

REVISTA INTERNACIONAL  
**CONSINTER**  
DE DIREITO

*Publicação Semestral Oficial do  
Conselho Internacional de Estudos  
Contemporâneos em Pós-Graduação*

ANO IV – NÚMERO VI

1º SEMESTRE 2018

**ESTUDOS CONTEMPORÂNEOS**

REVISTA INTERNACIONAL CONSINTER DE DIREITO, ANO IV, Nº VI, 1º SEM. 2018

## **JURUÁ** EDITORIAL

**Europa** – Rua General Torres, 1.220 – Lojas 15 e 16 – Tel: +351 223 710 600  
Centro Comercial D'Ouro – 4400-096 – Vila Nova de Gaia/Porto – Portugal

Home page: [www.editorialjurua.com/revistaconsinter/](http://www.editorialjurua.com/revistaconsinter/)

e-mail: [internacional@jurua.net](mailto:internacional@jurua.net)

**ISSN: 2183-6396**

**Depósito Legal: 398849/15**

**DOI: 10.19135/revista.consinter.0006.00**

### **Editor:**

David Vallespín Pérez

Catedrático de Derecho Procesal de la Universitat de Barcelona. Su actividad docente abarca tanto los estudios de Grado como los de Doctorado. Ha realizado enriquecedoras estancias de investigación en prestigiosas Universidades Europeas (Milán, Bolonia, Florencia, Gante y Bruselas).

### **Diretores da Revista:**

Germán Barreiro González

Doctor en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid. Colaborador Honorífico en el Departamento de Derecho Privado y de la Empresa – Universidad de León (España).

Gonçalo S. de Melo Bandeira

Professor Adjunto e Coordenador das Ciências Jurídico-Fundamentais na ESG/IPCA, Minho, Portugal. Professor Convidado do Mestrado na Universidade do Minho. Investigador do CEDU – Centro de Estudos em Direito da União Europeia. Doutor e Licenciado pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Mestre pela Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa.

María Yolanda Sánchez-Urán Azaña

Catedrática Acreditada de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Facultad de Derecho, UCM, de la que ha sido Vicedecana de Estudios, Espacio Europeo de Educación Superior y de Innovación Educativa y Convergencia Europea.

A presente obra foi aprovada pelo Conselho Editorial Científico da Juruá Editora, adotando-se o sistema *blind view* (avaliação às cegas). A avaliação inominada garante a isenção e imparcialidade do corpo de pareceristas e a autonomia do Conselho Editorial, consoante as exigências das agências e instituições de avaliação, atestando a excelência do material que ora publicamos e apresentamos à sociedade.

REVISTA INTERNACIONAL  
**CONSINTER**  
DE DIREITO

*Publicação Semestral Oficial do  
Conselho Internacional de Estudos  
Contemporâneos em Pós-Graduação*

**ANO IV – NÚMERO VI**

**1º SEMESTRE 2018**

**ESTUDOS CONTEMPORÂNEOS**

Porto  
Editorial Juruá  
2018

## COLABORADORES:

Ana Isabel Berrocal Lanzarot  
Ana Luiza Almeida Ferro  
Ana Maria Alves Rodrigues Varela  
Angela Alves de Sousa  
Bruno Torquato de Oliveira Naves  
Carolina Iwancow Ferreira  
Clayton Reis  
Demetrius dos Santos Ramos  
Edilene Lôbo  
Edna Raquel R. S. Hogemann  
Érica Maia Campelo Arruda  
Fábio Lins de Lessa Carvalho  
Frederico Lages da Mota  
Hélio Silvío Ourém Campos  
Ivânia Goretti Oliveira Pereira  
J. Eduardo López Ahumada  
Jarbas Soares Júnior

Júlia Gomes Pereira Maurmo  
Leonel Cezar Rodrigues  
Luísa Munhoz Bürgel Ramidoff  
María Antonia Pérez Alonso  
Maria Cristina Costa de Almeida  
Maria de Jesus R. Araujo Heilmann  
Maria de Lourdes Costa de Almeida  
Maria Helena de Carvalho  
Maria Ivanúcia Mariz Erminio  
Mário Luiz Ramidoff  
Murilo Couto Lacerda  
Nathália Polyana Couto Lacerda  
Pedro Curvello Saavedra Avzaradel  
Rejaine Silva Guimarães  
Sandra Mara Franco Sette  
Sandra Negri  
Simone Letícia Severo e Sousa

# Integrantes do Conselho Editorial do



## **Alexandre Libório Dias Pereira**

Doutor em Direito; Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

## **Carlos Francisco Molina del Pozo**

Doutor em Direito; Professor Titular de Direito Administrativo e Diretor do Centro de Documentação Europeia na Universidade de Alcalá de Henares; Professor da Escola Diplomática e do Instituto Nacional de Administração Pública.

## **Ignacio Berdugo Gómez de la Torre**

Catedrático de Derecho Penal en la Universidad de Salamanca.

## **Manuel Martínez Neira**

Doutor em Direito; Professor Titular da Faculdade de Ciências Sociais e Direito da Universidade Carlos III de Madrid.

## **Mário João Ferreira Monte**

Doutor em Ciências Jurídico-Criminais; Professor Associado com nomeação definitiva na Escola de Direito da Universidade do Minho; membro integrado do Centro de Investigação de Direitos Humanos da Universidade do Minho e Presidente do Instituto Lusófono de Justiça Criminal (JUSTICRIM).

## **Paulo Ferreira da Cunha**

Doutor em Direito; Professor Catedrático da Faculdade de Direito da Universidade do Porto.

## ESSA OBRA É LICENCIADA POR UMA LICENÇA *CREATIVE COMMONS*

**Atribuição – Uso Não Comercial – Compartilhamento pela mesma licença 3.0 Brasil.**

É permitido:

- copiar, distribuir, exibir e executar a obra
- criar obras derivadas

Sob as seguintes condições:



### **ATRIBUIÇÃO**

Você deve dar crédito ao autor original, da forma especificada pelo autor ou licenciante.



### **USO NÃO COMERCIAL**

Você não pode utilizar esta obra com finalidades comerciais.



### **COMPARTILHAMENTO PELA MESMA LICENÇA**

Se você alterar, transformar ou criar outra obra com base nesta, você somente poderá distribuir a obra resultante sob uma licença idêntica a esta.

– Para cada novo uso ou distribuição, você deve deixar claro para outro, os termos da licença desta obra.

- Licença Jurídica (licença integral):  
<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/3.0/br/legalcode>

*Esta revista proporciona acesso público livre e imediato a todo seu conteúdo em ambiente virtual.*

## APRESENTAÇÃO

A **Revista Internacional CONSINTER de Direito** é uma publicação de cariz periódico do **CONSINTER – Conselho Internacional de Estudos Contemporâneos em Pós-Graduação** que tem por objetivo constituir-se num espaço exigente para a divulgação da produção científica de qualidade, inovadora e com profundidade, características que consideramos essenciais para o bom desenvolvimento da ciência jurídica no âmbito internacional.

Outra característica dos trabalhos selecionados para a **Revista Internacional CONSINTER de Direito** é a multiplicidade de pontos de vista e temas através dos quais o Direito é analisado. Uma revista que se pretende internacional tem o dever de abrir horizontes para temas, abordagens e enfoques os mais diversos e, através deste espaço, colaborar com um melhor diálogo académico.

Resultado de um trabalho criterioso de seleção, este volume que agora se apresenta destina-se a todos aqueles que pretendem pensar o Direito, ir além da sua aplicação quotidiana, mas sem deixar de lado o aspecto prático, tão característico das ciências.

# TENDENCIAS DE REMUNICIPALIZACIÓN DE LA GESTIÓN PÚBLICA DE AGUA

## TRENDS OF REMUNICIPALISATION OF PUBLIC WATER MANAGEMENT

DOI: 10.19135/revista.consinter.00006.09

*Maria de Jesus R. A. Heilmann*<sup>1</sup> – ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9693-9810>

**Resumen:** Este artículo hace una reflexión entorno de las nuevas tendencias de remunicipalización de la gestión pública directa de los servicios de suministro de agua. Se pone de manifiesto el concepto de ‘remunicipalización’, donde son destacados los elementos de la “ineficiencia” e de fallas de funcionamiento de los operadores privados, en la ejecución del servicio público municipal. También, se hace referencia al concepto de ‘reinternalización’, estableciendo un comparativo entre los dos fenómenos, desde el enclave con el Derecho Administrativo. En otro matiz, se aborda los puntos clave del proceso de remunicipalización del servicio público de agua, se destacando los riesgos externos suportados por los usuarios y la administración pública al cambio del nuevo sistema operativo. En ese contexto, hace hincapié con la teoría económica de “elección pública” aportada al derecho administrativo, y de su relevancia al tema de la ‘gestión contractual’ de concesiones indirectas en colaboración con empresas privadas (contratistas). Por último, volviere analizar un caso en concreto, la remunicipalización del servicio de abastecimiento de agua en la comunidad de Paris, considerado uno de los retos más significativos a fomentar el debate en otros sistemas jurídicos.

**Palabras clave:** Remunicipalización; Servicio Público; Derecho de agua.

**Abstract:** This article analyses the new trends of remunicipalisation of direct public administration of public water supply services. It brings into discussion the concept of remunicipalisation, in which the elements of “inefficiency” and malfunction of the private operators in the execution of public service are highlighted. It also refers to the concept of reinternalization, establishing a comparison between the two phenomena, from the point of view of administrative law. Regarding another aspect, when addressing the essential points of the process of remunicipalisation of the public water supply service, it focus, among these, the “external risks” tolerated by the users and by the public administration in the change to the new applied system. In this context, it approaches the economic theory of “public choice” as a contribution to administrative law, with emphasis on contract management of concessions in indirect collaboration with private

---

<sup>1</sup> Profesora-doctora del Departamento de Derecho (Público) de la Universidad Federal de Maranhão/Brasil (UFMA). Fiscal del Ministerio Público de Estado de Maranhão. Doctora en Derecho y Ciencia Política (sub-área Derecho Administrativo) por la Universidad de Barcelona/España (UB). Maestra en Ciencias Jurídico-Políticas por la Universidad de Derecho de Lisboa/Portugal (FDUL). [mjheilmann@yahoo.com.br]



companies (contracted). Finally, a concrete case is again examined, concerning the remunicipalisation of the water supply service in the community of Paris, considered as one of the most significant challenges to foster the debate in other legal systems.

**Keywords:** Remunicipalisation; Public Service; Right to water.

## INTRODUCCIÓN. ¿‘REMUNICIPALIZACIÓN’: UN CONCEPTO EQUIVOCADO O UN NUEVO FENÓMENO QUE SE APORTA AL DERECHO ADMINISTRATIVO?

En lo último decenio, la ‘remunicipalización’ se volvió cómo una tendencia al enfrentamiento de frecuentes problemas locales en la prestación de los servicios públicos municipales. La mayoría de ellos son motivados por las ineficiencias o mala prestación de las empresas (concesionarios privados), defectos del contrato anterior relativos a la previsión de cobertura de los riesgos, en situaciones de emergencias, fallas de funcionamiento de los operadores privados y sobre todo los costes que encarecen los servicios<sup>2</sup>.

