

La naturaleza y el régimen jurídico de los consorcios en el ámbito local. La posición del Consejo Consultivo de las Illes Balears

MARIA BALLESTER CARDELL

*Profesora contratada doctora de Derecho Constitucional.
Universitat de les Illes Balears*

1. Introducción
2. Enfoque y planteamiento de la cuestión
3. Posición adoptada por el Consejo Consultivo de las Illes Balears
4. Consideraciones jurídicas sobre el fondo del asunto
5. Conclusiones

1 Introducción

En general, la actividad consultiva se plantea como una función de garantía o como un instrumento de control sobre los poderes activos, con el fin de comprobar que los procesos decisorios encajen en la legalidad vigente. En ocasiones, el ordenamiento jurídico dispone que se formule la consulta de forma preceptiva, para asegurar la intervención de los órganos consultivos en aquellos asuntos que sean de especial relevancia. En otros supuestos, se opta por habilitar la solicitud de dictamen con carácter puramente facultativo. Y también se dan casos en los que la solicitud de consultas facultativas queda sujeta a ciertos condicionantes. Sea como fuere el carácter del dictamen emitido, la intervención de un superior órgano asesor contribuye a aportar conocimiento jurídico de cara a mejorar el proceso de decisión del Gobierno o de las Administraciones.

El artículo 19 de la Ley 5/2010, de 16 de junio, reguladora del Consejo Consultivo, contempla diferentes supuestos de consulta facultativa (proyectos y proposiciones de ley sujetos a debate y aprobación del Parlamento, todos los anteproyectos de ley elaborados por el Gobierno que no sean de consulta

preceptiva, convenios o acuerdos de cooperación con otras comunidades autónomas, o conflictos de competencia entre la Administración autonómica y otras Administraciones públicas de las Illes Balears). El precepto en cuestión finaliza con una cláusula más abierta (contenida en la letra *f*), según la cual también podrá solicitarse dictamen con carácter facultativo en “cualquier otro asunto cuando su especial trascendencia lo requiera a juicio del presidente o presidenta de las Illes Balears o de los presidentes o presidentas de los consejos insulares en los casos a que hace referencia el artículo 21.*d* de esta Ley”. Por su parte, este último precepto dispone que pueden solicitar el dictamen del Consejo Consultivo: “[...] *d*) Con carácter facultativo, los presidentes o presidentas de los consejos insulares, a iniciativa propia o por acuerdo del pleno, cuando se trate de asuntos de relevancia notoria que puedan afectar directamente al ámbito respectivo de competencias”.

La habilitación legal a los presidentes de los consejos insulares para solicitar dictámenes facultativos resulta coherente con la regulación contenida en la Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero, de reforma del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears, que refuerza la estructura organizativa y el régimen competencial de los consejos insulares. A partir de aquel momento, los consejos se definen como “instituciones de gobierno de las islas” (artículo 8 EAIB) y se consideran integrados, junto con el Parlamento, el Gobierno y el presidente de la Comunidad Autónoma, en “el sistema institucional autonómico” (artículos 39 y 61.3 EAIB). Además, se confiere rango estatutario al modelo organizativo mixto (corporativo y burocrático), con la previsión de la existencia necesaria del Consejo Ejecutivo, junto con el Pleno y el Presidente (artículo 63.1 EAIB). En el plano competencial, la reforma estatutaria pone de manifiesto una carga importante de atribuciones a los consejos insulares –que asumen como “propias” las facultades conferidas por el legislador estatal y las que les da el propio Estatuto–, que justifica una organización específica para cumplir con el principio constitucional de eficacia.

La doctrina del superior órgano asesor de las Illes Balears en las consultas facultativas ha permitido perfilar la afectación de las competencias de los consejos insulares como uno de los elementos fundamentales en este tipo de dictámenes. Así, en el Dictamen 52/2020 decimos:

“Es bien conocido que los consejos insulares están dotados hoy, de conformidad con el Estatuto de Autonomía de 2007, de un amplio régimen de competencias y que, en el caso de resultar estas afectadas por asuntos de relevancia notoria, los presidentes de estas entidades locales están facultados para solicitar, con carácter facultativo, la emisión de dictamen. Este es el criterio establecido en los dictámenes 10/2009, 73/2010, 48/2013 y 42/2015, entre otros.

Por lo tanto, la primera cuestión que se debe analizar es si resulta procedente, en vista de la normativa reguladora de las funciones del Consejo Consultivo, la emisión del dictamen que se solicita con carácter facultativo. En concreto, se deberá examinar si el asunto objeto de dictamen afecta directamente al ámbito de competencias del Consejo Insular y si concurre, también en este caso, la especial trascendencia o relevancia notoria de la cuestión sometida a discusión”.

Por otro lado, y por lo que se refiere al aspecto procedimental en relación con estos asuntos, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.4 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 38/2020, de 28 de diciembre, en el caso de que los presidentes de los consejos insulares pidan facultativamente un dictamen, la consulta, “además de los antecedentes del asunto, si los hay, debe incluir: a) un informe sobre la consulta y, en su caso, una propuesta de acuerdo o de resolución; b) la motivación específica tanto de la relevancia notoria del asunto sometido a consulta como de la afectación directa del ámbito competencial del consejo insular consultante”. Todo ello, con el fin de que en el expediente se puedan argumentar y justificar la especial trascendencia de la materia y su incidencia en el régimen de distribución competencial, entre la Comunidad Autónoma y los entes insulares.

2

Enfoque y planteamiento de la cuestión

En el marco de la competencia facultativa descrita en los preceptos antes señalados, la presidenta del Consejo Insular de Menorca sometió a dictamen del Consejo Consultivo una consulta jurídica en relación con la naturaleza y el régimen jurídico aplicable a los consorcios locales. Dicha petición fue atendida y dio lugar al Dictamen 12/2022, aprobado en la sesión del día 16 de marzo.

