



**JUZGADO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
NUMERO CUATRO
ALICANTE**

Recurso nº: Abreviado 104/2014-G

Recurrente: SINDICATO PROFESIONAL DE POLICIAS LOCALES Y BOMBEROS DE LA
COMUNIDAD VALENCIANA; FEDERACION DE SERVICIOS PUBLICOS UGT;
CONFEDERACION SINDICAL DE CCOO PAIS VALENCIANO

Letrados: [REDACTED]

Recurrido: AYUNTAMIENTO DE BENISSA

Letrado: [REDACTED]

Afectado 1 [REDACTED]

Procurador [REDACTED]

Letrado: [REDACTED]

SENTENCIA Nº 307/2014

En la Ciudad de Alicante, a 18 de julio de 2014

Vistos por la Ilma. Sra. Dña. MARIA-BEGONA CALVET MIRÓ Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número CUATRO de Alicante, los presentes autos de Procedimiento Abreviado núm. 104/2014-G, seguidos a instancia de SINDICATO PROFESIONAL DE POLICIAS LOCALES Y BOMBEROS DE LA COMUNIDAD VALENCIANA; FEDERACION DE SERVICIOS PUBLICOS UGT; CONFEDERACION SINDICAL DE CCOO PAIS VALENCIANO representados y asistidos respectivamente por las Letrados Dña. [REDACTED] frente al Excmo.

Ayuntamiento de Benissa, representado y asistido por el Letrado [REDACTED] siendo parte interviniente [REDACTED] representado por la Procuradora de los Tribunales [REDACTED] y asistido por el Letrado D. [REDACTED] en impugnación del Decreto de la Alcaldía del Ayuntamiento de Benissa de fecha 10 de diciembre de 2013, en los que concurren los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 13 de febrero de 2014 fue turnado a este Juzgado Recurso Contencioso-Administrativo formulado por los Sindicatos actores en impugnación del Decreto de la Alcaldía del Ayuntamiento de Benissa de fecha 10 de diciembre de 2013. Tras exponer los hechos y fundamentos legales que estimó oportunos en apoyo de su pretensión, terminó suplicando se dictara sentencia en los términos contenidos en el Suplico de su demanda.

SEGUNDO.- Admitido a tramite el recurso, previa reclamación del expediente administrativo, y conferido el oportuno traslado a al Administración demandada, se señaló día y hora para la celebración del juicio, que tuvo lugar con la comparecencia de todas las partes tal y como consta en acta. Practicada la prueba propuesta y admitida en los términos que constan en la videograbación, y evacuadas por las partes las respectivas Conclusiones Orales, quedaron los Autos vistos para sentencia.

TERCERO.- En la tramitación del procedimiento se han observado las



PAPEL DE OFICIO

PAPEL DE C



prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Constituye el objeto del presente recurso, el Decreto de la Alcaldía del Ayuntamiento de Benissa de fecha 10 de diciembre de 2013, por el que se nombra a D. [REDACTED] en comisión de servicio por mejora de empleo con carácter temporal, para cubrir la plaza de Técnico Superior de Recursos Humanos (Grupo A1) del Ayuntamiento de Benissa.

Se alzan las actoras frente a dicho Decreto, invocando, en síntesis, los siguientes motivos de impugnación, a saber: en primer lugar, la nulidad de la resolución ex artículo 62.1.e) de la Ley 30/92 al haber sido la misma dictada prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido – al considerar que han sido vulnerados los artículos 61.1 y 78 del EBEP por no haber procedido a la provisión del puesto de trabajo mediante una convocatoria pública, con la debida publicidad-; en segundo lugar, invocaban la nulidad de la resolución dictada por vulneración de los principios de igualdad, mérito y capacidad, por entender que no es compatible la figura de la comisión de servicios interadministrativa con la mejora de empleo y por considerar que no existía convenio de reciprocidad y colaboración entre ambas administraciones que estableciera la posibilidad de movilidad entre funcionarios ex artículo 84 del EBEP- y en tercer y último lugar, alegaba la concurrencia de falta de motivación. La Administración demandada y el afectado personado en las actuaciones se han opuesto al recurso, invocando en primer termino la concurrencia de un defecto formal – por supuesta presentación extemporánea de demanda-, mostrando asimismo su oposición en cuanto al fondo. La cuantía del presente procedimiento es indeterminada.

