

Una teoría de la cooperación

SUMARIO: I. CONCEPTO Y CLASES DE COOPERACIÓN. A) La cooperación como atribución. B) Clases. 1. Cooperación referida al ejercicio de competencias o a los medios precisos para dicho ejercicio. 2. Cooperación voluntaria y no voluntaria. II. COOPERACIÓN VOLUNTARIA Y DEBER DE COOPERACIÓN. A) La atribución mediante declaración unilateral de voluntad. B) Los convenios de cooperación. 1. Convenio frente a contrato. 2. Convenios cuyo objeto son competencias administrativas. 3. Convenios cuyo objeto sean los medios para ejercicio de las competencias. 4. Según su duración. C) La cooperación impuesta por la Ley. 1. Fundamento y naturaleza. 2. Modalidades.

I. CONCEPTO Y CLASES DE COOPERACIÓN

A) LA COOPERACIÓN COMO ATRIBUCIÓN

El uso anfibológico acredita que hasta ahora el Derecho Público no ha necesitado un esfuerzo de depuración conceptual; expresiones como las de colaboración, auxilio mutuo, cooperación se emplean frecuentemente de modo indistinto y con ellas aparece también la de coordinación. Si se deja al margen un rigor excesivo en el tema de la conceptualización, en seguida se encuentra un haz de problemas y soluciones susceptibles de un análisis diferenciado. Son aquellos en que la interdependencia entre los entes públicos puede y debe resolverse mediante *el acceso de los unos a la esfera jurídica de los otros, realizando en el entorno de la misma una prestación o prestaciones en beneficio de su titular*. En las hipótesis de coordinación, cada sujeto se mueve en la esfera jurídica que le es propia, si bien, dentro de ella,

evitando conductas perjudiciales para otros o adoptando aquellas que complementan las adoptadas por otros. De este modo se produce un efecto, aunque indirecto, en la esfera jurídica ajena. En la cooperación, en cambio, la actividad de un sujeto, o de varios, despliega sus efectos de modo directo en una esfera jurídica que le es ajena; *hay, pues, una disposición, una atribución en favor de otro, un disponente y un beneficiario*. Aunque, como ocurre en las relaciones bi o plurilaterales de cooperación, cada sujeto pueda ser al mismo tiempo disponente y destinatario generando una característica reciprocidad. En la cooperación se da, pues, el acceso de un ente a la esfera jurídica de otro. Pero, a diferencia de las relaciones de control, en las que también se da esa incidencia, la cooperación se caracteriza por la *atribución* (de una cosa o un servicio) realizada en favor de un destinatario. En el control, por el contrario, el ente que lo realiza no realiza un acto dispositivo: se limita a evaluar la conducta del controlado y su adecuación al ordenamiento.

Esta *atribución*, que puede ser recíproca, que es esencia de la cooperación, no se basa en un «principio» o criterio de conducta formulado con carácter general por la Constitución, aunque ésta y la legalidad ordinaria se refieren frecuentemente a ella en distintos supuestos. Sin embargo, está en la base del sistema, siendo consustancial al modelo de Estado que la propia Constitución establece. Como señala la *STC 64/1982, de 4 de noviembre*, la colaboración es necesaria para el buen funcionamiento del Estado de las autonomías, y la *STC 18/1982, de 4 de mayo*, alude a «un deber de colaboración dimanante del general deber de auxilio recíproco entre autoridades estatales y autonómicas. *Este deber, que no es menester justificar en preceptos concretos, se encuentra implícito en la propia esencia de la forma de organización territorial del Estado que se implanta en la Constitución*».

B) CLASES

1. *Cooperación referida al ejercicio de competencias o a los medios precisos para dicho ejercicio*

La cooperación puede referirse al ejercicio de competencias o a los medios para un mejor ejercicio de las mismas. En el primer caso, una Administración realiza actividades que están comprendidas en el título competencial de otra. Pero, a diferencia de lo que ocurre en los supuestos de delegación o encomienda, *dicha realización no queda cubierta con una titularidad secundaria o derivada* otorgada por el sujeto originariamente competente. No hay aquí la creación de una nueva titularidad, sino un fenómeno mucho más simple: *quien coope-*

ra está asumiendo determinados contenidos de una competencia que es ajena y va a seguirlo siendo; no ejerce esa competencia, sino que sirve a la misma. Se da, pues, un fenómeno de *mediación*: un sujeto sirve, mediante la aportación de una actividad propia, una competencia ajena. La titularidad conserva su contenido originario, pero junto al titular se encuentra otro sujeto aportando actividad, gestión, para la mejor efectividad de la competencia. En el ámbito competencial, la cooperación constituye ante todo el ejercicio por una entidad de actividades incluidas en la competencia de otra, cuando así lo ha impuesto la Ley o lo consiente la entidad titular de dicha competencia. Según quedó ya expresado, el vínculo puede ser recíproco, de modo que la actividad de cada sujeto despliega sus efectos en el entorno competencial del otro.

La cooperación encuentra, no obstante, su más amplia proyección en lo que atañe a los medios —técnicos, económicos, el personal— necesarios para el ejercicio de las competencias. Mediante la cooperación, una entidad atribuye a otra —o ambas se atribuyen mutuamente—, con carácter temporal o definitivo, medios a emplear por ellas en el desarrollo de su propia actividad.

2. Cooperación voluntaria y no voluntaria

a) La cooperación voluntaria

Existe una tendencia doctrinal que sostiene que la cooperación es siempre voluntaria. Entendiéndola como un conjunto de técnicas de auxilio y asistencia recíproca, se distinguiría de la coordinación, precisamente por su voluntariedad. Para este sector doctrinal, la coordinación sería, siempre y en todo caso, un título de dominio sobre la organización coordinada; la clave de la coordinación se hace radicar entonces, en la posibilidad jurídica, otorgada a un Ente, de imponer su voluntad a otros. De ahí que la coordinación haya de hacerse presente cuando la cooperación resulta insuficiente. No obstante, no puede negarse la realidad de la coordinación *voluntaria* como hipótesis que se da junto a la coordinación basada en una competencia a tal efecto otorgada por el Derecho positivo. De ahí que la distinción entre coordinación y cooperación no deba basarse en la existencia o no de voluntariedad, sino en las diferencias de contenido existentes entre una y otra. Además, la realidad jurídica alberga, como se ha de ver, figuras en que la cooperación es *forzosa*: es el propio Derecho positivo el que impone a una Entidad la cooperación con otra u otras, aportando actividad para el mejor ejercicio de una competencia ajena; o medios, para un más adecuado desenvolvimiento de la misma.