La consulta se centra en la naturaleza jurídica de los consorcios, que, conforme a la legislación autonómica, tienen la consideración de entidades locales, y en el régimen normativo que les es aplicable. Si bien la petición se plantea en un plano general, en realidad trae causa de un caso concreto, vinculado a la determinación del régimen aplicable al Consorcio de Residuos y Energía de Menorca (CREM). Principalmente, ante la necesidad de adaptar los Estatutos del CREM al marco normativo vigente, la motivación de la cuestión parte de la repercusión que han podido tener las novedades que se han incorporado al ordenamiento jurídico desde la importante reforma del consorcio interadministrativo articulada, primero, mediante la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local (LRSAL), y la Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización

del Sector Público y otras medidas de reforma administrativa (LRSP); y consolidada, posteriormente, con la aprobación de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

Se adjunta con la consulta el informe jurídico de 12 de noviembre de 2021 suscrito por la asesora jurídica del Consorcio de Residuos y Energía de Menorca, con la conformidad de la secretaria del Consejo Insular de Menorca y del Consorcio de Residuos y Energía de Menorca (CREM). El citado documento se centra en la *desigual consideración del régimen jurídico de los consorcios locales en la legislación estatal y en la legislación propia de las Illes Balears*, y en él se hace una mención específica a los artículos 2 y 45 de la Ley 20/2006, de 15 de diciembre, municipal y de régimen local de las Illes Balears. Ambos preceptos sitúan a los consorcios dentro de la categoría de entes locales. En el mismo informe se esbozan y desarrollan las dudas sobre la posición de los consorcios locales en el ámbito de la Administración local a partir de la vigencia de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, y de la Ley 40/2015, de 1 de octubre. Se invoca la jurisprudencia del Tribunal Supremo (STS de 9 de octubre de 2019) en la que se sostiene que los consorcios locales no quedan incardinados en el ámbito de la Administración local, sino que forman parte del sector público instrumental. Pero también se apunta la más reciente doctrina del Tribunal Supremo, contenida en la Sentencia 103/2020, de 28 de mayo, según la cual la legislación autonómica de régimen local pueda reconocer la consideración de ente local a los consorcios en ejecución de la competencia prevista en el artículo 148.1.2.^a de la Constitución Española.

Este informe incorpora el contenido básico, con cita expresa en algunos casos, del informe jurídico intitulado *El Consorci de Residus i Energia de Menorca, és o no una entitat local?*, encargado por el mismo Consorcio a una abogada experta en derecho ambiental y emitido el 11 de noviembre de 2021. En este segundo informe, que también se adjunta con la consulta, después de presentar la cuestión, se analiza la desigual consideración del régimen jurídico del consorcio local en la legislación estatal y en la de las Illes Balears, con referencia al marco normativo, la jurisprudencia y la doctrina del Consejo Consultivo de Andalucía. Además, se plantean las sugerencias doctrinales para la resolución de la cuestión. Para acabar, se refiere a las competencias del Consejo Insular como propias de un ente local. El informe concluye que el Consorcio de Residuos y Energía de Menorca puede ser considerado ente local.

Se adjuntan, igualmente, los Estatutos del CREM (BOIB núm. 174, de 20 de diciembre de 2014); el certificado del Acuerdo de la Junta de Gobierno del CREM de 21 de julio de 2016, sobre el inicio del procedimiento para la modificación de los Estatutos para incluir en el objeto social aquellas accio-

nes o actividades necesarias para la gestión del agua en la isla de Menorca, y la adecuación del resto del texto a la normativa vigente; y el certificado del Acuerdo de la Junta de Gobierno del CREM de 14 de noviembre de 2019, referido al inicio del procedimiento para la modificación de los Estatutos para adaptar el objeto social a las necesidades y los objetivos de recogida separada de residuos en la isla de Menorca.

El núcleo de la cuestión jurídica radica en determinar, de conformidad con la legislación vigente, cuál es el régimen jurídico de los consorcios locales –que según la normativa balear de régimen local pueden ser considerados entes locales– y, en su caso, el alcance de sus concretas potestades.

A la vista de los datos contenidos en la documentación aportada, el Consejo Consultivo se propone dar respuesta a la consulta formulada al considerar que se cumplen las previsiones contenidas en el artículo 21.d de la Ley 5/2010, de 16 de junio, en relación con el artículo 19.f de la misma Ley. El superior órgano asesor contextualiza la controversia planteada en torno a un debate jurídico “que se ha reavivado a partir de las regulaciones mencionadas, sobre la naturaleza jurídica de los consorcios (especialmente en el ámbito local) y la determinación del régimen jurídico que les es aplicable. Más todavía si tenemos en cuenta que hay normas, en las diferentes esferas territoriales, que, aparentemente, pueden resultar contradictorias sobre el concepto y la naturaleza jurídica de los consorcios locales. La trascendencia del asunto está vinculada a la necesidad de determinar la repercusión de la regulación de los consorcios que establece la Ley 40/2015 en relación con el régimen aplicable al CREM, y cómo afecta ello a las competencias del Consejo”.

