomunidades y Consorcios: Una Ley, afirma el precepto, regulará “las funciones de las áreas metropolitanas, mancomunidades, consorcios y aquellas otras agrupaciones de Municipios que se establezcan”⁷. Es cierto que las disposiciones que sobre las Áreas metropolitanas establecía el Título IV de la Ley 7/1993, no sirvieron para que esta entidad fructificara en Andalucía; ahora bien, no es menos evidente que en su territorio existen numerosas aglomeraciones urbanas que precisan de una respuesta que, quizá, pueda articularse a través de entidades de esta naturaleza. En cualquier caso, el silencio de la LAULA no constituye obstáculo alguno para su eventual creación por Leyes de su Parlamento. Tampoco parece, de otra parte, que pueda generar dudas su clara inserción en la letra c) del propio artículo 61.2.c) que hace posible la creación de “cualquier otra modalidad de cooperación interadministrativa que de lugar a la creación de un ente con personalidad jurídica” para “el desempeño de servicios, obras o iniciativas de interés para la cooperación territorial en Andalucía y que se ajusten a los fines y principios de la presente Ley”⁸.

⁶ Sobre la naturaleza y características de esta entidad y las dificultades que encuentra su implantación, puede verse la monografía de FERREIRA FERNÁNDEZ, A.J., *El régimen jurídico de la Comarca en el sistema autonómico español* (Cedecs, Barcelona, 1999) y BARRERO RODRIGUEZ, C. “Comentario al artículo 42”, REBOLLO PUIG, M. (Dir), *Comentarios a la Ley reguladora de las bases de Régimen local, T. I* (Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, págs. 995-1014).

⁷ El precepto añade que ello se hará teniendo “en cuenta las diferentes características demográficas, geográficas, funcionales, organizativas, de dimensión y capacidad de gestión de los entes locales”.

⁸ Sobre las características de las Áreas metropolitanas, sus ventajas y las dificultades que están encontrando en la práctica me remito a la reciente monografía de TOSCANO GIL, F., *El fenómeno metropolitano y sus soluciones jurídicas*, citada.

Finalmente, y en relación precisamente con la cláusula general del artículo 61.2.c), cabe preguntarse por cuales son esas otras posibles entidades a las que el precepto abre la puerta. Aunque su concreción a priori resulta difícil, parece claro que el precepto se extiende a cualquier entidad pública que al margen de su denominación y configuración concreta, sirva al desempeño de los fines expresados y se ajuste a los principios de la Ley.

III ■ LAS MANCOMUNIDADES DE MUNICIPIOS

1. CONSIDERACIÓN PREVIA. LA IMPORTANCIA DE ESTA ENTIDAD

Las Mancomunidades de Municipios constituyen una entidad consolidada en nuestra Comunidad Autónoma. Así, y según la información que ofrece el Registro de Entidades Locales del Ministerio de Política territorial⁹, existen en Andalucía 88 Mancomunidades para el cumplimiento de cometidos muy diversos. Su distribución es, sin embargo, muy irregular. Granada con 26, Huelva con 17 y Sevilla con 19 son las Provincias que cuentan con mayor número de ellas; Jaén con 1, Málaga con 3 y Cádiz con 4, son las que tienen menos. Córdoba con 10 y Almería 8 se encuentran en una posición intermedia.

El análisis del objeto de estas Mancomunidades nos muestra, además, su extraordinaria riqueza en cuanto a los fines que satisfacen. Existe un buen número de ellas constituidas, bien de forma exclusiva o en

conurrencia con otras competencias, para la prestación de algunos de los servicios municipales previstos por el artículo 26 de la LBRL¹⁰; y existen también muchas Mancomunidades para la ejecución en común de obras de interés para los Ayuntamientos asociados, normalmente, la conservación, ampliación o mejora de vías municipales y caminos rurales. Ahora bien, junto a éstas, se aprecia también un elevado número de Mancomunidades que, al menos en algunos de sus objetivos, no sirven tanto para la prestación de servicios municipales mínimos, sino que atienden a la consecución de un fin de interés público compartido, en la generalidad de los casos, con los de otras Administraciones. Por ejemplo, la promoción del empleo, el desarrollo del turismo o, en general, el fomento de actividades económicas¹¹.

Las Mancomunidades constituyen, en definitiva, una entidad de singular relevancia en Andalucía cuya regulación exponemos seguidamente. Debe advertirse, no obstante, que el objeto de este estudio no es el del análisis completo y exhaustivo del régimen de esta entidad, sino tan solo el de dejar breve constancia de las normas que sobre ella nos ofrece la reciente Ley de Autonomía Local de la Comunidad Autónoma.

2. CONCEPTO Y NOTAS DEFINITORIAS DE LAS MANCOMUNIDADES

La Mancomunidad de Municipios es, en términos del artículo 44.1 de la LBRL, una entidad local nacida del derecho de asociación de los Municipios para “la ejecución en común de obras y servicios

⁹ La información está actualizada con fecha 10 de marzo de 2010.

¹⁰ El abastecimiento de aguas y la recogida y tratamiento de residuos son los servicios municipales que, en un mayor número de ocasiones, se prestan de forma mancomunada como el propio Ministerio de Política territorial destaca en sus comentarios a los datos que ofrece su Registro de Entidades Locales y que pueden consultarse en su página *web*.

¹¹ En mi artículo “Los conceptos de Mancomunidades y Consorcios: necesidad de delimitación y diferenciaciones” publicado en el número 45 de 2002 de la *Revista andaluza de Administración Pública*, puede encontrarse un desarrollo sobre la realidad de las Mancomunidades andaluzas en cuanto a su número y fines, realidad que no ha variado sustancialmente en los años transcurridos desde entonces (págs. 81-96).

determinados de su competencia” o, si se prefiere la expresión del artículo 63.1 de la LAULA, “para la planificación, establecimiento, gestión o ejecución en común de obras y servicios determinados de competencia propia”¹². Esta definición hubiera podido, quizá, completarse con la introducción en el objeto propio de la entidad de “la intervención coordinada en aquellos asuntos que promuevan el desarrollo económico y social de su ámbito territorial”. Así lo hacen otras Leyes autonómicas¹³ y, lo que es más importante, se hubiera dado cabida expresa a una actividad que forma ya parte del quehacer de muchas Mancomunidades andaluzas.

La Mancomunidad se define, por consiguiente, por las dos siguientes notas: su exclusiva integración por Municipios y el carácter local de sus competencias.

2.1. Su exclusiva integración por Municipios. El ámbito territorial de la Mancomunidad

Las Mancomunidades son entidades integradas exclusivamente por Municipios. En este dato reside, y así puede dejarse ya establecido, su mas clara diferencia con los Consorcios que son entidades que

pueden aunar a Administraciones diferentes e, incluso, a entidades privadas sin ánimo de lucro¹⁴.

La LAULA, a diferencia de la Ley 7/1993 que guardaba silencio sobre el particular, reconoce la posibilidad de que los Municipios que forman parte de una Mancomunidad pertenezcan a Provincias distintas e, incluso, a Comunidades Autónomas diferentes¹⁵, siempre y cuando, en este último caso, lo apruebe el Consejo de Gobierno de dicha Comunidad y se cumplan los requisitos establecidos por su normativa propia¹⁶.

