Asunto : Informe sobre modificación por la Junta de Andalucía de las competencias y aportaciones económicas al Consorcio "Fernando de los Ríos".
Solicitante : **Diputación Provincial de Córdoba**
Expte. : 104/2019

INFORME JURÍDICO

ANTECEDENTES

- La Presidencia de la Excma. Diputación Provincial de Córdoba remite escrito por el que, en relación con determinadas actuaciones llevadas a cabo por la Comunidad Autónoma de Andalucía durante los ejercicios 2019 y 2020, las cuales relaciona, respecto del Consorcio "Fernando de los Ríos", entidad a la que pertenece como miembro de pleno derecho la Diputación Provincial de Córdoba, y que afectan a las competencias de los órganos colegiados de éste así como al régimen económico-presupuestario del mismo, y en tanto en cuanto ello supone un incremento de las aportaciones anuales que debe acometer la corporación provincial, se solicita de estos Servicios Jurídicos se informe sobre si resulta procedente que por la Junta de Andalucía, a través de sus presupuestos generales para el ejercicio 2020, se modifique unilateralmente las aportaciones anuales de los miembros del Consorcio incrementando su importe, sin que se haya aprobado por los órganos de este ente, así como si por el hecho de quedar adscrito el mismo a la Comunidad Autónoma sus órganos colegiados pierden determinadas facultades fijadas en sus Estatutos reguladores que tienen el carácter de indelegables.

- Las cuestiones mencionadas en dicho escrito al respecto de lo solicitado son :

El Pleno de esta Excma. Diputación, en sesión ordinaria de fecha 21 de marzo de 2007, adoptó acuerdo relativo a la participación de la Diputación de Córdoba como miembro del Consorcio Regional "Fernando de los Ríos" y aprobación de sus estatutos, a tal efecto, en el artículo primero de los mismos establece la participación en el citado Consorcio, entre otras, la Diputación provincial de Córdoba., regulándose en los artículos 10 y 14 la composición del Consejo Rector y la Comisión Ejecutiva, respectivamente, disponiéndose en los mismos que formará parte del Consejo Rector en representación de las Diputaciones, el titular de la Presidencia y en la Comisión Ejecutiva un Diputado/a en representación de cada Diputación provincial.

De acuerdo con lo anterior, el Pleno de esta Excma. Diputación, en sesión ordinaria celebrada el día 24 de julio de 2019, acordó nombrar los respectivos representantes de esta Diputación en el citado Consorcio Provincial Fernando de los Ríos.

Por la Jefa de la Unidad de Modernización y Administración Electrónica se informa telemáticamente de la siguiente situación actual en relación con el Consorcio:

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 30/4/2020

pie_firma_conto_dipu_01

El Consejo Rector no ha aprobado los presupuestos del Consorcio para el 2020, al parecer dice la Junta que aunque lo pongan los Estatutos como el Consorcio está adscrito a ella, el Consejo Rector no tiene esa competencia. Ahora parece que nos dicen que lo que tiene que aprobar el Consejo Rector es el Anteproyecto, que tampoco se ha hecho. Se aprobó el Pto de la Junta y en él nos asignaron 30.000 euros más a cada Diputación dentro del Pto del Consorcio, sin comunicación alguna.

En otro orden de cosas en 2019 se habían aprobado unos putos para el Consorcio en Consejo Rector por unanimidad (Junta y Diputaciones). La Junta sin avisar, baja la cuantía en 247.000 euros y en el informe de gestión del Consorcio solo aparece que han tenido que ajustar gastos por no tener ese ingreso. (de esto tenemos conocimiento en el mes de febrero de 2020).

El Consorcio venía trabajando a todos los niveles con un Plan Estratégico y un Proyecto Económico hasta 2020. Éstos documentos se aprobaron por unanimidad por los consorciados además de ir aprobando los puntos cada anualidad en Consejo Rector.

NORMATIVA APLICABLE

- Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LBRL)
- Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).
- Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de andalucía (LAULA).
- Ley 3/2019, de 22 de julio, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el ejercicio 2019 (PGCAA2019).
- texto refundido de la Ley General de la Hacienda Pública de la Junta de Andalucía, aprobado por Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de marzo (TRLGHPCAA).
- Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía.
- Ley 6/2019, de 19 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2020 (PGCAA2020).
-

En virtud de ello, se emite el presente

INFORME

PRIMERO. La Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), en su artículo 118, viene a definir a los Consorcios públicos, así como a las actividades propias de éstos, disponiendo :

"Artículo 118 Definición y actividades propias

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 30/4/2020

pie_firma_conto_dipu_01

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.*

2. Los consorcios podrán realizar actividades de fomento, prestacionales o de gestión común de servicios públicos y cuantas otras estén previstas en las leyes.

