

Luciano Parejo Alfonso  
Catedrático emérito de Derecho Administrativo  
Abogado

DICTAMEN SOBRE LA DECLARACIÓN DE LA EXTINCIÓN DEL CONVENIO DE  
COOPERACIÓN SUSCRITO EN 2011 ENTRE LA DIPUTACIÓN FORAL DE BIZKAIA,  
EL CONSORCIO DE AGUAS DE BILBAO-BIZKAIA Y EL AYUNTAMIENTO DE  
KARRANTZA.

Emitido por encargo del Ayuntamiento de Karrantza (Decreto de la  
Alcaldía363/2020).

Alcobendas, noviembre de 2020.

## SUMARIO

Antecedentes.....	Págs.	3 a 8
Consulta.....	Pág.	9
Dictamen.....	Pág.	9
I. La doctrina constitucional relevante como referencia y criterio a tener en cuenta en las diversas cuestiones analizadas.....	Págs.	10 a 21
II. El acuerdo de la Diputación Foral de Bizkaia declaratorio de la extinción del convenio de cooperación. Su carencia de fundamento por inexistencia de causa legal para la resolución de dicho convenio.....	Págs.	22 a 29
III. Carencia de fundamento del acuerdo de la Diputación Foral de Bizkaia incluso en la hipótesis de ejercicio implícito, al adoptarlo, de facultades de coordinación.....	Págs.	30 a 32
IV. Disconformidad a Derecho de la fórmula consorcial como medio disuasorio para forzar la incorporación municipal al consorcio existente.....	Págs.	33 a 36
Conclusiones.....	Págs.	37 y 38

Para la elaboración del dictamen que solicita, el Ayuntamiento ha facilitado los siguientes

#### ANTECEDENTES:

Primero.- Con independencia de la preexistencia de una relación convencional de colaboración entre la Diputación Foral de Bizkaia (en adelante DFB) y el Ayuntamiento del Valle de Karrantza (en adelante AK) y, en concreto, la derivada de un convenio de 15 de junio de 2010, el día 13 de junio de 2011 se suscribió entre dichas instituciones y el Consorcio de Aguas Bilbao Bizkaia (en adelante, CABB) un convenio de colaboración –de naturaleza jurídico-administrativa- en el que:

1. Se tuvieron en cuenta los siguientes hechos:
  - 1.1. La existencia de convenio suscrito por el Departamento de Medio Ambiente de DFB y el CABB sobre financiación y realización de obras de abastecimiento y saneamiento (incluidas las a ejecutar en el término municipal de AK).
  - 1.2. La solicitud de AK de incorporación al CABB.
  - 1.3. La previsión del desarrollo de las actuaciones precisas en municipios aun no incorporados al CABB –mientras tal incorporación no tenga lugar (como en el caso de AK)- mediante la suscripción de los pertinentes convenios entre la DFB, el CABB y el correspondiente municipio.
  - 1.4. El encuadramiento de la política ambiental de la DFB en el VI Programa de Acción de la Unión Europea y de la política de aguas en las Directivas Marco y sobre saneamiento de las aguas residuales urbanas y la fijación consecuente como objetivos el buen estado ecológico de las masas de agua del Territorio Histórico de Bizkaia.
  - 1.5. La condición de servicios de la competencia municipal de AK de los de abastecimiento y saneamiento y la previsión tanto por la legislación general de régimen local, como la Ley de aguas de Euskadi y la normativa foral relativa al patrimonio del Territorio Histórico de Bizkaia, de la

cooperación de éste a la efectividad y financiación de las obras y servicios municipales, en particular mediante convenios.

2. Se estipula, sobre tal base, la colaboración entre las instituciones firmantes en la ejecución en el término municipal de AK de las obras de saneamiento pertinentes en los términos, en lo que interesa, siguientes:

2.1. La DFB se obliga a: i) la elaboración, aprobación y sometimiento a información pública de los proyectos técnicos pertinentes; ii) la gestión de las expropiaciones de los terrenos necesarios para la ejecución de los colectores; iii) la aportación de los terrenos (de su propiedad en cuanto adquiridos ya por expropiación) necesarios para la estación de depuración de aguas

2.2. El CABB se obliga a: i) la supervisión técnica de los proyectos (previa a su aprobación); ii) el pago del justiprecio, en calidad de beneficiario, en las expropiaciones de terrenos, así como la evacuación de los informes precisos en el o los expedientes expropiatorios (incluyendo la contestación de alegaciones); iii) obtener los permisos y autorizaciones, así como a realizar cualesquiera trámites no contractuales, precisos para la ejecución de las obras (con inclusión del pago de cualquier tipo de tasa o canon que proceda, incluso en fase de explotación), a cuyo efecto queda facultado por el AK para la realización en su nombre de cualesquiera trámites y gestiones ante los organismos competentes; iv) contratar y dirigir técnicamente la ejecución de las obras.

2.3. AK se compromete a: i) el otorgamiento de la o las licencias para la ejecución de las obras (que se declaren exentas de tasas e impuestos municipales); ii) la asunción, en caso de no incorporación al CABB, de la explotación de las obras, incluyendo cuantas actuaciones sean precisas para operar y mantener adecuadamente dichas obras y las correspondientes instalaciones.

3. La asignación de la titularidad de las obras (una vez ejecutadas) y la competencia para su explotación, en principio, al CABB, con la salvedad de no

haberse producido la incorporación de AK al mismo, supuesto en el que dichas titularidad y competencia se asignan a AK.

4. El establecimiento de una Comisión de Seguimiento, con atribución a la misma, entre otros cometidos, la interpretación del convenio.

5. La regulación de los efectos, duración y extinción del convenio de acuerdo con las siguientes especificaciones:

- No producción por el convenio de efecto alguno de renuncia o alteración de las competencias propias de las partes.
- Eficacia obligatoria desde la firma.
- Duración hasta la finalización y puesta en explotación de las obras (teniendo en cuenta el compromiso del CABB de ejecutarlas en el período 2018-2015).
- Extinción por a) transcurso del plazo de duración; o b) resolución (facultando el incumplimiento de sus compromisos por cualquiera de las partes para solicitar la resolución, previo sometimiento de la cuestión a la Comisión de Seguimiento).
- Reversión a la DFB de los terrenos cedidos para la estación depuradora de las aguas residuales en caso de i) cambio de su destino; y ii) no ejecución de la estación o sus instalaciones.

Segundo.- Según el relato que se contiene en el antecedente de hecho II de la propuesta de acuerdo para la declaración de la extinción del convenio, apreciando la DFB que el objetivo de dicho convenio no llega a cumplirse por causa de la no integración del AK en el CABB y la no realización de las obras de saneamiento, en la reunión de la Comisión de Seguimiento celebrada, previa convocatoria, el 8 de julio de 2020, la DFB y el CABB instan a la resolución del convenio en los términos de su cláusula 12ª.3, no alcanzándose unanimidad, ni, por tanto, acuerdo, al respecto ante la oposición de AK.

Tercero.- Por Orden Foral 2723/2020, de 13 de julio, se requiere a AK para que, en el plazo improrrogable de 15 días, proceda al desarrollo de la tramitación pertinente a fin de materializar definitivamente a su integración en el CABB, con

determinación anticipada, para el caso de no atenderse el requerimiento, de la declaración de la extinción del convenio existente mediante resolución, cuyo contenido (que también se notifica) es, en síntesis y cuanto hace a sus fundamentos, el siguiente:

1. Régimen legal de aplicación.

Aunque los servicios de abastecimiento y saneamiento son legalmente de la competencia propia municipal (art. 17.15 de la Ley 2/2016, de 7 de abril, de instituciones locales de Euskadi; en adelante LILE), el rechazo por AK de manera reiterada de su integración en el CABB como fórmula de coordinación propuesta por la DFB (según el art. 97.3 LILI) comporta que la gestión directa de estos servicios corresponde al municipio al no aceptar la fórmula de gestión compartida coordinada por la DFB (art. 97, último párr. LILE).

La facultad de coordinación de la DFB es la de proponer fórmulas de gestión, con prioridad de la de gestión compartida a través de la integración municipal en el CABB, al que, en efecto, AK había acordado el 11 de febrero de 2004 solicitar incorporarse, opero luego, por acuerdo de 18 de octubre de 2012, decidió anular tal solicitud de incorporación. Habiéndose adoptado la Orden Foral 286/2013, de 11 de febrero, en el sentido de la procedencia –a la vista de la aludida no integración municipal en el consorcio- dejar sin efecto las actuaciones expropiatorias iniciadas, sin perjuicio de su reiniciación en caso de ser necesario acometer las obras, AK adoptó nuevo acuerdo, con fecha 22 de julio de 2016, de solicitar la incorporación en el CABB, sin que tal voluntad haya sido llevada a efecto, por lo que se considera incumplida la finalidad del convenio suscrito en 2011.