El artículo 64.1 de la LAULA, en un nuevo intento de flexibilizar y facilitar la integración municipal, no exige la “continuidad territorial” de los Municipios que se mancomunan “si ésta no es requerida por la naturaleza de los fines de la mancomunidad”. La previsión, rectamente aplicada, puede servir para dar respuesta a las necesidades propias de determinados espacios, aunque puede conllevar el riesgo de amparar integraciones municipales favorecidas más por la uniformidad en las fuerzas políticas que gobiernan en esos Municipios, que por las necesidades reales de sus respectivos territorios.

¹² Se trata de una definición muy parecida a la que ya recogía el artículo 23 de la Ley de Demarcación Municipal de Andalucía, precepto que reconocía el derecho de los Municipios a “asociarse entre sí en mancomunidades para el establecimiento, gestión o ejecución en común de obras y servicios determinados de su competencia”. La única diferencia con la norma vigente radica, pues, en la inserción en la actual definición de la “planificación” en el objeto propio de la Mancomunidad.

¹³ Fue el temprano caso de Aragón que así lo reconoció en su Ley de Régimen local de 1987 de la que pasará a la vigente Ley 7/1999, de 9 de abril (artículo 77) y de las más recientes Leyes de Administración local 1/2003, de 3 de marzo, de La Rioja (artículo 51) y 2/2003, de 11 de marzo, de Madrid (artículo 54).

¹⁴ Así tuvo oportunidad de destacarlo el propio Consejo Consultivo de Andalucía en la aclaración que le fue solicitada a su Dictamen 22/2001, de 15 de febrero. El alto órgano consultivo negó rotundamente que pudiera acudir a la fórmula consorcial allí donde quienes se asocian son exclusivamente Municipios, pues, en este caso, la entidad idónea sería la Mancomunidad.

También la doctrina se ha pronunciado en este sentido. Es el caso, por ejemplo, de TOSCANO GIL, F. *El fenómeno metropolitano y sus soluciones jurídicas* (op. cit., pág. 258).

¹⁵ Artículo 64.1 y 2.

Ha de destacarse el valor de la previsión que permite la integración en una Mancomunidad a Municipios pertenecientes a Comunidades Autónomas distintas, previsión que ya fue introducida en el artículo 44 de la LBRL por la Ley 57/2003. Con anterioridad a esa reforma, el Tribunal Supremo en su Sentencia de 2 de noviembre de 1995 (Ref. lustel 231993) había negado esta posibilidad de acuerdo con las previsiones entonces vigentes.

¹⁶ El artículo 64.3 permite también que una Mancomunidad andaluza pueda “prestar sus servicios a municipios de otra comunidad autónoma que lo soliciten con carácter provisional. En este caso será necesaria la aprobación del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía, así como el cumplimiento de los requisitos o autorizaciones que se establezcan en la normativa de la comunidad autónoma a la que pertenezcan los municipios que efectúen la solicitud”.

2.2. El carácter local de las competencias mancomunadas. El objeto de las Mancomunidades

Las Mancomunidades se definen, en segundo término, por el carácter, en todo caso, local de las competencias para cuyo ejercicio se constituyen¹⁷. El único límite existente al respecto es el que, con precedentes claros en nuestro Derecho¹⁸, establece el artículo 63.2 de la LAULA: el objeto de la Mancomunidad “no podrá comprender el ejercicio de la totalidad de las competencias asignadas a los respectivos municipios”. Salvaguardado este límite, el abanico de las competencias mancomunadas podrá ser más o menos extenso.

Interesa destacar también que este mismo artículo 63.2 introduce la exigencia de que el objeto de la Mancomunidad sea “determinado”. Aunque cabe, desde luego, discutir sobre el exacto alcance de este requisito, puede ser que con él no solo se esté consagrando, como se ha mantenido, la necesidad de que el objeto de la Mancomunidad se desprenda con certeza de sus estatutos¹⁹, sino también, y sin negar dicha premisa, la obligación de que las competencias mancomunadas se definan en términos concretos y precisos. Expresado con otras palabras, la fijación de “los términos de una cosa”, “su definición”, acep-

ciones del verbo “determinar” según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, constituyen características que pueden y deben referirse a las competencias de la Mancomunidad, de tal forma que su objeto solo estará correctamente determinado, como exige la Ley, cuando de los estatutos se desprenda con claridad los cometidos propios de la entidad y éstos estén, además, adecuadamente fijados y definidos con precisión²⁰.

El establecimiento, en suma, por el artículo 63.2 de la LAULA de la exigencia de que el objeto de la Mancomunidad sea “determinado”, que ya figura en la propia definición de la entidad que ofrece el apartado 1 del precepto²¹, debe ser, quizá, entendido como el deseo de la norma de acabar con esos fines excesivamente amplios y genéricos que aparecen en los estatutos de muchas de las Mancomunidades existentes.

3. LOS ESTATUTOS, NORMA BÁSICA DE LA MANCOMUNIDAD

Los estatutos constituyen la norma básica de las Mancomunidades en la medida en que son ellos los que, como dispone el artículo 66 de la LAULA, han de

¹⁷ Una regla en la que el Tribunal Supremo ha insistido en numerosas ocasiones. Ya en su Sentencia de 27.5.1992 (RJ 4445) sostuvo con rotundidad que, en principio, cualquier competencia municipal puede ser ejercitada de forma mancomunada salvo que esté expresamente prohibido por disposición específica. Mas recientemente, en cuatro Sentencias del año 2000, dos de 10 de febrero (RJ 1530 y 1880, respectivamente) y 27 de octubre (RJ 445, de 2001) y 12 de diciembre (RJ 10093), así como en las posteriores de 3 de julio de 2006 (Ref. lustel 254310) y 17 de abril de 2007 (Ref. lustel 267681) ha declarado la ilegalidad de otras tantas Mancomunidades constituidas para el fomento de la educación en euskera porque, dicen las resoluciones judiciales, “la finalidad de fomentar, desarrollar y promover el uso del idioma vascoense o euskera no puede considerarse incluida entre los fines propios de una Mancomunidad de entes locales” que, por mandato del Legislador, es una entidad adscrita a la ejecución de obras y servicios de la competencia local.

¹⁸ En efecto, se trata de una regla que ya figura en el artículo 35.2 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, del Texto Refundido de disposiciones vigentes en materia de Régimen local y que también recogía el 23 de la derogada Ley 7/1993 en los siguientes términos: “Su ámbito de actuación no podrá extenderse a la totalidad de las competencias asignadas a los propios municipios que la integran”.

¹⁹ Esta es la tesis defendida por MORILLO-VELARDE, J.I. para quien el término “determinado” debe ser interpretado “en su sentido gramatical más estricto, alusivo a que el objeto de la Mancomunidad ha de desprenderse con certeza de sus estatutos, lo que no impide la posible inclusión de una pluralidad de fines cuyo límite es la propia existencia de un cometido funcional de los municipios asociados” (“Voz “Mancomunidades”, *Diccionario de Derecho Administrativo*, MUÑOZ MACHADO, S. (Dir) lustel, Madrid, 2005, T. II, pág. 1535).

²⁰ En tal sentido puede consultarse el Dictamen del Consejo de Estado n.º 45.988, de 23 de febrero de 1984.