3. Los consorcios podrán utilizarse para la gestión de los servicios públicos, en el marco de los convenios de cooperación transfronteriza en que participen las Administraciones españolas, y de acuerdo con las previsiones de los convenios internacionales ratificados por España en la materia.

4. En la denominación de los consorcios deberá figurar necesariamente la indicación «consorcio» o su abreviatura «C».”

Por su parte, el artículo 119 de esta misma norma viene a referirse al régimen jurídico de los Consorcios estableciendo :

“Artículo 119 Régimen jurídico

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

2. En lo no previsto en esta Ley, en la normativa autonómica aplicable, ni en sus Estatutos sobre el régimen del derecho de separación, disolución, liquidación y extinción, 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 artículo 97, y en su defecto, el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio.

3. Las normas establecidas en la Ley 7/1985, de 2 de abril, y en la Ley 27/2013, de 21 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local sobre los Consorcios locales tendrán carácter supletorio respecto a lo dispuesto en esta Ley.”

Asimismo, esta norma viene a determinar en su artículo 122 el régimen presupuestario, de contabilidad, control económico-financiero y patrimonial de los Consorcios, estableciendo lo siguiente :

“Artículo 122 Régimen presupuestario, de contabilidad, control económico-financiero y patrimonial

1. ***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.*

2. A efectos de determinar la financiación por parte de las Administraciones consorciadas, se tendrán en cuenta tanto los compromisos estatutarios o

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 30/4/2020

pie_firma_corto_dipu_01

convencionales existentes como la financiación real, mediante el análisis de los desembolsos efectivos de todas las aportaciones realizadas.

3. 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.

4. Los consorcios deberán formar parte de los presupuestos e incluirse en la cuenta general de la Administración Pública de adscripción.

5. Los consorcios se regirán por las normas patrimoniales de la Administración Pública a la que estén adscritos."

El artículo 87 de la Ley 7/1985, de 2 de abril (LBRL), que veía regulando los consorcios locales, quedó derogado conforme a la letra a) de la disposición derogatoria única de la Ley 40/2015, LRJSP, con efectos a partir del 2 octubre de 2016.

Los artículos referidos tienen carácter "básico", de conformidad con lo previsto en el apartado 2, letra c) de la Disposición Adicional Decimocuarta, relativa al título competencial, de indicada Ley 40/2015 LRJSP, por lo que resultan aplicables directamente a todas las Administraciones Públicas, quedando con ello determinada la naturaleza y régimen jurídico de los Consorcios públicos con carácter esencial.

No obstante, conviene reflexionar un tanto en relación con la verdadera naturaleza de los consorcios públicos tras la Ley 40/2015, y para ello nos remitimos a lo que CASTILLO BLANCO ("*La incidencia de la nueva Ley de Régimen Jurídico del Sector Público en los instrumentos de cooperación del Estado Autonómico: especial referencia a los consorcios públicos*", Diario del Derecho Municipal. IUSTEL, edición de 10 de marzo de 2017) opina al respecto, para el cual la LRJSP :

«...deja meridianamente claras dos cosas respecto de la naturaleza jurídica del consorcio (art.118.1), a saber:

– Los Consorcios son una Administración Pública (lo que resulta determinante para su régimen jurídico), pero tiene una naturaleza mixta: de un lado, y dado las funciones que desarrolla, es un ente instrumental de otros pero enclavado en la orbita institucional de la entidad a la que está adscrito; de otro, es un ente asociativo dado que en el mismo se agrupan varias Administraciones Públicas.

*– Se refuerza su consideración de ente inserto en el entramado institucional de la Administración a la que se adscribe, **en menoscabo de lo asociativo** a pesar de que, como expresamente señala el texto normativo, se constituyen para el desarrollo de actividades comunes.*

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 30/4/2020

pie_firma_corto_dipu_01

– En el caso de las EELL, y conjugando esta regulación con la de régimen local, es un instrumento de cooperación subsidiario de otras fórmulas de cooperación interadministrativa.

En suma, y desde mi punto de vista, una regulación desafortunada en lo que se refiere al necesario encaje de la figura dentro del principio de cooperación básico en nuestro Estado Autonómico que, como única virtud bien es cierto que no es menor, ha venido a colmar el vacío normativo que presentaba la regulación de la institución consorcial con carácter básico».

Es decir, a nuestro entender, y en resumidas cuentas, este nuevo régimen de los consorcios que les confiere un carácter instrumental respecto a quien se adscriba, ofrece una carta de naturaleza para que, en casos como el que es objeto de este informe, quien ostente la adscripción en cada momento del respectivo ente consorcial, obviando en cierta forma que en el fondo subyace la realización en común de una actividad o actividades comunes con un interés general, pueda imponer, entre otros, criterios económico-presupuestarios y financieros de su propia Administración al resto de los miembros, y estos, declinando el espíritu asociativo de la entidad, deban asumir los mismos.