SEGUNDO.- Es regla general en nuestro Ordenamiento Jurídico la de proceder a resolver en primer termino todas aquellas excepciones de naturaleza o índole procesal cuya eventual estimación vedaría la posibilidad de entrar a analizar el fondo del asunto. Así pues, habiendo sido aducida por los demandados la concurrencia de causa de inadmisibilidad, obvio parece que la misma deba ser analizada liminarmente.

Sostiene la Administración que, dado que el Decreto objeto de impugnación fue notificado a las actoras en fecha 13 de diciembre de 2013, tal y como se infiere del contenido del Expediente Administrativo-, el plazo para interponer recurso frente al mismo ex artículo 46 de la LJCA expiraba en fecha 13 de febrero de 2014 (atendiendo al computo de plazos, de fecha a fecha, consignado en el artículo 5 del Código Civil). Consideraba dicha representación procesal que, toda vez que en fecha 13 de febrero de 2014 fue presentado escrito de "interposición del recurso" y no formalizada demanda en los términos prevenidos en el artículo 78 de la LJCA, la presentación ulterior de la misma, debería reputarse extemporánea con la necesaria consecuencia decretar la inadmisibilidad del Recurso.

La que suscribe, en modo alguno puede compartir tal interpretación. Y ello por cuanto que, como se puede examinar en las actuaciones, la parte recurrente presentó en plazo su escrito de interposición de Recurso Ordinario, amparándose en lo establecido en el artículo 45 de la LJCA, y fue a requerimiento de la Sra. Secretaria de este Juzgado cuando, atendiendo a la materia litigiosa, se acordó sustanciar el procedimiento por los cauces del Abreviado, requiriendo al efecto a dicha representación procesal a fin de que subsanara el inicial defecto, mediante la presentación de la oportuna demanda. Cumplimentado tal requerimiento, la Sra. Secretario Judicial tuvo por subsanado el defecto procesal, admitiendo a tramite el recurso, siendo esta





ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

decisión acatada y consentida por todas las partes, al no haber sido recurrida. Luego, el recurso ha sido presentado en tiempo y forma, no es extemporáneo, y no procede decretar la inadmisibilidad del mismo, debiendo seguidamente entrar a analizar el fondo del asunto.

TERCERO.- Y para la correcta resolución de la cuestión sometida a consideración de la que suscribe, para determinar si el Decreto impugnado de fecha 10 de diciembre de 2013 es o no conforme a Derecho, en primer termino, debe ser traído a colación el artículo 78 del Estatuto Básico del Empleado Público, el cual establece que :

"1. Las Administraciones Públicas proveerán los puestos de trabajo mediante procedimientos basados en los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad.

2. La provisión de puestos de trabajo en cada Administración Pública se llevará a cabo por los procedimientos de concurso y de libre designación con convocatoria pública.

3. Las Leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo del presente Estatuto podrán establecer otros procedimientos de provisión en los supuestos de movilidad a que se refiere el artículo 81.2, permutas entre puestos de trabajo, movilidad por motivos de salud o rehabilitación del funcionario, reingreso al servicio activo, cese o remoción en los puestos de trabajo y supresión de los mismos."

Por su parte, los artículos 104 y 105 de la Ley 10/2010 de la Generalitat, de Ordenación y Gestión de la Función Pública Valenciana regulan sendos sistemas de provisión temporal de puestos de trabajo, bien mediante la figura de la comisión de servicios, bien mediante la adscripción provisional:

"Artículo 104. Comisión de Servicios:

1. La comisión de servicios es una forma temporal de provisión de puestos de trabajo que procede en los siguientes casos:

- a) Cuando éstos queden desiertos en las correspondientes convocatorias o se encuentren pendientes de su provisión definitiva.*
- b) Cuando estén sujetos a reserva por imperativo legal.*

2. No se podrá permanecer más de dos años en comisión de servicios en los puestos de trabajo previstos en el apartado a, cuya forma de provisión sea la de concurso de méritos. Si la forma de provisión de los puestos es la de libre designación, no se podrá permanecer en comisión de servicios más de seis meses, salvo que exista un impedimento legal que impida su convocatoria pública, en cuyo caso se convocará el citado puesto, de forma inmediata, una vez desaparezca dicho impedimento.

