



Roj: **STSJ M 6974/2017 - ECLI: ES:TSJM:2017:6974**

Id Cendoj: **28079330072017100338**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **7**

Fecha: **12/06/2017**

Nº de Recurso: **5/2016**

Nº de Resolución: **346/2017**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **IGNACIO DEL RIEGO VALLEDOR**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Séptima

C/ General Castaños, 1 , Planta Baja - 28004

Tlfs. 914934767-66-68-69

33009730

NIG: 28.079.00.3-2015/0027018

Procedimiento Ordinario 5/2016

Demandante: D./Dña. Jon

PROCURADOR D./Dña. ALFONSO DE MURGA FLORIDO

Demandado: MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PUBLICAS

Sr. ABOGADO DEL ESTADO

SENTENCIA N° 346/2017

Presidente:

D./Dña. M^a JESUS MURIEL ALONSO

Magistrados:

D./Dña. ELVIRA ADORACION RODRIGUEZ MARTI

D./Dña. IGNACIO DEL RIEGO VALLEDOR

D./Dña. SANTIAGO DE ANDRÉS FUENTES

D./Dña. JOSÉ FELIX MARTÍN CORREDERA

En la Villa de Madrid a doce de junio de dos mil diecisiete.

Vistos por la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid los autos del procedimiento 5/2016, interpuesto por Don Jon , representado por el Procurador Don Alfonso de Murga Florido contra la Resolución de la Dirección General de Función Pública de 27 de octubre de 2015, que convoca concurso unitario de provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios de la Administración Local con habilitación de carácter nacional correspondiente al año 2015, publicada en el BOE n°. 276, en cuanto incluye como vacante la Tesorería del Ayuntamiento de Alboraya (Valencia), puesto ocupado por el actor en virtud de autorización debidamente otorgada por la Consellería correspondiente de la Comunidad Valenciana.



Es demandada la Administración del Estado, representada por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Interpuesto el recurso contra la resolución señalada en el encabezamiento, se reclamó el expediente a la Administración y siguiendo los trámites legales, se emplazó a la parte recurrente para que formalizase la demanda, lo que verificó alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación y terminó con la solicitud de que se dicte Sentencia revocando la Resolución hoy recurrida en lo relativo a la inclusión del puesto de Tesorería del Ayuntamiento de Alboraya (Valencia) entre los puestos a cubrir mediante el concurso unitario convocado, excluyendo el mismo por estar ocupado por el funcionario propio cualificado de la Corporación Local de Alboraya demandante, con imposición de costas.

SEGUNDO. El Abogado del Estado, en representación de la Administración demandada, contestó y se opuso a la demanda de conformidad con los hechos y fundamentos que invocó e interesa una sentencia desestimatoria del recurso y confirme en todos sus extremos la resolución recurrida.

TERCERO . Acordado el recibimiento a prueba, fue propuesta y practicada con el resultado obrante en la pieza separada abierta al efecto.

Conclusas las actuaciones, se señaló para la votación y fallo el día 24 de mayo de 2017, fecha en la que tuvo tenido lugar, continuándose la deliberación durante señalamientos sucesivos dada la complejidad del litigio.

Ha sido ponente don IGNACIO DEL RIEGO VALLEDOR, que expresa el parecer de la Sección.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Diversos puestos de tesorería de Ayuntamientos con secretaría clasificada en clase 1ª, que venían siendo desempeñados por funcionario de la Corporación, mediante autorización excepcional al amparo de la DA 3ª del RD **1732/1994**, como es el caso del Ayuntamiento de Alboraya, se incluyeron en el concurso unitario de traslados convocado por Resolución de 27 de octubre de 2015, de la Dirección General de la Función Pública (BOE de 18 de noviembre).

Y frente a la inclusión de ese puesto se dirige el recurso que ahora examinamos, interpuesto por el funcionario de la Administración Local que venía desempeñándolo desde el año 2002 en virtud de aquella autorización.

Como enseguida veremos la tesis principal (complementada con otras secundarias) es que el puesto controvertido no se encuentra vacante y, en consecuencia, no podía ser incluido en la convocatoria.