El repetido rechazo de AK a su incorporación al CABB supone su opción por gestionar directamente los servicios de que se trata, “... deviniendo extinto el convenio por pérdida sobrevenida de su objeto”.

2. Competencia para adoptar la decisión.

La competencia corresponde a la Diputada Foral de Sostenibilidad y Medio Natural por expresa delegación en ella de la DFB por acuerdo adoptado el día 19 de abril de 2011.

Cuarto.- Siendo esta la situación:

a) AK rechazó, por acuerdo plenario de 17 de julio de 2020, el requerimiento de la DFB sobre la base de las siguientes consideraciones:

- 1º. La finalidad de las obras amparadas por el convenio de 2011 daría respuesta a un servicio básico de primera necesidad, como es el tratamiento de las aguas residuales del municipio.
- 2º. Existe un requerimiento de la Agencia del Agua (URA) en ese sentido, que pese a la voluntad municipal, el Ayuntamiento se ve imposibilitado de efectuar obras de ese calado exclusivamente con el presupuesto municipal.
- 3º. Corresponde a la DFB , mientras no culmine el proceso de incorporación al CABB, que tiene naturaleza voluntaria, asegurar la prestación integral y adecuada de estos servicios, cooperando en la efectividad de las obras y servicios municipales, siendo una de las formas de cooperación la ejecución y financiación de obras e instalación de servicios en los términos previstos en el convenio de 2011.
- 4º. No existe incumplimiento de convenio ya que la justificación de no estar consorciados no tiene respaldo en obligación legal alguna, y que el propio convenio recoge el escenario de finalización de obras sin que el Ayuntamiento tuviera por ello que entrar a formar parte del CABB.
- 5º. El objetivo de la Comisión de seguimiento según el texto del citado convenio es el de velar por la consecución de los fines del mismo y el cumplimiento de los acuerdos fijados.

b) Simultáneamente, el Pleno de AK interesó de la Secretaría-Intervención municipal, el mismo día 17 de julio de 2020, la emisión de informe –atendida la solicitud de incorporación al CABB acordada el 22 de julio de 2016- sobre la fórmula de la gestión del abastecimiento de agua en el municipio por el

aludido consorcio. El informe efectivamente emitido con fecha 5 de agosto de 2020, llega a las siguientes conclusiones:

- “La actual gestión del abastecimiento de agua potable por la propia corporación es un servicio deficitario que debe ser analizado, revisado y aprobado por los órganos políticos de este término municipal. Así, se recomienda realizar un análisis del coste del servicio para hacerlo más eficiente; una revisión de la ordenanza reguladora de la materia para inspirar una tasa más justa, equitativa y progresiva de acuerdo con la Norma Foral 2/2005, de 10 de marzo, General Tributaria del Territorio Histórico de Bizkaia y, además, dar soporte jurídico con ella a las lagunas jurídicas existentes en el texto legal tales como, altas de oficio de la titularidad del recibo de agua, gestión de los titulares fallecidos, etc.”
- *“Las condiciones de entrada al CABB no son viables para la estabilidad presupuestaria ni la sostenibilidad financiera para los escenarios contemplados, sin perjuicio de que el paso del tiempo, la certeza respecto de ciertos acontecimientos, un mayor conocimiento del entorno, el establecimiento de otro condicionado para la entrada al CABB haga posible que se visualicen otros escenarios más favorables.*
- *“Es por lo que esta Intervención informa desfavorablemente a la entrada en el CABB bajo el condicionado requerido”* (la cursiva es nuestra)

Quinto.- La propuesta formulada por la Orden Foral 2723/2020, de 13 de julio, a que se ha hecho referencia en el antecedente tercero fue aprobada por acuerdo del Consejo de Gobierno de la DFB, de 25 de agosto de 2020, de declaración de extinción del convenio de 2011.

Sexto.- Contra este último acuerdo ha sido interpuesto por AK recurso contencioso-administrativo, que ha sido admitido a trámite por el procedimiento ordinario (963/2020) por Decreto de la Letrada de la Administración de Justicia de 19 de octubre de 2020, actualmente en tramitación.



Luciano Parejo Alfonso  
Catedrático emérito de Derecho Administrativo  
Abogado

Sobre la base de los antecedentes que quedan reseñados, se me formula la siguiente

#### CONSULTA

Análisis de la conformidad o no a Derecho del acuerdo del Consejo de Gobierno de la Diputación Foral de Bizkaia, de 25 de agosto de 2020, de declaración de la extinción del convenio de cooperación suscrito, junto con el Consorcio de Aguas de Bilbao-Bizkaia, con el Ayuntamiento de Karrantza en 2011, así como de cuantas otras cuestiones suscite la continuidad de la asistencia y cooperación con este último en la prestación de los servicios municipales obligatorios de abastecimiento de agua y saneamiento de las residuales.

Una vez realizado el estudio de las cuestiones que suscita la consulta formulada, tengo el honor de emitir el siguiente

## DICTAMEN

### I.

#### LA DOCTRINA CONSTITUCIONAL RELEVANTE COMO REFERENCIA Y CRITERIO A TENER EN CUENTA EN LAS DIVERSAS CUESTIONES ANALIZADAS.

El Tribunal Constitucional tiene ya establecida una abundante y clara doctrina<sup>1</sup> sobre el significado, contenido y alcance de la autonomía local, que puede resumirse, en lo que interesa a efectos de este dictamen, así:

#### a) Autonomía local y competencias de los entes municipales.

aa) La garantía institucional de la autonomía local tiene como contenido mínimo el derecho de la comunidad local a participar a través de órganos propios en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, graduándose la intensidad de esta participación en función de la relación existente entre los intereses locales y supralocales dentro de tales asuntos o materias, para lo que deben estar dotados de las potestades sin las que ninguna actuación autonómica es posible.

ab) La Constitución (en adelante CE) no precisa las competencias que corresponden a los entes locales porque distribuye todo el poder público entre el Estado y las Comunidades Autónomas, pero en tal distribución –y en consonancia con la estructura territorial compuesta que diseña el art. 137 CE- no encomienda en exclusiva la regulación y la asignación de las competencias locales ni al Estado ni a las Comunidades Autónomas, pues cada cual en el marco de sus

---

<sup>1</sup> SsTC 41/2016, de 3 de marzo; 152/2016, de 22 de septiembre; 168/2016, de 6 de octubre; 91/2017, de 6 de julio; 107/2017, de 21 de septiembre; y 82/2020, de 15 de julio (que remiten a las SsTC 4/1981; 32/1981; 82/1982; 179/1985; 166/1988; 170/1989; 214/1989; 96/1990; 237/1992; 331/1993; 171/1996; 40/1998; 109/1998; 233/1999; 14/2000; 104/2000; 159/2001; 48/2004; 51/2004; 31/2010; 121/2012; 103/2013; 143/2013; 161/2013; 51/2004; 95/2014; 103/2014; 57/2015; 92/2015; 154/2015; 111/2016; 45/2017; 54/2017; 54/2017; 101/2017; 107/2017; y 105/2019.

atribuciones ha de regular y atribuir las competencias de los entes locales, *sin perjuicio de la autonomía asegurada en los arts. 137, 140 y 141 CE.*

ac) La regulación estatal básica sobre competencias locales que ampara el art. 149.1.18 CE:

1) Fija i) los principios o bases relativos a los aspectos institucionales (organizativos y funcionales) y a las competencias de los entes locales, cumpliendo dos cometidos: 1) concretar la autonomía local constitucionalmente garantizada para establecer el marco definitorio del autogobierno de los entes locales directamente regulados por la Constitución; y 2) concretar los restantes aspectos del régimen jurídico básico de todos los entes locales que son, en definitiva, Administraciones públicas; de suerte que las competencias autonómicas en materia de régimen local son de desarrollo de las bases estatales.