SEGUNDO.- Una vez fijado el encuadre genérico de los consorcios públicos, conviene detenerse en una cuestión que entendemos pudiera tener suma importancia en cuanto específicamente atañe al Consorcio "Fernando de los Ríos".

La Resolución de 9 de julio de 2007, de la Dirección General de Administración Local (BOJA Núm. 146, de 25 de julio de 2007), por la que se acordaba la publicación de los estatutos modificados del Consorcio para el Desarrollo de Políticas en materia de Sociedad de la Información y el Conocimiento en Andalucía denominado «Fernando de los Ríos» (Expte. núm. 005/2007/CON), indicada que el Capítulo II del Título III de la Ley 7/1993, de 27 de julio, reguladora de la Demarcación Municipal de Andalucía, establecía la facultad que ostentan las Entidades Locales para constituir Consorcios con otra Administración Pública o con entidades privadas sin ánimo de lucro que persigan fines de interés público concurrentes con los de las Administraciones Públicas para la realización de actuaciones conjuntas, la coordinación de actividades y la consecución de fines de interés común, debiéndose publicar sus Estatutos en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Esta norma originaria a que se hace mención dicha Resolución ha dejado paso a la actual Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de andalucía (LAULA), la cual, dentro del Título V "Cooperación Territorial", Capítulo II "Entidades e Instrumentos para la cooperación", en su Sección 2ª, viene a regular los Consorcios Locales, disponiendo en su artículo 78, apartados 1 y 2 que : "*1. El consorcio es una entidad pública de carácter voluntario y asociativo, dotada de personalidad jurídica propia y plena capacidad para crear y gestionar servicios y actividades de interés común, y sometida al Derecho Administrativo. 2. Las entidades locales podrán constituir consorcios con entidades locales de distinto nivel territorial, así como con otras administraciones públicas para finalidades de interés común o con entidades públicas o privadas sin ánimo de lucro, que tengan finalidades de interés público concurrentes.(...)*". Texto éste que, a la postre, viene a seguir habilitando a los entes

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 30/4/2020

pie_firma_corto_dipu_01

locales para constituir Consorcios como el de referencia como lo hacía la normativa de origen, y que igualmente viene a regular el régimen de creación, modificación y disolución de este tipo de entes, sin perjuicio de lo previsto en la normativa estatal al respecto de esto último.

En este orden de cosas pues, es el artículo 82 de esta norma autonómica el que determina que : "*Para la modificación de los estatutos del consorcio, adhesión y separación de sus miembros, disolución y liquidación, se estará a lo dispuesto en la presente ley para las mancomunidades, sin perjuicio de las particularidades derivadas de la naturaleza de los distintos entes consorciados.*", lo que nos remite a lo dispuesto en dicha norma en el artículo 74, relativo a la modificación de los estatutos de las Mancomunidades de municipios, el cual dispone :

"*Artículo 74 Modificación de los estatutos*

1. La modificación de los estatutos se regirá por lo previsto en los mismos, que deberá respetar, en todo caso, lo establecido en la presente ley.

2. La iniciativa para la modificación de los estatutos podrá partir de cualquiera de los municipios mancomunados o del órgano de gobierno de la mancomunidad, y su aprobación corresponderá, en todo caso, al órgano de representación municipal. En su procedimiento serán trámites obligatorios el sometimiento a información pública por plazo mínimo de un mes y la audiencia a las diputaciones provinciales afectadas para que la informen en plazo no inferior a un mes.

3. Adoptado el acuerdo de modificación de los estatutos se remitirá al Boletín Oficial de la Junta de Andalucía para su publicación, y se comunicará a la consejería competente sobre régimen local para su registro, que lo comunicará a la Administración General del Estado."

A resultas de ello, acudiendo a lo dispuesto en el artículo 26 de los Estatutos del Consorcio, éste no establece ninguna especialidad respecto de lo dispuesto por la LAULA, por lo que el procedimiento a seguir para la modificación estatutaria deberá adaptarse a los trámites establecidos en los apartados 2 y 3 del artículo 74 referido. Y es en este apartado que hacemos notar una circunstancia respecto a la cual guardamos una estricta reserva, pues si bien tanto la propia Junta de Andalucía, en el acuerdo del Consejo de Gobierno, de 28 de mayo de 2019, por el que se ratificaba la modificación estatutaria llevada a cabo, como en el Anuncio que fué publicado por el propio Consorcio en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía (BOJA) Núm. 163, de 23 de agosto de 2018, sobre información pública del acuerdo del Consejo Rector de 19 de julio de 2018 sobre nueva modificación de los Estatutos del Consorcio, de indicaba con meridiana claridad que ello se realizaba de conformidad a lo dispuesto en los artículos 74.2 y 82 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía, lo cierto y claro es que dicha modificación presupuestaria no ha sido publicada íntegramente en el BOJA. ni asimismo consta que haya sido inscrita en el Registro Andaluz de Entidades Locales, siendo que tanto en este Registro como en la web oficial del Consorcio sigue apareciendo como únicos estatutos publicados los que datan de la publicación en 25 de julio de 2007.