3

Posición adoptada por el Consejo Consultivo de las Illes Balears

Para abordar la cuestión planteada, en el Dictamen 12/2022, el Consejo Consultivo realiza un análisis previo de la normativa vigente a partir del modelo de organización políticamente descentralizada en tres niveles territoriales de poder –local, autonómico y estatal–; destaca la interconexión entre los diferentes sectores o áreas de la vida susceptibles de regulación normativa que, en la práctica, hace que cualquier actividad pública tenga incidencia en ámbitos jurídicos y territoriales diversos; y recalca la necesidad, señalada por el Tribunal Constitucional desde el inicio de la etapa democrática, de dar coherencia al sistema de distribución de competencias entre los diferentes niveles territoriales mediante el deber de cooperación y colaboración en la actuación de las Administraciones públicas (STC 18/1982, de 4 de mayo). Todo ello para subrayar que, entre las técnicas mediante las cuales se articula la colaboración

institucional, destaca la creación de consorcios para la gestión de competencias que las partes ponen en común. En el Dictamen se pone de relieve que la figura en cuestión nace, en la etapa preconstitucional, vinculada, precisamente, a la normativa local, y también aparece prevista en diferentes ámbitos sectoriales (gestión de residuos o gestión urbanística). Con la implementación de la Constitución se dan nuevos pasos en orden a consolidar la regulación normativa de estas figuras colaborativas. Pese a no contar con una referencia constitucional expresa a la mismas, la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LBRL), contempla la cooperación interadministrativa para la gestión de servicios locales. Por su parte, y en un plano más general, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC), permite la celebración de convenios interadministrativos y contempla la existencia de consorcios entre la Administración General del Estado y las Administraciones autonómicas.

Llegados a este punto, y antes de entrar en el marco jurídico normativo vigente, el Consejo Consultivo se refiere, de forma sucinta, a las notas características del consorcio en el ámbito local y a la problemática que suscita su naturaleza jurídica. Para ello, en primer lugar, retoma la conceptualización de los consorcios realizada en el Dictamen 183/2005 como “órganos de relaciones interadministrativas de carácter voluntario para la cooperación económica, técnica y administrativa entre la Administración Local y las Administraciones del Estado y de las Comunidades Autónomas, o con entidades privadas sin ánimo de lucro que persigan fines de interés público concurrentes con los de las Administraciones Públicas”. Se refiere, además, a la consideración contenida en la STC 41/2016, de 3 de marzo, según la cual el consorcio es una forma organizativa que permite a los municipios sustanciar una colaboración vertical con otras Administraciones de otros niveles territoriales para la prestación de servicios públicos.

Hechas estas valoraciones, el Consejo Consultivo pone el acento en las dudas que surgen a partir de la aprobación de la Ley 7/1985, de 2 de abril, que no incluye los consorcios dentro de las entidades locales indicadas en el artículo 3 y los considera como una entidad derivada de la cooperación entre Administraciones (artículo 57). Además, refleja el planteamiento que hace de la cuestión el Tribunal Supremo, en la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo 2955/1999, de 30 de abril, según el cual “la circunstancia de que los Consorcios no vengán incluidos como entidades locales en el artículo 3 de la Ley 7/1985 no impide la caracterización como ente local del Consorcio para el Servicio de Extinción de Incendios, Salvamentos y Protección Civil del Principado de Asturias, ya que la enumeración que verifica el

apartado segundo de este precepto no tiene carácter exclusivo”. La amplitud de fines que pueden asumir los consorcios y la diversidad de entidades que pueden formar parte de los mismos permiten concluir, según esta misma resolución, que habrá que estar a lo que dispongan los estatutos, “permitiendo que, en cada caso, según las circunstancias concurrentes, pueda determinarse si el Consorcio constituido es no o no una entidad local [...]”.

La polémica sobre la naturaleza de los consorcios constituidos a nivel local avanza en paralelo a la opción materializada en algunas comunidades autónomas (a partir de los títulos habilitantes del estatuto de autonomía y mediante las leyes de régimen local), consistente en delimitar los requisitos para poder considerar que un consorcio sea una entidad local. Este es el caso de la Ley 20/2006, de 15 de diciembre, municipal y de régimen local de las Illes Balears, que en el artículo 2, dedicado a “otras entidades locales”, dispone que “[t]ambién tienen la condición de entes locales las mancomunidades de municipios, las entidades locales menores, las áreas metropolitanas y los *consorcios locales* constituidos por entes locales entre sí o con otras administraciones públicas y que tengan por objeto esencial la prestación de servicios y obras que sean competencia de los entes locales”. Lo mismo ocurre en la Ley 5/1997, de 22 de julio, de Administración Local de Galicia (art. 149); o en la Ley 5/2010, de 11 de junio, de autonomía local de Andalucía (art. 78.3).

En el relato sobre la evolución normativa de los consorcios, el Consejo Consultivo se detiene brevemente en el creciente objetivo de configurar un mayor control sobre los mismos, desde una perspectiva económico-financiera. Se pone de manifiesto cómo el tratamiento normativo por parte del legislador autonómico de los consorcios participados por entidades locales y que persigan fines en materia de interés local coincide en el tiempo con la necesidad de controlar presupuestariamente todo el sector público. No en vano, la proliferación de estos instrumentos cooperativos y la insuficiente regulación legal de los mismos dificultan la fiscalización de los consorcios locales, tal y como apuntan el Tribunal de Cuentas (en el informe de 23 de diciembre de 2013) y el informe CORA. Todo ello impulsa una regulación específica y más homogénea de los consorcios a través de la LRSAL, que no solo afecta a los consorcios locales, que también es analizada en el Dictamen.

En primer lugar, el órgano de consulta se detiene en la modificación de las previsiones que afectan tan solo a los consorcios previstos en la LBRL. La nueva redacción del artículo 57 establece un régimen muy restrictivo de la fórmula consorcial, a la que se podrá recurrir tan solo de forma subsidiaria y que queda condicionada al cumplimiento de criterios de eficacia. La STC 41/2016, de 3 de marzo, se pronuncia sobre el encaje constitucional del artículo citado 57, partiendo de la posible incidencia de la legislación básica del

Estado en los entes locales, que debe respetar la potestad de autoorganización local y las competencias autonómicas sobre régimen local. Todo ello para concluir que el artículo 57 de la LBRL “[r]emite el régimen de las fórmulas de cooperación a ‘los términos previstos en las leyes’ (apartado 1), 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 y 140 CE)” (FJ 8.º).

