



Roj: **STS 3283/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:3283**

Id Cendoj: **28079130042019100311**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **09/10/2019**

Nº de Recurso: **1987/2017**

Nº de Resolución: **1341/2019**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **CELSA PICO LORENZO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 758/2017,**
ATS 7991/2017,
STS 3283/2019

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 1.341/2019

Fecha de sentencia: 09/10/2019

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 1987/2017

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 24/09/2019

Ponente: Excm. Sra. D.^a Celsa Pico Lorenzo

Procedencia: T.S.J.MADRID CON/AD SEC.7

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 1987/2017

Ponente: Excm. Sra. D.^a Celsa Pico Lorenzo

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 1341/2019

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, presidente

D. Segundo Menéndez Pérez



D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

D^a. Celsa Pico Lorenzo

D^a. Maria del Pilar Teso Gamella

D. Jose Luis Requero Ibañez

En Madrid, a 9 de octubre de 2019.

Esta Sala ha visto el recurso de casación, registrado bajo el número RCA-1987/2017, interpuesto por el procurador don Alvaro de Luis Otero en nombre y representación del Consejo General de Colegios Oficiales de Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración Local, bajo la dirección letrada de don José Luis Rivera Carpintero contra la sentencia 60/2017, de fecha 7 de febrero de 2017 de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la resolución de 29 de octubre de 2014, de la Dirección General de Función Pública del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, por la que se convoca Concurso Unitario de provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional.

Ha sido parte recurrida la Administración del Estado, representada y defendida por el Abogado del Estado.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Celsa Pico Lorenzo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el procedimiento contencioso-administrativo número 381/2015, la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictó sentencia el 7 de febrero de 2017, cuyo fallo dice literalmente:

"Desestimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por el procurador don Álvaro de Luis Otero, en nombre y representación de el Consejo General de Colegios Oficiales de Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración Local, contra la resolución de 29 de octubre de 2014 (BOE del 17-11-2014), de la Dirección General de Función Pública del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, por la que se convoca Concurso Unitario de provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional. Sin costas."

SEGUNDO.- Contra la referida sentencia preparó la representación procesal del Consejo General de Colegios Oficiales de Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración Local recurso de casación, que la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid tuvo por preparado mediante Auto de 5 de abril de 2017 que, al tiempo, ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

TERCERO.- Recibidas las actuaciones y personadas las partes, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, dictó Auto el 18 de julio de 2017, cuya parte dispositiva dice literalmente:

"Primero. Admitir a trámite el recurso de casación preparado por la representación procesal del Consejo General de Colegios Oficiales de Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración Local contra la sentencia de 7 de febrero de 2017, dictada en el procedimiento ordinario núm. 381/2015 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Séptima) del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

Segundo. Precisar que la cuestión en la que se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es la siguiente:

Si tras las modificaciones normativas introducidas por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre (en especial a través de su Disposición final segunda) y por la Ley 15/2014, de 16 de septiembre (en especial a través de sus artículos 12 a 15), ambas vigentes cuando se dictó la resolución administrativa impugnada en el proceso (de fecha 29 de octubre de 2014), puestas en relación con los artículos 118 a 127 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, no vigente entonces, cabe afirmar, o no, que los Consorcios siguen teniendo la condición de entidades locales; y si, por ende, era obligado, o no, que dicha resolución considerara también como puestos vacantes a efectos del concurso que convocaba, ofreciéndolos por tanto, aquellos que en los Consorcios hubieran de ser reservados a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional.

Tercero. Identificar como normas jurídicas que, en principio, han de ser objeto de interpretación, la Disposición final segunda de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre; los artículos 12 a 15 de la Ley 15/2014, de 16 de septiembre (cuya derogación ha de ser puesta en relación con los artículos 2, 84 y 118 a 127 de la Ley 40/2015,

de 1 de octubre); el artículo 92 bis de la Ley 7/1985, de 2 de abril; el artículo 25, apartado primero, del Real Decreto 1732/1994, de 29 de julio; y los artículos 1 y 2 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre.

Cuarto. Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo.

Quinto. Comunicar inmediatamente a la Sala de Instancia la decisión adoptada en este auto.