3. Reglamentariamente se determinará el procedimiento para su tramitación y resolución.

4. En todo caso, para el desempeño en comisión de servicios de un puesto de trabajo, el personal funcionario de carrera deberá pertenecer al mismo cuerpo, agrupación profesional funcional o escala y reunir los requisitos de aquél reflejados en las correspondientes relaciones de puestos de trabajo.

GENERALITAT
VALENCIANA

GENERALITAT
VALENCIANA

PAPEL DE OFICIO

PAPEL DE C



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Artículo 105 Adscripción provisional

1. La adscripción provisional es una forma temporal de provisión de puestos de trabajo que procede en los siguientes casos:

- a) Cuando el personal funcionario cese en su puesto de trabajo sin obtener otro por ninguno de los sistemas previstos en el presente título.
- b) Por reingreso al servicio activo.
- c) Por rehabilitación de la condición de personal funcionario.

2. Reglamentariamente se determinará el procedimiento y requisitos para su concesión.

3. La adscripción provisional será comunicada al órgano que disponga de la vacante, con carácter previo a su incorporación. En todo caso, la adscripción provisional a puestos de trabajo cuya forma de provisión sea la de libre designación se realizará a propuesta del órgano competente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 102.3.

4. En todo caso, para el desempeño en adscripción provisional de un puesto de trabajo, el personal funcionario designado deberá pertenecer al mismo cuerpo, agrupación profesional funcional o escala y reunir los requisitos de aquél reflejados en las correspondientes relaciones de puestos de trabajo.

5. El puesto asignado con carácter provisional, salvo que esté sujeto a reserva legal, se convocará para su provisión definitiva y el personal adscrito tendrá obligación de participar en la convocatoria solicitando, al menos, el puesto que ocupa provisionalmente. Si no concurriera, quedará en excedencia voluntaria por interés particular.

De la interpretación conjunta de las normas invocadas se colige que el sistema normal de provisión de puestos de trabajo es el concurso, y cuando lo determine la RPT la libre designación, siendo susceptible la cobertura temporal de las plazas, con carácter excepcional, cuando concurren circunstancias muy tasadas, en concreto, respecto a la figura de la comisión de servicios, tal y como se infiere del contenido del artículo 64 del RD 365/1995: "en caso de urgente y inaplazable necesidad (...) con un funcionario que reúna los requisitos establecidos para su desempeño en la RPT."

En el concreto caso que nos ocupa, la Plaza a cubrir, de Técnico Superior de Recursos Humanos A1, era una plaza que se encontraba vacante en el Ayuntamiento de Benissa desde el año 1998, cuya provisión, según la RPT estaba reservada a la promoción interna. Del contenido del Expediente Administrativo, así como de la Certificación emitida por la Secretaría del Ayuntamiento de Benissa de fecha 14 de mayo de 2014 (emitida a requerimiento de este Juzgado), se colige que en el caso de Autos no consta acreditada la existencia, previa al nombramiento impugnado, de las causas de urgencia y necesidad legalmente previstas para justificar el nombramiento, dado que ni existe informe motivado acerca de la necesidad de la provisión del puesto de trabajo, ni se ha acreditado la imposibilidad de sustitución reglamentaria por el inferior inmediato de tal puesto, ni consta la existencia de disponibilidad presupuestaria para la cobertura y reserva del puesto de trabajo de procedencia. Por la representación procesal del interesado Sr. Lluch se hace referencia a una serie de comunicaciones entre el Alcalde y el Concejal de Recursos Humanos en relación a la necesidad de la rápida cobertura de la plaza, conversaciones que no obraban documentadas en el Expediente Administrativo, y que



GENERALITAT
VALENCIANA



GENERALITAT
VALENCIANA

PAPEL DE OFICIO

PAPEL DE C



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

atendiendo a la Certificación emitida por la Secretaría de Ayuntamiento, tampoco acreditaban la existencia de necesidad y urgencia. La conclusión que cabe extraer de esta primera argumentación, es que, evidentemente, la comisión de servicios no era el mecanismo idóneo ni valido para la provisión del puesto, por no concurrir los requisitos legales al efecto.