En segundo lugar, el Consejo Consultivo examina la modificación introducida por la disposición final segunda de la LRSAL, por la que se da una nueva redacción a la disposición adicional vigésima de la LRJPAC, rubricada “Régimen jurídico de los consorcios”. La norma, que se aplica en general a todos los consorcios, tiene como novedad más significativa la exigencia de que el consorcio quede adscrito a una sola Administración pública, de conformidad con los criterios de prioridad fijados en el apartado segundo de la citada disposición adicional. El establecimiento de este nuevo régimen da pie a diferentes interpretaciones sobre su concreto alcance. Así, por un lado, se ha mantenido que la LRSAL articula un criterio de adscripción que, a su vez, establece el régimen jurídico aplicable, con independencia de que el consorcio pueda ser considerado un ente local. Pero también puede sostenerse que el objetivo de control económico-financiero del consorcio, introducido por la reforma normativa, no resulta incompatible con la posibilidad de que la legislación autonómica pueda regular diferentes aspectos de la organización y del funcionamiento de los consorcios en lo no previsto en la mencionada disposición adicional vigésima de la LRJPAC. Este es el enfoque que se adopta en la STC 93/2017, de 6 de julio, cuando analiza las competencias del legislador estatal para regular todos los consorcios, cualesquiera que sean las Administraciones participantes:

“La obligación de adscripción sirve, de un lado, para superar las incertidumbres que subsistían en torno al régimen jurídico aplicable a los consorcios; incertidumbres que derivaban, en parte, de la confluencia en una única personificación de varias Administraciones, habitualmente de distintos niveles territoriales y sometidas a legislación diversa. [...]

De otro lado, la obligación de adscripción trata de superar la dificultad de exigir responsabilidades públicas a las Administraciones que operan a través de instrumentos de Administración ‘mixta’. Estas fórmulas de actuación conjunta son fundamentales para la efectividad del principio de colaboración, consubstancial al Estado autonómico (por todas, STC

141/2016, de 21 de julio, FJ 7), pero no pueden servir para eludir responsabilidades propias ni para ejercer las competencias que el sistema constitucional ha atribuido a otras Administraciones (SSTC 32/2006, de 1 de febrero, FJ 7, y 194/2004, de 4 de noviembre, FFJJ 11 a 13, en relación con la gestión conjunta de parques naturales). La obligación de adscripción pretende de este modo evitar que la confusión de varias Administraciones en el seno de una única personificación consorcial suponga, a la postre, que parte de las finanzas de aquellas dejen de controlarse y consolidarse en un presupuesto público [...].

Ciertamente, las Administraciones que participan en el consorcio, al decidir sobre la adscripción, deben aplicar la serie cerrada y jerarquizada de criterios que ha establecido con carácter básico la disposición adicional vigésima de la Ley 30/1992. Sin embargo, tal grado de densidad normativa no conlleva en este punto la invasión competencial denunciada, pues solo de ese modo la norma puede cumplir la finalidad uniformadora que la justifica. [...] En segundo lugar, la legislación autonómica y los propios estatutos consorciales pueden decidir cuál es el régimen jurídico de los consorcios en todo lo no regulado por la disposición controvertida, lo que incluye buena parte de su organización y funcionamiento. [...]

A la vista de la finalidad de la obligación de adscripción y de los términos en que está regulada, cabe concluir que el Estado no ha desbordado el ámbito correspondiente a las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (art. 149.1.18 CE) y, por tanto, no impide que las Comunidades Autónomas, en ejercicio de sus competencias sobre autoorganización y régimen local, en general, y sobre relaciones interadministrativas, en particular, desarrollen verdaderas políticas propias dentro de un marco de coordinadas fundamentales. [...]” (FJ 7.º).

Hechas estas consideraciones, el Consejo Consultivo toma como referencia la legislación vigente, sobre la que fundamenta la solución a la cuestión objeto de la consulta. Se fija, en particular, en el régimen jurídico básico sobre la figura del consorcio establecido en los artículos 118 a 127 de la LRJSP, que viene a contener una refundición de los últimos cambios normativos sobre la materia. La nueva regulación, más amplia y diferenciada, se dicta conforme a tres títulos competenciales (tal como se explica en la disposición final decimocuarta, contenidos en el artículo 149.1.18.^a –las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas–, 13.^a –la coordinación de la planificación general de la actividad económica– y 14.^a –la hacienda pública general– de la Constitución). En lo que aquí más interesa, el Consejo Consultivo constata que el apartado 2 de la disposición adicional vigésima de la LRJPAC resulta

coincidente, sin cambios sustanciales, con el apartado 2 del artículo 120 de la LRJSP. También se reproducen, en el artículo 122, apartados 1, 3 y 4, de la LRJSP, las previsiones sobre “régimen presupuestario, de contabilidad, control económico-financiero y patrimonial” ya comprendidas en el apartado 4 de la disposición adicional vigésima de la Ley 30/1992.

En este punto, el superior órgano de consulta se detiene en la respuesta que ofrece el Tribunal Supremo sobre la naturaleza jurídica de los consorcios locales a la luz del vigente marco normativo. En concreto, la Sentencia del Tribunal Supremo 603/2020 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), de 28 de mayo, dilucida si los consorcios tienen la condición de entidades locales. La controversia trae causa de la denegación de la inscripción de un consorcio de la Comunidad de Madrid, al no poder ser considerado entidad local en virtud de lo dispuesto en la LBRL. El Tribunal Supremo se remite a los argumentos contenidos en la STS de 9 de octubre de 2019 y confirma la decisión al considerar que con el nuevo marco jurídico deja claro que los consorcios no están incluidos dentro del ámbito de la Administración local, sino que tienen la consideración de entes instrumentales del sector público institucional. Sin embargo, en la resolución de 2020 se introduce una importante matización invocando la jurisprudencia constitucional, en el sentido de que admite que la legislación autonómica podría reconocer a los consorcios como entidades locales, sobre la base del título contenido en el artículo 148.1.2.^a de la CE.