2) Condiciona, por tanto, al legislador autonómico, el cual *no puede desconocer los criterios generales establecidos por la legislación básica* (arts. 2.1, 25.2, 26 y 36 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local; en adelante LrbRL), *ni dejar de respetar, en todo caso, de la garantía institucional de la autonomía local y la regulación del correspondiente Estatuto de Autonomía* (en cuanto no sea incompatible con la referida legislación básica).

ad) En el caso de los municipios, *las leyes sectoriales deben ponderar los intereses locales y supralocales involucrados, asegurando que tengan competencias propias en ámbitos de interés exclusiva o prevalentemente municipal* y, en general, una capacidad de intervención en los asuntos que les afectan tanto más relevante y decisiva cuanto mayor sea el saldo favorable a los intereses municipales.

ae) Pero la legislación básica establece, junto a la regla competencial habilitante general del art. 25 LrbRL, un listado de servicios mínimos en el art. 26 LrbRL y, con ello, *la obligación y consiguiente habilitación directa a los municipios en orden a su establecimiento.*

b) Contenido económico-financiero de la autonomía local.

En el ámbito económico, la autonomía de los entes locales tiene claramente dos aspectos: la vertiente de los ingresos y la de los gastos.

La primera presupone la existencia de “medios suficientes” para el desempeño de las funciones que la ley atribuye a las corporaciones locales. Es, así, el principio de suficiencia de ingresos el constitucionalmente garantizado, pues constituye el presupuesto indispensable para posibilitar la consecución efectiva de la autonomía constitucionalmente garantizada, ya que, aun cuando tenga un carácter instrumental, la amplitud de los medios determina la posibilidad real de alcanzar los fines. De esta suerte, *la autonomía de los entes locales va estrechamente ligada a su suficiencia financiera, por cuanto exige la plena disposición de medios financieros para poder ejercer, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, las funciones que legalmente les han sido encomendadas.*

La segunda vertiente, la del gasto, está consagrada implícitamente, entendiéndose debiendo entenderse por tal la capacidad genérica de determinar y ordenar, bajo la propia responsabilidad, los gastos necesarios para el ejercicio de las competencias. Esta dimensión entraña al menos, dos exigencias. En primer lugar, *la plena disponibilidad por las corporaciones locales de sus ingresos, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, para poder ejercer las competencias propias.* Y, en segundo lugar, *la capacidad de decisión sobre el destino de sus fondos, también sin condicionamientos indebidos.*

c) Entidad supramunicipal provincial (su régimen básico es de aplicación supletoria a los órganos forales de Euskadi: art. 39 LbRL).

La provincia, en cuanto entidad local “determinada por la agrupación de municipios” (art. 141.1 CE), *tiene como núcleo de su actividad el apoyo a los municipios radicados en su ámbito territorial; actividad que se traduce “en la cooperación económica a la realización de las obras y servicios municipales, y que es llevada a la práctica a través del ejercicio de su capacidad financiera o*

*de gasto público* por parte del ente provincial. Es *esta actuación cooperadora la que identifica el núcleo de la autonomía provincial*.

La caracterización constitucional de la provincia como “agrupación de municipios” (art. 141.1 CE) supone, precisamente, que unas y otros responden a un ámbito normalmente común de intereses, pues los municipios son los destinatarios principales o directos de las competencias instrumentales de asistencia, cooperación y coordinación características de la provincia. Esto determina que *no existan propiamente intereses provinciales opuestos a los municipales, pues precisamente la función de la provincia es garantizar la prestación integral de los servicios de competencia municipal y el ejercicio de las competencias municipales*.

d) Mecanismos de intervención en las competencias municipales.

da) *En general.*

El reverso de la autonomía local consiste en que el legislador sectorial, atendiendo a intereses de alcance supralocal, puede conferir a instancias políticas supramunicipales mecanismos de intervención sobre el ámbito competencial local que limiten la autonomía municipal, entre los cuales figura la previsión de facultades de coordinación de la actividad de las corporaciones locales, que se orienta a flexibilizar y prevenir disfunciones derivadas del propio sistema de distribución de competencias, *aunque sin alterar, en ninguno de los casos la titularidad y el ejercicio de las competencias propias de los entes en relación*.

db) *Coordinación.*

La facultad de coordinación, en la medida en que permite someter a los entes locales coordinados a “un cierto poder de dirección”, constituye un mecanismo de intervención que, en cuanto supone la posibilidad de afectación de la autonomía constitucionalmente reconocida, exige la *existencia de límites a la función de coordinación*. Límites que se concretan en una *serie de exigencias sustantivas y procedimentales que se imponen a toda previsión de la referida facultad de coordinación*. Desde el punto de vista constitucional, se trata de una *doble exigencia constitucional de predeterminación y proporcionalidad*, conservando la

entidad local en todo caso el grado de capacidad decisoria que sea tendencialmente correlativo al nivel de interés presente en el asunto de que se trate.

El artículo 26.2 LrbRL:

- Llama coordinación a fórmulas que la doctrina constitucional denomina colaboración, cooperación o, todo lo más, coordinación voluntaria;
- La competencia que regula el precepto se corresponde con la sucintamente enunciada en el art. 36.1, h) LrbRL, cuyo tenor no arroja dudas sobre el carácter voluntario o consentido de estas fórmulas (llamadas) de coordinación. Pues cuando se detecte que los costes de los servicios municipales son superiores a los de los servicios coordinados o prestados por el ente supramunicipal, éste ha de ofrecer a los municipios su colaboración para una gestión coordinada más eficiente de los servicios que permita reducir dichos costes. Conectan directamente con estas fórmulas voluntarias los estímulos financieros previstos en la disposición adicional 15<sup>a</sup>, sobre gestión integrada o coordinada de servicios, del texto refundido de la Ley de haciendas locales.
- Y se refiere (el precepto) a la diputación provincial o entidad “equivalente”. Las entidades “equivalentes” son, a los efectos de dicho artículo, además de las Comunidades Autónomas uniprovinciales, otros entes locales “intermedios”, esto es, instancias políticas de ámbito territorial superior al municipal e inferior al autonómico. La propia Ley reguladora de las bases de régimen local señala expresamente a este respecto que las competencias de las diputaciones provinciales corresponden a las primeras (art. 40), además de a entes públicos del segundo tipo como los territorios históricos vascos (disposición adicional segunda), los consejos insulares de Baleares (art. 41.3) y los cabildos insulares canarios (art. 41.1).

Por tanto, para coordinar los servicios a que se refiere el artículo 26.2 LrbRL (entre ellos el de abastecimiento de agua y el saneamiento de las residuales), la Diputación ha de *proponer, con la conformidad de los municipios afectados, la forma de prestación*, consistente en la prestación directa por la Diputación o la implantación de fórmulas de gestión compartida a través de consorcios, mancomunidades u otras fórmulas. Así pues, el precepto legal se refiere a *fórmulas de cooperación o “coordinación voluntaria”* que puede proponer la instancia supralocal y aceptar el municipio titular del servicio y, correlativamente, que no tiene la obligación de proponer la primera y que puede rechazar el segundo. De modo que *el municipio conserva la posibilidad de oponerse a cualquiera de las fórmulas (impropiamente denominadas) de coordinación y, por tanto, también a las que pudieran afectar más fuertemente a su autonomía: la puesta en marcha de las fórmulas de gestión que planifique la instancia supralocal*. Por ello, bajo la óptica de la autonomía local, resulta a la postre irrelevante que no haya concejales integrados en la instancia territorial que propone y desarrolla aquellas fórmulas de gestión relativa a los servicios de titularidad municipal; *el municipio conserva en todo caso la capacidad de oponerse a ellas. El criterio determinante al respecto no es el económico, tampoco la decisión de otras Administraciones públicas; es la voluntad municipal misma*. El municipio puede dar o no su conformidad a un plan que condicionará el modo en que ha de gestionar sus servicios. Hay una posible pérdida de autonomía, pues el municipio puede quedar sujeto a la técnica de ‘coordinación’ correspondiente y, en ese caso, solo podría revertir la situación justificando el menor coste efectivo de la gestión incondicionada. Sin embargo, esa pérdida, cuando es consentida, no es lesiva de la garantía consagrada en los arts. 137 y 141 CE.

Si bien el artículo 26.2 LBRL no determina precisamente las circunstancias habilitantes de una u otra técnica de ‘coordinación’ (voluntaria), ello no pone en riesgo la autonomía local porque, como

queda dicho, el precepto asigna al municipio *la posibilidad de oponerse a cualquiera de esas técnicas*.

