



RECURSO DE APELACION [RPL] - 000408/2023
N.I.G.: 03065-45-3-2023-0000048

SENTENCIA N° 1033/2023

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA
COMUNIDAD VALENCIANA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN 2**

Ilmos. / Ilmas. Sres./Sras.:

Presidenta:

DÑA. ALICIA MILLÁN HERRANDIS

Magistrados/as

DÑA. ANA PÉREZ TÓRTOLA
D. RICARDO FERNÁNDEZ CARBALLO-CALERO
DÑA. MARÍA JESÚS GUIJARRO MADAL
D. ALBERTO IBÁÑEZ BARTUAL

En VALÈNCIA, a 11 de diciembre de 2023

VISTO, el recurso de apelación interpuesto por el MINISTERIO FISCAL y por DÑA. [REDACTED], defendida por el Letrado D. José Juan Server Gallego, contra la Sentencia n.º 78/2023, de 02/junio, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 2 de Elche, dictada en el Procedimiento por derechos fundamentales n.º 23/2023, siendo apelados el AYUNTAMIENTO DE SANTA POLA, que comparece a través de la Procuradora Dña. Georgina Montenegro Sánchez; y D. [REDACTED] y la FESEP SINDICATO PROFESIONAL DE POLICÍAS LOCALES Y BOMBEROS, representados por la Procuradora Dña. Lucía Espí Nieto y defendidos por el Letrado D. Luis Santamaría Ortiz.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - Es objeto de apelación la impugnación de la Sentencia n.º 78/2023, de 02/junio, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 2 de Elche, dictada en el Procedimiento por derechos fundamentales n.º 23/2023.





ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

SEGUNDO. - Interpuestos sendos recursos de apelación por la actora y por el Ministerio Fiscal, en el recurso de DÑA. [REDACTED] se pide que se estime la presente apelación y, en su virtud, revocando la Sentencia apelada, estime íntegramente el recurso contencioso-administrativo y la totalidad de las pretensiones deducidas en la demanda, demanda en la que se pedía en relación con las resoluciones recurridas:

1º) Se declaren nulas, por ser contrarias al derecho de igualdad - artículo 14 de la Constitución- y al derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes - artículo 23.2 de la Constitución en relación con lo dispuesto en el artículo 103.3 de la misma -, la base 6.2, apartado a) de las Bases Generales y la base séptima, apartado a), de las Bases Específicas, en lo referido a la menor valoración de la experiencia profesional en otras Administraciones Públicas.

2º) Se reconozca, como situación jurídica individualizada, el derecho de la demandante a que se le valore la experiencia adquirida en plazas del cuerpo, escala o categoría convocadas, con la misma puntuación que al resto de los aspirantes, con independencia de que dicha experiencia se haya adquirido en el Ayuntamiento de Santa Pola o en cualquier otra Administración Pública.

3º) Se declaren nulas, por ser contrarias al derecho de igualdad - artículo 14 de la Constitución- y al derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes - artículo 23.2 de la Constitución en relación con lo dispuesto en el artículo 103.3 de la misma -, la Base 6.2, apartado b) 1, de las Bases generales de Estabilización del Empleo Temporal, méritos académicos y Base séptima, apartado b) 1, méritos académicos, de las Bases específicas, en lo que se refiere a la valoración en exclusiva de la superación de procesos selectivos del Ayuntamiento de Santa Pola.

4º) Se reconozca, como situación jurídica individualizada, el derecho de la demandante a que se le valore la superación de procesos selectivos con la misma puntuación que al resto de los aspirantes, con independencia de que dicho proceso selectivo haya tenido lugar en el Ayuntamiento de Santa Pola o en cualquier otra Administración Pública.

5º) Se declare nula la expresión "plazas de igual denominación" contenida en la Base 6.2, apartado a) de las Bases Generales y, en los mismos términos, la base séptima, apartado a), de las Bases Específicas, en cuanto a la exigencia de que la experiencia adquirida haya sido obtenida ocupando plazas con una denominación igual a la nomenclatura empleada en el Ayuntamiento de Santa Pola."

El Ministerio Fiscal solicita "Que, con estimación del recurso de apelación, declare la nulidad de la Base 6.2 apartado a), de las Bases Generales, y Séptima apartado a), de las Bases Específicas, así como la Base 6.2 apartado b) de las Bases Generales, y la Base Séptima apartado b) de las Bases Específicas del proceso selectivo de las dos plazas de técnico de administración general convocado por el Ayuntamiento de Santa Pola, por vulnerar los derechos fundamentales de la actora consagrados en los arts. 14 y 23.1 CE, con los efectos jurídicos que se estimen derivados de tal declaración de nulidad".

La parte apelada formuló oposición, suplicando, tras argumentar, el dictado por la Sala de sentencia que desestime el recurso de apelación formulado de contrario.

TERCERO. - Tras recibirse las actuaciones, fue señalado el 28/noviembre/2023, como fecha para votación y fallo.



GENERALITAT
VALENCIANA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

CUARTO. -Se han cumplido las sustanciales prescripciones legales.

Siendo ponente la magistrada Dña. Ana Pérez Tórtola quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - Tal como se deduce de los antecedentes de la presente resolución, se recurre en apelación la Sentencia n.º 78/2023, de 02/junio, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 2 de Elche, dictada en el Procedimiento por derechos fundamentales n.º 23/2023, sentencia que desestima el recurso sin imposición de costas.

SEGUNDO. - En la sentencia recurrida se exponen las posiciones de las partes en los términos siguientes:

"PRIMERO.- Constituye el objeto del presente recurso, la desestimación presunta, por silencio administrativo del Recurso de Reposición presentado en fecha 1 de diciembre de 2022 frente a las Bases Generales que rigen los procesos de estabilización de empleo temporal en el Ayuntamiento de Santa Pola aprobadas por Acuerdo de la Junta de Gobierno Local en sesión celebrada en fecha 28 de octubre de 2022, así como frente a las Bases Específicas del proceso de estabilización por concurso de méritos de dos plazas de Técnico de la Administración General aprobadas por Acuerdo de la Junta de Gobierno Local en sesión celebrada el día 17 de noviembre de 2022.

La recurrente articula su recurso por los bases previstos para el Procedimiento Especial Para la Protección de los Derechos Fundamentales de la Persona, procedimiento de naturaleza especial, preferente y sumario, que aparece regulado en los artículos los artículos 14 a 122 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, mediante el cual se pretende la tutela de los Derechos contenidos en la Sección I del Capítulo II del Título I de la Constitución Española (arts. 14 a 29), que por su especial importancia y trascendencia, gozan de una protección reforzada. A tal efecto, el legislador ha diseñado en la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, un procedimiento especial que participa de las notas de preferencia y sumariedad, a fin de salvaguardar los Derechos Fundamentales de los ciudadanos ante eventuales vulneraciones de los mismos, bien sea mediante actos expresos o tácitos de la Administración, vías de hecho, inactividad administrativa, o a través de disposiciones de carácter general. El objeto del procedimiento persigue como finalidad restablecer o preservar los derechos o libertades que han resultado constreñidos o vulnerados.

Tal inicial precisión se efectúa a fin de aclarar que el objeto del presente procedimiento se circunscribe tan sólo a analizar si el proceder de la Administración ha comportado o no una vulneración del Derecho Fundamental contenido en el artículo 14 de la Constitución Española que el recurrente invoca, en relación con los artículos 23.2 y 103.3 de la misma, debiendo dejar al margen cualesquiera otras cuestiones o motivos impugnatorios de legalidad ordinaria, que exceden del ámbito de cognición de este proceso especial.

SEGUNDO.-Así, la parte actora considera que los actos administrativos impugnados infringen las previsiones contenidas en los artículos 14 de la Constitución Española - en el que se consagra el derecho de todos los españoles a la igualdad ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra circunstancia personal o social-; artículo 23.2 de la Constitución- en el que se consagra el derecho de todos los españoles a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos con los requisitos que señalen las leyes-; y artículo 103.3,- que establece que la ley regulará el estatuto de los funcionarios públicos, el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad, las peculiaridades del ejercicio de su derecho a sindicación, el sistema de incompatibilidades y las garantías para la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones-.