Otros rasgos de esta tendencia es que contribuye al cambio del régimen de los servicios municipales delegados<sup>3</sup> indirectos, y refuerza la concienciación de los usuarios, a través de la continua campaña de grupos de la sociedad civil y de representantes políticos locales en la mejor oferta de los servicios públicos por nuevos modelos de gestión directa, y tiene reuniendo algunos criterios de evaluación (transparencia, eficiencia, equidad, sostenibilidad, solidaridad, ética pública y otros)<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> Véase este tema en la tesis de doctorado de la autora, en la sección *nuevas tendencias del derecho de agua*. In: RODRIGUES ARAUJO HEILMANN, María de Jesús. *El modelo subsidiario del derecho de agua: análisis comparativo de la gestión en Brasil y en el marco de la Unión Europea*. Tesis doctoral dirigida por la Dra. M. Jesús Montoro i Chiner. Barcelona: Universitat de Barcelona. Departament de Dret Administratiu i Dret Processal, 2015. 624 p. 2015, p.432. [en línea] Disponible en <<http://diposit.ub.edu/dspace/handle/2445/97181>>.

<sup>3</sup> Según la doctrina administrativista todo servicio municipal puede adoptar diferentes formas y modalidades de gestión, cambiando algunos de estas en cada sistema jurídico, incluso el de abastecimiento de agua, específicamente tratado en este estudio. Sin embargo, genéricamente, se citan las siguientes formas: la gestión directa por empresa municipal; gestión por cooperación (convenio, mancomunidad, consorcio); o gestión indirecta, por concesión o empresa mixta. Véase esta clasificación en PERDIGÓ SOLÀ, Joan. Agua y remunicipalización. [en línea]: El Periódico. Opinión [consulta: 17 de febrero de 2017]. Disponible en: <<http://www.elperiodico.com/es/noticias/opinion/agua-remunicipalizacion-articulo-perdigo-5838294>>.

Se añade que, en Brasil, la legislación nacional define un abanico de formas de prestación de servicios públicos, aplicadas a los entes de la federación, cambiando algunos contratos, según la naturaleza del servicio (sociales o económicos), pero, igual que en otros sistemas jurídico, se sigue las formas de gestión directa, indirecta esta por delegación legal (administración pública paraestatales) o negocial (concesión contractual). Véase FILHO, CARVALHO, José Santos. *Manual de Direito Administrativo*, 31ª edição. Atlas, 02/2017. p. 512. VitalBook file.

<sup>4</sup> Cfr. PIGEON, Martin. *Une eau publique pour Paris: Symbolisme y éxito en el corazón del agua privada*. Martin *Une eau publique pour Paris: Symbolisme y éxito en el corazón del agua privada*. (Org.) PIGEON, Martin; et al. Remunicipalización: El retorno del agua a manos públicas. Amsterdam: Transnational Institute. 2013. p. 14-15.

De manera más específica, en este artículo, se plantea sobre el tema ‘remunicipalizar’ servicios de suministro del agua, que han sido “privatizados”, por medio de la ‘gestión contractual’, a manos de empresas nacionales o multinacionales, que después de un largo período, se volvieron objeto de demandas de los usuarios por fallo de una gestión diligente y eficiente, manifiestamente desconforme, con el pago de los costes.

Es cierto que, las opiniones entorno de este tema divergen mucho por dos razones, en primer lugar, en cuanto al empleo del término “remunicipalización”, considerado por algunos impropio a una definición jurídica; e segundo, porque en concreto, no sería la respuesta jurídica o económica determinante ante los casos de privatizaciones dichas ‘fracasadas’ de servicios públicos municipales, los más diversos, y en especial, el de abastecimiento de agua.

## 1 PRIMERAS REFERENCIAS AL FENÓMENO ‘REMUNICIPALIZACIÓN’

De partida, se señala que el vocablo ‘remunicipalización’ no encuentra un concepto formal en los diccionarios jurídicos, acepción esa que deriva de ‘municipalización’, aclarada de los léxicos franceses, y construida del neologismo *municipal*. De manera que, en Francia, ha dos significados del término “*Municipalisation*”: *\_ uno que se refiere a poner en marcha, en el marco de la comunidad local, los servicios públicos comercial o industrial; y otro, \_ relativo al suelo, un sistema de tierras que, en las operaciones de urbanización y expansión relacionados con el crecimiento de las ciudades, consiste en ceder o transferir la propiedad común de toda la tierra*<sup>5</sup>.

Sin embargo, sea esta doble percepción, de *municipalizar servicios públicos de la competencia local* o de promover la regularización de organización de las viviendas y propiedades en el municipio, es cierto que solo la primera comprensión está más afecta con el nuevo rango de ‘remunicipalización de servicios públicos’, objeto de este estudio.

De todas las maneras, la definición de *remunicipalización* sufre muchas críticas, en la opinión de los expertos, pues no satisface con efecto a un cambio de régimen de ejecución de los servicios públicos, de una vez que, tal ‘fenómeno’ sería una mera retomada de la ejecución de los servicios públicos a la administración municipal<sup>6</sup>, lo que, sin embargo, se referiría a algo que ya

<sup>5</sup> “Municipalisation: Néol.construit sur \*municipal. Opération consistant à rendre municipal un terrain, des ressources, un établissement, etc. *\_ des services*. Mise en \*régie, dans le cadre communal, des services publics à caractère commercial ou industriel. *\_ des sols*. Système foncier qui consisterait, dans les opérations d’urbanisation ou d’extension liée à la croissance des villes, à attribuer ou transférer à la commune la propriété de l’ensemble des terrains à bâtir”. Cfr. CORNU, Gérard. Vocabulaire juridique. 8<sup>a</sup>ed. Paris: QUADRIGE/PUF. 2007. P. 602

<sup>6</sup> TORNOS MAS, J. Servicios Públicos y remunicipalización. [en línea]. *Revista de la Facultad de Derecho*. [consulta: 07 de marzo de 2017]. Derecho PUCP, N° 76, 2016. Pág. 51-76. Disponible en: file: <<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/14848/15390>>. ISSN 0251-3420.

existe en el Derecho Administrativo, bajo otro procedimiento en tema de algunas modalidades de extinción de las concesiones de servicios públicos contratados.

En otras palabras, si se está pasando la gestión de un *servicio público antes contratado a empresas privadas* para que sean prestados directamente por la administración pública por medio de gestión local *a cargo* de otra entidad instituida, este no configuraría un nuevo modelo jurídico. En ese sentido, véase, una síntesis del profesor J. Tornos<sup>7</sup>:

«Remunicipalizar no supone, por tanto, crear un nuevo servicio público, ni evitar la privatización —en el sentido de devolver esta actividad a un régimen de mercado— de un determinado servicio público. Al *remunicipalizar*, *tan solo se actúa sobre la forma de gestión de un servicio público que en tanto tal permanece inalterado*»<sup>8</sup> (destacamos em cursiva).

En otro matiz, se sostiene que ‘remunicipalización’ no pasa de un ‘neologismo’ utilizado con vaguedad, algo de moda entre los movimientos sociales, ya que no se debería “confundir entre un servicio municipal con sus formas y modalidades de gestión”, al equivalente de ‘municipalización’<sup>9</sup>. O, tampoco, se debería reducir este concepto como toda “la gestión por empresa municipal”. E por fin, se añade la opinión de que, ni se debería confundir la *privatización* como la “*gestión por concesión o empresa mixta*”, ya que serían dos cosas bien distintas<sup>10</sup>.

Por ello, se pone de manifiesto una concepción, más crítica, respecto la ‘remunicipalización’, aliñada por el jurista Perdigo Solà<sup>11</sup>:

*“(…), la remunicipalización es un nuevo ejemplo de eso que ahora se llama posverdad o, en términos quizá más filosóficos, **significante vacío**. Significante vacío porque no significa nada; y posverdad porque **no se ajusta a la realidad**. [...] Hay que reconducir pues la remunicipalización a la verdad. De lo contrario, un servicio que se presta más que razonablemente bien, tanto por empresas municipales, mixtas y concesionarias, entrará en una fase de conflictos judiciales que lo pueden herir gravemente.»*. [sic]

A par de muchas opiniones discrepantes, respecto al tema, lo que no se puede detallar en este estudio, es cierto que, el término ‘remunicipalización’ fue empleado para poner en evidencia un gran movimiento político y social centrado

---

<sup>7</sup> TORNOS MAS, J. Servicios Públicos y remunicipalización. *Op. cit.*

<sup>8</sup> TORNOS MAS, J. Servicios Públicos y remunicipalización. *Op. cit.*

<sup>9</sup> Véase este concepto en el autor J. Tornos que: “(…) municipalizar es algo distinto. Supone la asunción efectiva de la prestación por la administración obligada a la prestación de este servicio público. [...] Por tanto, *primero se crea el servicio, luego el ente responsable lo municipaliza (asume su prestación efectiva)* y, por último, *decide como lo presta, si de forma directa o indirecta*”. Destacamos en cursiva. Cfr. TORNOS MAS, J. *Servicios Públicos y remunicipalización*. *RFD*. [en línea]. *Op. cit.* p. 62.

<sup>10</sup> Véase en PERDIGÓ SOLÀ, Joan. *Agua y remunicipalización*. [en línea]: El Periódico. Opinión [consulta: 17 de febrero de 2017]. Disponible en: <<http://www.elperiodico.com/es/noticias/opinion/agua-remunicipalizacion-articulo-perdigo-5838294>>.

<sup>11</sup> PERDIGÓ SOLÀ, Joan. *Agua y remunicipalización*. *Op. cit.*

en cambiar, *à priori*, la gestión de los servicios de abastecimiento de agua, y, que se expandió en ciudades de varios países.

Así, no es solo, un cambio apuntado a los servicios de abastecimiento de agua, sino que contempla otras especies de servicios públicos municipales, de manera que, algunos de sus puntos clave consisten en: \_ reducir los costes con el consumo (del agua potable), \_ ampliar la *red* del acceso al agua a mayor número de usuarios (hogares y otros usos), \_ establecer bonificaciones para ciudadanos en situación de riesgo (en paro o con pensión mínima), \_ invertir en ahorro y regeneración de agua; e, \_ influir para el control de los costes de producción *versus* eficacia de lo servicio.

Por lo tanto, en un contexto más amplio, este fenómeno de ‘remunicipalización’ se vuelve en un movimiento creciente de las poblaciones locales, ante gestiones deficitarias de los servicios públicos a cargo de las empresas privadas, donde estos más allá de los beneficios y asignación de riesgos asumidos, presentan un grado de ineficiencias, incluso negligencia de calidad o de acceso más equitativo de la prestación, generando aumento de precios e inestabilidad del atendimento a los usuarios.

En concreto, se reivindica cambiar la modalidad de prestación para la ‘ejecución directa y publica’ en ámbito municipal, con mayor ahorro.

En suma, en el marco del derecho público no se había definido una figura jurídica con esta configuración, i incluso, aún se encuentra poco despejada por el derecho administrativo y, de forma más exclusiva, por otras especialidades (derecho municipal, urbanístico y del medio ambiente).

En tema de servicio municipal de agua, los avances acerca de la gestión de abastecimiento de agua *versus* “otras alternativas a la privatización” impulsaron el debate sobre los costes y calidad de los servicios con actuaciones que mejoren aún más el bueno rendimiento en la red, y todo eso desbordan rupturas con tradicionales sistemas jurídicos de prestación de los servicios de agua, \_ los concesionarios privados, y ha dado un impulso a esta nueva tendencia proyectada por *remunicipalización*.

Así, desde este matiz, acaba por producir una *tendencia global* que se va a examinar algunos puntos de relieve en este estudio.

La remunicipalización se expande con gran notoriedad a otros sistemas jurídicos, a ejemplo, de Francia, Estados Unidos, e España, donde presentan inúmeros municipios que ya impartieron los cambios e incluso, algunos ya concretaron, finalizando concesiones muy antiguas, como ha pasado en la población de Terrassa<sup>12</sup>, en Catalunya, y otros en proceso como el ayuntamiento da Valladolid.