Efectivamente el demandante comienza la demanda exponiendo que el puesto de tesorería del Ayuntamiento de Alboraya no se encuentra vacante, pues viene desempeñándose desde el año 2002, a virtud de habilitación como Tesorero efectuada por Resolución de la Alcaldía de 13 de diciembre de 2002, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18.3 del RD 1174/1987 . A continuación señala que por acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de 26 de mayo de 2005 se acordó solicitar de la Generalitat Valenciana la modificación de la clasificación de la Secretaría e Intervención de dicho Ayuntamiento a la de clase primera, y solicitar al amparo del art. 9.2 del **decreto** 159/1997 , regulador de las competencias de la Generalitat relativas a los funcionarios de la Administración Local con habilitación nacional, que el puesto fuera desempeñado por funcionario propio cualificado, accediéndose a ambos extremos por la Consellería de Justicia y Administraciones Públicas de la Generalitat Valenciana mediante la Orden de 12 de julio de 2005.

Bajo tales presupuestos, entiende el demandante que no es posible incluir en la convocatoria del concurso unitario el puesto controvertido porque es requisito para ello que el puesto se encuentre vacante, lo que no sucede en este caso, al estar ocupado legalmente por el actor, funcionario de la Corporación. Contradice seguidamente que la convocatoria pueda apoyarse en el artículo 92.bis de la Ley 7/1985 LBRL en redacción dada por la Ley 27/2013, por más que según el Ministerio ese precepto suponga la derogación de la autorización prevista en la DA 3ª del RD **1732/1994** sobre provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios de la administración local con habilitación nacional. Y ello sin olvidar que este criterio de la Administración estatal se manifiesta en comunicación dirigida por el Secretario de Estado para las Administraciones Públicas al Secretario Autonómico de Presidencia de la Generalitat, a efectos meramente informativos, sin la preceptiva audiencia y sin informar al Ayuntamiento o al demandante.

Para dar solidez a su tesis, recuerda el demandante que la posibilidad de designar para estos puestos a funcionarios sin habilitación nacional ya venía contemplada, si bien con carácter de excepción, tanto por el art. 92 de la Ley 7/1985 como por la DA 3ª del RD **1732/1994** . Y si bien es cierto que el EBEP derogó el artículo 92 de la LBRL, cuyo punto 4 permitía estas designaciones, sin embargo el Ministerio siguió sin incluir en los



concursos unitarios que convocaba las plazas ocupadas mediante la oportuna autorización autonómica. Y dicha inacción de la Administración Estatal continuó incluso después de aprobada la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local por la que se introdujo el artículo 92 bis en la LBRL, puesto que para el año 2014, con dicho artículo ya en vigor, siguieron sin ser convocados en el concurso unitario del Ministerio los puestos de tesorerías municipales de Ayuntamientos de secretaría de la clase 1ª que no habían sido incluidos para el referido año 2014 en sus respectivos concursos ordinarios, como ocurre en el caso del Ayuntamiento de Alboraya.

Después de admitir, como no puede ser de otro modo, que los actuales artículos 92 y 92 bis de la LBRL no contemplan esta posibilidad, añade que tampoco la prohíben; que la DA 3ª del RD **1732/1994** permite esta ocupación excepcional; y que la misma posibilidad, con igual carácter, se contiene en la legislación autonómica Valenciana; que la autorización dada al Ayuntamiento de Alboraya no ha sido revocada; y que la revocación precisaría la audiencia del Ayuntamiento y del interesado.

Su tesis vendría refrendada por la propia Dirección General de la Función Pública del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, al adoptar una Resolución de fecha 3 de marzo de 2014, por la que se dispuso la publicación conjunta de las clasificaciones de puestos de trabajo reservados a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional y las autorizaciones excepcionales para el desempeño del puesto de Tesorería.