La consideración anterior no impide, sin embargo, establecer que, en materia de cooperación, la regla general es la de voluntariedad: ha de basarse en el consentimiento mutuo del que la realiza y del que se beneficia de ella. De no mediar dicho consentimiento, la cooperación constituye una *carga* de gestión, según la terminología que acabó imponiéndose en las tradiciones de nuestro Régimen Local. La afirmación de la voluntariedad, como regla, en el *art. 145 CE* (cooperación entre Comunidades Autónomas), *art. 6 LAP* (cooperación entre las Administraciones estatal y autonómica), y *57 LRBRL* (entre aquellas y la Administración Local).

b) *La cooperación no voluntaria*

El título habilitante de la cooperación permite, sin embargo, distinguir dos variedades fundamentales: la cooperación *forzosa* y la *voluntaria*. Dentro de la primera, aún cabe distinguir dos hipótesis: la realizada en circunstancias de normalidad y la que se lleva a cabo en situaciones de urgencia o necesidad.

II. COOPERACIÓN VOLUNTARIA Y DEBER DE COOPERACIÓN

A) LA ATRIBUCIÓN MEDIANTE DECLARACIÓN UNILATERAL DE VOLUNTAD

La cooperación voluntaria es, hay que insistir, la regla general. Admite, a su vez, dos supuestos distintos, según se base en declaraciones unilaterales o plurilaterales de voluntad. En el primero de ellos, la atribución que es aquí característica se fundamenta únicamente en una declaración de voluntad: la del ente que decide llevarla a cabo. En el segundo, la cooperación plasma en un acuerdo de voluntades entre los interesados, aunque puede también estipularse en favor de terceros; por ejemplo, un Convenio entre las Administraciones del Estado y una Comunidad Autónoma en el que, no obstante, se prevé la cooperación en favor de los Municipios del territorio de la Comunidad. Sin embargo, la distinción entre los supuestos de uni o plurilateralidad no es siempre y en todo caso sencilla y clara. En primer lugar, porque ocurre aquí como en otros negocios de atribución: la voluntad del que dispone en favor de otro vale por sí misma y logra su plena eficacia jurídica, *pero su ejecución, el logro del efecto atributivo, necesita de la aceptación o aquiescencia del beneficiario*. Es éste el dato que llevó al Código Civil a configurar la donación —típico negocio atributivo cuya sustancia la proporciona la voluntad del que atribuye— como un contrato.

Para el Derecho Administrativo, el problema puede plantearse de otro modo, y el ejemplo típico es el de la subvención. En el mismo se toma como punto de partida la existencia generalizada de declaraciones unilaterales de voluntad (los actos administrativos) y se afirma su valor jurídico por sí mismas sin necesidad de la aquiescencia de otro sujeto. No obstante, ha habido que tener en cuenta aquellos supuestos en los que la voluntad de un sujeto diferente aparece y tiene trascendencia para que el propio acto valga y consolide su eficacia. En unos casos, la voluntad del otro sujeto vale como presupuesto indispensable para que el acto se produzca; es, por ejemplo, el caso de las actuaciones de *propuesta* o *proposición* que una Administración dirija a otra y la aceptación de ésta constituya exactamente el acto administrativo. En otros, el acto administrativo está, según la conocida expresión, *necesitado de aceptación*. Es decir, el acto vale por sí mismo, pero al desplegar su eficacia una atribución en la esfera jurídica de otro precisa de su aquiescencia o aceptación. En principio, el Convenio frente a los actos administrativos necesitados de aceptación se distinguiría sólo formalmente; en el sentido de que el Convenio viene a ser una expresión *simultánea* del acuerdo de ambas voluntades. Quizá a la simultaneidad habría que añadir la de la condición *paritaria* de ambas partes. Pero no deja de relativizar la cuestión la simple diferencia de que las voluntades se encuentren y se unan de modo simultáneo; o, por el contrario, ese encuentro entre ambas se produzca mediante la emisión sucesiva de una y otras declaraciones de voluntad. Los límites entonces entre el acto administrativo necesitado de propuesta o de aceptación y el Convenio propiamente dicho serían demasiado tenues como para seguir manteniendo con radicalidad las categorías elaboradas por la teoría general: existirá una variada gama de hipótesis situadas entre las hipótesis puras de uni y bilateralidad.

En realidad, la diferencia entre una y otra hipótesis reside en que en la atribución unilateral es una sola voluntad la que configura el contenido del acto (núcleo de atribución, determinaciones accesorias en cuanto a condición, plazo y modo o carga) y lo sostiene o retira antes de que surta efecto. La actitud del beneficiario, por otra parte, es decisiva *no para configurar el negocio pero sí para su subsistencia*: la asunción de una determinada actividad, el llevarla a cabo del modo previsto por quien coopera, son los hechos determinantes de la atribución, la causa de la misma; de no cobrar realidad dicha causa, la declaración unilateral de voluntad podrá ser revocada o modificada. La pura y simple aceptación no es, pues, bastante: no es necesario para dar vida al acto de atribución ni para su subsistencia ulterior.