²¹ Recordemos que las Mancomunidades, en términos del artículo 63.1, se constituyen “para la planificación, establecimiento, gestión o ejecución en común de obras y servicios determinados de competencia propia”.

establecer “su régimen orgánico y de funcionamiento”²². El mismo precepto fija su contenido mínimo integrado por las siguientes determinaciones: denominación y sede de la entidad, Municipios que la integran, objeto, organización, normas de funcionamiento, recursos económicos, periodo mínimo de permanencia de los Municipios, procedimiento de modificación de los estatutos, procedimiento de incorporación y separación de Municipios, causas y procedimiento de disolución, normas sobre liquidación de la entidad, derechos y obligaciones de los Municipios mancomunados, régimen indemnizatorio aplicable a los Municipios por incumplimiento de sus obligaciones con la Mancomunidad, y régimen jurídico en el que hayan de quedar los bienes cedidos en uso por los Municipios que se separen de la entidad.

Detendré brevemente mi atención en aquellas determinaciones que presentan un mayor interés, teniendo en cuenta que el objeto de las Mancomunidades ha sido ya examinado en el apartado anterior.

4. LAS POTESTADES DE LAS MANCOMUNIDADES

“Las potestades de las mancomunidades serán las estrictamente necesarias para el cumplimiento de sus

finés, debiéndose contener de forma expresa en sus estatutos”. Esta es la regla que consagra el artículo 65.2 de la LAULA²³ cuya interpretación exige atender a lo dispuesto en el 4.3 de la LBRL. Este precepto establece que las potestades que los estatutos pueden atribuir a las Mancomunidades son las propias de los Municipios previstas en el apartado primero. La norma estatal aclara también que “en defecto de previsión estatutaria, les corresponderán todas las potestades enumeradas en dicho apartado, siempre que sean precisas para el cumplimiento de su finalidad”. Hay que notar, sin embargo, que la LAULA se aparta de esta regla al exigir en su artículo 65.2 que las potestades de la Mancomunidad aparezcan siempre “de forma expresa en sus estatutos”²⁴.

Una mención singular merece dada su importancia y los problemas que tradicionalmente ha suscitado, la potestad expropiatoria. Es sabido que la Ley 7/1993 negaba esta potestad a las Mancomunidades reconociéndosela en su artículo 25.2 al “municipio mancomunado en cuyo término se hallen los bienes que hayan de ser objeto de expropiación”. La LAULA nada dispone, sin embargo, sobre el particular. Ello se explica por el hecho de que el artículo 4.3 de la LBRL hace posible, tras su reforma del año 2003, que los estatutos, como la propia doctrina ha reconociendo²⁵, puedan atribuir potestad expropiatoria a las Mancomunidades²⁶, si bien es cierto también que la

²² Vid. sobre el particular, ESCRIBANO COLLADO, P. “Los estatutos de las Mancomunidades y Consorcios. Principios informadores y contenido legal (I)” *Revista de Estudios de la Administración Local*, núm. 288, 2002.

²³ Una regla, por cierto, muy distinta a la que establecía el artículo 25 de la Ley 7/1993 de Demarcación municipal, que optaba por la enumeración expresa de las potestades que los estatutos podían conferir a las Mancomunidades. Esta previsión tenía en esa fecha sentido en la medida en que daba cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 4.2 de la LBRL antes de su reforma por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre. El precepto, en su redacción originaria, determinaba, en efecto, que las Mancomunidades podían ejercer las competencias previstas para los Municipios que estableciera la legislación de la Comunidad Autónoma.

²⁴ Este artículo fue objeto de una enmienda, que sería rechazada, del Grupo Parlamentario Popular que proponía una atribución directa de potestades a las Mancomunidades. Estos eran sus términos: “En el ámbito de sus competencias, las mancomunidades ostentarán las potestades y prerrogativas establecidas en el artículo 4.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local”. La justificación que se ofrecía era, a juicio de este Grupo parlamentario, la necesidad de “completar la laguna en el régimen jurídico de las mancomunidades” (Boletín Oficial del Parlamento de Andalucía núm. 450, de 4 de mayo de 2010).

²⁵ Es el caso de SOSA WAGNER, F. Voz “Expropiación Forzosa: Sujetos” (*Diccionario de Derecho Administrativo*, op. cit., T. I, pág. 1220).

²⁶ En efecto, el artículo 4.3 de la LBRL permite, en la redacción dada por la Ley de 2003, que los estatutos de las Mancomunidades puedan atribuirles las potestades señaladas en el apartado 1º del propio precepto para los Municipios, añá-

Ley de Expropiación Forzosa es clara en su reconocimiento de esta potestad tan solo a las Administraciones territoriales²⁷, naturaleza que, en principio, no cabe atribuir a las Mancomunidades.

5. ORGANIZACIÓN DE LAS MANCOMUNIDADES

Los estatutos son también los encargados de determinar la organización de la Mancomunidad con respeto siempre a la regla establecida por el artículo 44.2 de la LBRL; esto es, que “los órganos de gobierno sean representativos de los Ayuntamientos mancomunados”²⁸, y de acuerdo, igualmente, con lo dispuesto en el 67.1 de la LAULA que exige que “la composición del órgano de representación municipal asegure la presencia de miembros electos de todos los municipios, sin que ninguno pueda ostentar la mayoría absoluta”.

El artículo 44.2 de la LBRL, como hoy el 67.1 de la LAULA, establece, de una parte, una exigencia de equilibrio territorial o, lo que es lo mismo, la necesidad de que cada Municipio esté representado de acuerdo con su protagonismo en el espacio, lo que básicamente dependerá de su número de habitantes. La LAULA prohíbe además que un Municipio “pueda ostentar la mayoría absoluta” con lo que garantiza expresamente que ninguno esté en condiciones de imponer su voluntad al resto. Y junto a esta exigencia de equilibrio territorial, se establece también, de otra parte, un principio de equilibrio ideológico que se traduce en el obligado respeto por

el órgano de representación de la Mancomunidad a la distribución de fuerzas políticas presentes en los plenos de los Municipios que la integran. Es lo que, en último término, consagra el artículo 67.2 de la norma andaluza al disponer que “los representantes del órgano citado se designarán, por cada municipio, de forma proporcional a los resultados electorales obtenidos en las últimas elecciones locales”.

En definitiva, el órgano supremo de la entidad ha de ser, por mandato legal, representativo. Ahora bien, cómo se articule, en cada caso, esta doble representatividad es algo que queda en manos de los estatutos de cada Mancomunidad.

6. PROCEDIMIENTO DE CONSTITUCIÓN

La LAULA, al igual que ya lo hacía la Ley 7/1993, regula con detalle el procedimiento para la constitución de Mancomunidades y aprobación de los estatutos de conformidad con las reglas dispuestas por el artículo 44.3 de la LBRL. Es un procedimiento en el que tanto la iniciativa como la decisión final sobre la constitución de la entidad y sobre los propios estatutos la tienen, como es lógico, los Municipios²⁹. No es posible ahondar ahora en el análisis detallado de los distintos trámites que integran este procedimiento. Me limitaré, por consiguiente, a dar cuenta breve de las novedades introducidas por la nueva Ley en el Derecho vigente desde 1993. Así, se reduce el plazo para la emisión de los informes de la Diputación o Diputaciones

diendo que “en defecto de previsión estatutaria, les corresponderán todas las potestades enumeradas en dicho apartado, siempre que sean precisas para el cumplimiento de su finalidad, y de acuerdo con la legislación aplicable a cada una de dichas potestades, en ambos casos”. Entre las potestades de ese apartado primero figura la expropiatoria.