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 30/4/2020

pie_firma_corto_dipu_01

La reserva a la que aludimos viene motivada por el hecho de que, si la norma de carácter legal (LAULA) exige expresamente la publicación de la modificación operada una vez adoptado el acuerdo de modificación de estatutos (art. 74.3) -y tras la ratificación por los miembros de la misma, y solventadas, en su caso, las reclamaciones o alegaciones que se hayan producido durante el periodo de información pública-, el hecho de que no se haya procedido a ello puede traer consigo la no entrada en vigor de los estatutos modificados (al menos en los artículos que hayan sufrido modificación o alteración y en lo que se refiere al nuevo texto o supresión), máxime si tenemos en cuenta que la LAULA, en su artículo 80.4, establece el carácter constitutivo de la publicación y el punto de partida de la entidad, entendiendo que aunque ésto último se está refiriendo a la creación del ente consorcial y su nacimiento como tal, resulta trasladable a la modificación estatutaria, sobre todo porque viene exigido por la propia norma.

En este orden de cosas señalar que la única publicación que consta es la correspondiente a la publicidad del Acuerdo adoptado por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, de 28 de mayo de 2019 (BOJA Núm. 103, de 31 de mayo de 2019), por el que se ratifica la modificación de los estatutos del Consorcio para el desarrollo de políticas en materia de Sociedad de la Información y el Conocimiento en Andalucía «Fernando de los Ríos» y se adscribe el Consorcio a la Administración de la Junta de Andalucía, el cual en anexo transcribe íntegramente el nuevo texto de dicho estatutos. Pero ello es al fin y al cabo una publicidad de un acto de la Junta de Andalucía respecto de un trámite del procedimiento aprobatorio, no la publicación definitiva del texto ratificado por todos los miembros del consorcio. Respecto de esto último, estimamos oportuno no entrar a valorar la cuestión de que alguno o algunos de los miembros del ente no ratificase el acuerdo, o incluso que adoptase acuerdo mostrando disconformidad con todas o algunas de las modificaciones estatutarias efectuadas (circunstancias que no nos constan en expediente), y los efectos que ello pudiera tener, pues eso sería motivo de otro análisis jurídico al respecto.

Se da la circunstancia -en relación con el trámite de publicación que estamos tratando- que el propio acuerdo del Consejo de Gobierno de 28 de mayo de 2019, hace mención expresa a esta circunstancia cuando manifiesta que : "*...Para finalizar el proceso de aprobación, antes de la publicación de los nuevos Estatutos, resulta necesaria la ratificación de la modificación estatutaria por los órganos competentes de las entidades consorciadas, conforme a lo previsto en los artículos 72, 74 y 82 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía.(...)*". Esto es, el propio órgano de gobierno de la Comunidad Autónoma viene a reconocer que para la finalización del expediente modificatorio se hace preciso no ya la ratificación por todos los miembros del ente consorcial sino la publicación (íntegra) de los Estatutos modificados. Y si es así, se desconocen por completo las razones del porqué no se ha llevado a efecto dicho trámite esencial.

Si cabe reconocer no obstante que, en lo que a la adscripción del Consorcio a la Administración de la Junta de Andalucía se refiere, la fecha de entrada en vigor es la de la publicación del citado acuerdo del Consejo de Gobierno, es decir, el 31 de mayo de 2019, habida cuenta que uno de los acuerdos sustantivos que se contienen en este (punto 2º) es precisamente: "*Adscribir a la Administración de la Junta de Andalucía el Consorcio para el desarrollo de políticas en materia de Sociedad de la Información y el Conocimiento en*

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 30/4/2020

pie_firma_corto_dipu_01

Andalucía «Fernando de los Ríos», con sometimiento al régimen orgánico, funcional y financiero, al ordenamiento autonómico y su sujeción al régimen de presupuestación, contabilidad y control establecido en el texto refundido de la Ley General de la Hacienda Pública de la Junta de Andalucía.", determinándose posteriormente en su punto 4º que "*El presente Acuerdo surtirá efectos desde el mismo día de su publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.*". Dado que este acuerdo no fué objeto de recurso ni reclamación de clase alguna, éste devino firme a todos los efectos, al menos en lo que a la adscripción se refiere. A ese respecto conviene recordar que la adscripción a una Administración Pública concreta es una cuestión de obligado cumplimiento en virtud de lo dispuesto en el artículo 120 LRJSP, sobre la base de los criterios que se disponen en el apartado 2 de este mismo artículo.