Sexto. Para su tramitación y decisión, remitir las actuaciones a la Sección Cuarta de esta Sala, competente de conformidad con las normas de reparto. "

CUARTO.- Admitido el recurso, por diligencia de ordenación de 1 de septiembre de 2017, se concede a la parte recurrente un plazo de treinta días para presentar el escrito de interposición, lo que efectuó el procurador don Álvaro de Luis Otero, en representación de Consejo General de Colegios Oficiales de Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración Local por escrito de fecha 11 de octubre de 2017, en el que, tras exponer los motivos de impugnación que consideró oportunos, lo concluyó con el siguiente SUPPLICO:

"1º) Que con estimación del presente recurso de casación se anule la sentencia impugnada, con imposición de las costas del recurso a la parte recurrida.

2º) *Que como consecuencia de la estimación del recurso de casación y la consiguiente anulación de la sentencia impugnada, el Tribunal Supremo se sitúe en la posición procesal propia del Tribunal de instancia, y entre al examen del fondo del asunto, procediendo a la resolución del litigio en los términos en quedó planteado el debate procesal en la instancia, y*

3º) *en consecuencia estime el recurso contencioso administrativo impuesto por esta parte frente a la Resolución de 29 de octubre de 2014 de la Dirección General de Función Pública del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas por la que se convoca Concurso Unitario de provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, y frente a la desestimación presunta del Recurso de Reposición planteado contra la citada convocatoria, resolviendo la inclusión en la convocatorias de concurso unitario sin excepción alguna, de todos los puestos reservados a funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional vacantes conforme a la regulación de la Escala existentes en los Consorcios, que:*

a) *Tengan la consideración de Entidades Locales o estén adscritos a una Entidad Local, tras las modificaciones normativas introducidas por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local (en especial a través de su Disposición final segunda) y por la Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del Sector Público y otras medidas de reforma administrativa, y*

b) *Tengan la consideración de Entidades locales, por estar integrado en todo o parte por Entidades locales y/o por organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes de alguna de las Administraciones Públicas que pertenecen al sector público local, y adscritos a una Entidad local, en convocatorias posteriores, una vez vigentes los artículos 118 a 127 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público."*

QUINTO.- Por providencia de 24 de octubre de 2017. Se acuerda dar traslado del escrito de interposición a la parte recurrida a fin de que, en el plazo de treinta días, pueda oponerse al recurso, lo que efectuó el Abogado del Estado en escrito presentado el 13 de diciembre de 2017, en el que tras efectuar las manifestaciones que consideró oportunas, termina suplicando que se dicte sentencia desestimatoria del recurso.

SEXTO.- De conformidad con el artículo 92.6 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, por providencia de 19 de junio de 2019 se señala este recurso para votación y fallo el día 24 de septiembre de 2019, fecha en que tuvo lugar el acto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Planteamiento del recurso y sentencia de instancia.*

La representación procesal del Consejo General de Colegios Oficiales de Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración Local (COSITAL) contra la sentencia de 7 de febrero de 2017, interpone recurso de casación 1987/2017 contra la Sentencia dictada el 7 de febrero de 2017, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Séptima) del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el procedimiento ordinario núm. 381/2015 desestimando el recurso contencioso-administrativo formulado por aquel contra la resolución de 29 de octubre de 2014, de la Dirección General de la Función Pública del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, por la que se convocó concurso unitario de provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios con habilitación de carácter nacional.



Refleja la sentencia (completa en Cendoj Roj: STSJ M 758/2017 - ECLI:ES:TSJM:2017:758) en su fundamento PRIMERO los argumentos esenciales de la recurrente. También que lo pretendido por COSITAL era incluir en la convocatoria, sin excepción alguna, todos los puestos reservados vacantes conforme a la regulación de la escala de funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional, existentes en los Consorcios que tengan la consideración de Entidades Locales o estén adscritos a una Entidad Local.

En el SEGUNDO declara que con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y sostenibilidad de la Administración Local (LRSAL), para el Tribunal Supremo no ofrecía dudas la caracterización de los consorcios como entidades locales, con cita de la STS de 3 de abril de 1999 (recurso de casación 7268/1992) y, más reciente, la de 18 de mayo de 2015 (casación 2715/2013).

Subraya que el problema surge con la nueva regulación, LRSAL; seguida de la Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del Sector Público; y finalizada, en línea de continuidad, con la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, que, aunque no aplicable al caso de autos por razones temporales, incardina los consorcios " *en el sector público institucional y no entre las administraciones territoriales*" (arts. 2 y 84).