---

<sup>12</sup> La ciudad de Terrassa el pasado 9 de diciembre de 2016 finalizó una concesión del año 1941, conforme ha publicado el Diario. “Mediante esta concesión se retornaba la empresa Mina Pública de Terrassa S.A. -antes llamada Sociedad General Mina de Terrassa- a sus antiguos propietarios, la familia Galí. Esta compañía de aguas siempre se ha hecho cargo del suministro del agua de la ciudad. Se creó en 1842 a raíz del auge industrial y es la sociedad mercantil más antigua del Estado. Este hecho es un indicativo de que en Terrassa, a través de la remunicipalización de este servicio, lo que se produce es un cambio social e histórico de gran

## 2 REMUNICIPALIZACIÓN DE LA GESTIÓN LOCAL DE LOS SERVICIOS DEL SUMINISTRO DE AGUA

De entrada, sobre el tema del suministro de agua y ahorro, al que refiere a su *operatividad*, bien es sabido, que, durante largos períodos, la prestación de los servicios locales de agua fue entregada a las *concesiones*<sup>13</sup>, tal cual los servicios de interés económico general<sup>14</sup>.

Sin embargo, en muchos municipios (ciudades y poblaciones circunvecinas) se pasó a plantear una mayor participación ciudadana preocupada en debatir la calidad de la oferta de los servicios y que resultan, no raro, en mala prestación con altos costes, lo que viene se deteriorando, a menudo, a la causa de las ineficiencias de dichos servicios privatizados.

### 2.1 Causas o factores en pro de la remunicipalización del suministro de agua

En los movimientos sociales y en la agenda política de algunos partidos políticos, o incluso, en informes de organismos de investigación para protección a los derechos de ciudadanos<sup>15</sup> o de usuarios, en pro de la remunicipalización, entre otros motivos o causas, se puntúan los siguientes argumentos: i) los **defectos del contrato anterior**, en cuanto la previsión de cobertura de los riesgos en situaciones de emergencias; ii) **fallas de funcionamiento** de los operadores privados; iii) **los costes que encarecen** los servicios; iv) **las condiciones laborales** que sufren sus trabajadores<sup>16</sup>.

---

calado”. Véase en BAGUÉ, Eduerne. *La remunicipalización del agua y la transformación social*. Opinión&Blogs. CONTRAPODER. 11 mar 2017 [en línea] [Consultado El Diario.es, 21/03/2017]. <[http://www.eldiario.es/contrapoder/remunicipalizacion-agua-transformacion-social\\_6\\_620897938.html](http://www.eldiario.es/contrapoder/remunicipalizacion-agua-transformacion-social_6_620897938.html)>.

<sup>13</sup> La *concesión* es una modalidad que se puede revestir el ‘contrato de gestión de servicios públicos’, pero hay otras formas: gestión interesada, concierto, sociedad de economía mixta en la que la Administración participa en la gestión. Sin embargo, las modalidades de contratos de gestión de servicios no son exclusivamente estas, varían de una legislación a otra, de cada sistema jurídico nacional.

<sup>14</sup> “Servicios económicos de interés general son, de entre aquéllos, los que consisten en una actividad por la que se ofrecen bienes o servicios a un determinado mercado.(...) están sujetos a las citadas obligaciones específicas de servicio público, que les son impuestas por la legislación y por las autoridades pública, ya sea porque aquellos precios de mercado son inasequibles para los consumidores o porque la libre prestación del servicio no alcanza a dar cobertura a todas las necesidades colectiva o por causas legítimas semejantes; Entre ellos se encuentran los grandes servicios económicos *en red*, tales como el transporte, los servicios postales, la energía y las telecomunicaciones, pero la expresión comprende otras actividades en las que concurren semejantes exigencias de interés público”. Cfr. SÁNCHEZ MORÓN, Miguel. Derecho Administrativo. Parte general. 2ª ed. Madrid: Tecnos, 2006. p. 747.

<sup>15</sup> Cnf. LOBINA, Emanuele KISHIMOTO, Satoko; PETITJEAN Olivier. *Informe Llegó para quedarse: La Remunicipalización del agua como tendencia global*. [en línea]: Unidad de Investigación de la Internacional de Servicios Públicos (PSIRU), Transnational Institute (TNI) y Multinationals Observatory. Publicación en español en colaboración con Solidaridad Internacional-Andalucía y Asociación Española de Operadores Públicos de Abastecimiento y Saneamiento (AEOPAS). [Consultado en 15.03.2017]. Disponible en: <file:///C:/Users/Usuario/Documents/REMUNICIPALIZACION20LLEG%C3%93%20PARA%20QUEDARSE.pdf >.

<sup>16</sup> En estos aspectos se señalan: multiplicación de los recortes, en algunos casos, con baja de sueldos; incumplimiento en materia de salud laboral, obstrucción a la representación sindical,

En otro matiz, señalado por los que son favorables al cambio de régimen jurídico directo de la prestación del tal servicio, indica que la *remunicipalización* ofrece puntos positivos que contribuye dar paso, de una mala y/o cara prestación indirecta, a la gestión directa protagonizada por la municipalidad<sup>17</sup>.

Por ello, en lo que refiere al servicio de abastecimiento de agua aún se citan las otras variables positivas, destacables por los organismos que incentivan y dan apoyo a este nuevo reto, que en ese contexto, que son: i) la **valoración del bien de uso común** accesible a toda población (principio de universalidad al agua); ii) reforzar la **concienciación de los usuarios** a través del continuo debate en la sociedad, grupos colectivos (empresas, usuarios, etcétera) y de representantes políticos locales a vistas de se elegir un cambio de prestación, en la práctica; y, iii) actuar mediante **planificación y evaluación de los riesgos externos**<sup>18</sup>. Respeto a esto último rasgo, importa se detener algunas reflexiones más en cuanto los ‘riesgos externos’, dada su relevancia en centrar la cuestión económica en el enclave del plano jurídico, lo que se hará en el apartado, a continuación.

### 3.2 Los riesgos externos afrontados en la remunicipalización

La primera cuestión, es saber si los riesgos externos a que se refieren los teóricos de la remunicipalización son solo aquellos supuestos u obstáculos que pueden surgir en el proceso de transición de la gestión indirecta a la directa de lo servicio público. Eso ocurre porque, cómo bien advierte los defensores de la causa de ‘remunicipalización’, habrá que se analizar todas las dificultades y efectos resultante de la ruptura del contrato de concesión<sup>19</sup> que podrá implicar en perjuicios a la administración pública municipal y a los usuarios, como un todo.

Ahora bien, a propósito, de cuáles serían los más graves ‘riesgos externos’ a se afrontar en ese cambio de operatividad, se destacan principalmente los pagos de indemnización a los operadores privados de que han dejado de percibir<sup>20</sup>. Y, de eso, deriva que toda ruptura del contrato de concesión por vía de

---

prácticas hostiles hacia las personas reivindicativas mediante despidos, amenazas y falsas acusaciones por sus reivindicaciones.

<sup>17</sup> PIGEON, Martin. *Une eau publique pour Paris: Symbolisme y éxito en el corazón del agua privada*. (Org.) PIGEON, M.; MCDONALD, David A.; HOEDEMAN, Olivier; KISHIMOTO, Kishimoto, Remunicipalización: El retorno del agua a manos públicas. Amsterdam: Transnational Institute. 2013. Págs. 28-47.

<sup>18</sup> Cnf. LOBINA, Emanuele KISHIMOTO, Satoko; PETITJEAN Olivier. *Informe Llegó para quedarse: La Remunicipalización del agua como tendencia global*. [en línea]: Unidad de Investigación de la Internacional de Servicios Públicos (PSIRU), Transnational Institute (TNI) y Multinationals Observatory. Publicación en español en colaboración con Solidaridad Internacional-Andalucía y Asociación Española de Operadores Públicos de Abastecimiento y Saneamiento (AEOPAS). [Consultado en 15.03.2017]. Disponible en: <file:///C:/Users/Usuario/Documents/REMUNICIPALIZACION20LLEG%C3%93%20PARA%20QUEDARSE.pdf>.

<sup>19</sup> Cnf. LOBINA, Emanuele KISHIMOTO, Satoko; PETITJEAN Olivier. *Informe Llegó para quedarse: La Remunicipalización del agua como tendencia global*. Op.cit. P. 05.

<sup>20</sup> El Informe publicado por las entidades Unidad de Investigación de la Internacional de Servicios Públicos (PSIRU), Transnational Institute (TNI) y Multinationals Observatory de la Universidad de Greenwich, destacó en el análisis adelante transcrita, en cursiva: “(...) *Los y las responsables de la toma de decisiones deben ser conscientes de que los costes de transacción de*

un rescate anticipado, traerá repercusión de “costes de pago”, para poner a termo una relación contractual, así lo ha puesto el informe global respecto a los obstáculos a ser enfrentados<sup>21</sup>.

En el derecho brasileño, igual que a otros sistemas jurídicos, esta forma de extinguir la concesión de contratos con concesionarios privados el cual se da en interés de la Administración Pública, se denomina ‘*encampação*’. Este instrumento sigue un procedimiento administrativo propio para la recuperación del servicio al Poder concedente, cuya definición legal y reglas aplicables se prescribe en la Ley general de las concesiones y permisiones, Ley 8987/95, de 13 de febrero, Art. 37<sup>22</sup>.

Además, otro supuesto de resolución anticipada de la concesión es cuando derivada del incumplimiento del contratista en la concesión, lo que puede ocurrir la ‘recuperación de la gestión directa’ del servicio público. Una hipótesis que puede haber la resolución contractual a criterio de la Administración pública (poder concedente) por motivo de incumplimiento total o parcial de las obligaciones contractuales.

Con este matiz, el derecho brasileño, p. ej, en general, esta forma de resolución repercute en la declaración de caducidad, sujetando la Administración pública hacer el pago de cierta indemnización, limitada a cubrir parcelas de inversiones vinculadas a los ‘bienes reversibles’, aún no amortizados o depreciados, que tengan sido realizados con el objetivo de garantizar la continuidad e actualidad del servicio contractado.

En suma, en la opinión de parte de la doctrina administrativa<sup>23</sup>, aunque se aplique la ‘resolución por recuperación’ en la concesión, este instrumento no se caracterizaría como una forma de remunicipalización del servicio público, eso porque esta última imparte de “decisiones voluntarias organizativa”<sup>24</sup>, con una amplia planificación, al contrario de la “resolución por recuperación” en que el

---

*la remunicipalización pueden entrañar el pago de una indemnización a los operadores privados por los beneficios que han dejado de percibir. Cuando se rescinde un contrato privado antes de su fecha de vencimiento, las compañías privadas pueden demandar a los gobiernos locales para recibir el pago de todos los beneficios reconocidos por el contrato” [...]. Cnf. LOBINA, Emanuele KISHIMOTO, Satoko; PETITJEAN Olivier. Informe Llegó para quedarse: La Remunicipalización del agua como tendencia global. Op. cit., p. 5.*

<sup>21</sup> «El riesgo de tener que pagar unas compensaciones considerables puede trastocar la decisión de seguir adelante con el proceso por parte de los gobiernos locales que están estudiando la posibilidad de rescindir un contrato privado y remunicipalizar el servicio (ej. Yakarta, Indonesia; Szeged, Hungría; Arezzo, Italia). Pero en otros casos, los beneficios potenciales son tan evidentes que las autoridades locales están dispuestas a afrontar dichos riesgos» Cnf. LOBINA, Emanuele KISHIMOTO, Satoko; PETITJEAN Olivier. *Informe Llegó para quedarse: La Remunicipalización del agua como tendencia global. Op. cit., p. 5.*

<sup>22</sup> Véase Ley 8987/95, de 13 de febrero: “Art. 37. Considera-se *encampação* a retomada do serviço pelo poder concedente durante o prazo da concessão, por motivo de interesse público, mediante lei autorizativa específica e após prévio pagamento da indenização, na forma do artigo anterior. (destacamos en cursiva). BRASIL. Presidência da República. Lei 8.987, de 13.02.1995. [en línea]. Disponible en: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8987compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8987compilada.htm)> [Consultado en 10 de marzo de 2017].