Por lo que se refiere al marco jurídico en el ámbito autonómico, el Consejo Consultivo alude a las competencias exclusivas de la Comunidad Autónoma, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 149.1 de la Constitución, sobre la organización local (art. 30.45 EAIB), así como a las competencias autonómicas de desarrollo legislativo y de ejecución sobre el régimen local, en el marco de la legislación básica del Estado (art. 31.13 EAIB). Igualmente, se hace mención a la referencia estatutaria sobre las fórmulas cooperativas de los municipios entre ellos o con otros entes públicos, y a su “capacidad para constituir mancomunidades, consorcios y asociaciones” (art. 75.7 EAIB). Además, se alude al tratamiento específico que la Ley 20/2006, de 15 de diciembre, municipal y de régimen local de las Illes Balears, confiere a los consorcios, a los que atribuye expresamente la condición de entes locales (art. 2); se refiere, además, a la representación de los intereses comunes como el elemento nuclear de los instrumentos de colaboración entre los entes locales (art. 4); y, finalmente, se remite al capítulo II del título III, que está dedicado a desplegar el régimen normativo de los consorcios locales constituidos entre diferentes municipios o con otras Administraciones para el cumplimiento de un interés local común.

4

Consideraciones jurídicas sobre el fondo del asunto

Llegados a este punto, el Consejo Consultivo se encuentra en condiciones de dar respuesta a las cuestiones formuladas en la consulta presentada. A ello se dedica la Consideración Jurídica Quinta del Dictamen 12/2022, que se transcribe parcialmente a continuación:

“1. La naturaleza jurídica de los consorcios que, de acuerdo con la Ley 20/2006, de 15 de diciembre, municipal y de régimen local de las Illes Balears, tengan el carácter de consorcios locales en las Illes Balears, y el régimen jurídico que les es aplicable.

a) En relación con esta cuestión, como ya ha quedado explicado en la consideración jurídica tercera, no hay que confundir (e identificar automáticamente) la naturaleza jurídica del consorcio local con el régimen jurídico aplicable a aquel consorcio local (que puede tener o no la consideración de ente local). Es decir, una cosa es que el legislador autonómico pueda delimitar cuándo un consorcio tendrá la condición de ente local, y otra muy distinta es la delimitación de su régimen jurídico, que no dependerá tanto de si el consorcio es o no un ente local, sino de la adscripción a una u otra Administración en conformidad con los criterios que marca el legislador estatal, y que son aplicables a todo tipo de consorcios (estatales, autonómicos y locales). Es la adscripción lo que determinará el régimen jurídico de los consorcios, al menos en cuanto al control económico y financiero, las normas patrimoniales y el régimen de personal. Así debemos entenderlo a partir de la reforma articulada por la LRSAL, tanto en relación con el régimen general de los consorcios como con los entes locales, definitivamente confirmada por la LRJSP. La norma opta por hacer prevalecer la naturaleza instrumental de los consorcios a la hora de establecer un régimen de adscripción a una de las administraciones participantes, que será la que determine, al fin y al cabo, el régimen jurídico de estos entes en los aspectos antes mencionados. Ahora bien, el Tribunal Constitucional admite, fuera del establecimiento del régimen de adscripción a una determinada Administración, que la legislación autonómica y los estatutos respectivos tienen la capacidad de determinar parte de la organización y el funcionamiento de los consorcios locales.

Por lo tanto, y en primer lugar, sobre la naturaleza jurídica de los consorcios locales, entendemos que esta cuestión ha quedado aclarada a partir de la Sentencia del Tribunal Supremo 603/2020 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), de 28 de mayo. Esta resolución toma como refe-

rencia el marco normativo vigente fijado en la LRJSP, que, proveniente de la disposición adicional vigésima de la LRJPAC introducida por la LRSAL, ha significado un cambio sustancial ante la regulación anterior y hace prevalecer la consideración del consorcio como ente instrumental del sector público institucional. La Sala parte de la premisa de que los consorcios locales anteriores a la entrada en vigor de la LRSAL tienen que haber adaptado los estatutos a la nueva regulación y se tienen que haber adscrito a una Administración concreta a partir de los criterios del legislador. A continuación, añade la facultad del legislador autonómico de configurar el consorcio local como entidad local, en virtud de la competencia que le confiere el título competencial previsto en el artículo 148.1.2.^a de la CE. Esta facultad del legislador autonómico también es reconocida en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears 84/2011 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), de 11 de febrero, en los términos siguientes:

‘Como se desprende de la lectura conjunta de los preceptos contenidos en la legislación básica estatal en materia local (LBRL y TRLRL), la cual contempla el *núcleo material del interés general*, por un lado, y la normativa autonómica de desarrollo, que despliega estas bases y las adapta al *interés respectivo* de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, resulta que las leyes del Estado, de acuerdo con la Constitución, permiten que la legislación autonómica configure entes locales distintos a los municipios, provincias e islas (infra o supramunicipales), al igual que regula los consorcios como fórmulas de cooperación entre administraciones públicas.

Sin embargo, como hemos señalado, la legislación balear contempla estas fórmulas de asociación interadministrativa como verdaderos entes locales, de conformidad con el artículo 3.2 LBRL’.