En la redacción originaria del precepto, sin embargo, las potestades de las Mancomunidades habían de ser expresamente determinadas por la Ley autonómica, habiendo optado la Ley 7/1993 de Andalucía por la atribución de la potestad expropiatoria al Municipio mancomunado.

²⁷ Vid. artículo 2.

²⁸ El Tribunal Supremo en su Sentencia de 8 de junio de 1988 (RJ 4545) ha insistido en la importancia de esta regla.

²⁹ Vid. sobre el particular la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de febrero de 1990 (RJ 7497).

provinciales y del Consejo andaluz de concertación social, que pasa a ser de dos meses frente a los tres previstos en la Ley de Demarcación municipal y se determina que transcurrido ese tiempo “sin que se hayan notificado” se “entenderá cumplimentado el trámite, continuándose con el procedimiento”, solución muy distinta a la de la Ley de 1993 que disponía que el procedimiento no podía continuarse hasta “una vez evacuados” estos informes³⁰. Finalmente, cabe destacar que se suprime el informe de la Consejería de Gobernación exigido por aquella norma, un trámite importante que no dejó de suscitar dudas en el aspecto relativo a su posible carácter vinculante o no para la asamblea que había de aprobar los estatutos.

La publicación de los estatutos de la Mancomunidad en el BOJA determina, aquí no existen variaciones, “el nacimiento de la misma, el reconocimiento de su personalidad jurídica y la obligación de inscribirla en el Registro Andaluz de Entidades locales”. Dentro de los tres meses siguientes, deberán constituirse sus órganos de gobierno y comenzar su normal funcionamiento. La LAULA incorpora, además, la exigencia de que se comunique la constitución de la Mancomunidad a la Administración General del Estado³¹.

7. MODIFICACIÓN DE LOS ESTATUTOS, ADHESIÓN Y SEPARACIÓN DE MUNICIPIOS Y DISOLUCIÓN DE LAS MANCOMUNIDADES

La LAULA no solo exige, como ya lo hacía la disposición anterior, que los estatutos regulen su propia modificación, la adhesión y separación de Municipios y la disolución de la entidad; establece

también, en la que constituye una importante novedad, un conjunto de reglas de obligado cumplimiento para cada una de estas operaciones.

7.1. La modificación de los estatutos

El artículo 74.2 de la LAULA reconoce la iniciativa para la modificación de los estatutos a cualquiera de los Municipios mancomunados o al órgano de gobierno de la propia Mancomunidad al que corresponderá, en todo caso, su aprobación. En el procedimiento, añade el precepto, “serán trámites obligatorios el sometimiento a información pública por plazo mínimo de un mes y la audiencia a las diputaciones afectadas para que la informen en plazo no inferior a un mes”. Aunque la norma, en su redacción final³², mejora ciertamente la previsión del Proyecto de Ley que se limitaba a señalar que el procedimiento de modificación había de seguir “una tramitación análoga a la de su aprobación”³³, continúa planteando, no obstante, algunos reparos. De una parte, en la medida en que establece los plazos mínimos para la emisión de los informes que exige pero no los máximos, lo que, quizás, pueda crear algunos problemas prácticos importantes. De otra, y sobre todo, porque establece una tramitación procedimental uniforme que hace completa abstracción del alcance de la modificación, circunstancia que probablemente debería servir para marcar las oportunas diferencias. No es lo mismo evidentemente cambiar el nombre de la Mancomunidad o su sede que alterar sus competencias o potestades. Trámites que en estos segundos supuestos pueden estar justificados quizás no lo estén tanto ante reformas de menor importancia.

³⁰ Vid. artículos 70 de la LAULA y 30 de la Ley 7/1993.

³¹ Artículo 73.

³² La redacción final de este precepto procede de la aceptación de una enmienda propuesta por el Grupo Parlamentario socialista (Boletín Oficial del Parlamento de Andalucía, núm. 450, de 4 de mayo de 2010).

³³ Artículo 73.2 del Proyecto de Ley (Boletín Oficial del Parlamento de Andalucía, núm. 392, de 5 de febrero de 2010).

Ya el Consejo consultivo de Andalucía en su Dictamen 827/2009, de 10 de diciembre, emitido al Anteproyecto de Ley había señalado que “debería revisarse la expresión “tramitación análoga”, pues lo que en realidad se pretende es que la modificación siga el procedimiento previsto para la aprobación de los estatutos, y no el recurso a la analogía propiamente dicha”.

El acuerdo de modificación se ha de remitir, según establece el artículo 74.3, “al Boletín Oficial de la Junta de Andalucía para su publicación, y se comunicará a la consejería competente sobre régimen local para su registro, que lo comunicará a la Administración General del Estado”.

7.2. La adhesión de Municipios

El artículo 75.1 de la LAULA remite, de nuevo, a los estatutos el procedimiento de adhesión de nuevos municipios a la Mancomunidad aunque fija, también, una serie de reglas de obligado acatamiento. Así, “la aprobación de la adhesión y de los estatutos de la mancomunidad por mayoría absoluta del número legal de miembros del pleno del ayuntamiento que pretende adherirse”, trámite de información pública e “informe de la diputación o diputaciones provinciales interesadas en los términos y plazos establecidos” para la modificación de los estatutos. El precepto, en la redacción que figuraba en el Proyecto de Ley³⁴, exigía también la aprobación de “los Plenos de los Ayuntamientos mancomunados mediante acuerdo adoptado por mayoría absoluta del número legal de miembros”, requisito que desapareció como consecuencia de la aceptación de una enmienda planteada por el Grupo parlamentario socialista³⁵. Ello es lógico en la medida en que ha de entenderse que el acuerdo del órgano representativo de la Mancomunidad expresa ya la voluntad de los Municipios mancomunados.

El acuerdo de adhesión adoptado por la propia Mancomunidad también ha de enviarse “al Boletín Oficial de la Junta de Andalucía para su publicación, y se comunicará a la consejería competente sobre régimen local para su registro, que lo comunicará a la Administración General del Estado”.

7.3. La separación de Municipios

El artículo 76 de la LAULA, bajo la rúbrica de “separación de municipios mancomunados”, regula, en realidad, dos supuestos diferentes. De una parte, la separación voluntaria de alguno de ellos una vez cumplido el periodo mínimo de permanencia fijado por los estatutos. De otra, su expulsión por la Mancomunidad al “haber incumplido gravemente las obligaciones establecidas en las leyes o en los propios estatutos”. En este último caso, el acuerdo ha de ser adoptado por el órgano de representación de la Mancomunidad por mayoría de dos tercios y previa audiencia del Municipio afectado. Aunque el precepto no lo establezca expresamente, ha de entenderse, además, que el acuerdo habrá de motivar suficientemente cuales son los incumplimientos graves que justifican la expulsión³⁶.

La LAULA dedica buena parte de la regulación de esta materia a una cuestión fundamental: la existencia de deudas pendientes con la Mancomunidad de los Municipios que, por una u otra causa, van a dejar de pertenecer a la entidad. Y así dispone, de una parte, que con la solicitud de separación voluntaria deberán “proceder a la liquidación de las deudas que se mantengan, al abono de la parte del pasivo de la mancomunidad que, en ese momento, le sea proporcionalmente imputable, y al pago de los gastos que se deriven de la separación”. Se trata de una previsión importante en la medida en que viene a corregir el criterio mantenido por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 7 de mayo de 2009³⁷ que, bajo la vigencia de la Ley de 1993 que nada disponía sobre el particular, estimó que la existencia de deudas pendientes “no condiciona la libertad de separación del Ayuntamiento respecto a la Mancomunidad”³⁸.