<sup>23</sup> Cnf. TORNOS MAS, J. *Servicios Públicos y remunicipalización*. [en línea]. RFD. *Op. cit.* p. 69.

<sup>24</sup> *Ibid.* p. 69.

poder concedente puede perfectamente entregar esa misma prestación de servicio a otro concesionario (empresa privada), permaneciendo aún, en ese caso, con la gestión indirecta privatizada.

Así, quedaba claro que se trataría de una nueva concesión a ser ejecutada por otro colaborador privado, distinta de real sentido que se da a conocer a través de la “remunicipalización”.

Sin embargo, en nuestra opinión, cuando ocurre la recuperación por incumplimiento (“declaración de caducidad”), nada obsta que, la Administración municipal también planificando toda la retomada del servicio público de agua de un concesionario privado, por incumplimiento de obligaciones contractuales, decida en pro de la gobernanza municipal del mismo, impartiendo para un nuevo sistema de ejecución directa. Lógico que aquí, el pasaje de un régimen a otro distinto, implicaría un ‘período de transición’ con un operador privado actuando a través de un nuevo contrato de concesión<sup>25</sup>, con reducido plazo de vigencia, hasta que se concretizase la implementación del nuevo sistema.

Pues bien, en cualquier de ‘resoluciones anticipadas del contrato’ que se adopte, de acuerdo con las hipótesis subrayadas, a depender de cada caso concreto, es cierto que para poner en marcha un nuevo proceso de remunicipalizar de servicio de abastecimiento de agua, se debe aún considerar que, resultan siempre a los usuarios y la Administración pública los encargos que asumirán de tales ‘riesgos externos’ pagando las compensaciones al pasar a un nuevo modelo de gestión directa.

Por eso, los ‘riesgos externos’ siempre estarán incluidos, sea en el proceso de remunicipalización del servicio, cambiado a un nuevo marco de gestión pública directa o, asimismo, se proseguir con la concesión ya existente, con todos los problemas enfrentados por una ineficiencia y/o negligencia de mala gestión de esta, y soportar, también, con todos los riesgos externos, originarios de los “riesgos de los costes” propio de “gestiones indirectas poco eficaces”.

Luego, la cuestión que queda será elegir: \_ se sigue como ya está, dejándose de remunicipalizar concesiones de servicios públicos deficitarios, o si se pone en marcha otro modelo de gestión. Este impase, solo intensifica conflictos entorno del servicio público de abastecimiento de agua, pues, en los dos supuestos (remunicipalizar o no), por fin, habrá que considerar que la Administración detiene la función de control de la gestión, y esta necesariamente comprende, en suma:

***“a gestão de riscos implica a estratégia dos órgãos de administração no sentido de tentar impedir ou reduzir a frequência ou o rigor das perdas, e de pagar as***

---

<sup>25</sup> Está claro que para muchos que se detienen a examinar el tema, hay puntos de vistas, bien discrepantes, véase la opinión del jurista Perdígó Solà, ya mencionado en este trabajo: «Cuando finaliza el plazo de una concesión tampoco hay remunicipalización, porque mientras el servicio se ha prestado por el concesionario nunca ha dejado de ser público y municipal. Cuando termina una concesión, el ayuntamiento tiene la potestad discrecional de adoptar cualquiera de las tres formas de gestión mencionadas». En PERDIGÓ SOLA, Joan. *Agua y remunicipalización*. *Op. cit.*



*perdas advindas dos esforços encetados com esse objetivo. Trata-se, como se vê, de ação inerente à boa administração da empresa*"<sup>26</sup>.

### 3 INFRAESTRUCTURAS, PRODUCCIÓN DE BIENES PÚBLICOS Y SERVICIO PÚBLICO DE ABASTECIMIENTO DE AGUA.

Ante lo tema destacado arriba, se despliega una de las cuestiones de fondo, que a nuestro juicio, se centra al debate de la 'remunicipalización': \_ ¿Cómo conseguir el acompasamiento entre *inversión en infraestructuras* y *ahorro a los servicios públicos* y producción de bienes públicos? \_, registrase que esta indagación fue puesta de manifiesto por el prof. Ruiz Ojeda<sup>27</sup>, y que consideramos oportuna traer a este análisis, de una vez que interesa examinar la inversión de *infraestructuras*, que es el primer paso para poner en marcha gran parte de los servicios públicos, y de manera más específica, el de abastecimiento de agua.

Estos servicios, esencialmente, dependen de un previo coyunto de obras hidráulicas instaladas con costes elevados, y, incluso para recuperación o mantenimiento de las instalaciones, que comprende: una buena red de distribución y de depuradores, saneamiento con los colectores para controlar los vertidos de aguas residuales de zonas industriales instaladas en territorio de área metropolitanas, inversión en eficiencia energética para un mejor rendimiento del servicio prestado, y, depuradores con capacidad suficiente que permitan posterior tratamiento de regeneración del agua contaminada para su reutilización del agua depurada.

Buen, hablándose en *infraestructuras* este elemento no tiene un concepto claro, según Ruiz Ojeda, ante las dificultades que se presentan a ofrecer una definición completa de *infraestructura*, lo que se incluye, sin embargo, es decir que cuenta, de un lado: con la inclusión de determinados recursos dentro de la categoría \_, lo que advierte el autor, puede resultar de hecho controvertida, y, del otro: \_ un cierto consenso general de modalidades-tipo, en lo que afecta *medios de transporte e comunicación, equipos de producción primaria y secundaria de energía, obras hidráulicas, actuaciones de protección del medio ambiente, entre otros*<sup>28</sup>.

Así, las infraestructuras dependen de varios elementos conjugados para poner en funcionamiento un servicio público, además, eso ocurre a través de varias formas de implementación, de entre ellas se señala la *concesión*, que es la forma más frecuente de participación de la financiación privada, y que empieza por la *obra pública*.

A propósito, de este tema de servicio público e infraestructuras, en derecho administrativo, cabe resaltar que sobre las inversiones por parte de empresas privadas<sup>29</sup>, el prof. Sánchez Morón<sup>30</sup> tiene aliñado, que:

---

<sup>26</sup> CARVALHO FILHO, José Santos. Manual de Direito Administrativo, 31ª edição. Atlas, 02/2017. VitalBook file. p. 540.

<sup>27</sup> Cfr. RUIZ OJEDA, Alberto. *La concesión de obra pública*. Madrid: Thomson-Civitas. 2006. Pág. 46.

<sup>28</sup> RUIZ OJEDA, Alberto. *La concesión de obra pública*. *Op. cit.*, p. 102.

<sup>29</sup> Este tema correlato se desarrolla más específicamente en el contrato de concesión de obras públicas.

*La importancia recobrada del contrato de concesión de obras públicas se debe a la necesidad de obtener medios de financiación alternativos a los presupuestarios y de origen esencialmente privados para la construcción y la conservación (o la modernización y reposición) de las grandes y costosas infraestructuras que requiere una sociedad desarrollada.*

Por otra parte, examinándose la relación entre *infraestructuras públicas e instrumento concesional*<sup>31</sup>, se pone de manifiesto en la doctrina administrativista, un otro supuesto que, a nuestro juicio, conlleva al tema en discusión de la remunicipalización, que considera las *infraestructuras en su naturaleza como “extra comerciales”*, y como tal, significa que fueron concebidas como «soporte necesario de la actividad social y económica, pero, de alguna manera externas a ellas, y, por consiguiente, son *previas al mercado*»<sup>32</sup>.

Por ello, de conformidad con el entendimiento doctrinario, la *concesión* é formada por:

*«una conjunción de técnicas de reducción de externalidades, es decir, los diferentes factores (precios cobrados a los usuarios, constitución de una empresa concesionaria\_ utilización de mecanismos coactivos sanciones, prohibiciones, impuestos, expropiación forzosa) operan de la forma previamente establecida y en relación con el caso concreto para que cada uno de ellos aporte lo que es propio y sea corregido en sus deficiencias por los demás. (...) la idea de entrelazamiento de técnicas y de colaboración entre el sector público y privado es esencial para la gestión justa y eficiente de recursos en presencia de externalidades significativas.»<sup>33</sup>.*

De ahí, concluir que, si *el mercado es el mecanismo de generación, distribución y asignación de recursos, que necesita de elementos que no puede dar a sí mismo, y que sin los cuales no podría funcionar adecuadamente*, entonces toda la problemática que circunda ‘remunicipalizar servicios públicos con problemas de operatividad’, no se restringe solo a los rasgos del *papel del Estado respecto de las infraestructuras y prestación del servicio*, sino que subyace a la segunda cuestión de fondo: *del análisis económico de los bienes o necesidades públicas, decurrentes de esta relación de costes de infraestructuras, mantenimiento de los servicios, y de sus impactos sobre el tejido social*<sup>34</sup>.

Por lo tanto, en el marco de temas de «inversión de las infraestructuras», una tesis planteada desde la *teoría económica del public choice* o *teoría de elección pública*<sup>35</sup> aportada al derecho administrativo<sup>36</sup>, trató del análisis de los

---

<sup>30</sup> Cfr. SÁNCHEZ MORÓN, Miguel. Derecho Administrativo. Parte general. 2ª ed. Madrid: Tecnos, 2006. P.613.

<sup>31</sup> Vide. RUIZ OJEDA, Alberto. *La concesión de obra pública. Op. cit.*, p. 102.

<sup>32</sup> Una lectura más completa véase Ruiz Ojeda. *Op. cit.* p. 46 y 102-121.

<sup>33</sup> *Ibid.*, p. 66

<sup>34</sup> *Ibid.*, p. 46.

<sup>35</sup> Vid los estudios RUIZ OJEDA, Alberto. *La concesión de obra pública*. Madrid: Thomson-Civitas. 2006. p. 56-ss.

«fallos del mercado y del gobierno»<sup>37</sup>. Este tiene el enclave con los *bienes públicos y sus mecanismos de producción*, dentro de *la teoría jurídica de los contratos de obras públicas y servicios*.

Señalase, de antemano que, los ‘fallos del mercado’ se concentra en tres puntos clave: i) doctrina de los bienes públicos; ii) las externalidades; y, c) el monopolio natural<sup>38</sup>. Eso solo para mencionar lo que ha demarcado Ruiz Ojeda<sup>39</sup>, pero, no trataremos de cada uno de ellos, dado la limitación de este estudio, excepto lo será comentando sobre las ‘externalidades’, en apartado, a continuación.

El problema de las “externalidades” (economía externa) y su relación con el tema de las infraestructuras, que produce bienes o necesidades públicas (patrimoniales), no se puede apartar del debate cuando se habla en *remunicipalización de servicios de agua y alcantarillado*, por eso será dado mayor enfoque.

### 3.1 Externalidades e internalización

De antemano, se dice que la idea de ‘externalidades’ está relacionada en la perspectiva del Derecho Público, con el *principio de justicia social*, desde la ‘equitativa distribución de beneficios y cargas’. En ese sentido, puntúa Ruiz Ojeda<sup>40</sup>:

*«La noción de externalidad quedó originariamente ligada a aquellas situaciones en las que alguien percibe un beneficio sin pagar por él lo que realmente cuesta o causa un perjuicio a otro u otros sin una compensación. En el primer caso se habla de externalidades positivas, en el segundo de externalidades negativas.»*

Se distingue, por tanto, dos categorías o especies de externalidades *positiva o negativas*, adelante expuestas<sup>41</sup>:

- *externalidades positivas: cuando sujetos o agentes pueden percibir beneficios por los que no pagan ninguna contraprestación o ésta es inferior a la que correspondería pagar. (p.ej., la tarifa social y ecológica a usuarios vulnerables, que no pagan el valor de la factura por el consumo de agua o tienen reducido su tarifa).*
- *externalidades negativas: es cuando la generación de externalidades en la producción y distribución de determinados recursos, lleva determinados sujetos*

---

<sup>36</sup> Cfr. RUIZ OJEDA, Alberto. *La concesión de obra pública*. Madrid: Thomson-Civitas. 2006. p. 56.