Y si la Comisión de Servicios no era el mecanismo idóneo, mucho menos, una comisión de servicios interadministrativa con mejora de empleo. No era adecuada la comisión de servicios interadministrativa por cuanto que el Excmo. Ayuntamiento de Benissa, no acreditó la existencia del oportuno convenio de reciprocidad con el Excmo. Ayuntamiento de Teulada, en el que se estableciera la posibilidad de movilidad de funcionarios entre ambas administraciones, y las condiciones en los que la misma se iba a producir - ex artículo 84 del EBEP-. Ni tan siquiera consta acuerdo implícito entre ambos Ayuntamientos, por vía directa o indirecta a través de la Federación de Municipios o Provincias, con el fin de establecer los criterios generales para llevar a cabo las homologaciones necesarias para hacer posible dicha movilidad interadministrativa.

Pero mas grave aun, es pretender cubrir el puesto en cuestión, mediante la compleja figura de la comisión de servicios en mejora de empleo, figura que, no solo no se encuentra regulada ni prevista en la Ley, sino que ademas no es factible, dada la incompatibilidad existente entre ambas modalidades. Como ya se ha indicado anteriormente, la cobertura de puestos de trabajo mediante comisión de servicios, dada su excepcionalidad, debe obedecer a concretas y tasadas causas, esto es, de un lado que concurra urgente e inaplazable necesidad, y de otro lado, que la cobertura del puesto se realice con un **funcionario de carrera que pertenezca al mismo cuerpo, agrupación profesional funcional o escala y reunir los requisitos de aquél reflejados en las correspondientes relaciones de puestos de trabajo**. Pretender soslayar este segundo requisito, acudiendo a la figura de la mejora de empleo, no es en modo admisible, ya que desnaturaliza totalmente la figura de la comisión de servicios. Es evidente, por tanto, en el caso de Autos, que, tal y como informó la Técnico Municipal en fecha 17 de octubre de 2013 el [REDACTED] no reunía los requisitos legalmente previstos para acceder al puesto, no habiendo acreditado tampoco, como indicó la Secretaría de Ayuntamiento en su Certificación de fecha 14 de mayo de 2014, el cumplimiento de los requisitos de titulación y pertenencia al mismo cuerpo, agrupación profesional, funcional o escala y reunir los requisitos de aquel, reflejados en la correspondiente Relación de Puestos de Trabajo del Ayuntamiento de Benissa.

En consecuencia y por todo lo expuesto, cabe concluir que el proceder de la Administración no ha sido acorde a Derecho, máxime teniendo en cuenta que la cobertura del puesto de trabajo en cuestión se ha llevado a cabo sin publicidad alguna, - impidiendo así la libre concurrencia de otros funcionarios-, con vulneración de los principios de igualdad, mérito y capacidad, y acudiendo a una figura no admisible en Derecho. Las anteriores consideraciones conducen inexorablemente a la íntegra estimación del recurso presentado, con la consiguiente declaración de nulidad de las Resoluciones impugnadas.

CUARTO.- Conforme al artículo 139 de la LJCA, atendiendo al criterio del vencimiento objetivo, procede imponer las costas del procedimiento a los demandados.

Vistos los preceptos citados y demás de aplicación,


GENERALITAT
VALENCIANA


GENERALITAT
VALENCIANA

PAPEL DE OFICIO

PAPEL DE C



FALLO

Que debo ESTIMAR íntegramente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por SINDICATO PROFESIONAL DE POLICIAS LOCALES Y BOMBEROS DE LA COMUNIDAD VALENCIANA; FEDERACION DE SERVICIOS PUBLICOS UGT; CONFEDERACION SINDICAL DE CCOO PAIS VALENCIANO frente al Decreto de la Alcaldía del Ayuntamiento de Benissa de fecha 10 de diciembre de 2013, decretando LA NULIDAD DEL MISMO por no ser conforme a Derecho. Y todo ello, con expresa imposición de costas a los demandados.

Notifíquese a las partes la presente resolución, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de apelación en el plazo de QUINCE días en este Juzgado, para su conocimiento por la Sala de Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana.

Hágase saber a las partes, que en caso de interponer recurso contra la presente resolución, deberá constituir depósito en la forma establecida en la L.O 1/2009 de 3 de noviembre, en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado, con nº 4611.

Así por esta mi sentencia de la que se deducirá testimonio para su unión a los autos de que dimana, la pronuncio, mando y firmo.

E/.

Publicación.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado-Juez que la dictó, estando celebrando audiencia pública, en el mismo día de su fecha, doy fé.