B) LOS CONVENIOS DE COOPERACIÓN

1. *Convenio frente a contrato*

Según se examina en su sede sistemática, la teoría jurídica general ha ido construyendo la institución del Convenio a base de superar los límites con que la evolución ha configurado el contrato. Esta tradición fundamenta el contrato en cuanto marco de coincidencia de intereses que se presentan en una situación de contraposición, y la *solu-tio* estriba, precisamente, en la satisfacción de cada uno de ellos a costa del otro. Ello explica la concepción de la causa del contrato (*art. 1274 del Código Civil*) y la dificultad de situar en este marco las situaciones en las que los sujetos comparecen y se unen siendo portadores de intereses simplemente distintos. Por otra parte, la institución contractual se asienta sobre un ámbito estrictamente patrimonial; de ahí la dificultad de situar en la esfera contractual aquellos acuerdos que versan sobre objetos que, como las potestades administrativas, no tienen un relieve exclusivamente patrimonial. Tampoco, desde luego, es el contrato el marco idóneo para los acuerdos cuyo objeto sean competencias administrativas.

El *art. 4* de la LAP señala, de acuerdo con los precedentes, que las competencias son irrenunciables y habrán de ejercerse precisamente por su titular. Pero, aún sin la renuncia a la titularidad, las Entidades administrativas pueden disponer de facultades y deberes inherentes a la competencia e, incluso, crear una legitimación secundaria en favor de otro sujeto, a los efectos de un ejercicio competencial en situación de colaboración. En último término, el verdadero problema de los convenios es el de su fuerza de obligar a los sujetos que convienen; es decir, *la consistencia del vínculo*, que en ocasiones la jurisprudencia ha enfocado aplicando determinados preceptos que apoyan esa consistencia trayendo a colación argumentos propios del contrato. Sin embargo, la mayor o menor consistencia del vínculo contraído es, precisamente, uno de los problemas fundamentales de los convenios de cooperación, entre Administraciones Públicas.

En el Derecho vigente, los convenios de cooperación interadministrativa encuentran su régimen, desde el punto de vista de los requisitos y la forma, en el *art. 6º* de la LAP; los supuestos concretos de convenio, y el contenido de los mismos, se encuentran regulados al hilo de cada una de las hipótesis que prevé el propio Derecho positivo. El precepto citado contempla los convenios que celebren el Gobierno de la Nación y los órganos de gobierno de las Comunidades Autónomas; no obstante, esta previsión puede ser ampliada, con toda naturalidad, a cualesquiera otras hipótesis de convenio entre Administraciones Públicas. El instrumento de formalización del convenio deberá especificar:

1º) los sujetos que intervienen, y la competencia que cada Administración ejerce; 2º) las actuaciones, a cargo de cada parte o de una de ellas, que constituyen el contenido de lo que se consigue, más su financiación y el plazo de vigencia; 3º) la necesidad o no de establecer una organización para su gestión. Es ahí donde, en el *art. 7*, se prevé la figura del Consorcio como la idónea para constituir una organización común, que se haga cargo de la gestión del Convenio. Finalmente, el *art. 8* señala que las cuestiones litigiosas que puedan surgir en su interpretación y cumplimiento, con independencia de las facultades que se hayan otorgado a un órgano de vigilancia y control, creado al efecto, son materia propia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo; y, en su caso, de la competencia del Tribunal Constitucional.

2. *Convenios cuyo objeto son competencias administrativas*

a) *Constitución de legitimaciones secundarias para actuar en esfera competencial ajena: los consorcios*

Los convenios cuyo objeto son competencias administrativas establecen, como contenido, la disposición de algunas de las facultades integrantes del título competencial de que se trate. Tal disposición se lleva a cabo mediante la creación de una legitimación secundaria o derivada, que se entrega a la Entidad que asume la tarea de cooperación. Tal legitimación derivada queda bajo la dependencia de la principal, que sigue ostentando la Entidad titular de la competencia. Se mantiene, de este modo, el principio de irrenunciabilidad de la misma (*art. 12 LAP*). Además, dicha legitimación derivada abarca, por lo común, facultades de carácter gestor, o se refiere a actuaciones materiales; las facultades de disposición propiamente dichas no son, pues, objeto de convenio.

De entre las opciones que permite el Derecho positivo, en orden al ejercicio de una legitimación derivada, destaca la hipótesis de la constitución de un consorcio. El consorcio implica la constitución de una nueva Entidad administrativa; a ella se le encomienda la gestión del servicio o actividad, actuando por *sustitución* de las Entidades consorciadas. De este modo, se puede abordar la gestión unitaria de competencias inicialmente dispersas: el Consorcio ejerce, por sustitución, las facultades pertenecientes a cada una de las Entidades integradas en el mismo. De ahí que la LAP exija que los órganos de decisión del Consorcio estén integrados por «todas las Entidades consorciales, en la proporción que se fije en los Estatutos respectivos». Es decir, las propias Entidades integrantes tienen la disposición sobre la actividad de la Entidad creada, con carácter puramente instrumental, para el ejercicio de las propias competencias.

b) *Las encomiendas de gestion*

La LAP ha intentado la sistematización de una figura que, hasta entonces, tenía un perfil bastante borroso. Se incluyen en este supuesto todas aquellas hipótesis de actuación de la competencia ajena en las que no es necesario la creación formal de una legitimación secundaria; basta con el mero apoderamiento o encomienda para la realización de tareas de gestión. Según el *art. 15 LAP* estas encomiendas tienen por objeto «la realización de actividades de carácter material, técnico o de servicios» de la competencia de una Entidad, que se atribuyen a otra Entidad. La encomienda de gestión «no supone la cesión de la titularidad de la competencia ni de los elementos sustantivos de su ejercicio»; corresponderá, por ello a la Entidad titular, «dictar cuantos actos o resoluciones de carácter jurídico den soporte o en los que se integre la concreta actividad material objeto de la encomienda».