<sup>37</sup> *Ibid*, p. 58

<sup>38</sup> Sobre el concepto de monopolio natural «se pretenden aglutinar las diversas técnicas de producción e bienes y servicios» con los siguientes rasgos: grado elevado de externalidades, inversiones en gran volumen y obligaciones de apertura general ao público por servir a necesidades básicas o de servicio universal. *Ibid*, p. 96-97

<sup>39</sup> Véase este análisis del prof. Ruiz Ojeda, en el estudio Cap. I, apartado I. *Los fallos del mercado y del gobierno: los bienes públicos y sus mecanismos de producción*. *Ibidem*, p. 55-56.

<sup>40</sup> *Ibid*, p. 58.

<sup>41</sup> *Ibid*, p. 58.

*o agentes a padecer o soportar costes por los que no reciben ninguna compensación.*

Importa aún destacar, que las *externalidades negativas* dan margen al problema del *coste social* porque son originadas por agentes del mercado sobre otros (usuarios) y que *«reclaman la intervención coactiva de la Administración, ya mediante la fijación de indemnizaciones, ya mediante el establecimiento de impuestos, ya mediante la prohibición o exclusión total o parcial de la actividad causante de tales externalidades»*<sup>42</sup>.

Se añade, en otro giro, que tales *externalidades* se diferencian del elemento que se conoce por *internalización*, que conforme explica el autor, este se refiere *«a la integración del coste en el que se incurre para la producción de un bien o servicio en la economía de quien lo percibe, con la correlativa integración del beneficio en quien lo produce»*<sup>43</sup>.

Em suma, por *internalización* comprendiese los *beneficios y costes que el mercado procura mediante dos mecanismos: los precios y las empresas*<sup>44</sup>.

Ahora bien, haremos unas breves referencias de la *teoría de elección pública*, señalándose dos rasgos distintos que vertebran el matiz *económico de los bienes públicos*<sup>45</sup> complementando sobre el análisis y discusión del tema propuesto.

#### 4 TEORÍA DEL PUBLIC CHOICE: REMUNICIPALIZACIÓN O 'REINTERNALIZACIÓN'<sup>46</sup>

La teoría de la elección pública<sup>47</sup> plantea en qué medida (¿) puede la democracia, como principio organizador de la estructura política, reclamar

---

<sup>42</sup> Ibid, p. 61.

<sup>43</sup> Ibid, p. 59.

<sup>44</sup> Ibid, p. 59

<sup>45</sup> Fue abordada por Ruiz Ojeda, *ibid.*, p. 56-58.

<sup>46</sup> No obstante, la dicotomía establecida por el autor J. Tornos, entre los dos conceptos *remunicipalización* y *reinternalización* (el que se hará referencia en otro apartado a continuación), se destaca ahora, la explicación que el autor hizo en nota de pie(8) sobre porque elegir el concepto "remunicipalización" utilizando en el texto, aunque, considera más correcto el empleo de 'reinternalización'. Véase la [nota 8] destaca en cursiva: *«(8) No obstante la crítica al concepto de remunicipalización utilizaremos en este trabajo este concepto de remunicipalización ya que, a pesar de su incorrección, es el que ha hecho fortuna y se utiliza para nombrar las actuaciones que serán objeto de nuestra reflexión»*. [destacamos en cursiva]. Véase TORNOS MAS, J. *La remunicipalización de los servicios públicos locales. Algunas precisiones conceptuales*. Revista EL CRONISTA del Estado Social y Democrático de Derecho. N°s 58-59. (Dir.) Muñoz Machado, S.. Madrid: Iustel. Febr-Mar. 2016. p. 32-49.

<sup>47</sup> Este estudio del economista James Buchanan, uno de los pensadores de la teoría del *Elección pública* fue publicado en el libro 'El cálculo del consenso'. Véase una síntesis en el artículo *"Elección pública: génesis y desarrollo de un programa de investigación"*. Cfr. BUCHANAN, James. *Elección pública: génesis y desarrollo de un programa de investigación*. [en línea] Revista Asturiana de Economía (RAE). N° 33. 2005 p. 203-221 [Consulta en 20 marzo de 2017] < <http://www.revistaasturianadeeconomia.org/raepdf/33/P201-222Buchanan.pdf>>.

legitimidad desde un punto de vista normativo(?)<sup>48</sup>. Y, en otro giro, destaca que «gran parte de la política moderna sólo se puede entender interpretándola en el sentido de una actividad basada en la *búsqueda de rentas*»<sup>49</sup>.

Por eso, este teórico imparte de la premisa de que solo se puede distinguir adecuadamente la actividad de búsqueda de rentas, cuyo objetivo es lograr ganancias privadas discriminatorias, de aquellas actividades cuyo objetivo es fomentar intereses “públicos” realmente compartidos<sup>50</sup>, haciéndose una analogía entre *privatización de actividades*<sup>51</sup>, *de un lado, y financiación y gestión privada de infraestructuras públicas, del otro*.

Sin embargo, estos dos supuestos presentan en común el planteamiento de que al Derecho no cabe solo ocuparse sobre el “papel del Estado respecto a las infraestructuras”, más incluso, reflexionar sobre el *debate de los bienes públicos (patrimoniales) o necesidades públicas*” y a los llamados ‘fallos del mercado’ en la producción de tales recursos<sup>52</sup>. Aquí residen el enlace entre la actividad económica y sus efectos jurídicos: *la justicia en la producción y asignación de recursos, como factor de eficacia de cualquier orden social y económico*<sup>53</sup>.

Es decir, el enlace de los ‘bienes públicos’ en su valoración económica se aproxima del contexto jurídico, eso porque, de un lado, está la *«intervención del sector privado en la producción de infraestructuras públicas»*, y de otro, están los *«procesos de privatización de sectores económicos»*<sup>54</sup>, los dos dotados de valor económico, pero con efectos jurídicos tanto de distribución equitativa de recursos y de acceso para todos.

En otro rasgo, más específico, se intenta distinguir el significado de los dos supuestos antedicho, a ver:

- a) *la intervención del sector privado en la producción de infraestructuras públicas* ocurre cuando el sector privado se encarga de crear ‘activos sociales’ o ‘bienes de capital fijo’ para servir de soporte de una actividad con la que los inversores pretenden recuperar

---

<sup>48</sup> Este teórico afirma que: « La principal contribución del libro fue imponer una estructura de dos niveles en la toma de decisiones colectiva: diferenciamos entre la que podría ser llamada la “política ordinaria” (la correspondiente a decisiones tomadas, a menudo mediante votación por mayorías, en asambleas legislativas) y la “política constitucional” (la correspondiente a las decisiones tomadas respecto al conjunto de las reglas del marco dentro del cual se permite que funcione la política ordinaria). Por supuesto, no estábamos planteando esta distinción de dos niveles como una descripción de la realidad política; tanto en la teoría jurídica como en la práctica, el derecho constitucional se ha diferenciado desde hace mucho tiempo del derecho ordinario. Lo que hicimos fue incorporar esta distinción tan conocida dentro del cuerpo del análisis teórico de la política, el programa de investigación que precisamente estaba a punto de desarrollarse en los 1950s y 1960s.» Véase BUCHANAN, James. *Elección pública: génesis y desarrollo de un programa de investigación*. Op. cit., p. 209

<sup>49</sup> Ibid, p. 212.

<sup>50</sup> Ibid, p. 212.

<sup>51</sup> Buchanan plantea: ¿cuánto valor, en términos agregados, se dilapida a través de los esfuerzos destinados a utilizar la acción política para la obtención de beneficios básicamente privados? Ibid, p. 212.

<sup>52</sup> Uno de los puntos destacado por Ruiz Ojeda. Ibidem, p. 57-58.

<sup>53</sup> Véase este análisis destacado por Ruiz Ojeda. Ibidem, p. 57-58.

<sup>54</sup> Uno de los puntos destacado por Ruiz Ojeda. Ibidem, p. 48.

su dinero y obtener una retribución (en las concesiones de las obras hidráulicas, ferrocarril, autopistas etcétera). y,

- b) al revés, *los procesos de privatización de sectores económicos* ocurren cuando se transfieren al sector privado, actividades y los activos, que sirven de soporte (sean estos total o parcialmente) asumidos en algún momento por el sector público.

Ante estos matices de la *teoría del public choice*, a nuestro juicio, toda la problemática de la cuestión económica respecto la producción de bienes públicos decurrentes de grandes obras de infraestructuras y con enlace en la ejecución de los servicios públicos, tal cual los servicios de suministro de agua y saneamiento básico, desde allí reposan los entabes en torno de ineficiencia de la prestación o incluso de ‘defectos del contrato de concesión privados’, que se presentan más evidentes a partir de las reivindicaciones de usuarios.

Además, a par de las ideas aclaradas arriba, se puede concluir que el tema de remunicipalización de servicios públicos pone de manifiesto un estrecho enlace con la problemática del “fallo del mercado”. Eso porque, hay que llevar en consideración, que el bien ‘agua’ en su doble naturaleza y complejidad, es un *bien especial de mercado y bien público* (el ‘patrimonio común’).

Por último, cabe decir aún, en torno del “fallo del mercado”, que este contribuye a la tercera cuestión de fondo que se refiere con la *gestión del agua* y de las dificultades enfrentadas. Por eso presenta relevante interés, se impartiendo del análisis de que el *agua es un bien público complejo* matizándose en las tres vertientes: económica, política y jurídica<sup>55</sup> (‘patrimonio de la nación’, este un concepto utilizado en el derecho medio ambiental, y adoptado en la legislación en Francia). Por ello, el ‘agua’ está intrínsecamente relacionada con los tres supuestos antes subrayados del ‘fallo del mercado’: doctrina de los bienes públicos; las externalidades; y, el monopolio natural.

La otra cuestión, que queda al cierre de este apartado, se vuelve al concepto de *reinternalización*, lo que nos obliga a tejer algunos comentarios, considerando lo que ya fue abordado en otro lugar de este estudio, así para diferenciar los dos entendimientos existentes, un económico y otro jurídico, vamos pasar, a continuación, a examinar este último.

#### 4.1 Breves consideraciones sobre *reinternalización*

El término *reinternalización* tiene referencia en el derecho administrativo. El profesor Joaquín Tornos<sup>56</sup>, reafirmó este concepto, en el artículo «*La remunicipalización de los servicios públicos locales. Algunas precisiones*»

<sup>55</sup> Véase sobre este abordaje la tesis de esta autora, Cap. I, p. 378-ss. In: RODRÍGUES ARAUJO HEILMANN, María de Jesús. *El modelo subsidiario del derecho de agua: análisis comparativo de la gestión en Brasil y en el marco de la Unión Europea*. Tesis doctoral dirigida por la Dra. M. Jesús Montoro i Chiner. Barcelona: Universitat de Barcelona. Departament de Dret Administratiu i Dret Processal, 2015. 624 p. [en línea] Disponible en <<http://diposit.ub.edu/dspace/handle/2445/97181>>

<sup>56</sup> Profesor-catedrático de la Universidad de Barcelona, ya citado en este trabajo, en estudio *Servicios Públicos y remunicipalización*.