En cualquier caso, sin entrar a valorar el alcance que tal omisión pudiera traer consigo en relación con el funcionamiento o el régimen jurídico del consorcio, cabría considerar que el incumplimiento de un trámite esencial como es la publicación en el Boletín Oficial correspondiente, expresamente determinado por una norma de rango legal, pudiera estar incurriendo en vicio de infracción del ordenamiento jurídico de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, LPACAP, pudiendo traer consigo, en su caso, la anulabilidad del acto, ello obviamente sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 52 de esta misma norma en orden a la subsanación del vicio del que se adolezca. En este caso, se pondría en tela de juicio cuál sería la fecha que cabría tener en cuenta sobre la eficacia del acto.

Esta cuestión si bien a priori no está específicamente relacionada con la consulta que se formula, si quiere dejarse expresamente señalada como observación al proceso de modificación de estatutos referida, ello en orden a los efectos que pudieran dimanar de actuaciones que por parte de los miembros del consorcio se estimase procedente poner de manifiesto.

TERCERO.- En relación con las cuestiones planteadas en la consulta realizada así como de las actuaciones llevadas a cabo hasta ahora por el Consorcio nos lleva necesariamente al examen de la Ley 3/2019, de 22 de julio, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el ejercicio 2019 (PGCAA2019), así como a su repercusión en el régimen jurídico de los consorcios públicos de la región que han quedado adscritos a la Junta de Andalucía, respecto de lo cual se hacen las siguientes puntualizaciones :

I.- Efectivamente, la Comunidad de Autónoma de Andalucía, mediante la Ley 3/2019, sobre la base de lo dispuesto en el artículo 122.1 LRJSP, y bajo la aureola del control interno de todo aquello que pueda tener repercusión económica, viene a establecer un nuevo marco de control casi total de los consorcios públicos que queden adscritos a su Administración, soslayando las regulaciones propias estatutarias que estos pudieran tener y, a la postre, desnaturalizando casi por completo el carácter asociativo de estos entes.

La Exposición de Motivos de esta Ley 3/2019, anticipaba lo que la parte sustantiva de la misma vendría a establecer respecto de los consorcios públicos adscritos al Sector Público Andaluz, y así señalaba, bajo ese prisma de reforzamiento de control, que : "*...Con el objeto de reforzar el control presupuestario del sector instrumental, el artículo 11 regula los Planes*

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 30/4/2020

pie_firma_corto_dipu_01

de Ajuste individualizados para el seguimiento de las previsiones contenidas en la Ley, en relación con las entidades instrumentales y consorcios. Su régimen se perfecciona mediante una disposición adicional, que habilita a la Consejería competente en materia de Hacienda a adoptar las medidas necesarias para la implantación y desarrollo de un único sistema de tratamiento de la información presupuestaria, contable y financiera de las sociedades mercantiles y fundaciones del sector público andaluz, en el marco del sistema de gestión integral de recursos organizativos de la Administración de la Junta de Andalucía y sus entidades instrumentales.(...)".

Como era obvio, la Disposición Transitoria 4ª, estableciendo no obstante un periodo de transición hasta el 31 de diciembre de 2019, venía a materializar lo señalado en su preámbulo justificativo, disponiendo con meridiana claridad :

"Cuarta. Régimen de control de los consorcios.

Los consorcios que desde la entrada en vigor de esta Ley hasta el 31 de diciembre de 2019 resulten adscritos a la Administración de la Junta de Andalucía en aplicación de lo previsto en el apartado 3 del artículo 12 de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, mantendrán hasta el día 1 de enero de 2020 el régimen de control interno en su gestión económico-presupuestaria y contable que se contemple en sus actuales Estatutos. A partir de la referida fecha quedarán sometidos al régimen de control financiero contemplado en el artículo 93 del texto refundido de la Ley General de la Hacienda Pública de la Junta de Andalucía o, en su caso, al control financiero permanente previsto en el artículo 94 de la misma Ley."

Para mayor abundamiento, cabe añadir asimismo que la Disposición Final 1ª de esta norma, en su apartado Uno, vino a modificar a su vez el régimen de los Consorcios dando una nueva redacción al artículo 4 del texto refundido de la Ley General de la Hacienda Pública de la Junta de Andalucía, aprobado por Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de marzo, en los términos siguientes :

"Uno. Se da nueva redacción al artículo 4 en los siguientes términos:

«Artículo 4. Consorcios.

A los consorcios referidos en el artículo 12.3 de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, les será de aplicación el régimen presupuestario, económico-financiero, de control y contabilidad que se establece en la presente Ley, en lo previsto en la misma. Para la creación y extinción de estos consorcios, así como para la adquisición y pérdida de la participación mayoritaria en los mismos, se requerirá autorización del Consejo de Gobierno.»".