Desde otros enfoques, de manera complementaria, argumenta el recurrente que la convocatoria incurre en causa de nulidad por infracción del artículo 49.1.8 de la L.O. 1/2006 por la que se modificó el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana y del resto de normativa autonómica al no respetar la competencia autonómica en materia de la Administración; por vulnerar el principio de lealtad institucional tanto respecto a la Administración Autonómica como respecto a la Administración Local (Ayuntamiento de Alboraya, en este caso). Defiende también que incurre en la causa de nulidad prevista en el artículo 62.1.e) de la Ley 30/1992 por haber sido dictada prescindiendo del procedimiento legalmente establecido al no respetar el preceptivo trámite de audiencia, así como al revocar de facto y sin respetar el procedimiento la Orden de Consellería por la que se autorizó al desempeño del puesto de Tesorería del Ayuntamiento de Alboraya por funcionario propio cualificado. De igual forma, resulta nula al no respetar el carácter supletorio del concurso ordinario respecto al concurso ordinario como sistema de provisión de puestos de trabajo en las Entidades Locales, como también por incumplir lo dispuesto en la Ley 48/2015 de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016.

SEGUNDO .- Para oponerse a la demanda, observa el Abogado del Estado que la plaza de Tesorería del Ayuntamiento de Alboraya estaba reservada a funcionarios de la Administración local con habilitación de carácter nacional, siendo el sistema normal de provisión el de concurso de méritos. Como excepción, la Disposición Adicional Tercera del **Real Decreto 1732/1994** , señala que a petición fundada de las Corporaciones locales de municipios con población inferior a 50.000 habitantes o presupuesto inferior a 3.000.000.000 de pesetas, cuya secretaría esté clasificada en clase primera, el órgano competente de la respectiva Comunidad Autónoma podrá autorizar el desempeño del puesto de tesorería por funcionario de la Corporación debidamente cualificado.

De esa consideración inicial extrae que, lógicamente, esa autorización no implica la provisión de la plaza, sino que se trata de un mecanismo de cobertura provisional. Así, se enfatiza, el precepto habla de desempeño, no de nombramiento o designación.

Los puestos de Tesorería de Ayuntamientos con secretaría clasificada en clase 1ª, que venían siendo desempeñados por el respectivo funcionario de la Corporación, mediante autorización excepcional, se incluyeron en el concurso unitario de traslados aquí impugnado al ser puestos reservados a funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional y no haberse convocado por las Corporaciones Locales en el correspondiente concurso ordinario.

Hay que tener en cuenta que, a partir de la entrada en vigor de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, que adiciona un artículo, el 92.bis), a la Ley 7/1985, reguladora de las Bases del Régimen Local, las funciones de fe pública, asesoramiento legal preceptivo, el control y la fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria, y la contabilidad, tesorería y recaudación se reservan a funcionarios de administración local de las diferentes subescalas y categorías, por lo que se entiende derogada, por oponerse a dicho artículo, la Disposición Adicional Tercera del **Real Decreto 1732/1994**, de 29 de julio , que permitía que las Comunidades Autónomas autorizaran excepcionalmente el desempeño del puesto de tesorería en Ayuntamientos de "población inferior a 50.000 habitantes y presupuesto inferior a 3.000.000.000 de pesetas" a funcionario de la Corporación debidamente cualificado.



Incluso de no considerarse derogada la Disposición Adicional Tercera del **Real Decreto** 1792/1994, resultaría claro que el mecanismo de cobertura excepcional relativo a la plaza en cuestión ya no produce efecto, a la vista del artículo 92 bis de la Ley reguladora de las Bases del Régimen Local; precepto, que no contempla dicha figura y establecer de forma específica las actuaciones a desarrollar para estos casos, por parte de las Comunidades Autónomas en su apartado 7, sin incluir el supuesto previsto en la citada norma reglamentaria.

En ese sentido, destaca que la Disposición Transitoria Séptima de la Ley 27/2013, que esta norma viene a sustituir -tras su derogación- el régimen provisional de cobertura de las plazas de Tesorería previsto en la Disposición Adicional Tercera del **Real Decreto** 1732/1994 y, en buena lógica, procede que la valoración acerca de la posible existencia de esa imposibilidad de cobertura de dichas plazas de Tesorería se realice con posterioridad a la Convocatoria de 2015. Ello, a fin de adaptar la aplicación de este mecanismo excepcional a la situación actual, puesto que, en principio, existe personal habilitado suficiente para la cobertura de todas las plazas convocadas, a la vista de la Resolución del Director General de la Función Pública, 29 de febrero de 2016, por la que se ha resuelto el concurso unitario y se han adjudicado los puestos correspondientes.