Subraya que en el momento de la convocatoria había sido promulgada la LRSAL, que introdujo novedades relevantes en el régimen de los Consorcios, analizando la Disposición adicional vigésima de la Ley 30/1992, añadida a ésta por la Disposición final segunda de la LRSAL.

Concluye que "con el marco normativo expuesto, y aun reconociendo que se trata de una cuestión problemática, tenemos que concluir que no es posible que los consorcios tengan puestos de trabajo reservados a funcionarios con habilitación nacional propios, separados e independientes de los de la Administración matriz, porque los consorcios no pueden ser considerados ya como entes locales, y porque con arreglo al nuevo régimen aplicable sus funcionarios (también el personal laboral) han de proceder exclusivamente de una reasignación de puestos de trabajo de las Administraciones participantes, o lo que es lo mismo, no pueden seguir teniendo puestos propios reservados a habilitados nacionales que cumplan las funciones reservadas, ya que estos puestos solo pueden existir en entes locales, y todo ello sin olvidar que la Administración de adscripción es la encargada del control económico-financiero y presupuestario, lo que daría lugar a la duplicidad de ese servicio".

SEGUNDO.- *La cuestión sobre la que existe interés casacional objetivo y las normas a tomar en consideración.*

El ATS de 18 de julio de 2017 precisó como cuestión de interés casacional:

"Si tras las modificaciones normativas introducidas por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre (en especial a través de su Disposición final segunda) y por la Ley 15/2014, de 16 de septiembre (en especial a través de sus artículos 12 a 15), ambas vigentes cuando se dictó la resolución administrativa impugnada en el proceso (de fecha 29 de octubre de 2014), puestas en relación con los artículos 118 a 127 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, no vigente entonces, cabe afirmar, o no, que los Consorcios siguen teniendo la condición de entidades locales; y si, por ende, era obligado, o no, que dicha resolución considerara también como puestos vacantes a efectos del concurso que convocaba, ofreciéndolos por tanto, aquellos que en los Consorcios hubieran de ser reservados a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional."

Identificó como normas jurídicas que, en principio, han de ser objeto de interpretación, la Disposición final segunda de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre; los artículos 12 a 15 de la Ley 15/2014, de 16 de septiembre (cuya derogación ha de ser puesta en relación con los artículos 2, 84 y 118 a 127 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre); el artículo 92 bis de la Ley 7/1985, de 2 de abril; el artículo 25, apartado primero, del Real Decreto 1732/1994, de 29 de julio; y los artículos 1 y 2 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre.

TERCERO.- *Los argumentos de la recurrente COSITAL*

1. Alega que la sentencia recurrida en casación infringe la Disposición final segunda de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local (en adelante LRSAL); los artículos 12 a 15 de la Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del Sector Público y otras medidas de reforma administrativa (en adelante Ley 15/2014), cuya derogación ha de ser puesta en relación con los artículos 2, 84 y 118 a 127 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRSP).

l) La existencia de Consorcios locales es anterior a la entrada en vigor de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local (en adelante LBRL), el artículo 107.2 del Texto Articulado Parcial de la Ley 41/1975 de Bases del Estatuto de Régimen Local, aprobado por Decreto 3046/1977, de 6 de octubre, ya atribuía a los Consorcios la condición de entidades locales, continuando lo regulado en los reglamentos de organización, funcionamiento y régimen jurídico (Decreto de 17 de mayo de 1952) y de servicios de las Corporaciones locales (Decreto de 17 de junio de 1955).



El inicial artículo 3 de la LBRL no los menciona entre las Entidades locales territoriales, pero el inicial artículo 87 de la misma abre la posibilidad de su apertura con otras Administraciones Públicas para fines de interés común o privados sin ánimo de lucro que persigan fines de interés público o concurrentes con los de las Administraciones Públicas y el artículo 110 del Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en Materia de Régimen Local, aprobado por Real decreto legislativo 781/1986, de 18 de abril, (en adelante TRRL) consagran su existencia.