En el caso concreto de las Illes Balears, el artículo 75 del Estatuto de Autonomía destaca el carácter asociativo de los consorcios locales y el artículo 2 de la Ley 20/2006, de 15 de diciembre, incluye entre las entidades locales ‘los consorcios locales constituidos por entes locales entre sí o con otras administraciones públicas y que tengan por objeto esencial la prestación de servicios y obras que sean competencia de los entes locales’. De conformidad con esta previsión, no es suficiente, para considerar que existe un consorcio local, que se produzca la integración en el consorcio de una entidad local. De hecho, si tenemos en cuenta las referencias del artículo 47 de la Ley 20/2006, de 15 de diciembre, sobre la constitución de los consorcios locales –que se refiere, juntamente a los entes locales y las administraciones públicas, a los otros miembros y

a las instituciones interesadas—, es posible que estén integradas en ellos otras entidades privadas sin ánimo de lucro. El factor determinante para considerar el carácter local del consorcio es que el interés común de las administraciones públicas implicadas sea de manera preponderante un interés local —la prestación de servicios y obras que sean competencias de los entes locales—. Además, si un consorcio se constituye a partir de la integración de varias administraciones locales (y no locales) para la gestión de un interés diferente al local, entonces estaríamos ante un consorcio interadministrativo (o, en su caso, un consorcio autonómico). De todos modos, y para cerrar este punto e introducir el siguiente elemento de reflexión, podemos concluir que admitir que un consorcio local pueda tener la consideración de ente local no implica que este quede sometido completamente al derecho local y que se pueda asimilar, sin matices, a las entidades locales territoriales mencionadas en el artículo 3.1 de la LBRL.

b) Para atender a la cuestión del régimen jurídico aplicable, tenemos que reiterar que el capítulo VI del título II de la LRJSP, dedicado al régimen jurídico de los consorcios, tiene carácter básico —excepto la previsión contenida en el artículo 123.2— y que, por lo tanto, es aplicable a todos los consorcios, cualquiera que sea su ámbito (estatal, autonómico o local).

El artículo 119 establece el sistema de fuentes [...] El apartado 3 declara (de forma poco usual) la supletoriedad de la norma básica especial (en materia de régimen local) en relación con la Ley reguladora general para los consorcios participados por entes locales (artículos 26, 57, y disposiciones adicionales novena y duodécima). Esto significa, por ejemplo, que en los consorcios locales la Administración de adscripción queda limitada a los entes que figuran en el artículo 3.1 de la LBRL, en los términos establecidos en los apartados 3 y 4 de la disposición adicional novena de la LBRL.

El régimen de adscripción del consorcio está determinado por los criterios fijados en el artículo 120 de la LRJSP. De la misma forma que sucede en la regulación anterior, en la LRJSP no hay una regla expresa que diga que la Administración de adscripción determina por completo el régimen jurídico de la entidad. Lo que sí dice es que los consorcios quedarán vinculados por el ‘régimen de presupuestación, contabilidad y control de la Administración Pública a la que estén adscritos’ (artículo 122.1). Igualmente, se prevé que ‘los consorcios se registrarán por las normas patrimoniales de la Administración Pública a la que estén adscritos’ (artículo 122.5). También dispone que el régimen jurídico del personal

al servicio de los consorcios ‘será el de la Administración Pública de adscripción’ (artículo 121). Por ello, la adscripción no determina el completo régimen jurídico del consorcio, sino que los preceptos mencionados circunscriben sus efectos a tres ámbitos concretos. Fuera de estos ámbitos, el legislador autonómico podrá delimitar el resto de aspectos que afecte a la organización y el funcionamiento de los consorcios.

[...]

2. La naturaleza jurídica del Consorcio de Residuos y Energía de Menorca y el régimen jurídico que le es aplicable; en particular, si puede ejercer las potestades reglamentaria, tributaria, de ejecución forzosa, sancionadora y el resto de potestades de acuerdo con la normativa autonómica.

a) Este órgano asesor ya se ha pronunciado, a pesar de que con un marco normativo pretérito y con una jurisprudencia anterior, sobre la naturaleza jurídica del CREM (cuando se denominaba Consorcio para la Gestión de Residuos Sólidos Urbanos de Menorca). Lo hace en el Dictamen 183/2005, relativo a la resolución del contrato suscrito entre el Consorcio para la Gestión de los Residuos Sólidos Urbanos de Menorca y una empresa para la implantación del sistema de gestión y pesaje de la recogida selectiva de Menorca. En concreto, dice:

[...]

El ámbito subjetivo de la actual LCAP, viene definido en su artículo 1, cuando previene que a los efectos de esta Ley se entiende por Administraciones Públicas, además de las Administraciones General del Estado y de las Comunidades Autónomas, *las entidades que integran la Administración Local*. El Consorcio para la Gestión de Residuos Sólidos Urbanos de Menorca, integrado por el Consejo Insular y los Ayuntamientos de esta isla, es un ente local. A este respecto es oportuno afirmar que los consorcios se configuran como órganos de relaciones interadministrativas de carácter voluntario para la cooperación económica, técnica y administrativa entre la Administración Local y las Administraciones del Estado y de las Comunidades Autónomas, o con entidades privadas sin ánimo de lucro que persigan fines de interés público concurrentes con los de las Administraciones Públicas; y, aunque la naturaleza jurídica de los consorcios es cuestión controvertida en la doctrina científica, no hay en nuestro vigente ordenamiento jurídico impedimento alguno para que existan consorcios cuya naturaleza jurídica sea la de ente local. Efectivamente, la cuestión ha sido resuelta por el Tribunal Supremo que, en sus sentencias de 3 de noviembre de 1997 (Aranzadi 7967/1997) y 30 de abril de 1999 (Aranzadi 4692/1999), argumenta que el hecho de que el consorcio

no se cite como entidad local en el artículo 3 de la Ley 7/1985, de 3 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, en modo alguno impide la existencia de consorcios con esa caracterización, ya que no es objeto de tal precepto abordar una enumeración acabada de todos los entes locales y, en igual sentido, el silencio del artículo 110.2 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local, sobre la condición de entidades locales de los consorcios (frente a la cita expresa contenida en el antiguo artículo 107.2 de la Ley 41/1975, de Bases del Estatuto de Régimen Local), no ha de ser interpretado como evidencia de aquel impedimento, sino como secuencia lógica de la amplitud de fines –y, por tanto, variada tipología– que pueden asumir los consorcios, lo que ha hecho que el legislador optara por no predeterminar su naturaleza con carácter general y apriorístico.
[...].