Por tanto, entiende la Abogacía del Estado que la parte demandante parte de una premisa errónea al considerar que la plaza de Tesorería no se encontraba vacante. Ello, porque confunde la autorización excepcional para el desempeño de las funciones propias de ese puesto con su cobertura definitiva por funcionario de la Administración Local con habilitación de carácter nacional; olvidando que se trata de un puesto reservado a esta clase de funcionarios, y por más que el desempeño de dichas funciones por un periodo de tiempo más o menos prolongado por parte del respectivo funcionario municipal, altere la naturaleza de dicho puesto.

Estos, resumidos, son los razonamientos esgrimidos por el Abogado del Estado en contraposición a los aducidos en la demanda.

TERCERO .- Expuestas sintéticamente las posiciones de las partes, comenzaremos el análisis de las cuestiones propuestas partiendo, como idea rectora, de que existen ciertas funciones públicas, necesarias en todas las Corporaciones Locales, entre las que se incluyen las de contabilidad, tesorería y recaudación, cuyo ejercicio está reservado a funcionarios en posesión de habilitación de carácter nacional.

Pese a esa regla general, de reserva de ciertas funciones a funcionarios con habilitación nacional, el artículo 92.4 de la LBRL en su redacción originaria, establecía en los siguientes términos la posibilidad de ejercicio de funciones de tesorería por funcionarios propios de la corporación local:

4. La responsabilidad administrativa de las funciones de contabilidad, tesorería y recaudación podrá ser atribuida a miembros de la Corporación o funcionarios sin habilitación de carácter nacional, en aquellos supuestos excepcionales en que así se determine por la legislación del Estado.

Esta redacción, vigente desde 1985 hasta la entrada en vigor del EBEP en el año 2007, tenía su desarrollo reglamentario en el **Real Decreto** 1732/1994, de 29 de julio, sobre provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional. Su disposición adicional tercera, bajo el epígrafe « Puestos de tesorería: excepciones » se expresa así.

"Excepcionalmente, a petición fundada de las Corporaciones locales de municipios con población inferior a 50.000 habitantes o presupuesto inferior a 3.000.000.000 de pesetas, cuya secretaría esté clasificada en clase primera, el órgano competente de la respectiva Comunidad Autónoma podrá autorizar el desempeño del puesto de tesorería por funcionario de la Corporación debidamente cualificado".

Por tanto, en el periodo anterior al EBEP la posibilidad legal de atribuir las funciones de tesorería a funcionario sin habilitación nacional correspondía regularla al legislador estatal; para aquellos casos en que fuera posible, la iniciativa partía de la Corporación Local y la autorización a la Comunidad Autónoma.

Se ha dicho antes que el artículo 92.4 de la LBRL en su redacción originaria estuvo vigente hasta la entrada en vigor del Estatuto Básico del Empleado Público. El estatuto deroga el artículo 92 de la LBRL, y al respecto de los funcionarios con habilitación nacional establece en su disposición adicional segunda que *la creación, clasificación y supresión de puestos de trabajo reservados a funcionarios con habilitación de carácter estatal corresponde a cada Comunidad Autónoma, de acuerdo con los criterios básicos que se establezcan por ley* .

Y el régimen normativo vuelve a cambiar tras la publicación de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local (LRSAL), la cual introduce el nuevo artículo 92 bis de la LBRL, con el siguiente contenido en los particulares extremos que aquí importan:

«Artículo 92 bis. Funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional.

1. Son funciones públicas necesarias en todas las Corporaciones locales, cuya responsabilidad administrativa está reservada a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional:



[...]

b) El control y la fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria, y la contabilidad, tesorería y recaudación.

6. El Gobierno, mediante **real decreto**, regulará las especialidades correspondientes de la forma de provisión de puestos reservados a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional. En todo caso, el concurso será el sistema normal de provisión de puestos de trabajo. El ámbito territorial de los concursos será de carácter estatal.

[...]».