3. *Convenios cuyo objeto sean los medios para ejercicio de las competencias*

a) *Los medios financieros*

1º) *La técnica subvencional.*

La subvención es una transmisión de fondos, o el otorgamiento de cualquier otra ventaja económica, sin contraprestación a cargo del beneficiario, afectada por un modo o carga: la previsión de un destino para la prestación otorgada. Hay una ya larga tradición de la técnica subvencional, en el contexto de las relaciones entre las Entidades territoriales. Una vez que la centralización tributaria ha sido llevada a cabo, se contrapesa con la descentralización del gasto público. Se va decantando entonces una distinción; las Entidades territoriales reciben del Estado dos tipos de asignación financiera: la dotación y la subvención. La dotación es la expresión de un deber legal de cobertura; la subvención es, en cambio, una asignación de carácter discrecional, pendiente además, en su otorgamiento, del carácter que la actividad subvencionada tenga desde el punto de vista de la Entidad subvencionante. De ahí que la teoría haya entendido que la subvención atenta la libertad de decisión de las Entidades territoriales subvencionadas, dado que condiciona y limita su libertad de opción y decisión entre la realización de unas actividades u otras. Sin embargo, la subvención tiene un sentido más completo si se la examina desde la perspectiva de la cooperación. La técnica subvencional, desde esta perspectiva, permite tener en cuenta, tanto los intereses

que ha de atender la Entidad subvencionante como los propios de la Entidad subvencionada.

Hay que insistir en las diferencias entre dotación financiera y subvención. Frente a la dotación financiera la subvención se caracteriza, ante todo, por la inclusión de un *modo* o *carga*, consistente en una conducta o actividad que debe seguir el beneficiario, una parte de cuyo coste queda, precisamente, cubierto con la subvención. Existe, pues, una específica previsión del destino a que la ventaja económica se ha de aplicar. Para el subvencionante, es la previsión de ese destino el presupuesto legitimador de la declaración de voluntad otorgadora de la subvención; para el beneficiario, la aplicación al destino previsto constituye una carga cuyo incumplimiento debe acarrear la ineficacia sobrevenida del negocio subvencional.

La presencia de este elemento genera, a su vez, un conjunto de facultades por parte de la entidad otorgante, destinadas a la comprobación de que el beneficiario realiza la conducta o actividad prevista. De hecho, además, como frecuentemente las subvenciones son de concesión discrecional, la influencia del otorgante sobre la actividad del beneficiario puede ser bastante intensa, de modo que lo que, en principio, habría sido una medida descentralizadora puede convertirse en instrumento de control de unas Administraciones sobre otras; es lo ocurrido en gran número de los auxilios estatales o la actividad de las Entidades locales.

Por ello la doctrina realiza, en ocasiones, una crítica de la de subvención, en el contexto de las relaciones de cooperación entre las Entidades Territoriales. Así como la dotación financiera otorga una disponibilidad de gasto sin interferencias, en la Entidad receptora, la subvención lleva consigo una intervención de la Entidad otorgante: ésta, al señalar un destino concreto para la transferencia de fondos, está influyendo en el ámbito de decisión propio de la Entidad destinataria. Puede llegarse, por ello, a una alteración real del sistema de distribución de las competencias, establecido en la Constitución y los Estatutos de Autonomía. La jurisprudencia constitucional ha debido hacer frente a esta crítica. Por una parte, deja claramente sentado que la actividad de fomento —como se examina en su sede sistemática— es tarea abierta a todos los poderes públicos, porque así lo establece la C.E. Pero el *poder de gasto*, la facultad de realizar disposiciones de fondos propios, a través de subvenciones, no es título de distribución de competencias; no puede alterar la distribución establecida: la subvención «no puede erigirse en núcleo que atraiga hacia sí toda la competencia sobre los vaciados aspectos a que puede dar lugar la misma» (STC 39/82, de 30 de junio, entre otras). Por ello, «el ejercicio de competencias estatales anejo al gasto o a la subvención sólo se justifica en los

casos en que, por razón de la materia sobre la que opera dicho gasto o subvención, la Constitución o, en su caso, los Estatutos de Autonomía hayan reservado al Estado la titularidad de la competencia (STC 95/86, de 10 de julio).

Como consecuencia, la jurisprudencia constitucional ha debido acotar el ámbito de desenvolvimiento del poder de subvención: la competencia para crear subvenciones es distinto de la competencia para la gestión administrativa de las mismas (STC 179/85, de 19 de noviembre). Tratándose de ayudar a otorgar a particulares, una vez acordadas por el Estado, el desarrollo y la gestión de las mismas queda a cargo de la Comunidad Autónoma, si ello es una competencia propia, estatutariamente establecida (STC 96/86, de 10 de julio); sólo en casos contados, cuando se trate de actuaciones que «sólo tengan sentido en cuanto referidas al país en su conjunto... que requieran y exijan un planteamiento global». Se legitimaría una cierta intervención estatal en la gestión (STC 146/86, de 25 de noviembre). Este mismo punto de vista, el del respeto a la distribución de competencias establecidas, se ha de aplicar a la subvención, como técnica de cooperación entre las Entidades territoriales. Ahora bien, es innegable la influencia real de la Entidad otorgante, en la toma de decisiones de la Entidad beneficiaria: el ofrecimiento de subvenciones determina que oriente el ejercicio de sus competencias en un estado u otro. Pese a ello la subvención, como relación entre entes, se ha ido imponiendo como técnica normal de colaboración y en la actualidad es uno de los principales puntos de apoyo de la colaboración entre el Estado y los demás Entes territoriales.

2º) *Supuestos de financiación concurrente a particulares mediante técnicas subvencionales*

La técnica subvencional se utiliza también en las relaciones de cooperación interadministrativas, para la financiación conjunta de actuaciones a cargo de los particulares. El ejemplo podemos tomarlo de la actuación pública de promoción de viviendas de protección oficial. La Administración del Estado establece, previamente, convenios con las Entidades de crédito para determinar el volumen de préstamos que otorgan a las actuaciones objeto de protección, acordando el otorgamiento de subsidios para esas actuaciones, con cargo a los Presupuestos del Estado (subsidio al tipo de interés, subvención). Después, el Estado realiza con cada Comunidad Autónoma, que también aporta financiación y gestiona el otorgamiento de las ayudas establecidas (RD 1668/1991, de 15 de noviembre, arts. 49 y 50).