Con respecto a este último artículo, la STS de 30 de abril de 1999, (Recurso de Casación 7268/1992, FJ 3º) dice que, *dada la amplitud de fines, que pueden asumir los Consorcios, así como tomando en cuenta que pueden constituirse con Entidades privadas sin ánimo de lucro, posibilidad que no admitía el artículo 107 del Decreto 3046/1977, el Texto Refundido de 1986 no ha querido caracterizar a todos los Consorcios que puedan constituirse al amparo del artículo 110 como entidades locales, pero sin negarles tampoco tal consideración, permitiendo que en cada caso, según las circunstancias concurrentes, pueda determinarse si el Consorcio constituido es o no una entidad local.*

Por circunstancias concurrentes se ha de considerar el ejercicio de competencias propias de los Entes locales por mor de lo dispuesto en la legislación básica de régimen local, como ocurría en el caso resuelto por la sentencia. Este criterio es ratificado sin especial matización por las sentencias de 28 de noviembre de 2007, (Casación 542/2005, FD 6º), de 20 de julio de 2011, (Casación 4829/2008, FD 4º); 26 de marzo de 2012, Casación 827/2009, FD 4º).

Con la entrada en vigor de la LRSAL se incluye, por mor de su Disposición Final Segunda, una nueva Disposición Adicional, la vigésima, en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJAP) pero este marco regulatorio no se ve alterado. Tampoco lo altera la aprobación de la LRSP.

Ni la Disposición Adicional 20ª LRJAP, ni la LRSP definen a los Consorcios como Entidades locales, pero tampoco dicen que no lo sean, en línea con los artículos 110 del TRRL y/o 87 LBRL, que no se derogan ni modifican.

La LRSP por su parte, en sus artículos 12 a 15, establece un anteriormente inexistente procedimiento de separación y disolución que agudiza el carácter disciplinar de la reforma, si bien esta regulación en nada afecta a la cuestión que nos ocupa.

Es muy significativo que en coordinación con estas reformas se modifique por el número dieciséis del artículo primero de la LRSAL el artículo 57 LBRL, en los términos ahora vigentes, que mantiene el Consorcio como una fórmula de cooperación entre Administraciones, sin incluir una regulación del Consorcio local.

Defiende que, al tiempo de la convocatoria un Consorcio será local cuando esté adscrito a una de las Entidades integrantes de la Administración local, por aplicación de los criterios de prelación previstos en la Ley, adscripción que será automática si todos sus integrantes son tales Entidades, pues existe o existirá para el cumplimiento de los fines a éstas reservados.

II) Y lo mismo cabe decir a la entrada en vigor de los artículos 2, 84 y 118 a 127 LRSP.

El artículo 2 LRSP al definir el ámbito subjetivo de la Ley dice en su apartado tercero, que tienen la consideración de Administraciones Públicas: la Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas, las Entidades que integran la Administración Local, así como los organismos públicos y entidades de derecho público previstos en la letra a) del apartado Segundo: es decir, una de las tipologías integrantes del sector público institucional: los organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes de alguna de las Administraciones Públicas.

Por su parte, el artículo 118 LRSP define a los Consorcios como entidades de derecho público, con personalidad jurídica y diferenciada, creadas por varias Administraciones Públicas o entidades integrantes del sector público institucional entre sí, o con participación de entidades privadas, para el desarrollo de actividades de interés común a todas ellas dentro del ámbito de sus competencias.

Ha de significarse, que el régimen de los Consorcios, por mor de lo dispuesto en el artículo 81, apartado tercero, al igual que los organismos y entidades vinculados o dependientes de la Administración autonómica y local se rigen por las disposiciones básicas de la LRSP, pero también esta disposición ha de ponerse en relación para el caso que nos ocupa con el artículo 119, apartado tercero, LRSP, cuando establece que la LBRL y la LRSAL como normativa supletoria de aplicación a su regulación respecto de lo dispuesto en la propia LRSP.

III) En virtud de lo argumentado, sostiene que la sentencia vulnera la Disposición Final segunda LRSAL en cuanto introduce la Disposición Adicional 20ª LRJAP, al no considerar que los Consorcios puedan ser una Entidad de las que forman parte de la Administración Local, siendo que tanto al tiempo de la convocatoria (29



de octubre de 2014), como ahora, determinados Consorcios pueden serlo, sin perjuicio de su consideración como sector público institucional local.