³⁴ Artículo 74 del Proyecto de Ley (Boletín Oficial del Parlamento de Andalucía núm. 392, de 5 de febrero).

³⁵ Boletín Oficial del Parlamento de Andalucía, núm. 450, de 4 de mayo de 2010.

³⁶ Así se mantiene, de hecho, por los Tribunales. En tal sentido puede verse la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 10 de febrero de 1998 (JUR 347).

³⁷ Sala de Sevilla, JUR 345629.

En los supuestos, de otra parte, de expulsión de un Municipio, el órgano de representación municipal de la Mancomunidad procederá a la liquidación de sus deudas.

En garantía del efectivo cumplimiento por los Municipios de su obligación de liquidar las deudas pendientes con la Mancomunidad, el artículo 76.3 de la LAULA dispone que “en los supuestos de separación en los que resulten deudas, obligaciones y gastos sin satisfacer de un municipio a favor de la mancomunidad, previo acuerdo adoptado por el órgano de representación municipal, la mancomunidad podrá solicitar a la Administración de la Junta de Andalucía la retención de las cantidades que correspondiese entregar a favor de aquel, por una cuantía igual al importe adeudado, así como su ingreso compensatorio en la hacienda de la mancomunidad”.

Adoptado el acuerdo de separación, la Mancomunidad deberá remitirlo “junto con la modificación producida en los estatutos, al Boletín Oficial de la Junta de Andalucía para su publicación, y se comunicará a la consejería competente sobre régimen local”.

7.4. La disolución

El artículo 77.1 de la LAULA dispone que la disolución de la Mancomunidad se efectuará de acuerdo con lo dispuesto en sus estatutos y el respeto a las reglas establecidas en el propio precepto; esto es, la

necesaria comunicación del acuerdo de disolución “a la consejería competente sobre régimen local, que lo trasladará a la Administración General del Estado” y “al Boletín Oficial de la Junta de Andalucía para su oportuna publicación”.

La Mancomunidad, según declara el mismo precepto, “mantendrá su capacidad jurídica hasta que el órgano de gobierno colegiado apruebe la liquidación y distribución de su patrimonio”. Su extinción se producirá con la liquidación.

8. CONSIDERACIÓN FINAL

La regulación de las Mancomunidades de Municipios en la LAULA puede considerarse, en definitiva, acorde con la consolidación real de unas entidades abiertas a un conjunto amplio y variado de competencias. Las Mancomunidades en Andalucía, lo mismo que en el resto del territorio español, han perdido, en los últimos años, buena parte de su sentido tradicional como respuesta jurídica a los problemas de insuficiencia municipal. Las Mancomunidades son hoy, de forma cada vez más acusada, cauces para una cooperación territorial que trasciende los problemas de falta de capacidad de los Municipios en el ejercicio de sus competencias para servir también a la genérica satisfacción de fines íntimamente entrelazados con las competencias propias de otras instancias³⁸; de ahí la certera calificación de la reciente Ley andaluza como entidad de cooperación territorial.

³⁸ La Sentencia estima así contrario a Derecho el acuerdo “que viene a establecer unos requisitos previos de naturaleza económica que juegan como “*condictio sine qua non*”, y previa para que pueda acordarse la separación, ya que, como vemos, la voluntad del Ayuntamiento es suficiente para separarse de la Mancomunidad, sin perjuicio de que haya de ponerse al corriente del pago de sus aportaciones, abonando los gastos originados con motivo de su separación y la parte del pasivo contraído por la Mancomunidad a su cargo”.

³⁹ A este proceso me he referido con detalle en el artículo “Los conceptos de Mancomunidades y Consorcios: necesidad de delimitación y diferenciaciones” (op. cit., págs. 82-96).

IV ■ LOS CONSORCIOS LOCALES

1. REGULACIÓN NORMATIVA Y SITUACIÓN REAL DE LOS CONSORCIOS EN LA FECHA DE PROMULGACIÓN DE LA LAULA

La exposición y valoración de la regulación de los Consorcios locales prevista en los artículos 78 a 82 de la LAULA exige tener en cuenta la situación de esta entidad en el momento en el que la norma se promulga. Y es que de pocas figuras, como de esta, puede decirse que ha existido una distancia tan grande entre su extraordinario arraigo en la vida local de nuestro tiempo y su regulación normativa⁴⁰.

Los Consorcios no aparecen entre las entidades locales de la LBRL lo que, como ha mantenido el Tribunal Supremo, no supone, sin embargo, que no puedan contar con esta naturaleza⁴¹. Figuran en su Título VI relativo a “Bienes, actividades y servicios y contratación”; concretamente en el artículo 87 que dispone que “las entidades locales pueden constituir consorcios con otras Administraciones Públicas para fines de interés común o con entidades privadas sin ánimo de lucro que persigan fines de interés público concurrentes con los de las Administraciones

Públicas”. Esto es, el Consorcio surge de la asociación entre diferentes sujetos públicos e, incluso, privados para la consecución de un fin común a todos ellos.

Si se comparan las definiciones que la LBRL ofrece de las Mancomunidades y Consorcios se comprueba sin dificultades que nos hallamos ante dos formas de asociación de entes para la gestión de un interés común a las que, de entrada, diferencia su distinta composición. Las Mancomunidades son entidades integradas única y exclusivamente por Municipios, en tanto que los consorcios aúnan la voluntad de sujetos heterogéneos: Administraciones Públicas de diferente orden e, incluso, entidades privadas. Ahora bien, al margen de este dato, interesa también profundizar en su objeto a fin de comprobar si la distinción entre una entidad y otra puede también ofrecerse con base en sus cometidos propios⁴².

Si la atención se centra en este ámbito, puede comprobarse que aunque el Consorcio previsto por el artículo 87 de la LBRL parece, en principio, una entidad pensada para la satisfacción de una necesidad coyuntural y concreta en la que concurren las competencias de Administraciones Públicas de diferente orden, es lo cierto, sin embargo, que en los últimos años han adquirido un extraordinario auge los

⁴⁰ No han faltado, desde luego, importantes estudios sobre esta entidad. Desde los más clásicos de MARTINEZ LOPEZ-MUÑIZ, J.L., *Los Consorcios en el Derecho español (Análisis de su naturaleza jurídica)* (IEAL, Madrid, 1974) o MARTIN MATEO, R., “Los consorcios locales: una institución en auge” (*Revista de Administración Pública*, núm. 129, 1992, págs. 8 y ss.), hasta los más recientes de LOPEZ MENUJO, F. “Servicios municipales y gestión consorciada” (*Jornadas de Estudio sobre Consorcios locales*, CEMCI, Granada, 1995, págs. 1-33), CASTILLO BLANCO, F. “Los consorcios de entidades locales: análisis y valoración a la luz de la nueva legislación de régimen local” (*Revista de Administración Pública*, núm. 124, 1991, págs. 397 y ss.) y “Los Consorcios Administrativos: especial referencia a los consorcios de Entidades locales en la legislación andaluza” (*Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 42, 2001, págs. 95 y ss.) o NIETO GARRIDO, E. *El Consorcio administrativo* (Cedecs, Barcelona, 1997). Unos estudios en los que puede encontrarse el análisis de su naturaleza jurídica, la competencia para su regulación o las muchas cuestiones de interés que se concitan en torno a sus funciones, organización, régimen económico y financiero o procedimiento de constitución.