En concreto, considera la parte actora, que la circunstancia de que las Bases del proceso selectivo de estabilización de empleo temporal realicen una diferenciación en la valoración de la experiencia dependiendo de la Administración en la que se haya adquirido - confiriendo una mayor puntuación a los servicios prestados en el Ayuntamiento de Santa Pola que a los prestados en cualquier otra Administración Pública-, vulnera el principio de igualdad de los citados artículos 14 y 23.2 de la Constitución Española, al tiempo que comporta el establecimiento, de manera encubierta, de un proceso restringido, que supone una merma de la posibilidad de que



GENERALITAT
VALENCIANA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

otras personas – que no hayan prestado servicios en el Ayuntamiento de Santa Pola-, puedan acceder a las plazas convocadas.

La Administración demandada y la representación procesal de los terceros intervinientes, se ha opuesto al recurso presentado...”

La cuestión litigiosa es abordada y resuelta en la sentencia apelada de la forma que se reseña a continuación:

En primer lugar, desde el punto de vista procedimental, se considera que el art. 23.2 CE es “precepto que necesariamente debe ser integrado con el contenido de la Ley 20/2021 de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, en cuyo artículo 2 regula los procesos de estabilización de empleo temporal, en los términos de la Resolución de 1 de abril de 2022 de la Secretaría de Estado de Función Pública, del Ministerio de Hacienda y Función Pública. Por lo tanto, si lo que en realidad está cuestionando la recurrente es si el proceso selectivo convocado por el Excmo. Ayuntamiento de Santa Pola vulnera o no el contenido de esta Ley – como se desprende del contenido de su escrito de demanda-, necesariamente deberíamos concluir que nos encontramos ante una cuestión de legalidad ordinaria, que desde luego, no puede ventilarse en un procedimiento especial de protección y tutela de los derechos fundamentales.”

Agrega que sólo por esas circunstancias debería ser desestimada la demanda; no obstante, por no dejar imprejuzgada la cuestión debatida la analiza en los términos que se reproducen acto seguido:

“Y al respecto, necesariamente debemos partir del contexto en el que son aprobadas las Bases hoy recurridas.

La razón de ser de última de los múltiples procesos selectivos de estabilización de empleo temporal que se están convocando en el último año en todas las Administraciones Públicas, se encuentra en la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de marzo de 2020 (Asuntos C-103/18 y C-429/2018), que proscribió el abuso de la contratación temporal, por incurrir las previsiones contenidas en la Directiva 1999/70 CE, concluyendo el TJUE que:“(…) cuando se ha producido una utilización abusiva de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada, es indispensable aplicar alguna medida que presente garantías de protección de los trabajadores, efectivas y equivalentes, con objeto de sancionar debidamente dicho abuso y de eliminar las consecuencias de la infracción de Derecho de la Unión.”

Precisamente, y en acatamiento de la jurisprudencia del TJUE, dada la elevada tasa de interinidad existente en la Administración Pública Española, y como remedio a la situación de abuso que venían padeciendo gran cantidad de funcionarios interinos, fue aprobada la Ley 20/2021 de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, en la que se prevé la posibilidad de convocar PROCESOS EXCEPCIONALES DE ESTABILIZACION, como el que hoy nos ocupa, indicando en su Preámbulo que:

“Sobre este concurso como proceso excepcional, cabe traer a colación la doctrina fijada por el Tribunal Constitucional sobre el principio de igualdad en el acceso a los cargos y empleos públicos (artículo 23.2 CE), que únicamente puede ser exceptuada por razones excepcionales y objetivas. Además, este acceso ha de ordenarse de manera igualitaria en la convocatoria mediante normas abstractas y generales con el fin de preservar la igualdad ante la ley de la ciudadanía, lo que obliga al legislador y a la Administración a elegir reglas fundadas en criterios objetivos y presididos por los cánones de mérito y capacidad que el artículo 103.3 CE dispone (SSTC 67/1989, 27/1991 y 60/1994).

Entre las condiciones que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, han de darse para que no quepa apreciar infracción alguna del principio de igualdad de acceso a cargos y empleos públicos del artículo 23.2 de la Constitución se encuentran, en primer lugar, que se trate de una situación excepcional; segunda, que sólo se acuda a este tipo de procedimientos por una sola vez, pues de otro modo se perdería su condición de remedio excepcional y tercero, que dicha posibilidad esté prevista en una norma con rango legal (STC 12/1999, de 11 de febrero de 1999).



GENERALITAT
VALENCIANA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Con esta disposición adicional se da amparo normativo al concepto jurisprudencial de interinidad de larga duración superior a cinco años, que por su carácter de normativa básica, resulta de aplicación al conjunto de las Administraciones Públicas y garantiza la igualdad en todo el territorio.

La previsión contenida en esta Ley para que las Administraciones Públicas puedan convocar el concurso extraordinario y excepcional para aquellas plazas ocupadas temporalmente durante cinco años o más, cumple con los antedichos requisitos jurisprudenciales que además, en todo caso, es razonable, proporcionada y no arbitraria, afectando a todas las plazas de carácter estructural ocupadas de forma temporal e ininterrumpida con anterioridad a 1 de enero de 2016 a consecuencia de las tasas de reposición cero de los ejercicios 2012 al 2015, que provocaron la imposibilidad de incorporar, a las correspondientes ofertas de empleo público, las plazas que en esos momentos se estaban ocupando en régimen de interinidad."

En el caso analizado, nos encontramos ante un proceso extraordinario de estabilización, que se convoca en un contexto excepcional, y con el ánimo de salvaguardar la finalidad legítima perseguida por el legislador, de modo que la valoración preferente de los servicios prestados para la Administración convocante, no es una medida arbitraria, ni comporta una discriminación injustificada:

De un lado, porque la misma persigue compensar a los funcionarios interinos que vienen prestando sus servicios en esa Administración de la infracción cometida, al haber sido víctimas de un abuso en su contratación temporal sucesiva;

De otro lado por cuanto que el requisito de la experiencia en la concreta Administración convocante no se configura como un requisito excluyente o *sine qua non* para poder participar en el concurso, sino que también pueden optar al mismo, aspirantes de otras administraciones a quienes también se les va a ponderar los servicios prestados. No se trata, por lo tanto, de un proceso restringido, como se indica en demanda.

Por lo tanto, no se advierte vulneración del principio de igualdad contenido en los artículos 14 y 23 de la Constitución Española, máxime teniendo en cuenta que el propio Tribunal Constitucional, en Sentencia 16/1998 expresamente estableció que: *"no cabe excluir que, en determinados casos excepcionales, la diferencia de trato establecida en la Ley en favor de unos y en perjuicio de otros pueda considerarse como razonable, proporcionada y no arbitraria a los efectos de la igualdad de trato que establece, siempre que dicha diferenciación se demuestre como un medio excepcional para resolver una situación también excepcional, expresamente prevista en una norma con rango de Ley y con el objeto de alcanzar una finalidad constitucionalmente legítima, entre las que se encuentra la propia eficacia de la Administración"*.

En análogos términos se ha pronunciado el Tribunal Supremo en Sentencia de 24 de junio de 2019, invocada en el escrito de contestación a la demanda, en la que se justifica que la experiencia previa pueda tener una valoración distinta, según se haya adquirido en la Administración convocante o en otra distinta, al indicar que: *"no apreciamos, por otra parte, la infracción del artículo 23 CE que afirma el segundo de los motivos de casación, ni tampoco que de la Sentencia de esta Sala de 25 de abril de 2012 se siga que haya de apreciarse en las bases de la convocatoria una diferencia de tratamiento injustificada. No parece arbitrario atribuir distinta puntuación a la experiencia previa en la Administración, según se haya adquirido en la misma a la que pertenece la plaza convocada o en otra diferente. Aun pudiendo haber elementos comunes entre una y otra, no cabe duda de que no es lo mismo el contexto organizativo y funcional correspondiente, ni de que tampoco coinciden, en principio, las competencias y funciones ni la normativa a aplicar. Por lo tanto, mediando estas diferencias, no es irrazonable que también difiera la puntuación"*.