3º) *Las relaciones jurídicas de garantía*

Se incluyen estos dos supuestos: 1º) garantías que puedan constituirse a favor de los entes administrativos, para cubrir una relación de deuda existente entre ellos; 2º) garantías que un ente otorgue a un tercero, afianzando la deuda contraída por otro ente. En lo que se refiere a la primera hipótesis, se plantea en ocasiones la colisión entre los privilegios con que las Entidades administrativas aparecen dotadas por el ordenamiento. Así, las Entidades territoriales y sus Organismos Autónomos cuentan con el privilegio de inembargabilidad por deudas, y, por otra parte, sus créditos están de antemano protegidos por determinadas garantías legales (prelación para el cobro, hipoteca legal, derecho de retención: *arts. 71 a 75 de la Ley General Presupuestaria Tributaria*). Si una de estas Entidades tiene un crédito vencido frente a otra, se plantea el problema de la primacía de unos privilegios sobre otros. El Derecho positivo, sin embargo, sólo proporciona una solución específica cuando es acreedora la Administración del Estado, previniendo el Reglamento General de Recaudación unas reglas específicas para el cobro de la deuda en vía ejecutiva; el embargo no será preciso si la deuda puede extinguirse por compensación, al tener la entidad deudora créditos pendientes de cobro ante la Administración del Estado. Si el embargo hubiere de llevarse a cabo, se limitará al 15 por 100 de los ingresos que vaya percibiendo la entidad deudora, hasta que la deuda y sus recargos queden cubiertos, pudiendo designarse para el período correspondiente funcionarios del ente acreedor -con facultades inspectoras (*art. 155*).

Es una modalidad de colaboración de unos entes en favor de otros que, en ocasiones, se incluye dentro de las modalidades de la subvención. No existen, prácticamente, reglas de fondo de estos contratos, preocupando a la legalidad, sobre todo, el establecer los supuestos, la competencia y el procedimiento para acordar el otorgamiento de garantías por un ente en favor de otro. La Ley General Presupuestaria señala que las garantías que el Estado otorgue en favor de Entidades administrativas o particulares «habrán de revestir, necesariamente, la forma de aval del Tesoro Público» (*art. 116.4*). En cuanto a los contratos de garantía se regirán, salvo alguna concreta previsión, por el Derecho Privado: por ejemplo, la posibilidad de renuncia al beneficio de excusión, por parte del ente avalista.

b) *El patrimonio de la obra o servicio público: dotación, transformación, conservación*

Un segundo y característico ámbito de las relaciones interadministrativas de cooperación se sitúa en el entorno de la obra o servicio

públicos. El dato de que el ordenamiento haya atribuido la titularidad a una determinada Entidad, hace factible una cooperación por parte de aquellas otras que tengan un interés en su construcción y conservación. Las figuras más aplicadas, aparte de las de carácter financiero, son: las relativas a cesión de bienes innecesarios para su implantación y dotación, las actividades de construcción y las de conservación.

1º) *Cesiones y adscripciones de bienes para la implantación de la obra o servicio*

Constituyen una modalidad ya tradicional de cooperación inter-administrativa. El modelo clásico es el de las cesiones de suelo, por parte de los Municipios, para la instalación, por las Entidades territoriales superiores, de establecimientos o servicios públicos de su competencia; establecimientos que constituyen, a su vez, dotaciones necesarias para la colectividad local. La *Ley del Suelo* prevé la detracción, en los Planes Parciales, de los terrenos necesarios para dotaciones; las relativas a centros docentes, culturales y a servicios de interés público y social. Siendo este suelo de cesión —obligatoria y gratuita al Ayuntamiento—, la legalidad sectorial prevé, en ciertos casos, la ulterior cesión a la Administración competente; así, para la instalación de Centros Docentes (*Ley Orgánica General del Sistema Educativo, Disposición Adicional 17ª*). En otros supuestos, la propia *Ley del Suelo* prevé la cesión de suelo, en su caso en favor de otras Administraciones Públicas, para la instalación de servicios públicos. La cesión constituye un negocio jurídico cuya eficacia queda pendiente de la dedicación del suelo al destino previsto, según se examina más adelante.

La *adscripción* de bienes es un tipo de transmisión no plena regulado por la Ley de Entidades Estatales Autónomas y de Patrimonio del Estado. El título de la Transmisión es un acto administrativo dictado por la Administración estatal, y la voluntad del organismo autónomo sólo cuenta como presupuesto previo, configurándose como una simple petición. El acto de adscripción tiene un carácter discrecional, habilitando expresamente la norma a la Administración propietaria para la «discrecional ponderación de las razones aducidas por la Entidad solicitante» (*art. 167 del Reglamento de Patrimonio del Estado*). Desde el punto de vista del objeto, la adscripción puede tanto referirse a bienes demaniales como a patrimoniales, y no tiene eficacia para alterar esta calificación. Su efecto sustancial es la constitución de una titularidad de goce en favor del organismo autónomo, perteneciendo la propiedad a la Administración del Estado. Pero el uso del bien sólo puede realizarlo el organismo de acuerdo con la previsión de su destino realizada por el acto de adscripción, manteniendo la Administra-

ción estatal facultades de fiscalización y de resolución en caso de incumplimiento de la cláusula de destino. Dicha cláusula contiene, pues, un auténtico *modo o carga* para el beneficiario.

2º) *Afectación de bienes demaniales*

La cooperación, en materia de bienes demaniales, se produce cuando una dependencia demanial cumple una finalidad pública adicional; distinta de la que motivó el acto de afectación, si bien compatible con ella. Es lo que ocurre con las travesías y las redes arteriales: formando parte de la red viaria estatal o autonómica, cumplen además una función de circulación urbana. La Ley prevé convenios en las Administraciones titular de la vía y municipal, «en orden a la mejor conservación y funcionalidad de las vías» (*art. 40 de la Ley de Carreteras, de 29 de julio 1988*): su fundamento radica en el reconocimiento, por el ente titular, de una facultad de goce, con los deberes inherentes, en favor del Municipio. Si el tramo adquiere definitivamente la condición de vía urbana, será objeto de cesión a favor del Ayuntamiento. En otros supuestos, la Administración titular de un bien lo afecta a una obra o servicio público de que es titular otra Entidad; la afectación perdura, en principio, mientras se cumpla el destino previsto, cesando en casos de incumplimiento.