⁴¹ En tal sentido, Sentencia de 30 de abril de 1999 (Ref. Lustel 276991) en la que puede leerse que “la circunstancia de que los Consorcios no vengan incluidos como entidades locales en el artículo 3 de la Ley 7/1985 no impide la caracterización como ente local del Consorcio ... ya que la enumeración que verifica el apartado segundo de este precepto no tiene carácter exclusivo”. Igual pronunciamiento se contiene en la posterior Sentencia de 28 de noviembre de 2007 (Ref. Lustel 274131).

⁴² De hecho, autores como NIETO, E. no dudan en mantener que la diferencia esencial entre Mancomunidades y Consorcios radica en “su distinta finalidad prototípica” (*El consorcio administrativo*, en particular, op. cit., págs. 73-104). Vid. también en tal sentido las consideraciones de MORILLO-VELARDE, J.I., Voz “Consorcios locales”, *Diccionario de Derecho Administrativo*, MUÑOZ MACHADO, S. (Dir) lustel, Madrid, 2005, T. I, pág. 632.

Consortios constituidos Provincia y Municipios para la prestación de algunos de los servicios que la LBRL impone a esto últimos, fundamentalmente, los de recogida y tratamiento de residuos, abastecimiento y saneamiento de aguas y prevención y extinción de incendios. También han proliferado los Consortios con esta misma composición subjetiva para la satisfacción de fines más genéricos que exceden del ámbito exclusivo de la competencia municipal. Así, existen Consortios para el fomento del empleo, la promoción del turismo, la organización y celebración de ferias y certámenes comerciales, la preservación de valores medioambientales y culturales o la prestación de diferentes servicios sociales⁴³. Se aprecia de esta forma cómo, en muchos casos, la coincidencia de los Consortios con las Mancomunidades es absoluta en el sentido de que ambas entidades sirven para la prestación de cometidos similares, cuando no idénticos, lo que significa, en último término, que la distinción entre una y otra no puede establecerse con fundamento en su distinta funcionalidad. En la práctica, la única diferencia existente entre ellas radica en su distinta composición subjetiva; a la Mancomunidad solo pueden pertenecer Municipios, mientras que los Consortios que desarrollan fines similares a los de esta instancia integran, en todo caso, a las Provincias.

En realidad, y aunque la regulación de la LBRL sobre los Consortios sea parca e incompleta, quizá pueda considerarse que los Consortios integrados por Provincias y Municipios para la prestación de servicios municipales son entidades fundadas en la cooperación entendida no como un principio o técnica de relación voluntaria entre Administraciones Públicas para la satisfacción de fines públicos de interés común, sino en la cooperación en cuanto competencia concreta que el artículo 36 atribuye a las

Provincias; una distinción expresamente reconocida por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 11 de julio de 2000⁴⁴. Sucede, sin embargo, que la atribución a las Diputaciones de la competencia consistente en “la asistencia y la cooperación jurídica, económica y técnica a los Municipios, especialmente a los de menor capacidad económica y de gestión” no va acompañada de una determinación de los instrumentos necesarios para su ejercicio, dejando así la Ley la puerta abierta a cualquier técnica que eventualmente pueda servir a dicha finalidad. En este contexto, el Consorcio se presenta como un instrumento particularmente útil al objeto de canalizar el necesario ejercicio por las Provincias de sus competencias de cooperación con los Municipios. Estamos, en suma, ante unos Consortios que, como se ha afirmado, se fundan no en “la tenencia de una competencia material concurrente con la del municipio o municipios de que se trate”, sino en el deber abstracto, sin contenido material a priori, de cooperación de las Provincias con los Municipios⁴⁵.

La Ley de Demarcación Municipal de Andalucía reconocerá esta doble funcionalidad del Consorcio que resulta de la Legislación estatal. Su artículo 33 era claro al respecto al disponer en el apartado primero que las “Entidades Locales pueden constituir Consortios con cualquier otra Administración Pública o entidad privada sin ánimo de lucro que persiga fines de interés público concurrente con los de las Administraciones para la realización de actuaciones conjuntas, la coordinación de actividades y la consecución de fines de interés común”, y declarar en el segundo que los Consortios integrados por Provincias y Municipios constituyen la fórmula preferente de “prestación de servicios de carácter supramunicipal”. A esta norma cabía reprocharle, sin embargo, que el expreso reconocimiento de estos concretos Consortios no fuera

⁴³ Un mayor desarrollo de esta cuestión en la Comunidad Autónoma de Andalucía puede encontrarse en BARRERO RODRÍGUEZ, C. “Los conceptos de Mancomunidades y Consortios: necesidad de delimitación y diferenciaciones” (op. cit., págs. 101-108).

⁴⁴ RJ 7092.

⁴⁵ En tal sentido, LÓPEZ MENUJO, F. “Servicios municipales y gestión consorciada”, op. cit., pág. 12.

Hay destacar que la afirmación del autor se produce en el contexto de unas reflexiones a propósito del deber específico de cooperación de las Provincias con los Municipios y al margen, por consiguiente, del contenido concreto del artículo 87 de la LBRL.

acompañada de una regulación completa y acabada de su procedimiento de constitución y régimen de funcionamiento, hecho denunciado por el propio Consejo consultivo de Andalucía en su Dictamen 22/2001, de 15 de febrero. La LAULA ofrece esa regulación que, sin duda, era necesaria.

2. LOS CONSORCIOS LOCALES EN LA LAULA

El apartado primero del artículo 78 de la LAULA define al Consorcio como “una entidad pública de carácter voluntario y asociativo, dotada de personalidad jurídica propia y plena capacidad para crear y gestionar servicios y actividades de interés común, y sometida al Derecho Administrativo”. El apartado segundo reconoce la capacidad de las entidades locales para “constituir consorcios con entidades locales de distinto nivel territorial, así como con otras Administraciones públicas para finalidades de interés común o con entidades públicas o privadas sin ánimo de lucro, que tengan finalidades de interés público concurrente”. El tercero, finalmente, señala que los Consorcios “participados mayoritariamente por entidades locales y que

persigan fines en materia de interés local se considerarán entidades locales de cooperación territorial a los efectos de esta ley”. En la definición de estos concretos Consorcios radica una de las principales novedades de la Ley, de ahí que centremos nuestra atención en su examen.

Los Consorcios que, en aplicación del artículo 78.3 de la LAULA, merecen la consideración de entidades locales de cooperación territorial y quedan, por consiguiente, sujetos al régimen de las entidades locales de Andalucía, son los que reúnen las dos siguientes notas: a) que estén participados mayoritariamente por entidades locales; y b) y persigan “un fin en materia de interés local”. Tanto una como otra característica merece algún comentario efectuado con el solo propósito de contribuir a la reflexión más detenida que el tema requiere.