De la transcrita jurisprudencia, se colige que la misma avala la diferenciación de puntuación, de modo que la mayor puntuación que se otorga a los servicios prestados para el Ayuntamiento de Santa Pola, es una medida no sólo proporcionada, razonable y no arbitraria, sino que además es coherente con el objetivo último de la estabilización, que es la de beneficiar al personal temporal de mayor antigüedad, poniendo en valor su experiencia profesional y pretendiendo, de algún modo resarcir o compensar el abuso en la contratación del que han sido víctimas.

En consecuencia, constatado que en el caso de Autos no existe infracción del principio de igualdad, es por lo que procede desestimar el recurso presentado, por entender que la actividad administrativa objeto de impugnación es acorde a Derecho."



GENERALITAT
VALENCIANA



TERCERO. - Los fundamentos de la apelación del Ministerio Fiscal son, en síntesis, los siguientes:

1º Recuerda que en la instancia interesó la estimación de la demanda interpuesta por Dña. [REDACTED] por entender que las bases generales y específicas impugnadas del proceso selectivo de las dos plazas de técnico de administración general *"establecen criterios de valoración que lesionan los derechos fundamentales invocados por la demandante, en un caso valorando superiormente la experiencia adquirida en el Ayuntamiento de Santa Pola y, en otro, mediante la exclusiva valoración de la superación de ejercicios de procesos selectivos en este Ayuntamiento, privilegiando de este modo sin justificación suficiente alguna y de modo relevante -las diferencias en la puntuación se perciben ciertamente sensibles- a los funcionarios que han venido prestando servicios para el Ayuntamiento de Santa Pola en plazas de igual denominación que las que son objeto del proceso selectivo."*

Señala que esa posición procesal es también la mantenida en el procedimiento de derechos fundamentales 866/2022, seguido ante el Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 1 de Elche, en el que había recaído sentencia estimatoria de la demanda.

2º Expresa el contexto propio del proceso de estabilización que nos ocupa que encuentra su cobertura en la Ley 20/21, de 28/diciembre, de Medidas Urgentes para la Reducción de la Temporalidad en el Empleo Público.

De su DA 6ª se infiere *"que estos procesos selectivos convocarán la selección por concurso de méritos de aquellas plazas vacantes de naturaleza estructural que cumplan los parámetros temporales señalados por la propia Ley, fijando normas abstractas y generales con el fin de garantizar el principio de igualdad de modo que no se restrinja el acceso a personas o grupos de personas determinados, ya que la finalidad de la ley es la estabilización de las plazas y no de las personas que hayan podido estar ocupando tales plazas de manera interina, de ahí que establezca que deba tenerse en cuenta la experiencia adquirida en el cuerpo, escala, categoría o equivalente de las plazas convocadas, y no la adquirida, en concreto, en plazas de la Administración convocante."*



De ahí que resulte que la valoración de la experiencia adquirida por una persona en plazas del cuerpo, escala o categoría convocado deba realizarse sin distinguir según que la experiencia se haya adquirido en una u otra Administración Pública, pues, en el objetivo de la Ley 20/2021 no está la estabilización de los puestos de trabajo ni de las personas que los han ocupado, sino de las plazas estructurales que se integran en un determinado cuerpo, escala o categoría."

La Resolución de 01/abril/2022 de la Secretaría de Estado de Función Pública coadyuva a esa conclusión.

Y a juicio del Ministerio Fiscal no se encuentra suficiente justificación para las bases impugnadas; tampoco en el contexto excepcional en que se enmarca el proceso de estabilización en cuestión.

Se alegan las SSTC 86/2008 de abril, la 27/2012 (Pleno), de 01/marzo, la 67/1989, de 18/ abril, la 2/1999 y la STC 27/1991, sobre cuya base aduce que se *"considera acorde con la Constitución el establecimiento, en supuestos singulares y con la debida justificación, de desigualdades de trato entre los participantes en un proceso selectivo, pero se trata de doctrina"*





referida a supuestos en que el conflicto se presentaba entre quienes contaban con experiencia en la administración y quienes se mostraban huérfano de ella.”

Refleja el contenido, entre otras, de las STS (Sección 7ª), de 18/mayo/2011 (recurso 3013/2008); STS (Sección 7ª) de 27/junio/2011 (recurso 4305/10); STS (Sección 7ª) de 18/mayo/2011 (recurso 3013/2008); y la STS 25/abril/ 2012 (Sección 7ª, recurso 7091/10). Asimismo, discrepa de las consecuencias que se extraen en la sentencia apelada tanto de la STC 16/1998 y de la STS de 24/junio/2019.

También refiere la sentencia de 02/junio/2023, del Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 2 de Elche.

Agrega que, en contra de lo sostenido en la sentencia apelada, la propia Ley 20/2021 recoge la doctrina del TJUE y prevé el medio para disuadir y en su caso sancionar el abuso de la temporalidad, que no sería otra que el reconocimiento legal de una compensación económica para *“el personal funcionario interino o el personal laboral temporal que, estando en activo como tal, viera finalizada su relación con la Administración por la no superación del proceso selectivo de estabilización; no puede serlo, en modo alguno, la configuración de un proceso selectivo en el que se desconozca el principio de igualdad para privilegiar la situación de los funcionarios interinos del propio Ayuntamiento convocante, valorando en mucha mayor medida su experiencia allí adquirida frente a la adquirida por la demandante en otras administraciones públicas sin que se justifique diferencia alguna entre las plazas, más allá que de su mera residencia en una u otra administración.”*

Apunta también que en las bases se prevé que la experiencia adquirida en el Ayuntamiento de Santa Pola en plazas de distinta Escala, subescala, grupo/subgrupo de titulación o categoría profesional e igual denominación que la plaza a la que se opta, vendría a valorarse prácticamente igual que la experiencia adquirida en otra Administración Pública en plazas de la misma Escala, subescala, grupo/subgrupo de titulación o categoría profesional e igual denominación que la plaza a la que se opta, 0,12 frente a 0,15 puntos por cada mes trabajado, lo que no hace sino revelar el propósito de favorecer a los funcionarios interinos de la administración convocante.

3º Además, se impugna la base 6.2 apartado b) de las Bases Generales y la Base 7ª apartado b) de las Bases Específicas que otorgan 8 puntos por *“superación de proceso selectivo completo del Ayuntamiento de Santa Pola en plazas iguales a las convocadas”*. Nada se dice en la sentencia sobre esta impugnación.

Estima que esa base no es conciliable con el derecho a la igualdad ante la escueta justificación de la Administración en su contestación a la demanda cuando dice *“cada Ayuntamiento tiene un margen de discrecionalidad a la hora de confeccionar temarios y establecer el nivel de dificultad de los ejercicios, por lo que se pretende valorar el exigido en el propio Ayuntamiento”*.

La conclusión: *“las bases generales y específicas del proceso selectivo de las dos plazas de técnico de administración general que son objeto de impugnación, establecen criterios de valoración que lesionan los derechos fundamentales invocados por la demandante, en un caso valorando superiormente la experiencia adquirida en el Ayuntamiento de Santa Pola y, en otro, mediante la exclusiva valoración de la superación de ejercicios de procesos selectivos en este Ayuntamiento,*



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

privilegiando de este modo sin justificación suficiente alguna y de modo relevante -las diferencias en la puntuación se perciben ciertamente sensibles- a los funcionarios que han venido prestando servicios para el Ayuntamiento de Santa Pola en plazas de la misma, o incluso distinta, Escala, subescala, grupo/subgrupo de titulación o categoría profesional e igual denominación que las que son objeto del proceso selectivo."