*conceptuales*»<sup>57</sup>, donde él refiere que esta sería una terminología más adecuada para tratar de la cuestión de que la gestión de los servicios públicos locales debe volver a manos públicas, al revés, de se utilizar el término ‘remunicipalización’.

En concreto, al aclarar la noción de ‘reinternalización’ para delimitar lo que sea este cambio de ‘gestión de servicio público municipal’, el autor justifica conforme se transcribe, adelante, que:

*«recientemente se va imponiendo la idea de que la gestión de los servicios públicos locales debe volver a manos públicas. En definitiva, esto es lo que significa la nueva palabra de moda, remunicipalización. Con este concepto se trata de dar nombre a la recuperación de la gestión de muchos servicios locales, que se vienen prestando a través de fórmulas de gestión indirecta, a favor de la gestión directa. Por ello, en puridad es más preciso referirse a esta práctica con el nombre de la “reinternalización” de los servicios públicos locales, pues la modificación del modo de gestión para imponer un modo de gestión directa no supone en ningún caso una nueva municipalización»<sup>58</sup>. (destacamos en subrayado)*

En ese caso, el significado de *reinternalización*, no está relacionado en nada, con el de *internalización* tratado en el apartado anterior, concepto aquello que remitimos volver a comparar; pero, cabe añadir aquí no se confundir también con otro elemento de la economía: las ‘*internalidades*’, derivado del concepto de ‘*internalización*’; *aquellas son las metas organizativas y se convierten en elementos de las funciones de utilidad que el personal de las agencias gubernamental, trata de maximizar*<sup>59</sup>.

Por lo que se refiere al uso de *internalización o internalidades*, en el sentido económico, estos son ejes de la *teoría de los fallos del ‘no mercado’*<sup>60</sup>, significa que interesan directamente a los gestores públicos, en el que concierne a los costes y beneficios *privados u organizativos*, y dominan los cálculos públicos, de la contabilidad pública.

Por último, volviéndose a la equivalencia entre los dos conceptos de *remunicipalización y reinternalización*, del derecho administrativo, sintetiza o autor J. Tornos:

*«(...) sólo si ha existido una municipalización, y la posterior opción por la gestión indirecta del servicio público municipalizado, podrá llevarse a cabo una posterior “remunicipalización” del modo de gestión o, como ya hemos apuntado anteriormente, una **reinternalización** <sup>(8)</sup> de la gestión de un servicio que no ha dejado de ser público, ya que se ha mantenido en todo momento su naturaleza de servicio público municipalizado.». [destacamos en subrayado]*

---

<sup>57</sup> Véase TORNOS MÁ, J. *La remunicipalización de los servicios públicos locales. Algunas precisiones conceptuales*. Revista EL CRONISTA del Estado Social y Democrático de Derecho. N°s 58-59. (Dir.) Muñoz Machado, S. Madrid: Iustel. Febr-Mar. 2016. p. 01 y 04.

<sup>58</sup> Cfr. TORNOS MAS, J. *La remunicipalización de los servicios públicos locales (...)*. *Op.cit.*, p. 01.

<sup>59</sup> Cfr. RUIZ OJEDA, *La concesión de obra pública*. *Op. cit.*, p. 100.

<sup>60</sup> *Ibid*, p. 100.

Ahora bien, se finalizando este apartado, se va a pasar al caso en concreto de remunicipalización de la gestión de agua en la comunidad de Paris, aunque sea un tema ya recurrente, es un caso muy emblemático que interesa tejer algunas consideraciones em torno del mismo.

## 5 REMUNICIPALIZACIÓN DE LA GESTIÓN DEL AGUA EN LA COMUNIDAD DE PARIS

Respecto a evolución de este nuevo modelo de retorno a remunicipalización tomemos cómo referencia algunos aspectos del derecho de agua en Francia. Se puede decir que en Francia y en otros países terceros (Canadá, Malasia, Argentina, p.ej.) el tema de la *remunicipalización*<sup>61</sup> de los servicios del agua parece ya señalar que no solo la ejecución de la protección de las aguas se concentra en manos del Estado, pero también el abastecimiento del agua potable a los usuarios pasa por un creciente cambio volviendo a las manos del Estado, en la gestión pública directa, o, local.

Este cambio se pasó recientemente en la nueva política del agua introducida en la comunidad de Paris, a finales del último decenio, en que el Ayuntamiento de París votó en noviembre de 2008 para que el conjunto del sistema de agua, desde las funciones de protección de los recursos acuáticos hasta el suministro al último usuario, fuera operado por una entidad pública, según un proceso de unificación con inicio a partir del 1 de enero de 2010<sup>62</sup>.

Cuando ocurre el proceso de remunicipalización, algunas reflexiones se proponen para establecer un cambio de régimen jurídico de tamaño magnitud, de manera singular, la necesidad de una nueva regulación que lleve en cuenta los impactos que se tiene que prever en términos financieros, y en otro sesgo, la reducción de costes de los servicios. Bien así, contemplar el necesario incremento de inversiones en la protección de los recursos hídricos, y, asimismo, establecer sobre las responsabilidades de los Consejos municipales, de la participación ciudadana, etc.

### 5.1 Antecedentes del derecho de agua en Francia y la reforma del sistema de gestión hídrica local

En Francia, en fines del siglo XIX, hubo el reconocimiento del derecho de agua para uso privado del entorno doméstico, pero limitado al de orden pública<sup>63</sup>, vez que en el derecho francés se hace una distinción entre las aguas públicas y aguas no públicas, según la idea de “bien”. Ésta, a partir de disposiciones del

---

<sup>61</sup> PIGEON, Martin. *Une eau publique pour Paris: Symbolisme y éxito en el corazón del agua privada*. (Org.) PIGEON, M.; PIGEON, Martin; MCDONALD, David A.; HOEDEMAN, Olivier y KISHIMOTO, Kishimoto, Remunicipalización: El retorno del agua a manos públicas. Amsterdam: Transnational Institute. 2013. p. 28-47.

<sup>62</sup> Ibid, p. 41

<sup>63</sup> Vide FIALAIRE, Jacques. *L'accès à l'eau et ses usages domestiques comme droit fondamental. Quelle part pour l'action publique locale ?* p. 99-114. Droit et gestion des collectivités territoriales – les enjeux de la gestion localide de l'eau [Textes, jurisprudence, doctrine et pratiques]. Paris: Le Moniteur. 2010.



Código Civil francés, artículo 641 y siguientes, el cual después fue cambiando a través de ley específica sobre el agua (Ley 64-1245, du 16 de diciembre de 1964), relativa al régimen y repartición de las aguas y la lucha contra la polución<sup>64</sup>.

De inicio, tratase de un derecho compartido entre la noción de *bien público*, definido que era en *res nullius*, *res común* y *bien dominical* (que no presentan un fin predeterminado), y, asimismo, considerado como *bien privado*: ‘bien susceptible de apropiación privada para el uso’. Después, la Ley del Agua 1245/64, de 16 de diciembre 1964, en Francia, abandonó el criterio principal de ‘aeronavegabilidad’ de utilización del recurso agua, como el criterio formal de clasificación de bien público, y permite una expansión potencial del dominio público de las aguas, ya que no es solo considerado el canal de agua, vía de comunicación, sino que todos los ríos y lagos y sus derivaciones; además, preveía otros usos y actividades.

Sucesivas leyes han modificado el texto de la ley francesa de agua 1245/64, de modo que la nueva Ley 3/92, de 3 de enero, fijó la noción del *agua cómo ‘patrimonio común de la nación’*, que, sin embargo, no significaba se tratar de un bien de propiedad del Estado<sup>65</sup>.

Referida ley tuvo ampliado los objetivos de la política del agua de conformidad con la gestión equilibrada, en asegurar: \_ protección de los ecosistemas acuáticos; recuperación de la calidad de las aguas superficiales, subterráneas y marinas del territorio; desarrollo y preservación de los recursos hídricos; valoración del agua cómo recurso económico; repartición del recurso con el fin de satisfacer y conciliar a diferentes usos, actividades y las necesidades de agua en la salud, seguridad pública, los usos potables de la población, para alimentación y hogar; además, de la agricultura, pesca en agua dulce y cultivos marinos; industria; producción de energía; transportes; turismo y recreación; y también de todas las actividades humanas legalmente ejercidas, la protección contra inundaciones<sup>66</sup>.

Posteriormente, hubo la codificación de las leyes francesas del medio ambiente, en dos etapas, formando el Código del Medio Ambiente, primer con la «Ordonnance n° 2000-914, du 18 septembre 2000»<sup>67</sup>, relativa a la parte legislativa del Código, y después, el «Décret n° 2005-935 du 2 août 2005»<sup>68</sup> relativo a la

---

<sup>64</sup> Véase el texto de la ley 1245-64, de 16 de diciembre <en línea> <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006068236>> [Consultado en 11 mayo 2011]

<sup>65</sup> Véase en ese sentido JEGOUZO, Yves. *Le droit et la gestion de l'eau en France: organisation administrative et conciliation des usages*. Disponible <en línea> <<http://www.legiscompar.fr/site-web/IMG/pdf/11-Jegouzo.pdf>> [Consultado en 11 marzo de 2017].

<sup>66</sup> Cfr. los objetivos destacados en el Artículo 2 en la Ley 3/92.

<sup>67</sup> Cfr. el texto de la Ordenanza 914/2000. [en línea] [Consultado en 11 marzo de] <[http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?jsessionid=BB353CB0342C4F8237C59C1DE4B6CF0F.tpdila10v\\_3?cidTexte=JORFTEXT000000401865&dateTexte=20000921](http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?jsessionid=BB353CB0342C4F8237C59C1DE4B6CF0F.tpdila10v_3?cidTexte=JORFTEXT000000401865&dateTexte=20000921)>.

<sup>68</sup> Cfr. el texto del Decreto 935/2005, du 2 août 2005 Article 1: «Les dispositions annexées au présent décret constituant les livres Ier, III et IV de la partie réglementaire du code de l'environnement, à l'exception de celles relevant d'un décret en conseil des ministres. [...]». <en línea> [Consultada en 11 marzo 2017]. <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000637339&dateTexte=>>>.

regulación, reuniendo un conjunto de leyes o de partes de leyes, incluso del tema del agua, formando los capítulos I, III e IV del Código. El Código pasó por muchas actualizaciones con las leyes subsiguientes de 2006 hasta 2014.

De modo singular, la Ley 1772/2006, de 30 de diciembre, hizo una nueva regulación sobre el agua y los medios acuáticos, la cual fue incorporada al Código del Medio Ambiente en el Libro Segundo, que dispone sobre 'los medios acuáticos'<sup>69</sup>. Aquella ley ya había adaptado los principios comunes y objetivos de la Directiva Marco del Agua 2000-60-CE (adelante DMA 2000-60-CE).

Así, el artículo 210 del Código del Medio Ambiente<sup>70</sup> mantuvo en líneas generales el concepto del agua como *patrimonio de la nación*, y los objetivos de la política del agua respecto a la protección del recurso y del equilibrio natural cómo de interés general, los diferentes usos del agua, el derecho del acceso de cada persona al uso potable, la valoración económica del agua en torno de los costes suportados por la utilización, todos estos ya referidos.

Es relevante señalar que el régimen jurídico general de la gestión equilibrada y sostenible, fijado en el capítulo primer, consiste en dos modelos de gestión, por vía de: *autorización y declaración*.

La *autorización* sigue las reglas del artículo L214-3 apartado I y L214-4 apartados I y II del Código<sup>71</sup> son aplicables para las actividades peligrosas, y sujetan a las autoridades administrativas en: instalaciones, estructuras, obras y actividades que puedan ser *peligrosas* para la salud y la seguridad pública, perjudicar el libre flujo de agua, reducir los recursos hídricos, a aumentar significativamente el riesgo de inundaciones, afectan gravemente a la calidad o la diversidad del medio acuático, incluidas las poblaciones de peces.