En la hipótesis de que una entidad supramunicipal pudiera llegar a ejercer las facultades previstas en el artículo 26.2 LBRL sin la conformidad municipal, habría de declararse la vulneración de la garantía constitucional de la autonomía local a la vista de la enorme indefinición de la competencia atribuida a dicho tipo de entidades en orden a imponer una u otra fórmula de gestión de los servicios municipales y el marcado carácter municipal de los intereses involucrados. Ello podría ocurrir en supuestos de incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, pues el artículo 116 *bis* LrbRL incluye, entre las medidas que debe programar el plan económico-financiero, la “gestión integrada o coordinada de los servicios obligatorios que presta la entidad local para reducir costes” sin hacer referencia a la conformidad municipal. Pero, es la propia corporación local incumplidora quien elabora el plan económico-financiero incluyendo las medidas que, según las circunstancias, juzgue imprescindibles para cumplir los objetivos de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, pues el municipio correspondiente no está vinculado a recoger en dicho plan todas las medidas legales posibles, perdiendo así todo margen de opción en sus decisiones de gasto, sino que debe introducirlas sólo si fueran imprescindibles para recobrar la senda del cumplimiento y en la medida en que lo sean”. Pero lo cierto es que la conformidad municipal podría resultar efectivamente ensombrecida, con el consiguiente riesgo para la autonomía municipal, si el ente supramunicipal correspondiente, al amparo de la norma legal, *diseñase mecanismos disuasorios de tal intensidad que solo formalmente preservasen los márgenes de autonomía municipal que asegura el artículo 26.2 LrbRL*. En tal caso, *“el problema que tal circunstancia pudiera plantear para la autonomía municipal constitucionalmente garantizada (arts. 137 y 140 CE) afectaría estrictamente, no al artículo 26.2 LrbRL, sino a los planes*



*que hubieran desvirtuado materialmente la exigencia de conformidad que este impone”.*

e) *Prestación unificada o supramunicipal del servicio.*

El artículo 36.2 LrbRL determina, para el caso de la comprobación de la superioridad de los costes efectivos de los servicios municipales respecto de los de los servicios coordinados o prestados por el ente supramunicipal, la inclusión en el plan provincial de fórmulas de prestación unificada o supramunicipal para reducir sus costes efectivos. Atribuye, pues, una potestad de cuyo ejercicio pueden resultar decisiones de obligado cumplimiento para los municipios de su ámbito territorial con relación a la gestión de los servicios de su titularidad. Esta posibilidad es admisible en la medida en que perfila algunos aspectos del poder de coordinación a la vez que trata de proteger intereses supramunicipales, teniendo en cuenta que: la coordinación tiene por objeto, naturalmente, competencias de titularidad municipal y los municipios deben participar específicamente en la elaboración del plan provincial y, por tanto, en el diseño mismo de las fórmulas de coordinación.

Sobre esta base:

- Se ha declarado la constitucionalidad de una regulación autonómica, referida a los servicios de abastecimiento (en alta y en baja) y de saneamiento y depuración, para su prestación bien directamente o a través las diputaciones provinciales y los entes supramunicipales, porque ello implica *la articulación de una colaboración vertical para la prestación de servicios públicos locales coherente con el carácter obligatorio del servicio a prestar. Ese carácter obligatorio explica la llamada bien a la colaboración intermunicipal como fórmula de prestación de servicios obligatorios, bien a una de las actividades típicas de las diputaciones enmarcable en la función de “asistencia y cooperación jurídica, económica y técnica a los municipios, especialmente los de menor capacidad económica y de gestión”, prevista como base del régimen local en el art. 36.1 b) LrbRL.*

- Se ha determinado que la previsión legal autonómica del condicionamiento del ejercicio de una competencia local a lo que disponga una resolución administrativa y la penalización a los entes locales que no se integren en el sistema de gestión supramunicipal solo se justifica en la existencia de razones vinculadas a competencias propias supralocales en materia de aguas, medio ambiente y régimen local que acrediten la existencia de intereses públicos que trascienden el ámbito municipal, en la ponderación de los intereses municipales afectados y consecuente no exclusión de los municipios de su derecho a intervenir en lo relativo a la gestión del agua y de sus usos, de modo que la constitución de un sistema de gestión supramunicipal garantiza su participación en la toma de la decisión acerca del modelo a implantar. Tanto más cuanto que no se priva a los municipios de la titularidad de sus competencias (con lo que se atiende a intereses supramunicipales sin dejar de tomar en consideración los municipales) y, por otra parte, participan en la ejecución de las infraestructuras de aducción y depuración mediante los correspondientes convenios con el ente supralocal. Por ello y en conclusión, la regulación legal autonómica no vulnera la autonomía local de los municipios, pues i) *no impide o hace inviable la prestación por los municipios de los servicios de su competencia* y ii) *el límite de dicha autonomía, su “derecho a intervenir” en las medidas que les afectan, se instrumenta a través de los varios cauces señalados*. En toda caso, la decisión administrativa que se adopte al amparo de la regulación legal, *ha de estar justificada en razones técnicas, económicas o ambientales, las cuales han de ser valoradas caso a caso y expuestas en una resolución motivada, lo que va a permitir su control por parte del orden jurisdiccional contencioso-administrativo*.

f) Fórmulas mancomunadas o consorciales de prestación de los servicios.

fa) *En general.*

La mancomunidad y el consorcio son formas organizativas que permiten a los municipios *colaborar entre sí y con Administraciones de otros niveles*

*territoriales para la prestación de servicios públicos.* Si el primero articula una colaboración “horizontal” (entre municipios), el segundo suele sustanciar una colaboración “vertical” (entre Administraciones de distinto nivel). La legislación básica se refiere expresamente a la mancomunidad y al consorcio como “*fórmulas de gestión compartida*” o “*integrada*” (art. 26.2 LrbRL y disp. ad. 15<sup>a</sup> del texto refundido de la Ley de haciendas locales) y establece normas específicas para una y otro.

fb) *Mancomunidades.*

El régimen jurídico de las mancomunidades de municipios *atribuye su constitución y la elaboración de sus estatutos a los propios municipios*, en el marco de la legislación autonómica [arts. 4.2, 44 y 47.2 g) LrbRL]. Tras la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración local *el objeto de la mancomunidad es más limitado, pues ha de coincidir con actividades reconducibles a las competencias y servicios enumerados en los arts. 25 y 26 LrbRL.*

La regulación básica de esta fórmula no vulnera la competencia autonómica de autoorganización (art. 148.1 CE). Las técnicas organizativas y los instrumentos de cooperación forman parte de la potestad de autoorganización local y de las competencias sobre régimen local que tienen atribuidas las Comunidades Autónomas, pero el art. 149.1.18 CE puede dar cobertura a una legislación básica estatal que incida sobre los entes locales con autonomía constitucionalmente garantizada, que proyecte los principios de eficacia, eficiencia y estabilidad presupuestaria sobre el régimen local o que articule una ordenación básica de las relaciones interadministrativas de cooperación. Las mancomunidades, al igual que los consorcios, no son ajenos a ninguno de estos aspectos: 1) sus intereses son los de los entes locales mancomunados o consorciados; 2) su régimen de constitución, funcionamiento y funciones es evidentemente relevante bajo la óptica de la racionalidad del gasto público; 3) son instrumentos fundamentales para la “gestión compartida” (art. 26.2 LrbRL) en el contexto de un

Estado compuesto, en general, y de un mapa local caracterizado por la proliferación de municipios pequeños, en particular.

La legislación básica delimita los servicios que admiten la mancomunidad como fórmula de gestión compartida. Son los reconducibles a las materias enumeradas en los arts. 25 y 26 LrbRL. Esta previsión, con independencia de su virtualidad real, se presenta como una directriz básica que pretende evitar la proliferación de mancomunidades y los riesgos que se entiende que ello supone para los principios de eficacia (art. 103.1 CE), eficiencia en el gasto público (art. 31.2 CE) y estabilidad financiera (art. 135 CE). El examen de los arts. 25 y 26 LBRL permite afirmar que los ámbitos en los que los Ayuntamientos pueden mancomunarse son suficientemente amplios y que el legislador autonómico conserva dentro de ellos (en particular, en los descritos en el art. 25.2 LBRL que pueden reconducirse a sus atribuciones estatutarias) la competencia para conferir y regular las competencias propias municipales.

fc) El régimen de la fórmula consorcial, ha sido objeto, tras la aprobación de la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, de múltiples intervenciones legislativas. La más relevante, la de los arts. 118 a 127 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público (en adelante LRJSP), que establecen una regulación diferenciada y prevén que las normas relativas a los consorcios locales establecidas en la LrbRL tienen carácter supletorio respecto de lo dispuesto en la propia LRJSP.