CUARTO. - Los fundamentos de la apelación de DÑA. [REDACTED] se resumen en lo que se expresa a continuación:

1º Frente a la sentencia apelada:

1. Yerra al concluir que la pretensión no puede enjuiciarse por el procedimiento especial de derechos fundamentales.

2. No razona acerca de la naturaleza abierta de los procesos de selección que se convocan al amparo de la Ley 20/2021.

3. Olvida que la excepcionalidad no habilita a la Administración para fijar criterios que predeterminan el resultado en favor de "sus" funcionarios interinos.

4. La Ley no configura esos procedimientos como sanción frente al abuso de la temporalidad.

2º Reseña el itinerario procesal habido con expresión de los fundamentos de la demanda. A este respecto, se resalta:

-- *"De este modo, la demanda insiste en que la plaza se adquiere mediante la superación de un proceso selectivo. La superación de un proceso selectivo genera el derecho a ocupar un puesto de trabajo. Y es el concreto puesto de trabajo que se adquiere una vez obtenida la plaza por superación del proceso selectivo el que tiene asignadas las funciones a desempeñar, teniendo la denominación que cada Administración les conceda según cuáles sean las funciones que tengan atribuidas los puestos.*

Precisamente por este motivo, la experiencia adquirida por una persona en plazas del cuerpo, escala o categoría convocado debe valorarse por igual, cualquiera que sea la Administración Pública donde se haya adquirido esta experiencia, sin que los servicios prestados en la Administración convocante, en uno o varios puestos de la misma, puedan constituir un criterio diferenciado de selección."

-- Es un concurso de méritos derivado de la Ley 20/2021, de 28/diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público: es un procedimiento abierto. Lo que se ha de valorar es la experiencia en el cuerpo, escala o categoría con independencia de cuál sea la Administración en la cual se haya adquirido dicha experiencia.

-- De la Resolución de 01/abril/2022 de la Secretaría de Estado de Función Pública del Ministerio de Hacienda y Función Pública, en la que quedaron fijadas las "orientaciones para la puesta en marcha de los procesos de estabilización derivados de la Ley 20/2021 extracta las conclusiones referidas a la valoración de la experiencia:

► *"3.4.1 (...) Dadas las características del proceso de estabilización previsto por el artículo 2 de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, se tendrá en cuenta mayoritariamente la experiencia en el cuerpo, escala, categoría o equivalente de que se trate, de modo que deberá existir una graduación que permita valorar en mayor medida los servicios prestados en la misma categoría o cuerpo (...)"*



GENERALITAT
VALENCIANA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

► "3.4.2. Procesos derivados de la disposición adicional sexta y octava.

En todo caso se habrá de cumplir con lo establecido en el apartado 3.2., relativo a la prohibición de que los procesos sean restringidos. Ello implica que ni formal ni materialmente supongan la imposibilidad real de que personas distintas de quienes vengan ocupando los puestos se presenten a las mismas y, en caso de tener la puntuación necesaria, puedan obtener la plaza (...)"

► "3.5. (...) Sin perjuicio de lo que establezca la normativa de aplicación en cada ámbito, se entiende que en el caso de los procesos de la disposición adicional sexta y octava de la Ley, al tratarse de procesos por concurso como proceso excepcional, por una sola vez, la convocatoria de las plazas se realizará con carácter general para igual valoración de los méritos objetivos fijados en el apartado 3.4.2 para todas las personas aspirantes" (...)

► "3.6. (...) En cualquier caso la plaza ocupada de forma interina o temporal debe ser ofertada para su cobertura de forma definitiva. Se recuerda que lo que se estabiliza son las plazas y su cobertura, no las personas".

3º A través de la base 6.2, méritos académicos de las Bases Generales (y 7ª de las Específicas) se transgrede lo dispuesto en los arts. 14 y 23.2 CE en relación con el 103.3., "convirtiendo de facto el proceso extraordinario de estabilidad en un proceso restringido, una mera falacia en la que solo los funcionarios del Ayuntamiento de Santa Pola tienen realmente la oportunidad de acceso a las plazas convocadas. Algo muy sencillo de ver: con el baremo aprobado, mientras a los funcionarios interinos del Ayuntamiento de Santa Pola les basta 10 años para alcanzar los 60 puntos otorgados en concepto de méritos profesionales, a los funcionarios interinos de otras Administraciones se les exige casi 34 años de experiencia para alcanzar igual puntuación".

Lo actuado por el Ayuntamiento supera con claridad el límite de lo tolerable, concepto acuñado por el TC (STC 111/2014). Alusión también a la STC 281/1993, de 27/septiembre, a la 111/2014, de 26/junio, a la STS de 18/mayo/2014, de 26/junio (recurso casación 3013/2008), a la de 25/abril/2021 (recurso 709/2010), y a la de 18/octubre/2022 (recurso casación 2145/2021).

Sobre esas bases señala que no existe motivación, una justificación legal de la base cuestionada ni tampoco para que las Bases impugnadas puntúen en exclusiva los ejercicios superados en pruebas selectivas convocadas por el Ayuntamiento de Santa Pola, en tanto que es un procedimiento abierto; tampoco se justifica valorar la experiencia adquirida siempre y cuando lo haya sido ocupando plazas con idéntica denominación a la empleada por el Ayuntamiento de Santa Pola.

4º Finalmente cuestiona la interpretación que se da en la sentencia apelada sobre la STC 16/1998 (se refiere a procesos restringidos amparados por una Ley) y sobre la STS de 24/junio/2019 (la valoración inferior de la experiencia profesional de la recurrente en aquel asunto no se debía a que los servicios se prestaran en otra Administración sino en una subescala técnica inferior al Cuerpo convocado). Agrega que la STC 27/1991 -a la que se remite la 16/1998- no resulta aplicable a la presente litis dada la naturaleza del proceso selectivo que allí se examinó.

QUINTO. - Frente a ello, en el escrito de impugnación de la apelación se sostiene la conformidad a Derecho de la sentencia apelada:

A) En la oposición del AYUNTAMIENTO DE SANTA POLA se destaca que en la sentencia se razona acerca del carácter excepcional del procedimiento; añade que la propia ley al no fijar los criterios de selección ha generado una desigualdad grave entre las posibilidades



GENERALITAT
VALENCIANA



de estabilización de plazas dependiendo del Ayuntamiento de que se trate generando situaciones de desigualdad y que el hecho de que la ley establezca una compensación económica para los interinos que no obtengan las plazas que venían ocupando como resultado del proceso de estabilización *"avala la justificación de que las bases establezcan un especial y superior reconocimiento y valoración a los servicios y funciones prestadas en las plazas ocupadas por dichos interinos dentro de la administración convocante, pues aquella compensación está admitiendo que los interinos tienen derechos adquiridos en las plazas que ocupan nacidos precisamente por el abuso de la temporalidad de la administración convocante al superar el plazo de años para su cobertura en propiedad."*

B) De la oposición de D. [REDACTED] y de la FESEP, se destaca lo que se sintetiza diciendo que de la normativa aplicada se desprende que se brinda cobertura a la convocatoria controvertida, dada la existencia de poderosas razones por las que se otorga una preponderante valoración a la experiencia previa en la propia Administración y que ello sería la única manera de salvaguardar la finalidad del legislador y la atención de la doctrina del TJUE; reitera el "contexto excepcional" en el que se inscribe el procedimiento.

SEXTO. - En primer término, debe examinarse la cuestión de la inadecuación del procedimiento de "derechos fundamentales"

En el escrito inicial de la demandante se articula la impugnación de los actos recurridos alegando que se infringe a través de ellos los derechos fundamentales contemplados en los arts. 14 y 23.2 CE en relación con *"...primando sobremanera la experiencia de sus funcionarios interinos sobre la adquirida en cualquier otra administración, convierte este proceso extraordinario de estabilidad, que ha de ser abierto en un proceso restringido, una mera falacia en la que solo los funcionarios o funcionarias del Ayuntamiento de Santa Pola tienen realmente la oportunidad de acceso a las plazas convocadas."* Alega en ese momento la STC 281/1993, de 27/septiembre.

