

STS de 22 de abril de 2019, recurso 2280/2016

La encomienda de gestión no puede incluir los elementos sustantivos de la competencia encomendada ni las funciones reservadas al personal funcionario público (acceso al texto de la sentencia)

El TS analiza **si una encomienda de gestión realizada a una agencia pública empresarial vulnera el art. 9.2 EBEP, por invadir funciones que deben reservarse en exclusiva al personal funcionario.**

En concreto, se le encomienda la realización de determinadas actividades de carácter material y técnico para la tutela y protección del patrimonio histórico y para la correcta ejecución de los trabajos encomendados. El sindicato recurrente argumenta que la encomienda implica la participación en el ejercicio de funciones de control y seguimiento en materia de patrimonio histórico que comportan ejercicio de autoridad, y que por tanto están reservadas a personal funcionario. En ese ente no hay funcionarios públicos ni se ha previsto que se adscriban a él funcionalmente para desarrollar todas aquellas tareas o actuaciones que impliquen ejercicio de potestades administrativas o de autoridad.

El TS entiende que efectivamente se ha vulnerado el art. 9.2 EBEP porque no se indican cuáles son las actuaciones que en concreto se encomiendan y porque también de forma excesivamente genérica se hace referencia a todas las necesarias para la tutela, protección y conservación de los bienes integrantes del patrimonio histórico. Entre ellas, figura la elaboración de resoluciones o el seguimiento y control desde una plataforma tecnológica. Recuerda el TS que **el ejercicio de facultades de autotutela y la imposición de sanciones nunca se pueden efectuar por empresas públicas**, las cuales no son competentes para el ejercicio de la potestad sancionadora ni para imponer cargas o prestaciones personales de carácter público.

Concluye el TS que la encomienda de gestión no puede afectar a los elementos sustantivos de la competencia de la Administración, y que su objeto tan solo puede ser la realización de actividades de carácter material, técnico o de servicios. **Los actos o resoluciones de carácter jurídico que den soporte a la concreta actividad material objeto de la encomienda deben ser dictados por el órgano o entidad encomendante.**