El art. 57 LrbRL establece que: 1) *el consorcio queda configurado*, al igual que el convenio interadministrativo, *como un instrumento que permite la colaboración voluntaria* (que puede ser vertical) *en relación con los servicios locales y los asuntos de interés común*; 2) *el recurso a la fórmula consorcial se configura como subsidiario respecto de la fórmula convencional* y, en todo caso, condicionado al cumplimiento de criterios de eficiencia; y 3) los consorcios constituidos no pueden demandar más recursos de los inicialmente previstos (apartado 3).

El art. 57 LrbRL remite el régimen de las fórmulas de cooperación a los términos previstos en las leyes, sin incluir una regulación completa del consorcio que pudiera desbordar la competencia estatal para fijar las bases del régimen local. Introduce solo algunos límites a la constitución y funcionamiento del consorcio que, con independencia de su eficacia real, están claramente destinados a introducir los criterios de racionalidad económica que exige la realización de mandatos constitucionales (arts. 31.2, 103.1, 135, 137, 140 CE).

Ningún problema de constitucionalidad puede suscitar la previsión genérica de que el consorcio, sin poner en riesgo la sostenibilidad financiera del conjunto de la Hacienda de la Entidad Local, debe permitir una asignación más eficiente de los recursos económicos y mejorar la eficiencia de la gestión pública, eliminar duplicidades administrativas y cumplir con la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

*La preferencia asignada a la fórmula convencional en detrimento de la consorcial puede discutirse políticamente, pero constituye una directriz directamente encaminada a desarrollar una política de contención de personificaciones públicas que se sitúa dentro de los amplios márgenes de configuración legislativa que abre la Constitución y amparan los apartados 14 y 18 del art. 149.1 CE. Lo mismo cabe decir de la previsión de que los consorcios constituidos no podrán demandar más recursos de los inicialmente previstos.*

## II

### EL ACUERDO DE LA DIPUTACIÓN FORAL DECLARANDO LA EXTINCIÓN DEL CONVENIO DE COOPERACIÓN. SU CARENCIA DE FUNDAMENTO POR INEXISTENCIA DE CAUSA LEGAL PARA LA RESOLUCIÓN DE DICHO CONVENIO.

El acuerdo de la DFB declaratorio de la extinción del convenio se produce, por de pronto, en el seno de una relación interadministrativa establecida y regulada por un convenio. En tanto que la colaboración se limita, legalmente, a expresar el deber genérico de actuar para fines comunes [art. 140.1, c) LRJSP-; precepto éste que sintoniza con los principios generales enunciados en los artículos 10.1 y 55 LrbRL] y, por ello, sólo comporta las consecuencias previstas en los arts. 141 y 142 de la propia LRJSP (ninguna de las cuales es pertinente al caso)<sup>2</sup>, es claro que la referida relación tiene el carácter de cooperación, entendida ésta –como determina el art. 140.1, d) LRJSP- como la *asunción por dos o más Administraciones, de manera voluntaria y en ejercicio de sus competencias, de compromisos específicos en aras de una acción común*. Esta definición legal coincide con la determinación por el art. 57.1 LrbRL del desarrollo de la cooperación económica, técnica y administrativa entre la Administración local y las Administraciones del Estado y de las Comunidades Autónomas [por tanto, también con el órgano foral de un Territorio Histórico vasco], tanto en servicios locales como en asuntos de interés común, *con carácter voluntario, bajo las formas y en los términos previstos en las leyes, pudiendo tener lugar, en todo caso, mediante los consorcios o los convenios administrativos que suscriban*.

Por tanto, la suscripción y vigencia del convenio de 2011 no ha determinado para ninguna de las partes, tampoco –en particular- para AK-, no ya pérdida,

---

<sup>2</sup> Regulación ésta no solo compatible, sino en sintonía con el art. 55 LrbRL.

sino siquiera limitación alguna de sus competencias propias, que siguen intactas en el seno de la relación jurídica consensual de que se trata. De acuerdo, en efecto, con el art. 144.1, c), g) y h) y 2 LRJSP, el elenco de las técnicas de la cooperación es abierto, figurando entre ellas, en todo caso, la prestación de medios materiales, económicos o personales y la cesión de bienes, y *se formalizan* (como aquí sucede) *mediante convenios o acuerdos*. El suscrito en 2011 aquí objeto de examen pertenece a la variedad, definida en el art. 47, 2 a) LRJSP, de *convenios interadministrativos* “... firmados entre dos o más Administraciones Públicas, o bien entre dos o más organismos públicos o entidades de derecho público vinculados o dependientes de distintas Administraciones públicas, y que [pueden] incluir la utilización de medios, servicios y recursos de otra Administración Pública, organismo público o entidad de derecho público vinculado o dependiente, *para el ejercicio de competencias propias o delegadas*”.

Consecuentemente, en la relación convencional ahora declarada extinguida AK *ha conservado plenamente su autonomía y, por tanto capacidad de gestión, bajo la propia responsabilidad, del servicio de abastecimiento y saneamiento de aguas* en los términos de:

- *La doctrina constitucional* expuesta en el apartado I de este dictamen (a la que se remite), sin perjuicio obviamente de los compromisos voluntariamente asumidos en el convenio.
- *Los artículos 2.2; 9.5; 10.3; 19.2; 93.1 y 2 de la Ley 2/2016, de 7 de abril de Instituciones Locales de Euskadi* (en adelante LILE), que determinan: i) la *preferencia* –respecto de cualquier otra solución- de la *prestación* por los propios municipios de los servicios públicos locales; ii) la *comprensión por la autonomía local*, entre otros aspectos, de la *regulación y prestación de los servicios locales*; iii) el *derecho de los municipios a acordar*, en ejercicio de su potestad de autoorganización, *fórmulas asociativas para la realización de obras y prestación de los servicios públicos locales*; iv) la *opción municipal* entre ejercer sus competencias propias (como es aquí el caso: art. 17.1,145 LILE) y *prestar los correspondientes servicios por sí mismos o mediante fórmulas*

*asociativas municipales; v) la consecuente competencia municipal para determinar el régimen jurídico y las formas de gestión de los servicios públicos locales, sin perjuicio de lo previsto en la legislación básica, en la LILE u otras Ley autonómica o en las normas forales; y, finalmente, vi) la prestación prioritaria de la totalidad de los servicios públicos locales por las propias entidades locales, pudiendo acordar libremente la forma más adecuada de dicha prestación.*

A este último respecto, debe tenerse en cuenta que:

- a) Según resulta de su artículo 37- el Estatuto de Autonomía de Euskadi no atribuye a los Territorios Históricos competencia normativa alguna en materia de régimen local (salvo la que pueda derivar de su asignación específica por el Parlamento en términos sólo de desarrollo normativo y ejecución).
- b) A tenor de los artículos 7, a), 2, 3 y 7 y b), 4 de la Ley 27/1983, de 25 de noviembre, de relaciones entre las Instituciones Comunes de la Comunidad Autónoma y los Órganos Forales de sus Territorios Históricos, a estos últimos únicamente corresponden –entre las que pueden guardar cierta relación con el asunto objeto de dictamen- las siguientes competencias: i) en calidad de exclusivas, las de régimen electoral municipal y de entidades locales menores, demarcaciones municipales y supramunicipales que no excedan de los términos del Territorio Histórico y régimen de los bienes provinciales y municipales, tanto de dominio público como patrimoniales o de propios y comunales; y ii) en calidad de competencia de desarrollo y ejecución, la de policía de las aguas públicas continentales y de sus cauces naturales, riberas y servidumbres.

De lo que resulta que la DFB solo cuenta, en materia de régimen local y por lo que hace a las obras y los servicios públicos municipales, con las competencias que puedan derivarse justamente de la LILE, así como, vía aplicación supletoria, de la LrbRL.