En efecto, el alegato de que una valoración de la experiencia previa que implique una predeterminación del resultado encaja, a priori, en una supuesta vulneración del derecho fundamental a la igualdad en su vertiente de *"derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes"*. La remisión a los requisitos de las leyes no excluye que el asunto (como parece deducirse de la sentencia apelada) pueda tramitarse por la vía del procedimiento especial que regula el art. 114 y siguientes LJCA, procedimiento en el que se pueden hacer valer *"las pretensiones a que se refieren los artículos 31 y 32, siempre que tengan como finalidad la de restablecer o preservar los derechos o libertades por razón de los cuales el recurso hubiere sido formulado"* sino que más bien, conduce a la conclusión contraria, esto es, a sostener la disponibilidad para la parte recurrente de ese procedimiento especial y, en consecuencia, a la justificación de su utilización por la misma.

SÉPTIMO. - A continuación, procede entrar en el fondo. Para ello hemos de partir de las bases cuestionadas y del propio contenido de la resolución del recurso de reposición:

A) Las bases cuestionadas:

La base 6.2, apartado a) de las Bases Generales y, en los mismos términos, la base



séptima, apartado a), de las Bases Específicas, establece el siguiente baremo:

«Serán objeto de valoración los siguientes méritos profesionales y académicos:

a) Méritos profesionales: hasta un máximo de 60 puntos

«1.- Servicios prestados en el Ayuntamiento de Santa Pola, como funcionario o personal laboral, en plazas de la misma Escala, subescala, grupo/subgrupo de titulación o categoría profesional e igual denominación que la plaza a la que se opta, a razón de 0,50 puntos por cada mes trabajado.

2.- Servicios prestados en el Ayuntamiento de Santa Pola, como funcionario o personal laboral, en plazas de distinta Escala, subescala, grupo/subgrupo de titulación o categoría profesional que la plaza a la que se opta, a razón de 0,12 puntos por cada mes trabajado.

3.- Servicios prestados en otras Administraciones Públicas, como funcionario o personal laboral, en plazas de la misma Escala, subescala, grupo/subgrupo de titulación o categoría profesional e igual denominación que la plaza a la que se opta, a razón de 0,15 puntos por cada mes trabajado».

El Apartado b) 1 de la Base 6.2, méritos académicos, de las Bases generales, y Base séptima, apartado b) 1, méritos académicos, de las Bases específicas valora con hasta 8 puntos por "superación de proceso selectivo completo del Ayuntamiento de Santa Pola en plazas iguales a las convocadas".

B) La resolución del recurso de reposición razona:

1º Sobre la impugnación de la Base 6.4 apartado a):

a. Ante el alegato de que contradice la Ley estatal y la Resolución de 01/ abril/ 2022 de la Secretaría de Estado de Función Pública sobre las Orientaciones para la puesta en marcha de los procesos de estabilización derivados de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, y como guía a las diferentes Administraciones Públicas en estos procesos dice que se viene a acoger en la misma la posibilidad al referirse respecto a la valoración de los méritos profesionales "una diferenciación entre servicios prestados «en la categoría profesional de la Administración a la que se desea acceder» y servicios prestados «en la categoría profesional de otras Administraciones Públicas». Con lo que, en principio, acoge de forma expresa esta posibilidad pero de forma muy general (recordemos que estas Orientaciones se dirigen a la generalidad de Administraciones Públicas)."

Aduce el principio de autonomía local: Cada Administración local es diferente. "La experiencia adquirida en el Ayuntamiento de Santa Pola respecto a una plaza, no tiene que ser coincidente con la adquirida en otra Administración o incluso en otro Ayuntamiento. Teniendo en cuenta que lo que se estabiliza son las plazas (no las personas), las funciones atribuidas a las mismas, sus competencias, la normativa a aplicar y la peculiar organización, determina una diferente experiencia o un conocimiento sustantivo con la suficiente entidad como para justificar la diferente valoración.

Todo ello amparado en la situación de excepcionalidad de estos procesos de estabilización promulgada en la Ley 20/2021."

Alude a la STS de 19/julio/2010 (recurso 3574/2007). Y manifiesta que existiendo motivación "podría valorarse de diferente manera los servicios prestados en una Administración o en otra, si la experiencia profesional es de diferente contenido y naturaleza. Es decir, resulta justificable atribuir una diferente puntuación a la valoración de la experiencia según se haya adquirido en la Administración convocante respecto de otras Administraciones, pero siempre que se





ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

trate de situaciones distintas, según las funciones del puesto y el contexto organizativo-competencial de la administración de que se trate”.

Cita y reproduce en parte la STS de 24/junio2019 (recurso 1776/2016), en su fundamento 4º- 2º.

b. Ante el alegato de que es un proceso restringido (que se excluye en la Resolución de 01/abril/2022) de la Secretaría de Estado de función pública, dice que *“Las bases recurridas permiten la participación sin restricción alguna a personas distintas de quienes ocupan los puestos convocados y que estos, en caso de tener la puntuación necesaria (siendo posible que puedan alcanzar la puntuación máxima), puedan obtener la plaza.”*

2º Sobre la impugnación de la base 6.2 apartado b.1, manifiesta:

“El motivo de valorar únicamente los procesos selectivos llevados a cabo en este Ayuntamiento, deviene de las peculiares características referidas en el apartado anterior que, previa la correspondiente negociación colectiva llevadas a cabo en su día, se plasmaron en cada uno de los procesos selectivos convocados y ejecutados con anterioridad en este Ayuntamiento.

Ello hace que el Ayuntamiento tenga en cuenta y valore únicamente aquellos procesos que ha realizado él mismo, derivado de unas bases negociadas en las que se incluyeron los requisitos que resultaron de las negociaciones con los representantes sindicales y los distintos acuerdos municipales.

No obstante señalar que, los procesos que se valoran son procesos abiertos a los que, en su día, pudieron acceder cualquier persona, en ningún caso son procedimientos restringidos a las personas que ocupan la plaza en la actualidad.

Asimismo, se hace constar que no se valoran los procesos realizados únicamente para el desempeño temporal, mediante bolsas de trabajo o convocatorias con carácter de interinidad.

Por último, indicar que las bases recurridas fueron dictaminadas favorablemente, por unanimidad, por la Mesa General de Negociación en sesión de 27 de octubre de 2022.”

OCTAVO. – El contexto jurídico:

A) La Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, dice en su Preámbulo que se autoriza un tercer proceso de estabilización. Del mismo (el destacado en “negrita” es nuestro) extraemos lo que a continuación se expone:

“Por una parte, se autoriza un tercer proceso de estabilización de empleo público. Así, adicionalmente a los procesos de estabilización que regularon los artículos 19.Uno.6 de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017 y 19.Uno.9 de la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, se autoriza una tasa adicional para la estabilización de empleo temporal que incluirá las plazas de naturaleza estructural que, estén o no dentro de las relaciones de puestos de trabajo, plantillas u otra forma de organización de recursos humanos que estén contempladas en las distintas Administraciones Públicas, y estando dotadas presupuestariamente, hayan estado ocupadas de forma temporal e ininterrumpidamente al menos en los tres años anteriores a 31 de diciembre de 2020.

Los procesos garantizarán el cumplimiento de los principios de libre concurrencia, igualdad, mérito, capacidad y publicidad, pudiendo articularse medidas que posibiliten una coordinación entre las diferentes Administraciones en el desarrollo de los mismos.

Sin perjuicio de lo establecido en su caso en la normativa propia de función pública de cada Administración o la normativa específica, el sistema de selección será el de concurso-oposición, con una valoración en la fase



GENERALITAT
VALENCIANA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

de concurso de un cuarenta por ciento de la puntuación total, en la que se tendrá en cuenta mayoritariamente la experiencia en el cuerpo, escala, categoría o equivalente de que se trate pudiendo no ser eliminatorios los ejercicios en fase de oposición, en el marco de la negociación colectiva establecida en el artículo 37.1 c) del Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.....