Defiende que un Consorcio era Entidad local al momento de la convocatoria si estaba adscrito a una de las Entidades integrantes de la Administración local, por aplicación de los criterios de prelación previstos en la Ley, adscripción automática si todos sus integrantes eran tales Entidades, pues cumplirá fines a éstas reservados. Y lo será ahora cuando en su composición se incluyan Entidades locales (Ayuntamientos, Diputaciones Provinciales) y/o organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes de alguna Entidad local, sin la presencia de otras tipologías integrantes del sector público institucional del apartado segundo del artículo segundo de la LRSP, siendo a alguna de éstas tipologías de Administraciones Públicas locales a las que se encuentre adscrito en atención a lo dispuesto en sus Estatutos, o esté totalmente integrado por ellas en ejercicio de actividades conforme a la LBRL competencia de las mismas de las Administraciones locales.

2. La sentencia de instancia, recurrida en casación, infringe el artículo 92 bis de la Ley 7/1985, de 2 de abril; el artículo 25, apartado primero, del Real Decreto 1732/1994, de 29 de julio; y los artículos 1 y 2 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre.

La reforma operada por la LRSAL mantiene la reserva a la Escala de funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional (antes estatal) de una serie de funciones atribuidas por la derogada Disposición Adicional Segunda de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, hoy derogada, y anteriormente por el inicial artículo 92 en su apartados segundo y tercero LBRL.

Y estos funcionarios han de gozar de un régimen propio y especial como consecuencia de la naturaleza de las funciones indicadas que el propio legislador le reserva, en la consideración de que es necesario (STC 214/1989).

Tales competencias han venido ejerciéndose en los Consorcios locales considerados Administraciones Públicas locales, y ningún contenido de la reforma operada desde 2013 se opone a que se sigan ejerciendo en los Consorcios, máxime si quienes lo integran son en todo o en parte Entidades locales y/o organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes de alguna de las Administraciones Públicas que pertenecen al sector público local, y en el segundo caso están adscritos a la Administración local.

En materia presupuestaria y contable, el artículo 122 LRSP en iguales términos a lo dispuesto en la derogada Disposición Adicional 20ª LRJAP, (Disposición Final 2ª LRSAL) dispone que: Los consorcios estarán sujetos al régimen de presupuestación, contabilidad y control de la Administración Pública a la que estén adscritos, sin perjuicio de su sujeción a lo previsto en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril. En todo caso, se llevará a cabo una auditoría de las cuentas anuales que será responsabilidad del órgano de control de la Administración a la que se haya adscrito el Consorcio. Los Consorcios deberán formar parte de los presupuestos e incluirse en la cuenta general de la Administración Pública de adscripción. Los Consorcios se regirán por las normas patrimoniales de la Administración Pública a la que estén adscritos.

Reforma que ha culminado con la reciente aprobación del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local, de aplicación, entre otros, conforme a su artículo 1, apartado dos, letra g), a los Consorcios dotados de personalidad jurídica propia adscritos a Entidad Local, de conformidad con la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, y que entrara en vigor el próximo día 1 de julio de 2018.

Contradicción que de producirse vulneraría, además, la doctrina jurisprudencial recogida en la Sentencia de 27 de diciembre de 2013, (Casación 3147/2012), que consagra la ineludible aplicación de lo dispuesto en el apartado primero del Artículo 92 bis LBRL. Dicha sentencia, aun referida a la derogada Disposición Adicional Segunda 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, ha de aplicarse al caso que nos ocupa, toda vez que el artículo 92 bis LBRL es una trasposición ampliada de la citada Disposición Adicional Segunda, cuando dice.

Por todo ello pide se estime el recurso contencioso administrativo impuesto frente a la Resolución de 29 de octubre de 2014, resolviendo la inclusión en la convocatoria de concurso unitario sin excepción alguna, de todos los puestos reservados a funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional vacantes conforme a la regulación de la Escala existentes en los Consorcios, que:

a) Tengan la consideración de Entidades Locales o estén adscritos a una Entidad Local, tras las modificaciones normativas introducidas por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local (en especial a través de su Disposición final segunda) y por la Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del Sector Público y otras medidas de reforma administrativa, y



b) Tengan la consideración de Entidades locales, por estar integrado en todo o parte por Entidades locales y/o por organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes de alguna de las Administraciones Públicas que pertenecen al sector público local, y adscritos a una Entidad local, en convocatorias posteriores, una vez vigentes los artículos 118 a 127 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

CUARTO.- *La oposición del Abogado del Estado.*

Opone que, si los Consorcios no pueden considerarse Entidades Locales, sus puestos de trabajo no han de ser reservados a los Cuerpos que se integran en el Consejo General recurrente.