También la *autorización* para ser concedida depende de previa investigación pública por un determinado período de análisis. Además, podrá ser revocada o modificada sin indemnización del Estado, en el ejercicio de sus funciones de policía, a los casos especificados en el artículo L214-4 y apartados I a 4, a saber: \_en interés de la salud pública, cuando es necesaria dicha revocación o modificación para abastecer de agua potable a la población; \_evitar o detener las inundaciones o en caso de amenaza a la seguridad pública; \_en caso de grave amenaza para el medio acuático, en particular cuando sujetos a condiciones hidráulicas críticas que no sean compatibles con su conservación; o \_cuando las

<sup>69</sup> Vid Code de l'Environnement. Livre II: Milieux physiques [en línea] [Consulta en 12 marzo 2017] <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?idArticle=LEGIARTI000006832978&idSectionTA=LEGISCTA000022494764&cidTexte=LEGITEXT000006074220&dateTexte=20150404>>.

<sup>70</sup> Véase el Artículo L210-1: « L'eau fait partie du patrimoine commun de la nation. Sa protection, sa mise en valeur et le développement de la ressource utilisable, dans le respect des équilibres naturels, sont d'intérêt général. Dans le cadre des lois et règlements ainsi que des droits antérieurement établis, l'usage de l'eau appartient à tous et chaque personne physique, pour son alimentation et son hygiène, a le droit d'accéder à l'eau potable dans des conditions économiquement acceptables par tous.(...)». Vid [en línea] [Consulta en 13 marzo 2017] <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006074220&dateTexte=2017070>>.

<sup>71</sup> Vid. Código de Medio Ambiente francés. Art. L214-3, apartado I [en línea] [Consultada en 12 marzo 2017] <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006074220&dateTexte=20170701>>.

obras o instalaciones que son abandonados o que ya no están sujetos a un mantenimiento regular.

La *declaración* se distingue por ser concedida a actividades *no peligrosas*. También está prevista en el Art L.214-3, apartado II<sup>72</sup>, y puede ser relativa a obras, instalaciones, estructuras y actividades que atiendan a los requisitos previstos en los artículos 211-2 y 3 del Código, los cuales serán detallados por Decreto del Consejo del Estado. Así, es cierto que el poder público podrá imponer condiciones, tal como medida de limitación, requisitos especiales o suspensión provisoria de los usos del agua, por ej., ante amenaza o sucesos en accidentes, sequías, inundaciones o riesgo de penuria etc.

Por lo tanto, el sistema francés de gestión de los servicios del abastecimiento del agua y saneamiento a las colectividades locales se desarrolló por vía de la *delegación del servicio público a cargo de las empresas privadas* que empezaron sus actividades en la segunda mitad del siglo XIX.

Específicamente, el sistema de gestión del agua en París era operado por tres empresas, siendo una *Sociedad de Economía Mixta (SEM)*, encargada de la producción y transporte de agua a granel a París; y dos operadores privados, las corporaciones globales *Suez Environnement* y *Veolia Environnement*<sup>73</sup> que se habían cargo de la oferta y la facturación por el uso del agua<sup>74</sup>.

## 5.2 La nueva gobernanza que impulsó la ‘remunicipalización’

Sin embargo, el proceso de remunicipalización del servicio público del agua en París, iniciado en 2008, fue un marco en la *gobernanza pública* que pasó al control local y exclusivo de protección, de distribución del agua potable (producción, embalse, transporte, control de calidad, facturación, servicio al usuario) y reinversión, debido a inúmeros problemas que se acumularon.

Entre las razones apuntadas para ese cambio se destacan: el aumento de las malas prácticas advenidas desde los años noventa, que implicaban en no realización de procedimiento de contratación para la adjudicación de los contratos de las grandes empresas (Suez y Veolia) que podrían durar décadas; débil regulación y mala supervisión de las autoridades locales cuanto a las actividades ejercidas por los operadores privados del agua; \_escalada de los precios por los altos cobros de los usos del agua añadida por la falta de transparencia en las prácticas financieras de política de los precios; sumadas, aún, a las presiones de las asociaciones de usuarios y de entidades de protección medio ambiental, partes interesadas en reformar y poner en claro una gestión sostenible de los recursos hídricos<sup>75</sup>.

---

<sup>72</sup> Vid. Código de Medio Ambiente francés. Art. L214-3, apartado II. Modificado por la Ordenense n° 2017-80 de 26 janvier 2017 [en línea] [Consultada en 12 marzo 2017] <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006074220&dateTexte=20170701>>.

<sup>73</sup> Antes era denominada Compagnie Générale des Eaux. Vide PIGEON, Martin. *Une eau publique pour Paris: Symbolismo y éxito en el corazón del agua privada*. Op. cit., p. 31.

<sup>74</sup> Cfr. LE STRAT, Anne. *The remunicipalitation of Paris's water supply service: a successful reform*. En: Water Policy 16. (2014). Págs. 197–204. <en línea> <<http://www.iwaponline.com/wp/01601/0197/016010197.pdf>> [Consultado en 22 dez 2014].

<sup>75</sup> Véase los comentarios de la Coordinadora del proyecto de reforma del agua en París. LE STRAT, Anne *apud* SINAI. Agnès. *L'eau à Paris retour vers le public*. Seconde édition. Avril

Se añade que las deficiencias del sistema fueron indicados en varios informes públicos<sup>76</sup> de modo que señalaban, principalmente la *falta de objetivos específicos y de planificaciones a largo plazo por los operadores privados*, vez que los contratos se prorrogaban *sin adjudicación*.

Además, *los operadores privados no ponían de manifiesto las recetas con transparencia, puesto que los ingresos extras asegurando ganancia global no eran declarados*<sup>77</sup>, tampoco eran fiscalizados por las autoridades públicas con exactitud.

Respecto a los aspectos técnicos, se ha destacado la carencia de expertos entre las autoridades públicas con conocimiento de las nuevas prácticas, falta de informaciones por parte de las empresas gestoras sobre la evaluación del patrimonio de la red, todo eso dificultaba la fiscalización del buen funcionamiento del sistema hídrico.

Cumple aún observar que, *el sistema de gestión privada era bastante complejo y desequilibrado entre los usuarios, vez que los servicios se distribuyeron en dos redes, siendo uno de agua potable y otra de aguas residuales*; la primera red, suministraba cerca de 550.000m<sup>3</sup> del agua al día a la población, y la segunda red comprendía la distribución de agua de riego para mantener parques, limpieza de calles etc.<sup>78</sup>.

No obstante, los problemas más visibles consistían en: \_ el aumento significativo de las tarifas en los veinte años anteriores a reforma del sistema, \_ sumándose a disminución de los consumidores, vez que la facturación individual era minoritaria, porqué el cobro era hecho a los cargos colectivos de los edificios, y por último, \_ el aumento de los niveles de contaminación por vertidos industriales, urbano y de la agricultura industrial contaminadora a través de residuos químicos, \_ proporcionaron un aumento del tratamiento de las aguas residuales con sobretasa adicionales a los usuarios<sup>79</sup>.

---

2014 P.09. [en línea] [Consultado en 22 marzo 2017]. <[http://www.eaudeparis.fr/uploads/tx\\_edpevents/LivreRemunicipalisation\\_01.pdf](http://www.eaudeparis.fr/uploads/tx_edpevents/LivreRemunicipalisation_01.pdf)>.

<sup>76</sup> Un análisis de este cambio de régimen de la gestión pública se encuentra en PIGEON, Martin. *Une eau publique pour Paris: Symbolisme y éxito en el corazón del agua privada*. Op.cit. p. 31-32.

<sup>77</sup> Véase en LE STRAT, Anne. *The remunicipalisation of Paris's water supply service: a successful reform*. Op.cit. p. 200. El texto fue traducido: «Los contratos de delegación presentaron una ganancia inesperada para Suez y Veolia, ya que las ganancias se hicieron a lo largo de la cadena de valor: a través de la subcontratación de las obras, la cuantificación de los costes de mantenimiento del capital, el pago de salarios a los funcionarios que no fueron asignados a tiempo completo a servicio en París, y el retraso en los pagos por el agua comprada a la empresa semi-privada a cargo de producción. Todos estos márgenes se consolidaron y se utilizan para inflar los dividendos de los accionistas de los dos grupos».

<sup>78</sup> Cfr. los datos en PIGEON, Martin. *Une eau publique pour Paris: Symbolisme y éxito en el corazón del agua privada*. Op.cit., p. 30.

<sup>79</sup> Véase los datos en Pigeon: “las tarifas de agua aumentaron enormemente, en más de un 265% entre 1985 y 2009 solo para el agua potable, con actualizaciones automáticas de las tarifas cada tres meses; en cambio, los precios solo aumentaron en un 70.5% durante el mismo periodo”. PIGEON, Martin. *Une eau publique pour Paris: Symbolisme y éxito en el corazón del agua privada*. Op.cit., p. 30.

Dos criterios de *decisiones* fueron adoptados en la reforma que justificarían la remunicipalización en París: a) el criterio de *decisión política*, apoyado en el argumento de que el agua es un bien público y debe ser gestionada directamente por la autoridad local; b) el criterio de *decisión administrativa*, según el cual se hacía necesaria la eficiencia y optimización de los servicios del agua y saneamiento.

En concreto, algunas de las medidas políticas y administrativas adoptadas se refirieron a: instituir una autoridad pública especial para impulsar los proyectos de las infraestructuras necesarias de las redes del agua, \_reservar un presupuesto específico para el tema del agua y, \_la creación de una comisión consultiva que permitiese recibir propuestas de los usuarios<sup>80</sup>.

En cuanto a los objetivos o fines a alcanzar a medio y largo plazos en el proceso de remunicipalización se señalaban tres: *los objetivos ambientales*, teniendo en cuenta la gestión responsable vital y el peligro de extinción los recursos hídricos; *el objetivo democrático* en supervisar y aproximar la gestión del servicio cercano a los usuarios, con la participación ciudadana y de las asociaciones; y, *el objetivo económico* mediante la transparencia financiera y el control de costes, de manera a ofrecer un servicio de máxima calidad al precio más bajo posible.

Los objetivos fueron priorizados, también, en otros dos aspectos: *i) en garantizar el suministro del agua a todos los ciudadanos*, a través de un mecanismo de apoyo social con independencia de las circunstancias, y efectivamente, *ii) centrar la oferta del servicio del agua en favor de los usuarios con el fin de atender a las expectativas de estos integrados al proceso de gobernanza local de la gestión de los recursos hídricos*, según los más altos estándares<sup>81</sup>. Así, fue creada en 2010 una empresa pública municipal denominada Empresa del Agua de París (“Eau de Paris”), coordinada por Anne la Strat.

En suma, la nueva municipalización del servicio público de suministro y facturación de agua promovido en la ciudad de París representó un *marco institucional en la unificación de la política del agua*, en cambio de reducir la economía de más de 8% (ocho por ciento) de los costes de las tarifas a los consumidores, y también obtener más ahorro en reinversiones de las infraestructuras de las redes. En el *aspecto social*, hubo el aumento de la participación de los usuarios, destinatarios finales del servicio.

Otro marco importante en el proceso de transición, fue la posición emanada de la jurisprudencia del Tribunal Administrativo de París, en un fallo respecto a una reclamación<sup>82</sup> de la parte del partido ‘Unión por un Mouvement Populaire’ (UMP) que impugnó las decisiones adoptados por el alcalde de París. A época, el Tribunal desestimó el recurso del UMP, y consagró la autonomía

---

<sup>80</sup> Ibid, p. 33.

<sup>81</sup> Ibid, p. 203-204.