Por mera referencia, indicada en ambos disposiciones, señalar que apartado 3 del artículo 12 de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, se encuentra dentro del Capítulo II "*Instrumentos de colaboración con otras Administraciones Públicas*" (Título I), y dispone lo siguiente :

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 30/4/2020

pie_firma_conto_dipu_01

"Artículo 12 Organizaciones personificadas de gestión
(...)
3. Los consorcios que resulten adscritos a la Administración de la Junta de Andalucía, de acuerdo con los criterios de prioridad establecidos en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, una vez determinada dicha adscripción en sus Estatutos, han de someter su régimen orgánico, funcional y financiero al ordenamiento autonómico y estarán sujetos al régimen de presupuestación, contabilidad y control establecido en el texto refundido de la Ley General de la Hacienda Pública de la Junta de Andalucía.

Con arreglo a lo establecido en el artículo 121 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, el personal al servicio de los citados consorcios podrá ser funcionario o laboral y habrá de proceder exclusivamente de las Administraciones Públicas participantes. A este respecto, el personal funcionario y laboral de la Administración de la Junta de Andalucía y de sus agencias podrá prestar servicio en un consorcio participado por dicha Administración, conforme al régimen jurídico de la Administración Pública de adscripción y sin que sus retribuciones en ningún caso puedan superar las establecidas para puestos de trabajo equivalentes en aquélla. Todo ello, previa autorización de la Consejería competente en materia de Administración Pública"

(Número 3 del artículo 12 que fué redactado por la disposición final segunda de la Ley 10/2016, 27 diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2017 («B.O.J.A.» 29 diciembre))

Esto es, en resumen, dejaba en manos del consorcio el control interno (presupuestario, contable, financiero, etc.) hasta la finalización del ejercicio 2019 -quizás sobre la base o premisa de que la Ley presupuestaria fue aprobada ya muy avanzado el ejercicio económico y muy probablemente hubiera ocasionado más trastornos que beneficios-, pero ya con el nuevo ejercicio económico 2020, con una nueva Ley Presupuestaria (Ley 6/2019, de 19 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2020) tomaba ya el control casi absoluto de los Consorcios adscritos a su Administración, obviándose con ello las competencias en este sentido de cualesquiera de ellos recogidas en sus respectivos estatutos.

En este sentido resulta paradójico que la Ley 3/2019, PGCAA2019, con fecha de publicación 22 de julio de 2019, viniera a establecer un control tan intenso sobre este tipo de entes -que quedaban bajo el manto del Sector Público Andaluz-, cuando en casos como el del Consorcio "Fernando de los Ríos", apenas dos meses antes, el propio Consejo de Gobierno, junto a la aprobación de la adscripción del Consorcio, había aprobado modificaciones estatutarias que establecían como competencias del órgano de gobierno superior de éste (Consejo Rector) tales como "*Aprobar los presupuestos anuales del Consorcio*" (Art. 11.1 c) de los estatutos), lo que a la postre, a juicio del que suscribe, viene a suponer un hecho carente por completo de sentido, al menos desde el punto de vista jurídico-práctico, pues si al momento de la ratificación de la modificación estatutaria ya se conocían los términos o el sentido de la nueva ley sobre este menester, bien hubiese sido el momento oportuno para

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 30/4/2020

pie_firma_conto_dipu_01

rectificar o al menos matizar los Estatutos en trámite a fin de recoger tales circunstancia y que éstas fueran del conocimiento de todos los miembros.

Ahora bien, no podemos dejar de admitir que desde el punto y hora que esta Ley presupuestaria no fué objeto de recurso alguno y que por lo tanto desplegó toda su eficacia normativa desde su entrada en vigor, la misma es de obligado cumplimiento y observancia, vinculando a todas las personas y entes recogidas en su articulado, por lo que poco o nada cabe objetar ahora respecto de su contenido. No obstante si nos cabe hacer la observación -al hilo de lo que ya indicamos en el párrafo anterior in fine- que ante la trascendencia de algunos apartados de la misma, al menos en lo que al nuevo régimen jurídico de los Consorcios adscritos a su Administración se refiere, y específicamente al que nos atañe en este informe, quizás quepa señalar que hubo una falta de coordinación o de comunicación inter partes, echando en falta en este sentido que, por quien procediera, no se hubiera puesto en conocimiento de los órganos de gobierno del ente consorcial las consecuencias jurídico-competenciales que traería consigo el nuevo status del Consorcio una vez adscrito éste al régimen jurídico de la Comunidad Autónoma.

Esto último viene a colación en orden a que, ante la nueva situación jurídica que se planteaba a partir del ejercicio 2020 (pues durante el periodo Julio-diciembre de 2019, hubo una especie de interregno en el régimen jurídico de los entes consorciales adscritos en ese ejercicio), y ante la posibilidad de que determinados miembros del Consorcio pudiesen entender que con ello se estaban cercenando competencias vitales de los órganos decisorios del ente, y en abstracto, el carácter asociativo que presidía la creación y funcionamiento del mismo, bien hubiesen podido estimar por oportuno acogerse a su derecho de separación del Consorcio de conformidad con lo previsto en el artículo 125 de la Ley 40/2015, LRJSP.