....
La disposición adicional sexta prevé que las Administraciones Públicas convoquen, con carácter excepcional, conforme a lo previsto en el artículo 61.6 y 7 del Texto Refundido del Estatuto Básico del Empleado Público, por el sistema de concurso, aquellas plazas que, reuniendo los requisitos establecidos en el artículo 2.1, hubieran estado ocupadas con carácter temporal de forma ininterrumpida con anterioridad a 1 de enero de 2016. Estos procesos, que se realizarán por una sola vez, podrán ser objeto de negociación en cada uno de los ámbitos territoriales de la Administración del Estado, Comunidades Autónomas y Entidades Locales.

Sobre este concurso como proceso excepcional, cabe traer a colación la doctrina fijada por el Tribunal Constitucional sobre el principio de igualdad en el acceso a los cargos y empleos públicos (artículo 23.2 CE), que únicamente puede ser exceptuada por razones excepcionales y objetivas. Además, este acceso ha de ordenarse de manera igualitaria en la convocatoria mediante normas abstractas y generales con el fin de preservar la igualdad ante la ley de la ciudadanía, lo que obliga al legislador y a la Administración a elegir reglas fundadas en criterios objetivos y presididos por los cánones de mérito y capacidad que el artículo 103.3 CE dispone (SSTC 67/1989, 27/1991 y 60/1994).

Entre las condiciones que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, han de darse para que no quepa apreciar infracción alguna del principio de igualdad de acceso a cargos y empleos públicos del artículo 23.2 de la Constitución se encuentran, en primer lugar, que se trate de una situación excepcional; segunda, que sólo se acuda a este tipo de procedimientos por una sola vez, pues de otro modo se perdería su condición de remedio excepcional y tercero, que dicha posibilidad esté prevista en una norma con rango legal (STC 12/1999, de 11 de febrero de 1999).

Con esta disposición adicional se da amparo normativo al concepto jurisprudencial de interinidad de larga duración superior a cinco años, que por su carácter de normativa básica, resulta de aplicación al conjunto de las Administraciones Públicas y garantiza la igualdad en todo el territorio.

La previsión contenida en esta Ley para que las Administraciones Públicas puedan convocar el concurso extraordinario y excepcional para aquellas plazas ocupadas temporalmente durante cinco años o más, cumple con los antedichos requisitos jurisprudenciales que además, en todo caso, es razonable, proporcionada y no arbitraria, afectando a todas las plazas de carácter estructural ocupadas de forma temporal e ininterrumpida con anterioridad a 1 de enero de 2016 a consecuencia de las tasas de reposición cero de los ejercicios 2012 al 2015, que provocaron la imposibilidad de incorporar, a las correspondientes ofertas de empleo público, las plazas que en esos momentos se estaban ocupando en régimen de interinidad."

Cabe retener que el preámbulo recuerda expresamente que "Los procesos garantizarán el cumplimiento de los principios de libre concurrencia, igualdad, mérito, capacidad y publicidad".

B) Por una parte, la Ley 20/21 en su art. 2 dice:

"Procesos de estabilización de empleo temporal.

1. Adicionalmente a lo establecido en los artículos 19.Uno.6 de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017 y 19.Uno.9 de la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, se autoriza una tasa adicional para la estabilización de empleo temporal que incluirá las plazas de naturaleza estructural que, estén o no dentro de las relaciones de puestos de trabajo, plantillas u otra forma de organización de recursos humanos que estén contempladas en las distintas Administraciones Públicas y estando dotadas presupuestariamente, hayan estado ocupadas de forma temporal e ininterrumpidamente al menos en los tres años anteriores a 31 de diciembre de 2020....


GENERALITAT
VALENCIANA

2. Las ofertas de empleo que articulen los procesos de estabilización contemplados en el apartado 1, así como el nuevo proceso de estabilización, deberán aprobarse y publicarse en los respectivos diarios oficiales antes del 1 de junio de 2022 y serán coordinados por las Administraciones Públicas competentes.

La publicación de las convocatorias de los procesos selectivos para la cobertura de las plazas incluidas en las ofertas de empleo público deberá producirse antes del 31 de diciembre de 2022.

La resolución de estos procesos selectivos deberá finalizar antes del 31 de diciembre de 2024.

3. La tasa de cobertura temporal deberá situarse por debajo del ocho por ciento de las plazas estructurales.

4. La articulación de estos procesos selectivos que, en todo caso, garantizará el cumplimiento de los principios de libre concurrencia, igualdad, mérito, capacidad y publicidad, podrá ser objeto de negociación en cada uno de los ámbitos territoriales de la Administración General del Estado, comunidades autónomas y entidades locales, pudiendo articularse medidas que posibiliten una coordinación entre las diferentes Administraciones Públicas en el desarrollo de los mismos en el seno de la Comisión de Coordinación del Empleo Público.

Sin perjuicio de lo establecido en su caso en la normativa propia de función pública de cada Administración o la normativa específica, el sistema de selección será el de concurso-oposición, con una valoración en la fase de concurso de un cuarenta por ciento de la puntuación total, en la que se tendrá en cuenta mayoritariamente la experiencia en el cuerpo, escala, categoría o equivalente de que se trate pudiendo no ser eliminatorio los ejercicios en la fase de oposición, en el marco de la negociación colectiva establecida en el artículo 37.1 c) del Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público...

6. Corresponderá una compensación económica equivalente a veinte días de retribuciones fijas por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año, hasta un máximo de doce mensualidades, para el personal funcionario interino o el personal laboral temporal que, estando en activo como tal, viera finalizada su relación con la Administración por la no superación del proceso selectivo de estabilización.

En el caso del personal laboral temporal, dicha compensación consistirá en la diferencia entre el máximo de veinte días de su salario fijo por año de servicio, con un máximo de doce mensualidades, y la indemnización que le correspondiera percibir por la extinción de su contrato, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año. En caso de que la citada indemnización fuere reconocida en vía judicial, se procederá a la compensación de cantidades.

La no participación del candidato o candidata en el proceso selectivo de estabilización no dará derecho a compensación económica en ningún caso...".

C) Por otra parte, la DA 6ª, en la que se ampara el procedimiento selectivo aquí cuestionado establece:

“Las Administraciones Públicas convocarán, con carácter excepcional y de acuerdo con lo previsto en el artículo 61.6 y 7 del TREBEP, por el sistema de concurso, aquellas plazas que, reuniendo los requisitos establecidos en el artículo 2.1, hubieran estado ocupadas con carácter temporal de forma ininterrumpida con anterioridad a 1 de enero de 2016.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Estos procesos, que se realizarán por una sola vez, podrán ser objeto de negociación en cada uno de los ámbitos territoriales de la Administración del Estado, Comunidades Autónomas y Entidades Locales y respetarán, en todo caso, los plazos establecidos en esta norma.”

Por tanto, nos hallamos ante dos procedimientos distintos. El aquí cuestionado se ampara en la DA 6ª. En ambos casos se habla de “plazas”.

NOVENO. - En primer lugar, se va a examinar la base 6.2, apartado a) de las Bases Generales y la base 7. apartado a), de las Bases Específicas relativa a la valoración de los méritos profesionales.

Parece deducirse de los alegatos de la Administración demandada y de los codemandados y de la propia sentencia apelada que la excepcionalidad del proceso justifica esencialmente la valoración cuestionada, y que ésta también se ampara en la mayor idoneidad que habría proporcionado la experiencia profesional en el puesto desempeñado precisamente en la Corporación.

Sin embargo, la excepcionalidad se concreta en que esta modalidad de acceso establece la vía del concurso frente a la regla general que expresa el art. 61.6 TREBEP (Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público), y ello frente al “otro procedimiento” de estabilización que prevé la misma norma legal.