Señala que, en las alegaciones formuladas se hace referencia a la regulación de los consorcios, así como de la jurisprudencia y doctrina existente con anterioridad a la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, y se hacen afirmaciones sobre la naturaleza y régimen jurídico de los consorcios en base a la normativa anterior a dicha norma, como si las modificaciones introducidas por la citada Ley 27/2013, de 27 de diciembre, respecto de los consorcios, no afectaran para nada al régimen jurídico preexistente.

Los consorcios existentes con anterioridad a la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, que tuvieran la consideración de entidades locales, de acuerdo con la normativa autonómica, tenían puestos reservados a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional, que en el caso de vacancia, se incluían en los concursos de provisión correspondientes.

Es decir, que la obligación o no de que los consorcios tuvieran puestos reservados a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional, iba unida a su consideración como entidad local, ya que sólo las entidades locales tienen puestos reservados a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional, y a su vez, esta consideración del consorcio como entidad local, tenía que venir establecida en normativa autonómica, ya que en el artículo 1 de la Ley 7/1985, reguladora de las Bases del Régimen Local, no aparecen enumerados los consorcios como entidades locales, de forma expresa.

Sin embargo, la obligación de adscribir los consorcios a una Administración Pública establecida por la nueva legislación ya citada (corroborada por la Ley 40/2015) impide que los consorcios puedan seguir considerándose entes locales, y en consecuencia, que puedan seguir teniendo puestos propios, reservados a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional, con las funciones de fe pública y el asesoramiento legal preceptivo, así como del control y la fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria, y la contabilidad, tesorería y recaudación, con independencia de la Administración a la que se adscriben, ya que la existencia de estos puestos sólo es posible en entidades locales.

En definitiva, no es posible que se continúen manteniendo, como puestos propios del consorcio e independientes de los de la Administración de adscripción, los de secretaría, intervención y tesorería, cuando el consorcio ya no puede considerarse como un ente local. Además, y en relación con las funciones de control, de acuerdo con lo dispuesto en la propia Disposición Adicional vigésima, anteriormente citada, difícilmente se puede mantener que el consorcio pueda tener puestos propios e independientes de los de la Administración de adscripción, cuyas funciones sean precisamente las del control económico-financiero y presupuestario del consorcio, funciones que la propia ley encomienda a los órganos de la Administración de adscripción.

QUINTO.- *Las vicisitudes normativas, legales y reglamentarias, de los puestos de trabajo reservados a funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional.*

El art. 92 bis de la Ley de Bases de Régimen local, introducido por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, reserva a los Funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional determinadas funciones públicas necesarias en todas las Corporaciones locales.

Este último concepto no lo define la Ley mas viene a comprender las entidades locales territoriales a que se refiere el art. 3.

La irrupción de la legislación específica autonómica en el ámbito local y la entrada en vigor de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, en aras a evitar disfuncionalidades entre las competencias locales y otras Administraciones Públicas, ha supuesto un significativo cambio.

Debe tenerse en cuenta que el Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional en su Disposición adicional sexta. Puestos reservados a funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional en



consorcios locales creados con anterioridad a la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local establece.

"Los puestos reservados a funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional en consorcios locales creados con anterioridad a la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local se podrán declarar a extinguir o reclasificar en puestos de colaboración de la Entidad Local a la que se adscriban."

Previamente la citada norma reglamentaria en su artículo 2 reitera lo dicho en la Ley de Bases de Régimen Local sobre las funciones públicas necesarias en todas las Corporaciones Locales, mientras el 6 reproduce lo relativo a los puestos reservados a los Funcionarios de administración Local con habilitación de carácter nacional.

Dicha norma y, en concreto, la antedicha disposición adicional sexta se encuentra impugnada ante esta Sala y Sección (recursos ordinarios 123/2019, 222/2018).

En fecha reciente se insiste en las modificaciones habidas a la vista de la justificación del Real Decreto Ley 10/2019, de 29 de marzo por el que, entre otros puntos, se adoptan medidas en relación con las funciones del personal de las entidades locales con habilitación de carácter nacional. Su art. 3 regula el ejercicio de las funciones reservadas en las entidades de ámbito territorial inferior al municipio que sean entidades locales que se ejercerá de la forma que se establezca en la normativa autonómica que les sea de aplicación. Eleva a rango legal la previa regulación en la disposición adicional quinta del RD 128/2018.