Sentada así la subsistencia de la competencia municipal en la materia de que se trata y su ejercicio en régimen de plena autonomía, ninguna duda ofrece



que, en el contexto de la cooperación establecida por el convenio de 2011, ha de estarse a lo estipulado en éste (en cuanto voluntariamente asumidos, los correspondientes compromisos). Pues bien, a tenor de los arts. 48.8 y 51 LRJSP (preceptos de carácter básico), los convenios se perfeccionan por la prestación del consentimiento de las partes (extremo éste que aquí no ha sido nunca puesto en duda) y su extinción (desencadenante de su liquidación) se produce sólo por las siguientes causas legales tasadas:

- a) El transcurso del plazo de vigencia del convenio sin haberse acordado la prórroga del mismo.
- b) El acuerdo unánime de todos los firmantes.
- c) El incumplimiento de las obligaciones y compromisos asumidos por parte de alguno de los firmantes.
- d) Por decisión judicial declaratoria de la nulidad del convenio.
- e) Por cualquier otra causa distinta de las anteriores prevista en el convenio o en otras leyes.

Conforme resulta de esta regulación legal, que tiene carácter de legislación estatal básica, los convenios sólo se extinguen por las causas que han quedado enumeradas; lo que significa: *nunca por simple decisión unilateral adoptada sin más por una de las partes*. De dichas causas y en tanto que las relativas al transcurso del plazo, la declaración judicial de nulidad y las previstas específicamente en el convenio no son del caso (la primera, porque la cláusula 11ª del convenio de 2011 liga la duración del convenio a la finalización de las obras y su puesta en explotación; la segunda por razones obvias; y la tercera, porque el convenio no prevé ninguna causa de extinción acordada expresamente por las partes –la cláusula 11ª se refiere solo al plazo de duración y a la resolución–; y todas ellas por no haber sido invocadas en ningún momento por la DFB), sólo las alusivas al acuerdo unánime de las partes y el incumplimiento de obligaciones podrían llegar a ser pertinentes en el caso objeto de examen.

El acuerdo unánime no ha podido operar como causa de extinción, toda vez que el propio acuerdo de la DFB declaratorio de la extinción (punto III de la propuesta aprobada por dicho acuerdo) reconoce que, convocada la Comisión

de Seguimiento del convenio (conforme a la previsión de la cláusula 12ª.3 del mismo) e instada su resolución por la DFB, *no se alcanzó “...unanimidad en el acuerdo ante la oposición del Ayuntamiento de Karrantza Harana”*. El acuerdo adoptado por la DFB no ha podido, pues, apoyarse legítimamente en esta causa.

Resta así únicamente el incumplimiento de obligaciones. El examen de las circunstancias del caso, a la luz del acuerdo de la DFB, arroja, a este respecto, el siguiente resultado:

1º. El acuerdo de extinción del convenio parece apoyarse, por de pronto, en el incumplimiento de un supuesto compromiso de AK de incorporarse al CABB (así parece que puede deducirse tanto de los antecedentes de hecho en que se detiene la propuesta asumida en el acuerdo, como de las consideraciones jurídicas que se desarrollan en el fundamento de Derecho primero de la misma).

*Tal compromiso es, sin embargo, inexistente, pues carece de cualquier apoyatura en el convenio de 2011. De los puntos 1º, 2º, 3º, 4º, 8º y 9º de la parte expositiva del convenio sólo se infiere 1) la simple referencia a un previo convenio de colaboración entre las partes para la realización de obras de abastecimiento y saneamiento de aguas; 2) la mera constatación por las partes de que AK ha solicitado la incorporación al CABB; 3) la afirmación de la necesidad, dado que aún no se ha producido tal incorporación, de regular mediante convenio las actuaciones a desarrollar; y 4) la afirmación de la competencia municipal en los servicios de abastecimiento y saneamiento de aguas, sin perjuicio de corresponder a la DFB asegurar la prestación integral y adecuada de tales servicios en todo el Territorio Histórico, actuando la DFB en su función –de acuerdo con la legislación estatal de régimen local- de cooperación en la ejecución de obras e instalación de servicios municipales y ambas partes, a su vez, al amparo de la habilitación legal para celebrar convenios. No existe, pues, compromiso alguno –adquirido por virtud del convenio- de incorporación al CABB, pues sólo existe la referencia a las solicitudes efectuadas a tal fin y a la necesidad de*

articular la cooperación mediante convenio en ausencia de tal incorporación (cosa obvia en términos legales).

Que así es deriva sin más, con claridad, del punto 10<sup>a</sup> del convenio, pues de él se deduce desde luego la verdadera causa del mismo: la conciencia de las partes de la necesidad de realizar las obras objeto del negocio consensual precisamente en el contexto de la relación de cooperación previamente establecida y ahora renovada. Por tanto, *nada hay en el convenio que permita sostener que la causa del mismo es un supuesto (e inexistente) compromiso de AK de incorporación al CABB o, siquiera, que tal incorporación sea una condición del cumplimiento por las otras partes de dicho convenio.*

2º. Puede aceptarse, así, la afirmación (punto 6º de los antecedentes de hecho de la propuesta en que descansa el acuerdo declaratorio de la extinción) de que la finalidad del convenio era la de ejecutar diversas infraestructuras en AK, pero en modo alguno la extracción de tal finalidad de un compromiso de AK de incorporarse al CABB, pues tal extracción no es acorde con el convenio (más bien es una interpretación subjetiva e interesada del mismo), ya que *la existencia de tal compromiso habría requerido necesariamente su consignación expresa.*

La inexacta afirmación anterior está ligada a la consignada asimismo en la propuesta, aceptada, del acuerdo declaratorio de la extinción (apdo. II de las consideraciones iniciales del mismo), según la cual el objetivo del convenio no llega a cumplirse porque el municipio no se integra en el CABB y las obras no se materializan (identificación del objetivo que, evidentemente, padece de la misma subjetividad interpretativa carente de cualquier sustento en el texto mismo del convenio que la referida al supuesto compromiso de AK). Esta vinculación denota, en efecto, la expuesta tergiversación del convenio, pues lo pretendido con las dos afirmaciones sucesivas (sin referencias algunas a las estipulaciones y los hechos que pudieran avalarlas) no es otra cosa que posibilitar la conclusión del incumplimiento por el municipio del objetivo del convenio (que sería también por parte de la DFB y del CABB, dicho sea de paso).

Así se deduce con claridad del modo de proceder en este caso (reflejado en el apartado III de las consideraciones iniciales de la propuesta de acuerdo aceptada por el Consejo de Gobierno de la DFB): i) planteamiento por primera vez de la procedencia de la resolución del convenio conforme a su cláusula 12ª.3 la reunión de la Comisión de Seguimiento del día 8 de julio de 2020 y el subsiguiente (Orden Foral de 13 de julio de 2020, es decir, de tan sólo cinco días naturales después) requerimiento a AK para que proceda, en el perentorio plazo de 15 días, a la tramitación precisa para materializar definitivamente su integración en el CABB. Con entera independencia de si –por su secuencia y modo de ejercicio- esta pretensión de resolución se ha producido cumpliendo verdaderamente los trámites preceptivos establecidos a tal fin en el artículo 51.2, c) LRJSP, lo cierto es que acredita la identificación del supuesto incumplimiento imputado a AK: la no incorporación al CABB.

En sustento del acuerdo de la DFB no se aduce argumento otro alguno reconducible a las causas legales de resolución o siquiera mínimamente capaces de otorgarle soporte jurídico. Pues, por agotar el razonamiento, en dicho acuerdo sólo se añade –aparte las obligadas referencias a la Ley reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa):

- De un lado, el artículo 69 de la Norma Foral 3/1987, de 13 de febrero, que está referido a los actos que ponen fin a la vía administrativa y la posibilidad de la formulación de recurso potestativo de reposición.
- Y, de otro lado e increíblemente, a la invocación sin más de la ya derogada y no vigente Ley 30/1992 de procedimiento administrativo común.
- A lo cual se añade aún la referencia a tres Sentencias del Tribunal Supremo, de la cuales:
  - 1) La primera (STS de 19 de diciembre de 2003; rec. cas. 7961/1988) resuelve una cuestión totalmente ajena a la presente, concretamente la que la propia Sentencia determina así:

"La cuestión que se plantea en la presente litis se centra, en definitiva en el alcance de las Disposiciones Adicionales 15ª y 18ª de la Ley de Haciendas Locales

39/1988, de 28 de Diciembre, en relación con la Ley 12/1981 de 13 de Mayo por la que se aprobó el Concierto Económico del País Vasco.

La tesis sostenida por el Ayuntamiento de Donostia-San Sebastián es que el servicio de T.C.U.V., de carácter obligatorio para los municipios de población superior a 50.000 habitantes -conforme a lo dispuesto por el art. 26.d) de la L.B.R.L. 7/85- debe ser objeto de una subvención específica, según dispone la mencionada D.A. 15ª de la Ley 39/1988, a cargo de la Administración Superior.