Pues bien, cabe adelantar que son precisamente las exigencias de la Ley de referencia, la Ley 20/21, y del marco constitucional y legal en que se inscribe, las que impiden considerar conforme con el derecho a la igualdad y con los principios de mérito y capacidad (arts. 23.2 y 14 en relación con el 103.3 CE) una desproporción en la valoración de la experiencia previa en la “propia Administración” tan notoria como estar justificada, en primer término; y en segundo término, porque no se trata de que no se pueda acceder al procedimiento selectivo (a lo que parece referirse la sentencia apelada), sino de que las condiciones de acceso concretadas en la valoración de un determinado mérito, la experiencia, para el acceso a las plazas convocadas se formulan en tales términos que se hace virtualmente imposible el acceso para personas que reúnan los requisitos generales, pero que provengan de otras Administraciones públicas.

Recordamos la valoración: 0,50 puntos frente a 0,15 puntos por mes trabajado.

De manera que para obtener la puntuación máxima (60 puntos) se necesitan 10 años de servicios prestados “*en plazas de la misma Escala, subescala, grupo/subgrupo de titulación o categoría profesional e igual denominación que la plaza a la que se opta*” ($0,50 \times 12 = 6$ (un año); $60/6 = 10$ años); mientras que si se trata de “*Servicios prestados en otras Administraciones Públicas, como funcionario o personal laboral, en plazas de la misma Escala, subescala, grupo/subgrupo de titulación o categoría profesional e igual denominación que la plaza a la que se opta*” siendo la valoración a razón de $\ll 0,15$ puntos por cada mes trabajado» se necesitarían 33,33 años ($0,15 \times 12 = 1,80$; $60/1,80$) (s.e.u.o).



GENERALITAT
VALENCIANA



El preámbulo de la Ley de continua referencia es muy explícito al referirse a los principios señalados y a la doctrina constitucional; y a que no se consolidan "personas" sino plazas (que se consideran estructurales).

A ello responde también la Resolución de 01/abril/2022 de la Secretaría de Estado de Función Pública del Ministerio de Hacienda y Función Pública, en la que quedaron fijadas las "orientaciones para la puesta en marcha de los procesos de estabilización derivados de la Ley 20/2021", en la que se subraya que en relación con los "3.4.2. Procesos derivados de la disposición adicional sexta y octava. En todo caso se habrá de cumplir con lo establecido en el apartado 3.2., relativo a la prohibición de que los procesos sean restringidos. Ello implica que ni formal ni materialmente supongan la imposibilidad real de que personas distintas de quienes vengán ocupando los puestos se presenten a las mismas y, en caso de tener la puntuación necesaria, puedan obtener la plaza (...)". ... "3.6 (...) En cualquier caso la plaza ocupada de forma interina o temporal debe ser ofertada para su cobertura de forma definitiva. Se recuerda que lo que se estabiliza son las plazas y su cobertura, no las personas". "

Procede traer en este momento a colación las dos sentencias que son esgrimidas fundamentalmente para amparar las bases cuestionadas:

A la necesidad de justificación objetiva y razonable se refiere la STC 27/2012, de 01/marzo (Roj: STC 27/2012 - ECLI:ES:TC:2012:27):

"5... En definitiva, a modo de síntesis, el art. 23.2 CE garantiza que las normas que regulan estos procesos no establezcan diferencias entre los participantes en función de justificación objetiva y razonable y que no sean desproporcionadas, que los requisitos de acceso y criterios de selección se dispongan en términos generales y abstractos, y además, que estén referidos a los principios de mérito y capacidad.

No obstante, debe realizarse un último apunte fundamental en relación con el principio de igualdad que garantiza el 23.2 CE. En determinados supuestos extraordinarios se ha considerado acorde con la Constitución, que en procesos selectivos de acceso a funciones públicas se establezca un trato de favor en relación a unos participantes respecto de otros. Esta excepción a la regla general se ha considerado legítima en supuestos verdaderamente singulares, en los que las especiales circunstancias de una Administración y el momento concreto en el que se celebraban estas pruebas justificaban la desigualdad de trato entre los participantes, beneficiando a aquéllos que ya habían prestado en el pasado servicios profesionales en situación de interinidad en la Administración convocante. Estos supuestos varían desde la celebración de pruebas restringidas (STC 27/1991, de 14 de febrero) a pruebas en las que se primaba de manera muy notable los servicios prestados en la Administración, pero en uno y otro caso, ha existido siempre justificación de las singulares y excepcionales circunstancias que de manera expresa se explicaban en cada una de las convocatorias (SSTC 67/1989, de 18 de abril ; 185/1994, de 20 de junio ; 12/1999, de 11 de febrero ; 83/2000, de 27 de marzo , o 107/2003, de 2 de junio). En definitiva, para que sea constitucionalmente legítimo establecer un proceso selectivo restringido o uno en el que se prime notablemente un determinado mérito en relación a otros, debe existir una justificación amparada en una situación excepcional, ya que en otro caso, la desigualdad de trato lesionaría el art. 23.2 CE ."

Cabe reiterar que no estamos ante un procedimiento restringido, de una parte, y, de otra, que no se excluye primar un determinado mérito en relación con otros, como dice esa STC, pero agrega que:

"... No obstante, si bien hemos afirmado que no plantea problema de igualdad la consideración como mérito de los servicios prestados, hemos advertido que es "la relevancia cuantitativa" que las bases de la convocatoria den a ese mérito concreto lo que debe analizarse en supuestos de aparente desproporcionalidad. En este sentido se consideró en la STC 107/2003, de 2 de junio , FJ 4, que la "conexión entre acceso en condiciones de igualdad, por un lado, y el acceso de acuerdo con los principios de mérito y capacidad, por otro, nos ha llevado también a controlar, para evitar una 'diferencia de trato irracional o arbitraria entre los concursantes' (STC 60/1994, de 28 de febrero , FJ 4), la valoración dada a algún mérito en concreto, cual es, particularmente y a los efectos que interesan en el presente caso, el relativo a la toma en consideración de la previa prestación de servicios a la Administración. Esta última circunstancia, en efecto, si bien se ha reconocido que puede ser tomada





ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

en consideración para evaluar la 'aptitud o capacidad' [SSTC 67/1989, de 18 de abril, FJ 3 , y 185/1994, de 20 de junio , FJ 6 b)] del aspirante, ni puede llegar a convertirse en un requisito que excluya la posibilidad de concurrencia de terceros, ni tener una dimensión cuantitativa que rebase el 'límite de lo tolerable' [SSTC 67/1989, de 18 de abril , FJ 4, 185/1994, de 20 de junio, FJ 6 c), y 73/1998, de 31 de marzo , FJ 3 b)]".

En el caso, además, que examina esa sentencia, se califica la diferencia como desproporcionada, y dice que ello "por sí mismo no conduce a apreciar una lesión del art. 23.2 CE , sino que, como antes hemos señalado, en algunas circunstancias excepcionales se puede justificar la aplicación de criterios como los analizados en el presente proceso.". Pero ha de repararse que en ese caso <<"la experiencia profesional "en puestos de contenido similar al de los que desempeñan los funcionarios de carrera de los Cuerpos y especialidades a que se opta" se valora, por cada año completo o fracción superior a seis meses, 0,95 puntos si se han desempeñado en la Administración convocante, 0,6 puntos si la experiencia profesional se ha adquirido en otra Administración y finalmente, 0,5 puntos si la experiencia profesional en puestos de contenido similar se ha adquirido fuera de las Administraciones públicas" . La diferencia se da entre 0,95 puntos y 0,6 puntos. Muy alejada del supuesto de hecho que aquí se examina.