SEXTO.- *Los consorcios en el ámbito local.*

1. La Disposición final segunda de la Ley 27/2013, vigente al tiempo de la convocatoria cuestionada, realiza la modificación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, para incluir una nueva disposición adicional, la vigésima, con la siguiente redacción:

"Disposición adicional vigésima. Régimen jurídico de los consorcios.

1. Los estatutos de cada consorcio determinarán la Administración pública a la que estará adscrito, así como su régimen orgánico, funcional y financiero de acuerdo con lo previsto en los siguientes apartados.

2. De acuerdo con los siguientes criterios de prioridad, referidos a la situación en el primer día del ejercicio presupuestario, el consorcio quedará adscrito, en cada ejercicio presupuestario y por todo este periodo, a la Administración pública que:

- a) Disponga de la mayoría de votos en los órganos de gobierno.
- b) Tenga facultades para nombrar o destituir a la mayoría de los miembros de los órganos ejecutivos.
- c) Tenga facultades para nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del personal directivo.
- d) Disponga de un mayor control sobre la actividad del consorcio debido a una normativa especial.
- e) Tenga facultades para nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del órgano de gobierno.
- f) Financie en más de un cincuenta por cien o, en su defecto, en mayor medida la actividad desarrollada por el consorcio, teniendo en cuenta tanto la aportación del fondo patrimonial como la financiación concedida cada año.
- g) Ostente el mayor porcentaje de participación en el fondo patrimonial.
- h) Tenga mayor número de habitantes o extensión territorial dependiendo de si los fines definidos en el estatuto están orientados a la prestación de servicios, a las personas, o al desarrollo de actuaciones sobre el territorio.

3. En el supuesto de que participen en el consorcio entidades privadas sin ánimo de lucro, en todo caso el consorcio estará adscrito a la Administración pública que resulte de acuerdo con los criterios establecidos en el apartado anterior.

4. Los consorcios estarán sujetos al régimen de presupuestación, contabilidad y control de la Administración pública a la que estén adscritos, sin perjuicio de su sujeción a lo previsto en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera. En todo caso, se llevará a cabo una auditoría de las cuentas anuales que será responsabilidad del órgano de control de la Administración a la que se haya adscrito el consorcio. Los consorcios deberán formar parte de los presupuestos e incluirse en la cuenta general de la Administración pública de adscripción.



5. El personal al servicio de los consorcios podrá ser funcionario o laboral procedente exclusivamente de una reasignación de puestos de trabajo de las Administraciones participantes, su régimen jurídico será el de la Administración pública de adscripción y sus retribuciones en ningún caso podrán superar las establecidas para puestos de trabajo equivalentes en aquélla."

2. Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del Sector Público y otras medidas de reforma administrativa, vigente al tiempo de dictarse la actuación impugnada.

"Artículo 15. Plazo de adaptación de estatutos y derecho supletorio.

1. Los estatutos de los consorcios recogerán lo previsto en los artículos anteriores referidos al derecho de separación y disolución y liquidación del consorcio, pudiendo desarrollarlo siempre que no contravenga lo previsto en la Ley.

2. Los consorcios que ya estuvieran creados en el momento de la entrada en vigor de esta Ley deberán adaptar sus estatutos a lo en ella previsto en el plazo de seis meses desde su entrada en vigor.

3. En lo no previsto en los Estatutos ni en esta Ley, se estará a lo previsto en el Código Civil sobre la sociedad civil, salvo el régimen de liquidación, que se someterá a lo dispuesto en el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital. Sección 3.ª Empleo"

3. La Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público, vigente en el momento actual, reitera alguno de los aspectos estatuidos en la precedente regulación, ampliando otros, de lo que conviene destacar, en lo que aquí interesa.

"Artículo 118. Definición y actividades propias.

1. Los consorcios son entidades de derecho público, con personalidad jurídica propia y diferenciada, creadas por varias Administraciones Públicas o entidades integrantes del sector público institucional, entre sí o con participación de entidades privadas, para el desarrollo de actividades de interés común a todas ellas dentro del ámbito de sus competencias.

Artículo 119. Régimen jurídico.

1. Los consorcios se regirán por lo establecido en esta Ley, en la normativa autonómica de desarrollo y sus estatutos.

Artículo 120. Régimen de adscripción.

1. Los estatutos de cada consorcio determinarán la Administración Pública a la que estará adscrito de conformidad con lo previsto en este artículo.