En el caso de Autos esta Administración Superior viene representada, en nuestra opinión, conjuntamente por la Administración del Estado y la Administración Foral, esto es, las Juntas Generales de Gipuzkoa que aprueban el presupuesto anual de este Territorio Histórico" (...).

"Dado que el Estado, en sus presupuestos generales de 1994 y 1995 -al igual que lo hizo anteriormente y siguió haciéndolo después- incluyó una partida independiente para financiar este concreto y obligatorio servicio de T.C.U.V., con cargo a la cual fue subvencionado el Ayuntamiento de San Sebastián -si bien de modo proporcional disminuido en función del Concierto Económico- las demandas formuladas tienden a que sea reconocido el derecho de su principal a percibir de la Administración Foral demandada la diferencia correspondiente, tal como venía haciéndolo con anterioridad al año 1994; y ello por considerar que, en otro caso, el municipio donostiarra quedaría en inferioridad de condiciones respecto de los demás municipios de régimen común".

La Sala anticipa que no comparte este único motivo casacional por las razones que a continuación aduce".

- 2) Las dos restantes (de 8 de octubre de 1999 y 25 de septiembre de 2001), de las que solo se proporciona el dato de la fecha, su búsqueda en el buscador de jurisprudencia del Consejo General del Poder Judicial arroja bien ningún resultado, bien varios, pero referidos todos ellos a asuntos atinentes a la cuestión interna de las relaciones de puestos de trabajo.

En conclusión, el acuerdo de la DFB declaratorio de la extinción del convenio de 2011 carece total y absolutamente de fundamento jurídico.

### III

#### CARENCIA DE FUNDAMENTO DEL ACUERDO DE LA DIPUTACIÓN FORAL INCLUSO EN LA HIPÓTESIS DE EJERCICIO IMPLÍCITO, AL ADOPTARLO, DE FACULTADES DE COORDINACIÓN.

Podría quizás aducirse que el acuerdo de la DFB encuentra soporte –a pesar de que ni siquiera las invoque- en facultades de coordinación, que, si no reguladas y atribuidas a dicha institución foral, sí están aludidas en el artículo 104.2 LILE (a propósito de la fórmula consorcial de prestación de servicios públicos locales). No conteniendo ninguna norma autonómica –ni estatutaria, ni legal, ni foral- atribución expresa de una competencia de coordinación propiamente dicha (es decir, no como resultante de una acción conjunta voluntaria, sino como facultad de imposición de soluciones al ente o los entes coordinados), tal competencia sólo puede ser la atribuida por la LrbRL a las Diputaciones provinciales (en razón de la aplicación supletoria de dicha Ley básica). A tenor de la LrbRL y en relación con las obras y los servicios de que aquí se trata:

- a) Es competencia propia de la entidad equivalente a la Diputación provincial la coordinación de los servicios municipales entre sí para la garantía de la prestación integral y adecuada en todo el territorio provincial (histórico) y, en todo caso y en los municipios de menos de 20.000 habitantes (cual es el caso de AK), la de la prestación del servicio de abastecimiento de agua y evacuación y tratamiento de aguas residuales [art. 36.2, a), en relación con arts. 36.1, h) y 26.2]. Pero, en este último supuesto, la coordinación implica: la propuesta por la entidad equivalente, con la conformidad de los municipios afectados, de la forma de prestación, bien sea la de prestación directa por dicha entidad, bien sea la de implantación de fórmulas de gestión compartida a través de consorcios, mancomunidades u otras fórmulas.

Respecto de esta competencia de coordinación, debe recordarse la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional y expuesta en el apdo. I de este dictamen:

- i) Se trata de una competencia, que acaba concretándose en fórmulas voluntarias para reducir costes, vinculada con estímulos financieros otorgables.
  - ii) Por tanto, se está ante *fórmulas de cooperación o “coordinación voluntaria”*, en las que *el municipio conserva la posibilidad de oponerse a su implantación, incluso las que supongan la puesta en marcha de fórmulas de gestión planificadas* por la instancia supralocal. Lo relevante es, pues, que *el municipio conserva en todo caso la capacidad de oponerse*, siendo el *criterio determinante al respecto* no el económico, ni la decisión de otras Administraciones públicas, sino *la voluntad municipal misma*.
  - iii) La necesaria conformidad municipal y, por tanto y con ella, la autonomía local, puede resultar efectivamente lesionada en caso de que el ente supramunicipal correspondiente *diseñe mecanismos disuasorios de tal intensidad que solo formalmente preserve los márgenes de autonomía municipal que asegura el artículo 26.2 LrbRL*. En tal caso, la lesión sería imputable, no a este último precepto legal, sino *a la medida desvirtuadora materialmente de la exigencia de conformidad municipal*.
- b) Corresponde a la entidad equivalente a la Diputación provincial el ejercicio de funciones de coordinación en el supuesto de formulación por el o los municipios -por incumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria, de deuda pública o de la regla de gasto- de un plan económico-financiero en el que opte(n) por la gestión integrada o coordinada de los servicios obligatorios prestados a escala municipal [art. 36.1, e), en relación con art. 116bis.2, b)].

Aquí se está igualmente –según la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional (véase la exposición que de la misma se hace en el apdo. I de este dictamen, a la que se remite)- ante una fórmula de coordinación

voluntaria, toda vez que lo único nuevo respecto del anterior es el supuesto que da lugar a la coordinación. Y la fórmula es voluntaria, porque es el propio municipio el que opta, en el plan económico-financiero por la gestión integrada o coordinada de sus servicios propios. Lo que significa: *aquí también es indispensable el consentimiento municipal para el establecimiento válido de la fórmula de prestación integral o coordinada.*

Por ello y como señala el Tribunal Constitucional: en la hipótesis de que una entidad supramunicipal llegue a ejercer sus facultades sin la conformidad municipal, ha de apreciarse la vulneración de la garantía constitucional de la autonomía local, a la vista de la enorme indefinición de la competencia atribuida a dicho tipo de entidades en orden a imponer una u otra fórmula de gestión de los servicios municipales y el marcado carácter municipal de los intereses involucrados. Y así puede ocurrir, según el propio Tribunal Constitucional, en supuestos de incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, pues el artículo 116 *bis* LrbRL, porque, no haciendo referencia a la conformidad municipal, lo cierto es que ésta debe concurrir, pues es la propia corporación local incumplidora la que debe elaborar el plan económico-financiero incluyendo las medidas que, según las circunstancias, juzgue imprescindibles para cumplir los objetivos de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

A la luz de las consideraciones anteriores procede concluir que tampoco un implícito ejercicio de facultades de coordinación puede justificar el acuerdo de la DFB declaratorio de la extinción del convenio, el cual procede calificar, por tanto y desde esta perspectiva, de *ilegal por lesivo de la autonomía de AK*. Tanto más, cuanto que aquí es claro que se ha utilizado el recurso a instar la resolución del convenio como *mecanismo disuasorio para obtener la incorporación de AK al CABB, incluso sin la conformidad municipal libremente expresada, es decir, para forzar la voluntad municipal.*



IV  
DISCONFORMIDAD A DERECHO DE LA UTILIZACIÓN DE LA FÓRMULA  
CONSORCIAL COMO MEDIO DISUASORIO PARA FORZAR LA INCORPORACIÓN  
MUNICIPAL AL CONSORCIO EXISTENTE.

Por último, ha de indagarse si la existencia del CABB puede operar como motivo legítimo para que la DFB exija, incluso sin contar con la voluntad municipal, la incorporación de AK a dicho consorcio como medio para lograr una forma de gestión compartida o de prestación integral del servicio municipal obligatorio de abastecimiento de agua y saneamiento de las residuales (en aplicación del art. 26.2, párr. 2º LrbRL) y el abandono de la fórmula de la cooperación articulada mediante convenio.