En primer término, interesa reparar en el dato de la participación mayoritaria de las entidades locales como elemento determinante de la condición de ente local del Consorcio⁴⁶. En realidad, este criterio alude, en último término, al del control que, como ya apuntara E. NIETO, es el que, en verdad, confiere a un Consorcio la naturaleza de ente local⁴⁷ y⁴⁸. De acuerdo

⁴⁶ El criterio de la “participación mayoritaria” de entidades locales frente al de la “integración mayoritaria” de estas mismas entidades que figuraba en el artículo 77.3 del Proyecto de Ley (Boletín Oficial del Parlamento de Andalucía, núm. 392, de 5 de febrero de 2010) constituye el resultado de la aceptación de una enmienda del Grupo parlamentario socialista (Boletín oficial del Parlamento de Andalucía, núm. 456, de 12 de mayo de 2010).

⁴⁷ Estos son sus términos: “El Consorcio administrativo tendrá naturaleza jurídica de ente local cuando el control efectivo de sus órganos de gobierno lo ostenten entidades locales territoriales. En este supuesto los Estatutos de la entidad serán completados, en su caso, con las disposiciones de régimen local que rigen la vida de los entes locales.

Sin embargo, la naturaleza jurídica de ente local no puede afirmarse respecto de aquellos entes en los que el control efectivo de sus órganos de gobierno corresponde a la Comunidad Autónoma o, incluso, al Estado” (El Consorcio administrativo, op. cit., pág. 103).

⁴⁸ De hecho, este del control es el criterio que utilizan nuestras normas en su definición de empresa pública. Así figura en la actualidad en el artículo 3.2.b) de la Ley 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, de la energía, los transportes y los servicios postales. Estos son sus términos: Se entenderá por “empresa pública: las entidades públicas empresariales de la Administración General del Estado así como las entidades de igual carácter de las Comunidades Autónomas y de las entidades que integran la Administración Local, las sociedades mercantiles de carácter público y toda aquella entidad u organismo sobre la que los poderes adjudicadores puedan ejercer, directa o indirectamente, una influencia dominante por el hecho de tener la propiedad o una participación financiera en las mismas, o en virtud de las normas que las rigen.

Se considerará que los poderes adjudicadores ejercen una influencia dominante, directa o indirecta, sobre una empresa, cuando:

1º. Tengan la mayoría del capital suscrito de la empresa, o

2º. Dispongan de la mayoría de los votos correspondientes a las participaciones emitidas por la empresa, o

3º. Puedan designar a más de la mitad de los miembros de el órgano de administración, de dirección o de vigilancia de la empresa”.

He aquí, en definitiva, la demostración clara de cómo el control de un ente sobre otro puede ejercerse por vías distintas.

con la regla utilizada por el artículo 78.3 de la LAULA podrán ser calificados como locales los Consorcios de Transportes creados en nuestra Comunidad Autónoma por la Ley 2/2003, de 12 de mayo, de Ordenación de los transportes urbanos y metropolitanos de viajeros de Andalucía⁴⁹, Consorcios integrados por los Municipios, la Provincia y la Junta de Andalucía⁵⁰ y en los que las entidades locales cuentan con la mayoría de los votos en su órgano superior de administración y gobierno de acuerdo con lo establecido en su artículo 29⁵¹ y en los estatutos de las distintas entidades creadas⁵².

De otra parte, conviene también llamar la atención sobre la segunda nota caracterizadora de los Consorcios previstos en el artículo 78.3; esto es, que persigan “un fin en materia de interés local”. Quizá, la

nota de perseguir “un fin en materia de interés local” sea, en si misma, escasamente significativa a la hora de conferir a un Consorcio la condición de entidad local, en la medida en que siempre que un Municipio se integra en un ente de esta naturaleza es porque su objeto es de su interés, al igual que lo será también del de las otras Administraciones que con él concurren en su creación. El propio artículo 78.1 de la LAULA prevé la creación de Consorcios para la gestión de servicios y actividades de “interés común”. Es por ello por lo que, quizá, deba concluirse que el dato verdaderamente determinante de tal condición es el que resulta del hecho de ser “participados mayoritariamente por entidades locales”. En todo caso, estamos ante una cuestión sobre la que es preciso reflexionar en la medida en la que su importancia lo requiere.

⁴⁹ Sobre la condición de ente local de estos Consorcios, vid. TOSCANO GIL F., *El fenómeno metropolitano y sus soluciones jurídicas*, op. cit., pág. 259.

⁵⁰ También puede integrarse en ellos la Administración del Estado aunque actualmente no forma parte de ninguno de los que están en funcionamiento.

⁵¹ Estos son los términos del precepto: “1. La adopción de los acuerdos en el seno del órgano rector de cada Consorcio se realizará con arreglo al sistema de ponderación de votos que se establezca en los Estatutos del mismo. 2. La asignación de votos ponderados a los representantes de los municipios se efectuará teniendo en cuenta el peso relativo de la población de derecho de cada uno de ellos alcanzando en su conjunto, al menos, el 50% del total de votos ponderados del órgano rector. 3. A la Administración de la Junta de Andalucía le corresponderá, al menos, el cuarenta y cinco por ciento de los votos ponderados. Las Diputaciones Provinciales y la Administración del Estado, si participase, se distribuirán el resto de los votos ponderados. 4. Estatutariamente se determinarán los supuestos en que se requiera una mayoría cualificada para la adopción de acuerdos, que incluirán, en cualquier caso, el establecimiento del marco tarifario y la integración de nuevos miembros”.

⁵² Así, los estatutos del Consorcio de Transporte metropolitano del área de Sevilla publicados por Resolución de la Dirección General de Administración Local de 29 de agosto de 2006 (Boletín Oficial de la Junta de Andalucía, núm. 175, de 8 de septiembre) disponen en su artículo 14 que el consejo de administración, “órgano colegiado superior que gobierna y dirige el Consorcio”, se integra por “a) Dos representantes de la Junta de Andalucía, incluido el Presidente, quien ejerce el derecho al voto; b) Dos representantes del Ayuntamiento de Sevilla, incluido el Vicepresidente quien ejerce el derecho al voto; c) El Alcalde de cada uno de los demás Ayuntamientos; d) El Presidente de la Diputación Provincial de Sevilla o un diputado suplente”. Por su parte, el artículo 26.3 relativo a la adopción de acuerdos, dispone que “la ponderación de votos en el consejo se realizará con arreglo al siguiente baremo: a) Ayuntamientos: 50%; b) Junta de Andalucía: 45%; c) Diputación Provincial: 5%”. En términos más o menos coincidentes pero expresivos, en todo caso, de la misma idea pueden verse también los artículos 14 y 26.3, en todos los casos, de los estatutos del Consorcio metropolitano de transporte de la Bahía de Cádiz publicados por Resolución de la Dirección General de Administración Local de 22 de julio de 2002 (BOJA núm. 94, de 10 de agosto), de los estatutos del Consorcio de transporte del área de Granada publicados por resolución de la Dirección General de Administración Local de 13 de enero de 2003 (BOJA núm. 16, de 24 de enero), de los estatutos del Consorcio de Transporte del área de Málaga publicados por Resolución de la Dirección General de Administración Local de 23 de mayo de 2003 (BOJA núm. 107, de 6 de junio), y de los estatutos del Consorcio de transporte metropolitano del Campo de Gibraltar publicados por Resolución de la Dirección General de Administración Local de 22 de septiembre de 2005 (BOJA núm. 196, de 6 de octubre).

Las entidades locales cuentan, pues, claramente con la mayoría de los votos.