Mayor trascendencia ha ido alcanzando el supuesto en que, previo acuerdo de los entes interesados, uno de ellos pone a disposición del otro instalaciones demaniales —pueden también incluirse otro tipo de bienes e, incluso personal— para que realice prestaciones propias de un servicio público de su competencia. Es ésta una modalidad de gestión de servicios públicos conocida con la ambigua denominación de *concierto*; con independencia de que también es una modalidad abierta a las relaciones contractuales entre la Administración y los particulares), hay que señalar aquí la frecuencia con que la Administración estatal y paraestatal viene recurriendo al concierto para el uso de instalaciones de Entidades locales (asistencia hospitalaria de la Seguridad Social, Correos, Bibliotecas, etc.).

3º) *Actuaciones de construcción, transformación y conservación del patrimonio integrante de la obra o servicio público*

La cooperación interadministrativa encuentra aquí una de sus más características manifestaciones. En el ámbito local, es la figura de los Planes Provinciales de cooperación la que recoge y unifica las actividades de cooperación en lo referente a construcción o reforma de las

instalaciones destinadas a los servicios públicos municipales; específicamente referida, por otra parte, a los pequeños y medianos Municipios. Por su parte, las Entidades Locales asumen la construcción o adecuación de instalaciones para servicios de la competencia estatal o autonómica. La cooperación provincial ha de referirse a los servicios que la LRBRL señala como mínimos; dentro de ellos, la preferencia se establece de acuerdo con el criterio de acceso de la población provincial al conjunto de dichos servicios mínimos. La Diputación puede convenir, con los Ayuntamientos interesados, una aportación por parte de ellos; por su parte, aparte de la contribución a la financiación y la asistencia administrativa, puede asumir la ejecución de las obras. En tal caso, una vez terminadas, las entrega al Municipio correspondiente, que se encarga de su conservación.

4. *Según su duración*

Hay que distinguir, finalmente, los convenios desde el punto de vista de su duración. Se separan: 1º) los de duración permanente o indefinida; 2º) los de tiempo definido, vinculado a la vigencia de un plan o programa; 3º) los de tracto instantáneo. De entre los primeros, cabe destacar los *convenios de establecimiento*; a través de ellos se constituye una determinada institución, o un establecimiento público. Como ejemplo, los convenios de las Administraciones educativas con las Corporaciones Locales, para la creación de establecimientos de enseñanzas de régimen especial (Ley Orgánica de Ordenación General del Sistema Educativo, 1/1990, de 3 de octubre, Disposición Adicional 17ª, 5). La cooperación en materia de construcción de viviendas constituye una muestra de la cooperación por un tiempo determinado; es el de la duración del Plan que convenga a la Administración del Estado con cada Comunidad Autónoma. La Administración estatal establece, para cada cuatrienio, las modalidades de actuaciones que pueden ser objeto de protección financiera, los programas anuales de protección y la distribución de la financiación entre las Comunidades Autónomas. Los convenios con cada una de ellas establecen los objetivos del Plan, con las actuaciones protegibles en el territorio de la Comunidad, y la determinación de áreas territoriales prioritarias; después se asumen los compromisos de financiación por parte de cada una de las Administraciones, de aportación de suelo a precio reducido (por parte de las Administraciones autonómica y locales), y de gestión del plan (Real Decreto 1932/1991, de 20 de diciembre, arts. 48 50 y 51). El tercero de los supuestos que se distinguen tiene su manifestación típica en la subvención; se ha de tener en cuenta, no obstante, que una vez otorgada, la Entidad beneficiaria queda sometida a control y

obligada a la rendición de cuentas, una vez aplicada la subvención al destino previsto.

C) LA COOPERACIÓN IMPUESTA POR LA LEY

1. *Fundamento y naturaleza*

El Derecho vigente recoge y actualiza una vieja técnica: la de imposición de obligaciones de dotación y sostenimiento de determinados servicios públicos, de la competencia estatal, por las Entidades Locales. En su primer desenvolvimiento histórico, responde a la idea de imposición de tributos, si bien en especie, para el sostenimiento de establecimientos y servicios. Con la implantación del Municipio constitucional, el sistema reposa sobre el desplazamiento de la carga de los servicios a las Entidades Locales (sanidad, beneficencia, educación, etc.), conservando la Administración del Estado las facultades de dirección y control prácticamente jerárquico. La crisis de esta técnica genera desde principios del siglo XX, una centralización paulatina. Las Entidades Locales, sin embargo, tendrán en determinadas actividades, deberes de colaboración forzosa: bien en el ejercicio de ciertas competencias del Estado, bien en forma de aportación de personal y medios instrumentales para servicios de la titularidad estatal. La CE proporciona ahora un fundamento a estos deberes de cooperación. El art. 137 considera a Municipios y Provincias como elementos integrantes de la organización territorial del Estado; a su vez, en los Estatutos de Autonomía la organización territorial de cada Comunidad Autónoma reposa sobre las Entidades Locales radicadas en su territorio. De ahí que la legalidad ordinaria extraiga de esa cualidad jurídica añadida que tienen estas Entidades, la consecuencia de la participación en la gestión de servicios propios de las Entidades territoriales superiores. Participación que tiene el aspecto de un mantenimiento por razones de conveniencia, de fórmulas del pasado; no se trata, sin embargo, de actitudes de pura inercia, tienen el sentido que, como se acaba de señalar, les proporciona el art. 137 CE.