Como ya se ha explicado suficientemente, no hay motivos para modificar este planteamiento que permite considerar al Consorcio como un ente local. A pesar de que el marco normativo ha cambiado de forma sustancial, la jurisprudencia reciente del Tribunal Supremo y también la doctrina del Tribunal Constitucional reconocen un margen de actuación al legislador autonómico para configurar la articulación de consorcios locales cuando la integración de diferentes administraciones públicas pretende un interés preeminente de carácter local.

Para determinar si el CREM tiene el carácter de consorcio local, será necesario tener en cuenta lo que determinen sus Estatutos sobre el objeto del Consorcio:

‘Artículo 3. Objeto

1. Constituye el objeto principal del Consorcio:

a. El estudio, la programación y la prestación de servicios de gestión de residuos los cuales sean competencia de los entes integrantes del Consorcio. A los efectos de estos estatutos se entenderá por gestión de residuos: la recogida (que integra la clasificación y almacenamiento), el transporte y el tratamiento (entendido como cualquiera de las operaciones de valorización y de eliminación) y cualquier otra actividad relacionada con los residuos, incluidas las actuaciones realizadas en calidad de negociando o agente.

Para la prestación de servicios de recogida no separada de residuos, será necesaria la formalización previa del correspondiente convenio regulador.

Así mismo se entenderá incluido dentro del objeto del Consorcio la vigilancia de las actividades mencionadas en el párrafo anterior, así como la gestión de las infraestructuras necesarias por su desarrollo, incluida la clausura y el mantenimiento posterior en el cierre.

b. El fomento, por este orden, de su reducción, reutilización y reciclaje y de otras formas de valorización, con el fin de proteger el medio ambiente y la salud de las personas, de acuerdo con la normativa vigente y en coherencia con los principios del desarrollo sostenible, sobre los cuales apoya la declaración de la isla de Menorca como reserva de biosfera.

c. Cualquier actividad que redunde en beneficio de los principios y actividades señalados en los apartados anteriores.

[...].

Además, en cuanto a los integrantes del Consorcio, los Estatutos establecen la previsión siguiente:

‘Artículo 6. Clases de Asociados.

1. Los asociados al Consorcio pueden ser con carácter nato o adherido.

2. Serán asociados natos el Consell Insular de Menorca y los Entes Municipales de la isla que aprueben estos Estatutos y soliciten su integración al Consorcio.

3. Serán asociados adheridos cualquier otra Administración o Entidad Pública, así como las Entidades privadas sin ánimo de lucro que, voluntariamente, lo soliciten y la Junta de Gobierno lo acepte’.

Por lo tanto, no hay duda de que el Consorcio, que está integrado por entidades locales, tiene por objeto el cumplimiento de competencias locales relacionadas con la gestión de los servicios municipales de tratamiento de residuos. En este sentido, nos encontramos ante un consorcio local, que puede ser considerado ente local.

b) Una cuestión distinta es extraer de esta consideración la consecuencia de equiparar el consorcio local con las entidades territoriales locales, en el sentido de pretender que el consorcio podrá actuar como si fuera uno de los entes locales participantes. Ello no es así. Pensemos que el consorcio, que se constituye para la prestación de determinados servicios de interés común, conforma una entidad independiente en relación con los miembros que lo integran. Para cumplir sus objetivos, el consorcio gestiona los intereses comunes de los entes integrados, pero no se equipara a ellos. Cuando el artículo 4.2 de la LBRL dice que las funciones atribuidas a los municipios, las provincias y las islas pueden ser aplicables a otras entidades locales, condiciona esta circunstancia a que las leyes

de las comunidades autónomas tienen que concretar cuáles de aquellas potestades les son aplicables. Y también tenemos que tener presente que según el artículo 124 de la LRJSP los Estatutos del Consorcio deben determinar cuáles son sus funciones.

El carácter instrumental y la naturaleza voluntaria y asociativa del consorcio hacen que el consorcio local (incluso cuando se le considera un ente local) no se pueda equiparar completamente a las entidades territoriales que lo conformen. El consorcio se constituye para la gestión de intereses comunes, pero no lleva a cabo sus funciones con la misma amplitud con la que las administraciones públicas ejercen las potestades públicas en la esfera de sus propias competencias. La titularidad de las competencias de los miembros que lo integran no la asume el consorcio, sino que se traspa, total o parcialmente, la gestión de estas competencias. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears 84/2011 (Sala de lo Contencioso-administrativo), de 11 de febrero, explica:

‘En su norma fundacional, se califica al Consorcio como una entidad pública instrumental, de carácter asociativo y voluntario, de forma correlativa a la definición prevista en el artículo 57 LBRL, pero en su artículo 4 se le dota de una verdadera potestad administrativa, la sancionadora, consistente en, principalmente, la resolución de los procedimientos sancionadores, ámbito de poder el cual pertenece a las Administraciones Públicas, según el artículo 4 LBRL, debiendo tener en cuenta que, de acuerdo con el citado Cuerpo Legal y sus propios Estatutos, este Consorcio no es –ni puede ser– una entidad local, sino que responde a una personificación pública interadministrativa destinada a la gestión de servicios, obras y actividades de interés general, pero sin que este ámbito de actuación se pueda identificar con *potestades públicas*’.

Además, el Tribunal Constitucional da a entender, aunque no de una manera muy clara, que las actividades que pueden desarrollar los consorcios en los que participan entidades locales están limitadas a las materias establecidas en los artículos 25 y 26 de la LBRL. En concreto, la STC 41/2016, de 3 de marzo, en el fundamento jurídico 8 dice que la norma impugnada (la disposición transitoria undécima de la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local):

‘[...] 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 LBRL. 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.