El precepto no prevé ya excepción alguna al desempeño de puestos de tesorería por funcionarios con habilitación estatal y establece, como se ve, que será el Gobierno, mediante **real decreto**, quien regulará las especialidades correspondientes de la forma de provisión de puestos reservados a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional.

Con todo, la LRSAL establece en su DT 7ª que en tanto no entre en vigor el Reglamento previsto en el artículo 92 bis de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, y en todo aquello que no se oponga a lo dispuesto en ella, mantiene su vigencia la normativa reglamentaria referida a los funcionarios incluidos en el ámbito de aplicación del citado artículo.

CUARTO. - De la evolución del marco normativo expuesto, ha de extraerse como primera conclusión que a partir de la introducción del artículo 92 bis de la LBRL por la LRSAL, sería al legislador estatal a quien corresponda determinar la posibilidad del desempeño del puesto de tesorero por funcionario sin habilitación estatal. Se trataría de una norma de carácter básico competencia del Estado (cfr. art. 149.1.18 CE y STC 214/1989). Con la actual redacción de la LBRL (art. 92. bis), no hay duda de que esta posibilidad carece de apoyo normativo, ya que no se contempla excepción ninguna a la regla de que las funciones de tesorería queden reservadas a funcionarios con habilitación nacional.

Pero aun admitiendo lo anterior el problema queda sin resolver, pues ello no significa que desde la entrada en vigor de la Ley 27/2013 deban considerarse sin efecto y automáticamente extinguidas las autorizaciones excepcionales otorgadas con arreglo al régimen anterior, como una derogación con efectos retroactivos de la DA 3ª o como cesación de eficacia de la autorización excepcional. Otorgar este efecto radical a la evidente antinomia que surge tras la entrada en vigor del art. 92. bis de la LBRL precisa de un examen más detallado.

Efectivamente, la Disposición adicional tercera del **Real Decreto 1732/1994**, puede considerarse que no continúa vigente en tanto se opone a la nueva regulación incorporada en la Ley 27/2013 con la que es incompatible, de modo que no parece que incurramos en un error si afirmamos que ha sido derogada por el principio *lex posterior*, pero como la regla general es que la derogación tiene efectos ex nunc, los efectos producidos en los nombramientos realizados con carácter excepcional al amparo de aquella no han perdido su eficacia por esa derogación. Antes al contrario, para estos casos lo aplicable es la regla de la ultractividad, en virtud del principio de irretroactividad, según la cual las normas derogadas deben seguir aplicándose a las situaciones surgidas a su amparo antes de la derogación (en este caso, tácita por antinomia). Por cierto, que derogaciones de esta clase, tácitas, resultado de la regla de aplicación del art. 2.2 del Código civil, son por completo desaconsejables, por la inseguridad jurídica que pueden originar (cfr. directrices de técnica legislativa aprobadas por el Consejo de Ministros). Y a todo esto, el efecto que produce la derogación tácita es el de limitar en el tiempo la aplicabilidad de la norma derogada.

Llegamos así al núcleo de la cuestión litigiosa, pues según el Abogado del Estado a partir de la entrada en vigor de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, que adiciona el artículo 92.bis) a la Ley 7/1985, reguladora de las bases del régimen local, resulta de futuro inoperativa la cobertura excepcional de puestos prevista por la Disposición Adicional Tercera del **Real Decreto 1732/1994** porque, dada su excepcionalidad, no puede entenderse que el funcionario de la Corporación que desempeña el puesto tenga derecho a permanecer en él, al ser esa forma de cobertura era transitoria y no definitiva.

Ahora bien, lo excepcional y lo provisional o transitorio no son términos equivalentes. La excepcionalidad de la autorización del ejercicio de las funciones propia de tesorería por funcionario no habilitado que contemplaba la DA 3ª, no significa que el ejercicio del puesto por funcionario local, una vez autorizado, fuera provisional o transitorio. Es decir, el funcionario de la administración local así nombrado no dispone de un nombramiento provisional o interino de manera que la plaza así provista no está vacante, sino cubierta por el cauce excepcional previsto.