Cuando el *art. 137* señala que «el Estado se organiza territorialmente en Municipios, en Provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan»; y agrega que «todas estas Entidades gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses», una buena parte de la interpretación se ha quedado con el eco que reitera la parte final del precepto. Quizá, por ello, esa interpretación se realiza en clave autonómica; dicha clave, sin embargo, no es más que la mitad de lo que el precepto señala. También, se distingue aquí que el Estado se organiza territorialmente mediante las instituciones en las que encar-

nan las colectividades asentadas sobre el espacio nacional; y que dichas colectividades, a su vez, *integran* la organización del Estado, en su proyección sobre el territorio. Si se le contrasta con el pasado inmediato, queda claro que la organización territorial del Estado no descansa ya, como hasta antes de 1978, sobre una cadena burocrática de agentes externos, ajenos a la propia sociedad periférica; el giro estriba, en primer lugar, que ahora son las propias colectividades territoriales, a través de sus instituciones propias, las que se subrogan, ocupando el lugar antaño asignado al aparato burocrático del Estado. Pero, además, esa organización estatal, al estar integrada por las Entidades territoriales menores, lleva consigo que se otorga y reconoce a estas últimas una segunda y trascendente *cualidad jurídica*: la de ser entidades integrantes de la organización territorial del Estado. Se explicará, entonces, que tomen posición en el interior de la organización territorial estatal, y que puedan asumir como propias tareas que son de la organización territorial del Estado. Es decir, las Entidades territoriales menores constituyen la organización territorial del Estado, precisamente, para hacerse cargo de algunas, muchas o pocas, de las funciones o actividades que el Estado desarrolla en el correspondiente territorio. Esto, por necesidades imprescindibles de articulación, no puede quedarse únicamente en un movimiento voluntario de aproximación de cada Entidad territorial a las conveniencias y necesidades del Estado, en cuanto expresión de la colectividad en su conjunto. Además, al ser investidas por la propia Constitución de esa segunda cualidad jurídica (la de ser elementos integrantes de la organización territorial del Estado) se habilita al propio Estado para desplazar algunas de sus tareas, en el sentido de cargas, sobre las Entidades territoriales menores. Un movimiento semejante, con un fundamento idéntico, se observa también en los Estatutos de Autonomía, que consideran a las Entidades Locales como elementos integrantes de la organización territorial de cada Comunidad Autónoma. Es, cabalmente, esa cualidad jurídica añadida (la de ser elementos integrantes de la organización territorial de la Comunidad Autónoma) la que ha permitido, por ejemplo, al legislador ordinario situar cargas de gestión en las Diputaciones Provinciales, a través de la figura de la encomienda de la gestión ordinaria. Y, no solamente esta consecuencia sino que algunas otras pueden también situarse en el mismo entorno. Entre ellas, las relativas a cooperación forzosa entre las Entidades territoriales.

Cabe esperar, incluso, que el legislador ordinario —estatal y autonómico— vaya extrayendo del art. 137 otras hipótesis de cooperación forzosa. Aunque la voluntariedad sea la regla general —por cuanto es lo que conviene a una organización que, como la prevista en el Título VIII, reposa sobre la autonomía de sus Entidades componentes— las situaciones de concurrencia se dan con intensidad y permanencia. La propia

jurisprudencia constitucional pone de relieve que, en bastantes de ellas, la cooperación es un deber. La Ley ha configurado, en las Conferencias sectoriales, un mecanismo estable. Logicamente, a partir de ellas, puede irse impulsando al legislador competente para que establezca figuras concretas y estables de cooperación; una exigencia de claridad y seguridad jurídica apoya esta posible evolución, en torno a la solución de problemas determinados, que se presentan de modo permanente.

En la cooperación forzosa la Ley ha creado unas situaciones contrapuestas de deber de prestación y de poder de exigencia. Deber y poder que quedan referidos a un tipo o categoría de Entidades: el poder, a favor del titular de la competencia de cuya actuación se trata. En unos casos, la propia norma concreta el contenido de la prestación a exigir; en otros, es la Entidad acreedora la que cuenta con la facultad de determinación de ese contenido, ateniéndose a las exigencias propias de la actividad o servicio a establecer. Y, frente a las situaciones de incumplimiento, cuenta con un poder de ejecución sustitutorio: si se trata del Estado puede realizar la prestación a costa y en sustitución de la entrega de la entidad obligada, en aplicación de lo previsto en el art. 155 CE, si se trata de una Comunidad Autónoma, y del art. 67 de la LRBRL, si es una Entidad Local. Cabe esperar una evolución que permita, mediante una interpretación extensiva, cubrir la hipótesis inversa: la del Estado deudor de una prestación de cooperación.

2. *Modalidades*

a) *Cooperación forzosa de las Entidades Locales en el ejercicio de competencias del Estado y la Comunidad Autónoma*

1º) *En situaciones de normalidad*

De acuerdo con la fórmula tradicional, la Ley otorga a un órgano de la Entidad Local un doble carácter: sin dejar de serlo, pasa a ser considerado también como órgano del Estado. Es la fórmula clásica aplicada al Municipio en materia de *reclutamiento*. O del Secretario del Ayuntamiento como integrante de la Administración electoral, ejerciendo como Delegado de la Junta Electoral de Zona. Se ha ido difuminando, en cambio, la concepción del Alcalde como Delegado del Gobierno en el término municipal. En materia de seguridad pública (Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo), las Policías locales ejercen funciones de policía de la seguridad, junto a las que le reconoce la LRBRL en colaboración con las fuerzas policiales estatales y autonómicas, como también, con el mismo carácter colaborador en funciones de policía judicial (art. 51 y 55).