2. De acuerdo con los siguientes criterios, ordenados por prioridad en su aplicación y referidos a la situación en el primer día del ejercicio presupuestario, el consorcio quedará adscrito, en cada ejercicio presupuestario y por todo este periodo, a la Administración Pública que:

a) Disponga de la mayoría de votos en los órganos de gobierno.

b) Tenga facultades para nombrar o destituir a la mayoría de los miembros de los órganos ejecutivos.

c) Tenga facultades para nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del personal directivo.

d) Disponga de un mayor control sobre la actividad del consorcio debido a una normativa especial.

e) Tenga facultades para nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del órgano de gobierno.

f) Financie en más de un cincuenta por ciento, en su defecto, en mayor medida la actividad desarrollada por el consorcio, teniendo en cuenta tanto la aportación del fondo patrimonial como la financiación concedida cada año.

g) Ostente el mayor porcentaje de participación en el fondo patrimonial.

h) Tenga mayor número de habitantes o extensión territorial dependiendo de si los fines definidos en el estatuto están orientados a la prestación de servicios a las personas, o al desarrollo de actuaciones sobre el territorio.

Artículo 121. Régimen de personal.

El personal al servicio de los consorcios podrá ser funcionario o laboral y habrá de proceder exclusivamente de las Administraciones participantes. Su régimen jurídico será el de la Administración Pública de adscripción y sus retribuciones en ningún caso podrán superar las establecidas para puestos de trabajo equivalentes en aquélla.



Excepcionalmente, cuando no resulte posible contar con personal procedente de las Administraciones participantes en el consorcio en atención a la singularidad de las funciones a desempeñar, el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, u órgano competente de la Administración a la que se adscriba el consorcio, podrá autorizar la contratación directa de personal por parte del consorcio para el ejercicio de dichas funciones."

SÉPTIMO.- *La posición de la Sala.*

De la prolija y sucesiva normativa expuesta, de rango de ley, cabe colegir que, tanto en el momento de la convocatoria, como en el actual, la reserva de determinados puestos de trabajo a funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional se construye específicamente a administraciones locales de carácter territorial, es decir las comprendidas en el art. 3 de la Ley de Bases de Régimen Local.

En fechas pretéritas normativa legal y jurisprudencia incluyeron entes no territoriales, como los Consorcios locales, en el ámbito de la administración local.

Sin embargo, tanto en el momento presente, Ley Régimen del Sector Público, como en la regulación legal, Ley 27/2013, vigente al tiempo de la convocatoria cuestionada, tal consideración ha desaparecido en razón de su adscripción a una Administración Pública lo que comporta su consideración de sector público institucional.

Los consorcios locales en el momento de la resolución de la convocatoria cuestionada tenían ya que haber adaptado sus estatutos (31 de diciembre de 2014 era la fecha límite a la nueva regulación) y adscribirse a una administración en razón de lo establecido en la disposición adicional vigésima de la Ley 30/1992, en esencia, luego reiterada por el art. 120 de la Ley 40/2015.

No es este el momento para pronunciarse sobre el contenido de la disposición adicional sexta del Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional.

Mas de la regulación legal antes enunciada no cabe aceptar la pretensión ejercitada al no tener los funcionarios de administración local de habilitación nacional reservado el ejercicio de funciones en los consorcios que pudieren estar adscrito a un ente local, sino que pueden ejercitarlas en régimen de concurrencia con el resto de las administraciones participantes.

En consecuencia, se desestima el recurso de casación.

OCTAVO.- *Las Costas procesales.*

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la LJCA, en relación con el artículo 93 LJCA, en el recurso de casación cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

PRIMERO.- No ha lugar al recurso de casación 1987/2017 deducido por la representación procesal del Consejo General de Colegios Oficiales de Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración Local COSITAL, contra la sentencia de 7 de febrero de 2017, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Séptima) del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el procedimiento ordinario núm. 381/2015 desestimando el recurso contencioso-administrativo formulado por aquel contra la resolución de 29 de octubre de 2014, de la Dirección General de la Función Pública del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, por la que se convocó concurso unitario de provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios con habilitación de carácter nacional.

SEGUNDO.- En cuanto a las costas estése al último fundamento de derecho.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Excm. Sra. Magistrada Ponente de la misma, Doña Celsa Pico Lorenzo, hallándose celebrando audiencia pública, lo que como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.