Más aún, los nombramientos provisionales (acumulaciones, comisión de servicios, nombramientos accidentales, provisionales y nombramientos interinos) se contemplaban en el capítulo VI (los arts 30 a 34)



del R.D. 1732/94 , para los que el art. 35 prevé que cesen cuando el puesto de trabajo sea provisto por alguna de las modalidades previstas en el Art. 10.1 del citado RD; estos supuestos pueden diferenciarse de los nombramientos amparados en la DA3ª que queda fuera del marco de aplicación el citado Art. 35 al no formar parte del Capítulo VI.

Ello determina la estimación del recurso, pues sin perjuicio de las facultades del legislador estatal, y sin perjuicio asimismo de lo que pueda establecer el **Real Decreto** de desarrollo del artículo 92 bis de la LBRL, el demandante desempeña su puesto de Tesorero del Ayuntamiento de Alboraya, conforme a la normativa vigente al tiempo de su nombramiento, y no ha existido ningún acto de revocación o cesación de eficacia de la autorización que posibilitó ese nombramiento, pues no puede admitirse que una convocatoria de concurso unitario tenga dicho efecto extintivo. No puede, por tanto afirmarse que aquellas autorizaciones y nombramientos hayan cesado de tener eficacia.

No corresponde a esta Sentencia determinar la competencia para dictar esta disposición o acto de efectos extintivos, o la forma que deba revestir, pero si apreciar su necesidad, pues es útil repetir que una vez autorizada la excepcionalidad del ejercicio del puesto de tesorería por medio de funcionario sin habilitación, tal ejercicio está sometido a los principios generales que rigen el desempeño de la función pública, por lo que no puede admitirse que estas autorizaciones cesen en sus efectos sin una disposición o resolución que expresamente así lo acuerde.

QUINTO. - Para completar el examen de los materiales interpretativos disponibles, cabe hacer referencia a los borradores del desarrollo reglamentario previsto en el artículo 92 bis de la LBRL, pues el marco normativo se encuentra a estas fechas todavía sin ultimar, sin que se hayan terminado de perfilar en su totalidad las modalidades de desempeño del puesto de tesorería, y así, en el borrador de **Real Decreto** por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional elaborado a fecha 9 de diciembre de 2014 (con posterioridad a la LRSAL), se incluía una Disposición Adicional Tercera práctica reproducción literal de su homónima del **Real Decreto 1732/1994** , al disponer que:

" Excepcionalmente, a petición fundada de las Corporaciones locales de municipios con población inferior a 50.000 habitantes o presupuesto inferior a 18.000.000 euros, cuya Secretaría esté clasificada en clase primera, el órgano competente de la respectiva Comunidad Autónoma podrá autorizar el desempeño del puesto de Tesorería por funcionario de la Corporación debidamente cualificado, que ostente la titulación exigida para el ingreso en la subescala de intervención tesorería, y pertenezca al Grupo A, Subgrupo A1 de titulación"

Y sin embargo, el mismo borrador (versión 18.12.2015), en su Disposición Transitoria Sexta, Régimen Transitorio de las funciones de tesorería, se expresa así:

*1. En las Corporaciones Locales de municipios con población inferior a 50.000 habitantes o presupuesto inferior a 18.000.000 euros cuya secretaría esté clasificada en clase primera y que cuenten con la autorización excepcional para el desempeño del puesto de tesorería de la Corporación a la entrada en vigor de este **Real Decreto**, deberán incluir el puesto en los procedimientos de provisión ordinarios de los Funcionarios de Administración Local con Habilitación de carácter Nacional, conforme a lo previsto en el artículo 29 de este **Real Decreto**.*

Es decir, se oscila entre la posibilidad de mantener reglamentariamente la excepción que permitió en su día el nombramiento del actor, o la presunción de su vacancia y la orden de su cobertura, y en este caso, sin concretar la forma y efectos de esta extinción de las citadas autorizaciones.

En fin, también como material interpretativo, por mucho que carezca de fecha y firma, podemos citar los "criterios para el ejercicio de las funciones de tesorería en corporaciones locales de menos de 20.000 habitantes a partir del 1 de enero de 2017", que tiene publicados la Dirección General de la Función pública.