Es por ello y no por otro motivo que se hace mención a esa adecuada y en cierta manera necesaria comunicación de que se adoleció y que, en resumidas cuentas, hubiera resultado del todo punto procedente que se hubiese realizado antes del comienzo del nuevo ejercicio económico.

II.- Por otro lado, tenemos que hacer mención, por entender que reviste gran trascendencia lo indicado en la misma, de la Disposición Final 1ª , apartado Cinco, de la Ley 6/2019, de 19 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2020, que introduce una modificación en el artículo 15 del texto refundido de la Ley General de la Hacienda Pública de la Junta de Andalucía, aprobado por Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de marzo, disponiendo lo siguiente :

"Cinco. Se modifica el artículo 15, que queda redactado como sigue:

«Artículo 15. Competencias de las agencias administrativas, de régimen especial, y públicas empresariales referidas en el artículo 2.c), y consorcios adscritos a la Administración de la Junta de Andalucía.

Corresponde a las agencias administrativas, de régimen especial y públicas empresariales referidas en el artículo 2.c), y a los consorcios:

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 30/4/2020

pie_firma_conto_dipu_01

*a) **Elaborar el anteproyecto de estado de gastos de su presupuesto en la forma prevista en el artículo 35 de la presente Ley.***
b) La administración, gestión y recaudación de los derechos económicos de la propia agencia o consorcio, sin perjuicio de las competencias atribuidas a la Agencia Tributaria de Andalucía por el artículo 181.2 del Estatuto de Autonomía para Andalucía.
c) Autorizar los gastos que no sean de la competencia del Consejo de Gobierno y elevar a la aprobación de este, por conducto de la persona titular de la Consejería, los que sean de su competencia.
d) Disponer o comprometer los gastos de su competencia según el Presupuesto aprobado, así como contraer o reconocer obligaciones económicas.
e) Ordenar los pagos correspondientes.
f) Las demás competencias y funciones que se le atribuyan en esta Ley y demás disposiciones de aplicación.»

Es decir, se añade al texto anterior de la norma la referencia a los consorcios adscritos a la Administración de la Junta de Andalucía, a los cuales se les aplica a partir de la entrada en vigor de dicha Ley (1 de enero de 2020) el mismo régimen que venía estableciéndose con anterioridad para agencias administrativas, de régimen especial, y públicas empresariales.

Dicho ésto, la cuestión que se suscita al respecto de determinadas cuestiones competenciales, sobre todo en materia presupuestaria, pasa por establecer cuál es el régimen aplicable al interregno desde la entrada en vigor de la Ley 3/2019, de 22 de julio y el 31 de diciembre de ese mismo año (al que ya aludimos con anterioridad), habida cuenta que, como esta ley disponía en su Disposición Transitoria 4ª : "*... (los consorcios adscritos) mantendrán hasta el día 1 de enero de 2020 el régimen de control interno en su gestión económico-presupuestaria y contable **que se contemple en sus actuales Estatutos***".

Esto es, si los Estatutos en su artículo 11.1. letra c), venían a establecer expresamente que es competencia del Consejo Rector del Consorcio "*Aprobar los presupuestos anuales del Consorcio*", resultando a juicio del que suscribe que tal gestión pudiera formar parte de lo que se respetaba por vía de ley de presupuestos de la Junta de Andalucía durante el periodo transitorio Julio-Diciembre 2019, no existe razón alguna para que tal circunstancia no se produjese y por parte del Consorcio no fuesen aprobados los presupuestos para el ejercicio 2020; o al menos, en el peor de los casos, un anteproyecto del presupuesto de Gastos -a semejanza de las agencias administrativas, de régimen especial, y públicas empresariales-. Y es que, a nuestro modo de ver, si tenemos en cuenta no obstante que el Consorcio ya se encontraba adscrito a la Junta de Andalucía por mor de lo acordado por el Consejo de Gobierno con fecha 28 de mayo de 2019, y este hacía mención expresa de su "*...sujeción al régimen de presupuestación, contabilidad y control establecido en el texto refundido de la Ley General de la Hacienda Pública de la Junta de Andalucía*" que menos que, si no se le admitía una aprobación de sus presupuestos de por sí, sí se le hubiera dado al Consorcio el mismo trato que se le procuraba a las agencias administrativas, de régimen especial, y públicas empresariales, requiriendo a éste el correspondiente Anteproyecto de Gastos previsto en el artículo 35.2 del texto refundido de la Ley General de la Hacienda Pública de la Junta de Andalucía, pues lo contrario no nos cabe duda podría ser considerado como un trato