3. PROCEDIMIENTO DE CONSTITUCIÓN Y RÉGIMEN JURÍDICO

La LAULA regula también el procedimiento de constitución y el régimen de los Consorcios locales. Los que carezcan de esta naturaleza se regirán por la Ley 30/1992, de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común o por la Ley 9/2007, de la Administración de la Junta de Andalucía, según proceda.

La norma básica de los Consorcios son los estatutos cuyo contenido mínimo fijado por el artículo 79 de la Ley es prácticamente coincidente con el previsto para las mancomunidades. En ellos debe constar la denominación y sede del Consorcio, entes que lo integran, objeto, fines, potestades, organización y régimen financiero, presupuestario y contable.

Cabe destacar la indeterminación de la Ley en relación con el objeto de la entidad. Ello significa que es posible que el Consorcio tenga a su cargo la prestación de una competencia municipal concreta o que, como no es hoy infrecuente, sirva a la consecución de fines diversos.

Sus potestades, de otra parte, serán, en términos del artículo 78.2, “las estrictamente necesarias para el cumplimiento de sus fines, debiéndose contener de forma expresa en sus estatutos”. La norma, coincidente con la prevista para las Mancomunidades por el artículo 65.2, plantea aquí, sin embargo, dudas importantes en su conexión con lo dispuesto en la LBRL. Y es que la regla del artículo 4.3 de esta disposición que faculta a los estatutos para que tomen esas potestades de entre las otorgadas a los Municipios por su apartado primero, es una regla

exclusivamente aplicable, como resulta con claridad de su tenor literal, a las Mancomunidades. Los Consorcios, por el contrario, han de entenderse incluidos en el ámbito de aplicación del artículo 4.2 de la propia LBRL que exige que sean las Leyes de las Comunidades Autónomas las que concreten “cuales de aquellas potestades serán de aplicación”. En definitiva, el legislador andaluz no parece haber reparado en que su opción de remitir las potestades de estas entidades a los estatutos, correcta para el caso de las Mancomunidades en su conexión con el artículo 4.3 de la LBRL, resulta, sin embargo, una previsión insuficiente tratándose de Consorcios, toda vez que aquí, y por mandato del artículo 4.2 de esta norma, la ley autonómica venía obligada a concretar cuales de las potestades propias de los Municipios pueden serles atribuidas a estas entidades.

La LAULA establece también algunas normas sobre la organización de los Consorcios que igualmente remite a lo que dispongan los estatutos⁵³. Son las determinadas en su artículo 81; esto es, la necesidad de que los órganos de gobierno se integren “por representantes de todas las entidades consorciadas, en la proporción estatutariamente establecida y sin que ninguno de ellos ostente mayoría absoluta”. Las consideraciones que antes efectuábamos a propósito del carácter representativo del órgano supremo de la Mancomunidad puedan darse aquí reproducidas. Además, y para los Consorcios “en los que, junto con entidades locales, participe la Administración de la Junta de Andalucía a través de cualquiera de sus consejerías, agencias o empresas públicas de ellas dependientes, aportando medios materiales o financieros, el órgano de gobierno de aquellas deberá integrar un número de miembros en representación de la Comunidad Autónoma que, sin

⁵³ El Tribunal Supremo se pronunció ya en su Sentencia de 3 de noviembre de 1997 (Ref. Iustel 317649) sobre la importancia de los estatutos en la organización de los Consorcios “en atención a su carácter de entidades constituidas para atender a fines concretos y determinados...”, de ahí que “el legislador no ha sometido rígidamente su organización a los tipos legalmente preestablecidos, sino que teniendo en cuenta la gran variedad de posibles fines y partícipes en los Consorcios y su consiguiente mayor o menor complejidad, la ha flexibilizado, encomendando a sus Estatutos la adopción de la que considere más idónea a las necesidades de su buen funcionamiento”.

que pueda suponer la mayoría absoluta respecto al número de miembros total del órgano, garantice la proporcionalidad de su aportación económica”.

El procedimiento de constitución se regula en el artículo 80, precepto que en la redacción finalmente aprobada corrige la opción del Proyecto de Ley que preveía, sin mayor detalle, “una tramitación análoga a la establecida en esta Ley para la constitución de mancomunidades y para la aprobación de sus estatutos, sin perjuicio de las disposiciones específicas que la legislación prevea para cada uno de los entes que se consorcian”⁵⁴.

La pieza clave del procedimiento de constitución viene dada por “el convenio fundacional” que han de aprobar “las entidades que pretendan consorciarse” y en el que “detallarán todos los requisitos, hitos y consideraciones que estimen relativos al proceso constitutivo”. La suscripción del convenio por parte de las entidades locales “deberá ser autorizada por sus respectivos órganos plenarios, por mayoría absoluta de su número legal de miembros”. El convenio puede ya incorporar, como anexo, un proyecto de estatutos del Consorcio o simplemente determinar la forma en la que ha de procederse a su redacción. En todo caso, “el proyecto de estatutos deberá ser sometido a información pública por un plazo mínimo de un mes y se remitirá a las diputaciones provinciales afec-

tadas, si no fueran parte del convenio fundacional, para que lo informen en el mismo plazo de un mes”. La aprobación de los estatutos por los distintos entes consorciados se producirá de acuerdo con su normativa propia que “en el caso de las entidades locales corresponderá a sus respectivos órganos plenarios por mayoría absoluta de su número legal de miembros”. La publicación de los estatutos en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía “tendrá carácter constitutivo y determinará el nacimiento del mismo y el reconocimiento de su personalidad jurídica”.

4. CONSIDERACIÓN FINAL

La LOUA ha supuesto un avance claro en la regulación de los Consorcios en nuestra Comunidad Autónoma. El reconocimiento de su condición de entidad local y la previsión de un procedimiento de constitución y régimen jurídico propio son previsiones que han de ser bien recibidas en la medida en que otorgan cobertura legal expresa a la que ya constituía una realidad firmemente implantada en el momento en el que se promulga la norma. Otra cosa es que en algunos aspectos puntuales la Ley no sea todo lo precisa que cabría esperar. Confiamos en que su futuro desarrollo reglamentario, dentro del propio ámbito que le corresponde, contribuya a aclarar esos extremos ■

⁵⁴ Artículo 79.1 del Proyecto de Ley (Boletín Oficial del Parlamento de Andalucía, núm. 392, de 5 de febrero de 2010). El cambio fue debido a la aceptación de una enmienda presentada por el Grupo parlamentario socialista (Boletín oficial del Parlamento de Andalucía, núm. 456, de 12 de mayo de 2010). Desde luego, la opción en favor de una “tramitación análoga” resultaba poco precisa ante las importantes diferencias existentes en cuanto a su composición subjetiva entre Mancomunidades y Consorcios. La expresión “tramitación análoga” había considerarse, además, extremadamente confusa en la medida en que hubiera exigido establecer que trámites habían de ser, en su caso, diferentes.

Quizá interese señalar que en el Anteproyecto de Ley que informó el Consejo consultivo de Andalucía se aludía a un “procedimiento análogo”, expresión de la que el órgano consultivo afirmó que “puede resultar problemática, ya que lo que en realidad se quiere expresar es que ha de seguirse un determinado procedimiento (el mismo que rige la constitución de las mancomunidades con las adaptaciones necesarias”. (Dictamen 827/2009, de 10 de diciembre).