<sup>82</sup> Cfr. Tribunal Administratif de Paris arrêt n°0901127/6-1, 2009. *Apud* PIGEON, Martin. *Une eau publique pour Paris: Symbolismo y éxito en el corazón del agua privada*. *Op. cit.*, p. 48 [nota de pie 17].

municipal, reconociendo en favor de la autoridad local, la acción en materia de interés general de servicio del agua, en pro de la población afectada. Por ello, dictó el Tribunal que, *un municipio tenía derecho a administrar internamente cualquier servicio destinado a su población*, según las regulaciones de la UE.

Por lo expuesto, se concluye que, fue una tarea extenuante, ya que demandó conocimiento técnico, lo que se escapa al instrumental exclusivamente jurídico, pero también a depender de otros niveles de decisiones, \_ aunque sea una decisión al sesgo jurídico-político.

Al cambiar un sistema privado al público, o crear un sistema compartido mezclando colaboración público-privado, implica reunir un significativo conjunto de experiencias y estructuras en materia de servicio público de agua. La reforma del proceso de remunicipalización tuvo a frente de su coordinación la directora de la Anne Le Strat, de Empresa del Agua de Paris, que sintetizó sobre la experiencia de remunicipalización al final de concluido que: *“A través de este caso concreto, el poder público se mide la facilidad con que se dobla bajo la complejidad técnica, los grupos de presión más o menos discretos, intereses económicos o compromisos políticos”*<sup>83</sup>.

## CONCLUSIONES

1. La *remunicipalización* se presenta como la tendencia de los gobiernos locales de afrontar los problemas frecuentes en la prestación de los servicios públicos de abastecimiento de agua a los usuarios, al encargo de los concesionarios privados, donde estos más allá de los beneficios y asignación de riesgos asumidos, presentan un grado de ‘ineficiencias’, incluso, negligencia de calidad o de acceso más equitativo de la prestación, generando aumento de precios e inestabilidad del atendimento a los usuarios.

2. Se puso de manifiesto que hay un creciente movimiento social y político en pro de recuperar el control y la gestión directa de los servicios públicos de agua, a municipios que presentan serios problemas de la gestión por falta de transparencia, incumplimiento de obligaciones, subida de costes etcétera.

3. El concepto de remunicipalización presenta opiniones discrepantes entre los administrativista, y ni siempre es comprendido como la ‘recuperación de la gestión’ de muchos servicios locales, que se vienen prestando a través de formas de gestión indirecta, y que se pasaron a la nueva de la gestión directa, para el cual fue propuesto el concepto de reinternalización.

De nuestra opinión, el termino remunicipalización viene siendo empleado para determinar un fenómeno nuevo, que rompe con algunos de los modelos tradicionales dentro del derecho administrativo, relacionado con el instituto de concesión de servicios públicos de prestación por colaboradores privados, pero está relacionado, incluso, con la cuestión de las infraestructuras y producción de bienes o necesidades públicas.

---

<sup>83</sup> Le Strat, Anne. *Mes batailles contre les multinationales*. Entrevista a Joseph Confavreux. 24 nov 2015. Mediapart. [en línea] [consultada en 22 de marzo de 2017] <<https://www.mediapart.fr/journal/france/241115/anne-le-strat-mes-batailles-contre-les-multinationales?onglet=full>>

4. Fue analizado que la remunicipalización se inclina, por vía de la ‘retomada de la gestión municipal del servicio, a que se reexamine hipótesis de ‘resolución del contrato’, o, asimismo, de evitar nueva contratación en la misma modalidad, todo por razones de incumplimiento del contrato, o por ocurrencia de ‘externalidades’ que afectan el interés económico-social de la población.

5. En cuanto a los resultados, se observó un cambio en la reorganización administrativa y política de la *gestión del agua*, objeto de análisis por la doctrina de manera interdisciplinar en variados matices (del Derecho administrativo, de la Ciencia Política, Economía, Medio Ambiente, etcétera).

6. Es cierto que para poner en marcha el proceso de remunicipalización de servicio de abastecimiento de agua, resulta siempre a los usuarios y la Administración pública los encargos que asumirán de los ‘riesgos externos’ *pagando las compensaciones al pasar a un nuevo modelo de gestión directa*.

7. Remunicipalizar servicios públicos, de modo general, repercute en aspectos favorables de se establecer nuevos padrones basados en principios de equidad, eficiencia, transparencia, responsabilidad. Estimular la participación ciudadana en la toma de decisiones; planificar la sostenibilidad en caso de gestión de los recursos hídricos, y promover la solidaridad para la concienciación del acceso universal.

8. En cuanto a la ética pública plantea cambiar determinados criterios de decisiones políticas y administrativas, que permitan se desarrollar nuevas técnicas de verificación de la calidad del servicio, del trabajo y transferencia del modelo.

9. Por medio de la *teoría de la elección pública* aplicada al derecho administrativo se plantea instituir nuevos retos a las decisiones democráticas, en la preservación de los recursos y de cambios económicos ante los fallos del mercado en la prestación del servicio y de corresponder a las infraestructuras, corrigiendo también, fallos de gobierno en torno del debate de los bienes públicos o de necesidades públicas ante las políticas de gestión de los servicios.

10. Por fim, el fenómeno de la remunicipalización acaba por se convertir una *tendencia global*.

## REFERENCIAS

BAGUÉ, Eduerne. La remunicipalización del agua y la transformación social. Opinión & Blogs. CONTRAPODER 11 mar 2017 [en línea] [Consultado El Diario.es, 21/03/2017]. <[http://www.eldiario.es/contrapoder/remunicipalizacion-agua-transformacion-social\\_6\\_620897938.html](http://www.eldiario.es/contrapoder/remunicipalizacion-agua-transformacion-social_6_620897938.html)>.

BRASIL. Presidência da República. Lei 8.987, de 13.02.1995. [en línea]. Disponible en: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8987/compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8987/compilada.htm)> [Consultado en 10 de marzo de 2017].

BUCHANAN, James. *Elección pública: génesis y desarrollo de un programa de investigación*. [en línea] Revista Asturiana de Economía (RAE). N. 33. 2005 p. 203-221 [Consulta en 20 marzo de 2017] Disponible en: <http://www.revistaasturianadeeconomia.org/raepdf/33/P201-222Buchanan.pdf>

CARVALHO FILHO, José Santos. Manual de Direito Administrativo, 31ª edição. Atlas, 02/2017. p. 512. VitalBook file.

Código de Medio Ambiente Francés. Art. L214-3, apartado II. Modificado por la Ordenense n° 2017-80 de 26 janvier 2017 [en línea] [Consultada en 12 marzo 2017] <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006074220&dateTexte=20170701>>.

CORNU, Gérard. Vocabulaire juridique. 8ªed. Paris: QUADRIGE/PUF. 2007. p. 602.

- DECRETO 935/2005, du 2 août. [en línea] [Consultada en 11 marzo 2017]. <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000633739&dateTexte>>.
- FIALAIRE, Jacques. L'accès à l'eau et ses usages domestiques comme droit fondamental. Quelle part pour l'action publique locale? p. 99-114. Droit et gestion des collectivités territoriales – les enjeux de la gestion locale de l'eau [Textes, jurisprudence, doctrine et pratiques]. Paris: Le Moniteur. 2010.
- RODRIGUES ARAUJO HEILMANN, María de Jesús. *El modelo subsidiario del derecho de agua: análisis comparativo de la gestión en Brasil y en el marco de la Unión Europea*. [en línea] Tesis doctoral dirigida por la Dra. M. Jesús Montoro i Chiner. Barcelona: Universidad de Barcelona. Departamento de Derecho Administrativo y Derecho Procesal, 2015. 624 p. [Disponible en] <<http://diposit.ub.edu/dspace/handle/2445/97181>>.
- JEGOUZO, Yves. *Le droit et la gestion de l'eau en France: organisation administrative et conciliation des usages*. Disponible <en línea> <<http://www.legiscompare.fr/site-web/IMG/pdf/11-Jegouzo.pdf>> [Consultado en 11 marzo de 2017].
- LE STRAT, ANNE. Mes batailles contre les multinationales. Entrevista a Joseph Confavreux. 24 nov 2015. Mediapart. [en línea] [consultada en 22 de marzo de 2017] <<https://www.mediapart.fr/journal/france/241115/anne-le-strat-mes-batailles-contre-les-multinationales?onglet=full>>.
- LOBINA, Emanuele KISHIMOTO, Satoko; PETITJEAN Olivier. *Informe Llegó para quedarse: La Remunicipalización del agua como tendencia global*. [en línea]: Unidad de Investigación de la Internacional de Servicios Públicos (PSIRU), Transnational Institute (TNI) y Multinationals Observatory en colaboración con Solidaridad Internacional-Andalucía y Asociación Española de Operadores Públicos de Abastecimiento y Saneamiento(AEOPAS).[Consultado en 15.03.2017]. Disponible en: <file:///C:/Users/Usuario/Documents/REMUNICIPALIZACION-%20LLEG%C3%93%20PARA%20QUEDARSE.pdf>.
- ORDONNANCE n° 2000-914, du 18 septembre 2000. [en línea] [Consultado en 11 marzo de] <[http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?jsessionid=BB353CB0342C4F8237C59C1DE4B6CF0F.tpdila10v\\_3?cidTexte=JORFTEXT000000401865&dateTexte=20000921](http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?jsessionid=BB353CB0342C4F8237C59C1DE4B6CF0F.tpdila10v_3?cidTexte=JORFTEXT000000401865&dateTexte=20000921)>.
- PERDIGÓ SOLÀ, Joan. *Agua y remunicipalización*. [en línea]: El Periódico. Opinión [consultado: 17 de febrero de 2017]. Disponible en: <<http://www.elperiodico.com/es/noticias/opinion/agua-remunicipalizacion-articulo-perdigo-5838294>>.
- PIGEON, Martin *Une eau publique pour Paris: Symbolisme et éxito en el corazón del agua privada*. (Org.) PIGEON, M.; PIGEON, Martin; et al. *Remunicipalización: El retorno del agua a manos públicas*. Amsterdam: Transnational Institute. 2013. p. 28-47.
- RUIZ OJEDA, Alberto. *La concesión de obra pública*. Madrid: Thomson-Civitas. 2006. p. 56.
- SÁNCHEZ MORÓN, Miguel. *Derecho Administrativo. Parte general*. 2ª ed. Madrid: Tecnos, 2006.
- SINAI, Agnès. *L'eau à Paris retour vers le public. Seconde édition*. Avril. 2014. L'Eau de Paris. Service Public. [en línea] [Consultado en 22 marzo 2017]. <[http://www.eaudeparis.fr/uploads/tx\\_edpevents/LivreRemunicipalisation\\_01.pdf](http://www.eaudeparis.fr/uploads/tx_edpevents/LivreRemunicipalisation_01.pdf)>.
- TORNOS MAS, J. *Servicios Públicos y remunicipalización*. [en línea]. *Revista de la Facultad de Derecho*. Derecho PUCP, N° 76, 2016. Pág.51-76. [consulta: 07 de marzo de 2017]. Disponible en: <<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/14848/15390>>. ISSN 0251-3420.
- TORNOS MAS, J. *La remunicipalización de los servicios públicos locales. Algunas precisiones conceptuales*. Revista EL CRONISTA del Estado Social y Democrático de Derecho. N°s 58-59. (Dir.) Muñoz Machado, S. Madrid: Iustel. Febr-Mar. 2016. p. 32-49.
- TRIBUNAL ADMINISTRATIF DE PARIS. Arrêt n°0901127/6-1, 2009. *Apud* PIGEON, Martin. Une eau publique pour Paris: Symbolisme et éxito en el corazón del agua privada. *Op. cit.*, p. 48 [nota de pie 17].