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 30/4/2020

pie_firma_conv_dipu_01

discriminatorio hacia el ente consorcial. Conviene a este respecto recordar que dicho apartado 2 del art. 35 fué modificado, introduciendo la figura de los Consorcios, por el el apartado ocho de la Disposición Final primera de la Ley 3/2019, 22 julio, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2019, por lo que en Julio de 2019 ya era de pleno conocimiento de los actuantes que los Consorcios quedaban asemejados en esa materia a las agencias referidas y por lo tanto, si se consideraba que éstos ya tenían mermada la capacidad para aprobar sus propios presupuestos por efecto de la adscripción operada, al menos sí cabría la opción de recabar de los mismos las propuestas de gastos para el ejercicio siguiente y, en el peor de los casos, al menos, poner en su conocimiento cuales iban a ser los criterios presupuestarios para el año venidero. Circunstancia ésta que, conforme a los datos facilitados al respecto, entendemos no se ha producido en ningún momento del ejercicio 2019.

El hecho de que no se haya respetado tal circunstancia por parte de quien resulte competente para ello, nos conduce a manifestar nuestras reservas en relación con el procedimiento seguido por la Comunidad Autónoma para elaborar el presupuesto del ejercicio 2020 en lo que al Consorcio "Fernando de los Ríos" atañe, y por ende, a resultas de ello, imponer unilateralmente a los demás miembros no ya un presupuesto de gastos determinado sino unas aportaciones anuales sin que éstos se hayan podido pronunciar al respecto o, al menos, hacer manifestación alguna en este sentido, máxime si, como así se indica en el escrito de consulta, ello supone un incremento de gasto para las corporaciones provinciales presumiblemente no contempladas en sus respectivos presupuestos para el 2020.

La idea que subyace en todo ello y que nos suscita tal omisión no es otra que se ha producido, a semejanza de lo que ya indicábamos en el apartado anterior, una falta absoluta de coordinación o información entre partes, lo que a la postre se ha traducido en una decisión unilateral por parte de la Comunidad Autónoma que, en cierta forma, ha podido producir indefensión en el resto de miembros del Consorcio que se han visto privados del poder decisorio -o al menos de la toma de razón- respecto del funcionamiento y financiación de un ente del que forman parte de pleno derecho. Y es aquí donde volvemos a reiterar lo ya dicho que, dado el carácter voluntario y asociativo de este tipo de entidades, bajo ese prisma y planteada la cuestión cualesquiera de referidos miembros bien hubiesen podido estimar por oportuno acogerse a su derecho de separación del Consorcio de conformidad con lo previsto en el artículo 125 de la Ley 40/2015, LRJSP; obviamente si ello fuera de su interés, lo que en resumidas cuentas queda bajo la autonomía de la voluntad de cada unos de las entidades consorciadas. Ello sin perjuicio de que, en el momento procesal oportuno y respecto del abono de unas aportaciones anuales que se entienden impuestas unilateralmente por uno de los miembros, y sobre la base argumental expuesta, éstas pudieran ser recurridas por el procedimiento de reclamación que se estime oportuno, sobre todo porque el impago de las mismas, con arreglo a lo estipulado en los estatutos (Artículo 2.2. párrafo 3º) pudieran dar lugar a las retenciones de la Participación en Impuestos del Estado que en este se mencionan.

III.- En lo que respecta a la circunstancia de que por parte de la Junta de Andalucía se minorara su aportación al Consorcio en el ejercicio 2019 por importe de 247.000,00 euros para ajustar la misma al 50% del total de aportaciones de dicho ejercicio, poco o nada tendríamos que objetar, acogiendo con ello lo señalado por el Informe AJ-CECEU 2020/61 de la Asesoría Jurídica de la Consejería de Economía, Conocimiento,Empresas y Universidad, cuyos argumentos vemos correctos en cuanto al planteamiento formulado.

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 30/4/2020

pie_firma_corto_dipu_01

Sólo cabría objetar nuevamente el hecho de que tal circunstancia no fuese puesta en conocimiento de los órganos de gobierno del Consorcio por parte de quien fuese competente para ello, a fin de que éstos hubiesen tenido conocimiento fiel de la gestión económico-financiera de la entidad en el ejercicio 2019.

Es cuanto tengo que informar, señalando que la opinión jurídica que se recoge en el presente informe se somete a la de cualquiera otra mejor fundada en derecho.

Córdoba, a (*fecha y firma electrónica*).
El Consultor Técnico adscrito al Servicio de Asesoría Jurídica. Diputación de Córdoba.
José Antonio Del Solar Caballero.

C/ Atlántico 11. 14011 - Córdoba
Tel.: 957 211105 957 482895

pie_firma_corto_dipu_01

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)
Firmado por Consultor Técnico de la Asesoría Jurídica DEL SOLAR CABALLERO JOSE ANTONIO el 30/4/2020