En esta nota, se recuerda que tras la redacción de la DT 7ª de la LBRL (redacción dada por la Ley 15/2015) y a partir del 31 de diciembre de 2016, salvo prórroga por la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado, excepcionalmente, cuando en las Corporaciones Locales cuya población sea inferior a 20.000 habitantes quede acreditado mediante informe al Pleno, la imposibilidad de que las funciones de tesorería y recaudación sean desempeñadas por un funcionario de Administración Local con habilitación de carácter nacional, ya sea con carácter definitivo, provisional, acumulación o agrupación, dichas funciones podrán ser ejercidas por funcionarios de carrera de la Diputación Provincial o entidades equivalentes, de acuerdo con lo previsto en el artículo 36 de la Ley 7/1985, de 2 de abril , o cuando quede acreditado que esto no resulta posible, por funcionarios de carrera que presten servicios en la Corporación Local.

Añade la nota para las Secretarías de la clase segunda " *Con el decaimiento desde el 1 de enero de 2017 del segundo párrafo del apartado primero de la citada disposición transitoria séptima, corresponde a las corporaciones locales realizar las modificaciones necesarias para que el puesto de tesorería se clasifique por*



la Comunidad Autónoma como puesto reservado a la Subescala correspondiente de la Escala de funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional.

El procedimiento para que se apruebe dicha clasificación no es inmediato, por lo que se entiende que los funcionarios de la Corporación que venían desempeñando el puesto de tesorería, podrán continuar en el ejercicio de las funciones asignadas al mismo, de modo que se permita el funcionamiento ordinario de la Corporación y la salvaguarda de los intereses generales ."

SEXTO. - Lo anteriormente expuesto conduce, como hemos indicado, a la estimación del recurso, y a la anulación de la convocatoria, por entender que el puesto de Tesorería del Ayuntamiento de Alboraya no estaba vacante.

No procede condena al pago de las costas, como autoriza el artículo 139 de la LJCA , entendiéndose que concurre el supuesto de dudas de derecho a que el precepto se refiere, máxime si consideramos los materiales interpretativos a que hemos hecho mención en el fundamento quinto.

Vistos los artículos citados y demás de general aplicación,

FALLAMOS

Estimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por Don Jon , representado por el Procurador Don Alfonso de Murga Florido, contra la Resolución de la Dirección General de Función Pública de 27 de octubre de 2015, que convoca concurso unitario de provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios de la Administración Local con habilitación de carácter nacional correspondiente al año 2015, publicada en el BOE nº. 276, anulando la misma en cuanto incluye como vacante la Tesorería del Ayuntamiento de Alboraya (Valencia), excluyendo dicha plaza del concurso unitario por estar cubierta por el funcionario propio de la Administración Local Don Jon , sin condena en costas.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación, que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de **treinta días** , contados desde el siguiente al de su notificación, acreditándose en el escrito de preparación del recurso el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa , con justificación del interés casacional objetivo que presente. Previa constitución del depósito previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial , bajo apercibimiento de no tener por preparado el recurso.

Dicho depósito habrá de realizarse mediante el ingreso de su importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sección, cuenta-expediente nº 2581-0000-93-0005-16 (Banco de Santander, Sucursal c/ Barquillo nº 49), especificando en el campo **concepto** del documento Resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso" 24 Contencioso-Casación (50 euros). Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria, se realizará a la cuenta general nº 0049-3569-92-0005001274 (IBAN ES55-0049-3569 9200 0500 1274) y se consignará el número de cuenta-expediente 2581-0000-93-0005-16 en el campo "Observaciones" o "Concepto de la transferencia" y a continuación, separados por espacios, los demás datos de interés.

Y para que esta Sentencia se lleve a puro y debido efecto, una vez alcanzada su firmeza remítase certificación de la misma, junto con los Autos originales, al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo que dictó la resolución impugnada, el cual deberá acusar recibo dentro del término de diez días conforme previene la Ley, y déjese constancia de lo resuelto en el correspondiente Rollo.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado/a Ponente D./Dña. IGNACIO DEL RIEGO VALLEDOR, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que, como Letrado/a de la Administración de Justicia, certifico.