De acuerdo con la legislación estatal básica:

1. La LrbRL (art. 57), que solo tiene aplicación supletoria respecto de la LRJSP (conforme prescribe el art. 119.3 de ésta): i) *inscribe la fórmula consorcial* en la figura de la *cooperación económica, técnica y administrativa*, la refiere a la mejora de la eficiencia de la gestión pública, la eliminación de duplicidades administrativas y el cumplimiento de la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera; y ii) determina que *la constitución de un consorcio solo puede tener lugar cuando la cooperación no pueda formalizarse a través de un convenio* y siempre que permita una asignación más eficiente de los recursos económicos.
2. La LRJSP (arts. 119 y 123.1) establece: i) el regimiento, en lo sustancial, de los consorcios por la propia LRJSP, la normativa autonómica de desarrollo y sus estatutos, así como, supletoriamente (respecto de la LRJSP), por la LrbRL; y ii) *la creación de los consorcios mediante convenio suscrito por las Administraciones, organismos públicos o entidades participantes*.
3. La LILE (en calidad de norma legal de desarrollo de la legislación básica) determina (arts. 10.3, 93.1 y 2, 104.1 y 2 y 105. 1 y 2):

- 3.1. La *habilitación a los municipios y demás entidades locales para constituir consorcios* con otras Administraciones públicas para fines de interés común que tengan por objeto la cooperación económica, técnica y administrativa para la prestación de servicios públicos locales.
- 3.2. La *necesaria salvaguarda* por la prestación de servicios por mancomunidades y *consorcios*, de acuerdo con lo previsto en la Carta Europea de Autonomía Local, del principio de subsidiariedad y el de proximidad, así como el de *autonomía local*.
- 3.3. La determinación del régimen jurídico y las formas de gestión de servicios públicos locales por las respectivas entidades locales en uso de sus potestades normativas y de autoorganización, sin perjuicio de lo previsto en la legislación básica, en la LILE o en cualquier otra del Parlamento Vasco, así como en las normas forales.
- 3.4. La prestación de la totalidad de los servicios públicos locales, prioritariamente, por las entidades locales, *pudiendo acordar libremente la forma más adecuada de dicha prestación*.
- 3.5. Los consorcios representan *una de las fórmulas preferentes para la gestión compartida de los servicios mínimos obligatorios municipales*:  
i) *en los casos en que sea necesario ofrecer por parte del municipio afectado* una solución institucional que represente una mejora en los costes efectivos o en los estándares de calidad del servicio, de acuerdo con lo previsto en la LILE y la normativa foral correspondiente; y ii) cuando la Diputación foral, de acuerdo con lo previsto en la LILE y la demás normativa vigente, deba actuar en ejercicio de sus facultades de coordinación(en sentido estricto).
- 3.6. En el supuesto de no exceder el ámbito territorial de las entidades que vayan a integrar un consorcio de un territorio histórico (que es aquí el caso), *la constitución de dicho consorcio se efectúa de conformidad con la legislación básica de régimen local* y la emanada de los órganos forales del respectivo territorio histórico, así como de acuerdo con los criterios de la LILE que sean de aplicación.

3.7. El *régimen jurídico de los consorcios*, en todo lo no previsto en la LILE, es el establecido con carácter general en la legislación básica y en la normativa foral, debiendo, en todo caso, ser adscritos a una Administración pública.

Del bloque legislación básica-legislación autonómica así expuesto (cuyas piezas integrantes sintonizan a todas luces entre sí) resulta, interpretada, como es debido, a la luz de la doctrina del Tribunal Constitucional, que el consorcio:

- 1º. Es una fórmula de cooperación o, todo lo más, de la que el Tribunal Constitucional califica de coordinación falsa, no así de coordinación verdadera o estricta, que, por ello, se establece o constituye mediante convenio, es decir, por la libre voluntad de las entidades participantes (lo que, por razones obvias, vale también para la adhesión o incorporación) y salvaguardando, en todo caso, la autonomía local.
- 2º. Es, por ello, una fórmula preferente para la gestión compartida (que no integral y coordinada o, incluso, asumida por una entidad supramunicipal) de los servicios obligatorios municipales, que debe constituirse de conformidad con la legislación básica, siendo su régimen jurídico el previsto por esta última. Lo que significa: i) su establecimiento por convenio (lo que implica que la voluntad municipal es necesaria y determinante) y su resolución solo puede tener lugar por las causas legalmente tasadas y antes examinadas.
- 3º. Pero, sin perjuicio de su carácter preferente como técnica de cooperación, tal carácter se entiende sin perjuicio de proceder sólo cuando, dando lugar a una gestión más eficiente, no sea posible una cooperación articulada mediante convenio.

De estas conclusiones deriva con naturalidad para el caso objeto de este dictamen que:

- a) No es legítima, por implicar una desviación objetiva de poder (art. 48 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de procedimiento administrativo común), la utilización de la no voluntaria incorporación municipal al CABB como mecanismo disuasorio para obtener dicha incorporación sin

la conformidad municipal libremente expresada (utilizando una expresión empleada por el Tribunal Constitucional). Y ello porque el empleo de la disuasión no está inscrita en el fin del recurso legítimo – cualquiera que sea el título en que tal recurso pretenda ampararse- a la fórmula consorcial y el forzamiento de la incorporación municipal lesiona la autonomía municipal.

- b) No es conforme a Derecho la fundamentación de la interrupción, por la DFB, de la relación interadministrativa de cooperación con AK en la prestación del servicio público obligatorio municipal sea sólo mediante la declaración de extinción del convenio suscrito al efecto en 2011, sea excluyendo en lo sucesivo la suscripción con AK de convenios con idéntico objeto. Esto es así, sencillamente porque: i) entre las competencias propias de la Diputación provincial o entidad equivalente figura –formando el núcleo mismo de la función de dicha instancia supramunicipal- la de asistencia y cooperación jurídica, económica y técnica a los municipios, especialmente los de menor capacidad económica y de gestión [art. 36.1, b) LbrRL]; y, por ello, ii) el art. 26.3 LrbRL determina textualmente: “La asistencia de las Diputaciones o entidades equivalentes a los municipios, prevista en el artículo 36, se dirigirá preferentemente al establecimiento y adecuada prestación de los servicios mínimos”. Y es claro que las competencias no son derechos subjetivos en la disposición de la Administración, sino funciones, que, simultáneamente, pueden y deben ser ejercidas.

En mérito de las consideraciones hasta aquí desarrolladas creo poder contestar la consulta que me ha sido formulada con arreglo a las siguientes

### CONCLUSIONES

Primera.- El acuerdo de la Diputación Foral de Bizkaia declaratorio de la extinción del convenio de 2011 carece, en los términos de su adopción y notificación, total y absolutamente de fundamento jurídico por inexistencia de causa legal válida para la resolución de dicho convenio.

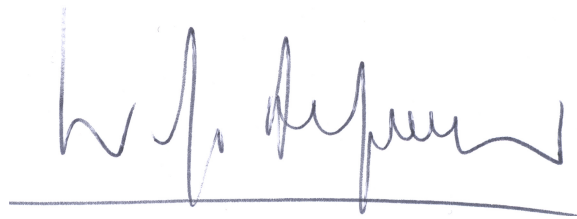
Segunda.- El acuerdo de la Diputación Foral de Bizkaia a que se refiere la conclusión anterior tampoco puede encontrar fundamento válido en un supuesto implícito ejercicio de facultades de coordinación, mereciendo desde esta perspectiva la calificación de ilegal por lesivo de la autonomía del Ayuntamiento de Karrantza; tanto más, cuanto el acuerdo es resultado de la utilización de la resolución del convenio como mecanismo disuasorio para obtener la incorporación del Ayuntamiento de Karrantza al Consorcio de Aguas de Bilbao-Bizkaia, incluso sin su conformidad libremente expresada, es decir, para forzar la voluntad municipal.

Tercera.- No es conforme a Derecho la fundamentación de la interrupción, por la Diputación Foral de Bizkaia, de la relación interadministrativa de cooperación con el Ayuntamiento de Karrantza en la prestación del servicio público obligatorio municipal de abastecimiento de agua y tratamiento de aguas residuales mediante

Luciano Parejo Alfonso  
Catedrático emérito de Derecho Administrativo  
Abogado

la declaración de la extinción del convenio suscrito al efecto en 2011. Y sería igualmente disconforme a Derecho la referida interrupción por exclusión, en lo sucesivo, de la suscripción con el Ayuntamiento de Karrantza de nuevo(s) convenio(s) de cooperación con idéntico objeto.

Este es mi dictamen, que gustosamente someto a cualquier otra opinión mejor fundada en Derecho, y que doy y firmo en Alcobendas, a dieciséis de noviembre de dos mil veinte.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Luciano Parejo Alfonso', written over a horizontal line.

Luciano Parejo Alfonso  
Catedrático emérito de Derecho Administrativo  
Abogado