2º) *En situaciones de anormalidad*

La legalidad administrativa ha establecido siempre previsiones relativas a situaciones de anormalidad, para legitimar la actuación de un ente en la esfera competencial de otro: bien sustituyéndolo transitoriamente, bien auxiliándole con un esfuerzo complementario. Aunque en los casos en que no existe previsión legal específica, el ordenamiento cuenta con recursos que cubran, mediante la correspondiente interpretación sistemática, las hipótesis que pueden presentarse. Es, por ejemplo, la situación que contempla la *STC 33/82*, de 7 de junio: la Administración del Estado interviene, por razones de urgencia y exigencias de la seguridad pública (título competencial suyo), en un problema de sanidad interior (competencia de la correspondiente Comunidad Autónoma). Ante el recurso de ésta, la Sentencia declara legítima la intervención estatal; si bien, en la medida en que la urgencia provoca una subrogación en la competencia propia de otra Entidad, el poder que invoca el ente que actúa ha de ser interpretado restrictivamente. Con carácter general, la *LRBRL* renueva el viejo precepto habilitante: el Alcalde habrá de «adoptar personalmente, y bajo su responsabilidad, en caso de catástrofe o infortunio públicos o grave riesgo de los mismos, las medidas necesarias y adecuadas» (*art. 21*).

b) *Prestaciones instrumentales*

La legalidad en vigor renueva supuestos, ya clásicos. Son, esencialmente, los siguientes:

1º) *En materia educativa*. Los Ayuntamientos han de realizar, en favor de la Administración educativa, determinadas aportaciones, en relación con la enseñanza básica (primaria y secundaria). Así, la cesión de solares para la construcción de los correspondientes Centros docentes. La Ley del Suelo y sus normas complementarias prevén la reserva —a costa de los propietarios afectados por Planes Parciales de terrenos con destino a estos Centros—; como también deben preverse en el Plan General para el suelo urbano. La cesión queda referida a la construcción de Centros públicos, y la Ley Orgánica del Sistema educativo establece el deber municipal en términos más amplios: en el sentido de que los Municipios harán frente a los deberes de cesión con terrenos del Patrimonio Municipal del Suelo, en su caso. También les impone el deber de conservación, mantenimiento y vigilancia de los edificios destinados a educación infantil de segundo ciclo, primario o especial, dependientes de las Administraciones educativas (*Disposición Adicional 17ª*).

2º) *En la Sanidad asistencial.* La competencia de Sanidad interior es de las Comunidades Autónomas, y la Ley General de Sanidad ha establecido la institución de los Servicios Regionales de Salud. Esto lleva consigo la transferencia a las Comunidades Autónomas de la titularidad y el deber de sostenimiento de los Centros hospitalarios, de las Diputaciones provinciales, fundamentalmente, hasta la entrada en vigor del Sistema Nacional de Salud. Sin embargo, las dificultades financieras llevan a la Disposición Transitoria primera a una perduración, durante un tiempo intermedio cuyo final no es fácil de prever, de la aportación provincial a efectos de financiación de la asistencia; el período transitorio incluye determinadas facultades de participación de las Diputaciones en la gestión de los Centros.

3º) *Dotación de los Juzgados de Paz.* Las Leyes organizatorias del Poder Judicial (*Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio y Ley de Demarcación y Planta Judicial de 28, de diciembre de 1988*), no renuncian, según advierte de modo expreso, a la tradicional colaboración de los Municipios en el mantenimiento de los medios personales y materiales» de los Juzgados de Paz. Se renueva, con ello, una cooperación municipal que, de un modo u otro, está presente desde la Constitución de 1812. Con el riesgo de que, en las colectividades locales más pequeñas, vuelva a existir una proximidad no conveniente entre los dos poderes que en ella se radican: el Alcalde y el Juez de Paz. Este es elegido por el Pleno del Ayuntamiento, que también elige y sostiene al Alcalde, con el voto favorable de la mayoría absoluta de sus miembros; el nombramiento lo realiza formalmente la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia (*art. 100 LOPJ*). El Ayuntamiento designará una persona idónea para la Secretaría, salvo que la carga de trabajo exija la designación de un oficial de la Administración de Justicia (*art. 50 de la Ley de Demarcación*). El Secretario, como el resto del personal del Juzgado, será dependiente del Ayuntamiento; como también «las instalaciones y medios instrumentales», salvo cuando fuere conveniente su gestión total o parcial por el Ministerio de Justicia o la Comunidad Autónoma (*art. 51*). Se prevé una compensación económica a título de subvención.

4º) *Depósitos de detenidos y cárceles de partido.* Es una añeja obligación legal impuesta a los Ayuntamientos, que recoge el Derecho vigente. Los gastos de alimentación que generen los detenidos en Depósitos municipales serán de cargo a la Administración del Estado, como también los correspondientes a las Cárceles de partidos. Estas son consideradas en la LRBR (Disposición Final 5ª) como una competencia que se delega en los Municipios cabezas de partido judicial, si en ellos no existe establecimiento penitenciario. La función consiste en el depósito y custodia de los detenidos, en tránsito hacia el correspondiente establecimiento penitenciario. Se encomienda a la Policía

Municipal, en funciones de Policía Judicial, una tarea que, en ocasiones, queda muy lejos de la preparación e instrumental de las Policías locales propias de los pequeños Municipios.

BIBLIOGRAFÍA

E. ALBERTÍ ROVIRA: «Las relaciones de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas» *REAC*, nº 14.

R. FALCON TELLA: *La compensación financiera interterritorial*. Madrid, 1986.

A. PÉREZ CALVO: «Actuaciones de cooperación y coordinación entre el Estado y las Comunidades Autónomas 2. *REALA*, nº 235-236, 1987.

M. SANCHÉZ MORÓN: *Subvenciones del Estado y Comunidades Autónomas*. Madrid, 1990.

A. JIMÉNEZ BLANCO: *Las relaciones de funcionamiento entre el poder central y los entes territoriales (supervisión, solidaridad, coordinación*. Madrid, 1985.

J.L. PIÑAR MAÑAS: *Las relaciones entre el Estado y las regiones. La experiencia italiana*. Madrid, 1986.

CAMPO SAINZ DE ROZAS: «La metodología de los «contratos programa». *Presupuesto y Gasto Público*. nº 1, 1979.

A. NIETO: «Cooperación y asistencia». *La Provincia en el sistema constitucional* (dir. R. GÓMEZ-FERRER). Madrid, 1991.

P. SANTOLAYA MACHETTI: *Descentralización y cooperación*. Madrid, 1984.