Este razonamiento es extensible al art. 57 LBRL. Remite el régimen de las fórmulas de cooperación a *los términos previstos en las leyes* (apartado 1), 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)'.
 Por lo tanto, para dar respuesta a la cuestión de si el consorcio como entidad local podrá ejercer las potestades que tienen las entidades territoriales locales, de acuerdo con la normativa de régimen local, tendremos que tomar en consideración cuáles son las potestades que pueden ser gestionadas mediante consorcio. Todo ello teniendo presente que el artículo 45 de la Ley 20/2006 cuando establece que, para cumplir sus finalidades, están dotados de todas las potestades fijadas en la legislación local, se debe conjugar con la previsión del artículo 4.2 de la LBRL, ya mencionada, y deberemos entender que ello no significa que los consorcios tengan todas las potestades públicas que tienen las entidades locales. De forma que las concretas actuaciones jurídicas y materiales que se hayan previsto en los estatutos deberán estar en consonancia con las atribuciones que la legislación confiere a las administraciones consorciadas en materia (en este caso) de recogida y tratamiento de residuos. Por otra parte, se debe entender que las entidades consorciadas delegan en el consorcio las atribuciones necesarias para poder desarrollar sus objetivos. Esta determinación de las facultades propias del consorcio deberá figurar en sus estatutos, que conforman la normativa interna que rige su organización y su funcionamiento.

[...]

Ya se ha dicho que el artículo 3.1 de los Estatutos establece el objeto del Consorcio, que se centra en la gestión de los residuos que sean competencia de los entes que lo integran, la cual comprende la recogida (que contiene la clasificación y el almacenamiento), el transporte y el tratamiento, con la vigilancia y la gestión de las infraestructuras, incluidos el cierre y el mantenimiento posterior; el precepto mencionado también prevé que para la recogida no separada de residuos se deberá formalizar un convenio regulador. A manera de cláusula de cierre, la letra c de dicho precepto indica que también forma parte del objeto principal del Consorcio ‘cualquier actividad que redunde en beneficio de los principios y actividades señalados en los apartados anteriores’.

En cuanto a las funciones que puede ejercer para dar cumplimiento a estos objetivos, el artículo 18 dice:

‘La Junta de Gobierno tendrá las atribuciones necesarias para el cumplimiento de los fines y para el desarrollo de las funciones del Consorcio, sin otras limitaciones que las señaladas en estos Estatutos.

En particular serán de su competencia:

- a) Constitución de la misma.
- b) Adquisición, disposición y enajenación de bienes y derechos y transacción sobre los mismos.
- c) Aprobación de planes y proyectos técnicos de obras y servicios.
- d) Contratación de obras y servicios y cualquier tipo de contratación que supere el límite de la contratación menor, en conformidad con la normativa vigente.
- e) Proponer la aprobación de su presupuesto y la de sus modificaciones, así como de la Cuenta general al Consejo Insular de Menorca. [...]
- f) Aprobación de Reglamentos de Orden Interior, de Reglamentos de Servicios, así como de precios y su regulación.
- g) Ejercicio de acciones judiciales o administrativas, interposición de recursos y defensa en los procedimientos incoados contra el Consorcio.
- h) Nombramiento, premio y corrección de empleados y funcionarios.
- i) Integración de nuevos entes en el Consorcio.
- j) Disolución del Consorcio.
- k) Cualesquiera otras necesarias para el cumplimiento de los fines del Consorcio’.

Llegados a este punto, tenemos que concluir que, del ámbito de potestades que, según la legislación vigente, pueden ejercer las entidades consorciadas en el ámbito de las competencias propias, el Consorcio podrá ejercer aquellas funciones que estén previstas en sus Estatutos, que no deben contradecir el régimen aplicable según la legislación básica”.

5 Conclusiones

La intervención del Consejo Consultivo en la determinación de la naturaleza y del régimen jurídico aplicable al CREM permite al superior órgano asesor de las Illes Balears analizar un aspecto no exento de discusión. Las dudas suscitadas en la consulta se resuelven a partir del estudio del marco jurídico normativo, tras los diferentes cambios que se han producido en la legislación estatal, y del encaje de la regulación implementada en la legislación autonómica (de conformidad con el título contenido en el art. 148.1.2.^a de la Constitución) sobre estas figuras colaborativas.

El enfoque que se adopta en el Dictamen 12/2022 parte de los pronunciamientos del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional que abordan la naturaleza de los consorcios locales y las competencias estatales para fijar los aspectos esenciales de las fórmulas consorciales. Las últimas y más recientes resoluciones admiten que la capacidad normativa del legislador estatal para establecer el régimen jurídico básico de la organización consorcial –con independencia de su carácter estatal, autonómico o local– no sobrepasa el ámbito correspondiente a las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas; y tampoco dudan en establecer la vinculación del consorcio a la Administración pública de conformidad con los criterios establecidos en la Ley 40/2015 y su consideración como ente instrumental del sector público. De forma que la relación de adscripción se considera como uno de los aspectos básicos de esta figura, cuya regulación básica corresponde al Estado.

En este contexto normativo, los consorcios quedan vinculados al régimen económico y presupuestario, patrimonial y de personal de la Administración pública de adscripción. Ello no impide, sin embargo, que en el ámbito autonómico la legislación de régimen local pueda reconocer al consorcio la condición de entidad local y, con ello, completar el resto de aspectos que afecten a la organización y al funcionamiento de los consorcios. Ahora bien, de ello no puede inferirse, directamente, que en tal caso los consorcios se equiparen –en cuanto a su organización y funcionamiento– de forma completa a las entidades locales. Las concretas actuaciones jurídicas y materiales que podrán llevar a cabo los consorcios no poseen la misma amplitud y naturaleza

que las propias de las Administraciones públicas. En definitiva, las funciones que pueden gestionar los consorcios serán las que hayan previsto los estatutos y deberán estar en consonancia, sin entrar en contradicción, con las atribuciones que la legislación confiere a las Administraciones consorciadas.