La STS citada por todas las partes, 878/2019/, de 24/junio (recurso casación 1776/2016 (Roj: STS 2186/2019 - ECLI:ES:TS:2019:2186) analiza un caso muy singular. Del "juicio de la Sala" extraemos lo siguiente (de nuevo, lo resaltado en "negrita" es nuestro:

"... (2.º) No apreciamos, por otra parte, la infracción del artículo 23 de la Constitución que afirma el segundo de los motivos de casación ni tampoco que de la sentencia de esta Sala de 25 de abril de 2012 (casación 7091/2010) se siga que haya de apreciarse en las bases de la convocatoria una diferencia de tratamiento injustificada. En efecto, no parece arbitrario atribuir distinta puntuación a la experiencia previa en la Administración según se haya adquirido en la misma a la que pertenece la plaza convocada o a otra diferente. Aun pudiendo haber elementos comunes entre una y otra, no cabe duda de que no es el mismo el contexto organizativo y funcional correspondiente al de que tampoco coinciden, en principio, las competencias y funciones ni la normativa a aplicar. Por lo tanto, mediando esas diferencias no es irrazonable que también difiera la puntuación.

La prevista en el apartado a) de la base de referencia es de 0,224 puntos para la experiencia en la Administración de la Comunidad Autónoma y la contemplada en el apartado b) para la habida en otras Administraciones es de 0,056 puntos, o sea un 25% de la anterior. Dice la recurrente que es desproporcionada la diferencia pero, sin embargo, no impugnó la base en su momento y tampoco nos aporta elementos que sirvan para corroborar esa desproporción de la que se queja. Por el contrario se limita a insistir en que, en realidad, como el Ayuntamiento de Palma de Mallorca debe ser considerado Administración balear, se le debió puntuar su trabajo en él por el apartado a)."

Es claro que no nos hallamos ante un procedimiento "restringido", se reitera. Lo que dice la Ley es que ha garantizarse el principio de libre concurrencia (conforme a lo previsto en el art. 61. 1. TREBEP).

Se trata, por tanto, de ver cuál es la justificación dada, en general y descendiendo al caso concreto respecto de las plazas concernidas en este proceso, dos plazas de Técnico/a de la Administración general. Así:

1º No se justifica porqué la experiencia previa ocupando esas concretas plazas en el Ayuntamiento deba (y pueda) sea valorada en términos tales; la valoración que ha de realizarse de la experiencia previa conforme a la JP y a la doctrina del TC en relación con procedimientos "excepcionales", como el presente, es *ad hoc*. Acudir al expediente de que se trata de un procedimiento excepcional (en el sentido de que es "por una vez") no es suficiente pues la propia Ley que da cobertura al procedimiento no lo configura como restringido y expresa materialmente esa excepcionalidad al establecer como procedimiento de acceso el concurso y no el concurso-oposición -se repite una vez más-, como es la regla general y la

GENERALITAT
VALENCIANA

PAPEL DE OFICIO



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

propia del otro procedimiento de estabilización; en nada se excluye el necesario respeto de los principios generales de acceso a la función pública, con las matizaciones expresadas.

2º Esa falta de justificación es palmaria a la vista del expediente administrativo en el que solo consta un informe de "Recursos humanos", que se hace eco de la prohibición de "convocatorias restringidas" y que al informar sobre el procedimiento de las DA 6ª (y 8ª) dice que la prohibición de procesos restringidos *"implica que ni formal ni materialmente supongan la imposibilidad real de que personas distintas de quienes vengán ocupando la plaza se presenten a las mismas y en caso de tener la puntuación necesaria, puedan obtener la misma"* (documento 1 expediente administrativo); en el informe de Recursos humanos que aparece en el folio 86 (documento 6) nada se dice al respecto; y algo más se concreta al resolver el recurso de reposición, en los términos reproducidos más arriba. Pero el solo hecho de decir que la experiencia *"adquirida en el Ayuntamiento de Santa Pola respecto a una plaza, no tiene que ser coincidente con la adquirida en otra Administración o incluso en otro Ayuntamiento"* no es suficiente para justificar la gran diferencia de trato.

En la STS 1328/2022, de 18/octubre **Roj**: STS 3737/2022 - **ECLI:ES:TS:2022:3737**, recurso casación 2145/2021), asunto en el que la diferencia era el "doble" (0,24 puntos frente a 0,12 puntos por cada mes completo), se concluye (el destacado "en negrita" es nuestro):

"... se trata de saber si está justificado o no, supuesto el ejercicio de las mismas funciones por todos los aspirantes --cosa que, como hemos visto, cuestiona el recurrente respecto de los que vieron amortizadas sus plazas y nos dice que ejercieron funciones de jardinero y de conserje-- que el desempeño del puesto de trabajo incluido en la convocatoria deba implicar, por esa sola circunstancia, una valoración doble respecto de la que recibe el desempeño de otro con el mismo contenido funcional pero no incluido en la convocatoria."

"Ninguna razón se ha dado por la Diputación Provincial de Málaga para justificar tal disparidad establecida en las bases. Tampoco puede deducirse del conjunto del expediente y de las actuaciones el motivo por el que el mismo trabajo deba valorarse de tan diferente manera cuando de lo que se trata es de apreciar la experiencia, o sea, los servicios prestados. A falta de la imprescindible explicación e, insistimos, aun dando por cierto que, además del recurrente, los dos recurridos que vieron amortizadas sus plazas, ejercieron continuamente funciones de guarda, debemos concluir que el distinto trato dado a uno y a otros carece de justificación objetiva y razonable y, por tanto, incurre en la vulneración del artículo 23.2 de la Constitución y, en relación con él, de su artículo 103.3."

Es el caso.

3º El tribunal no cuestiona que se pueda dar una mayor valoración a la experiencia en el propio Ayuntamiento; lo que no es compatible con la letra y el espíritu de la norma que da cobertura a las bases es la desproporción en la valoración sin motivación

Una interpretación distinta iría en contra de lo que ha venido diciendo la JP comunitaria y española que se refleja en el preámbulo de la Ley 20/21 cuando dice que *"En cualquier caso, el TJUE comparte la postura, defendida por España, de que no cabe en nuestra Administración la transformación automática de una relación de servicio temporal en una relación de servicio permanente. Esta opción está excluida categóricamente en el Derecho español, ya que el acceso a la condición de funcionario de carrera o de personal laboral fijo sólo es posible a raíz de la superación de un proceso selectivo que garantice los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad."*



GENERALITAT
VALENCIANA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

4º Es por ello que el pronunciamiento anulatorio del tribunal se va a contraer a la anulación de las bases generales y específicas. Pero no se va a reconocer situación jurídica individualizada en tanto que se considera que, conforme a la JP examinada, sí cabe, en principio, una valoración distinta y, en consecuencia, se considera que no está justificada la valoración "igual" como pretende la demandante de la experiencia profesional obtenida o no en la Corporación demandada.

5º En cuanto a la petición de que se suprima <<la expresión "plazas de igual denominación" contenida en la Base 6.2, apartado a) de las Bases Generales y, en los mismos términos, la base séptima, apartado a), de las Bases Específicas, en cuanto a la exigencia de que la experiencia adquirida haya sido obtenida ocupando plazas con una denominación igual a la nomenclatura empleada en el Ayuntamiento de Santa Pola.>>, lo cierto es que en la medida en que la pretensión de la demandante se ha de entender contraída a las dos plazas a las que se presenta, Técnico/a de Administración general, no existe diferencia en la denominación que resulte acreditada, por lo que no tiene objeto esa petición en el presente caso.

DÉCIMO. - En lo que respecta a la impugnación de las Bases que valoran con hasta 8 puntos la "superación de proceso selectivo completo del Ayuntamiento de Santa Pola en plazas iguales a las convocadas", las mismas consideraciones, *mutatis mutandis*, en cuanto a falta de justificación cabe extender aquí. En realidad, sólo se da como marco jurídico en el expediente administrativo el que fue producto de la negociación, tal como se expresa al resolver el recurso de reposición. Pero ni ese argumento ni el amparo de la autonomía local, conforme a la doctrina expuesta, son suficientes para entender suficientemente justificada la valoración de ese mérito desde la perspectiva de los derechos que contemplan los arts. 14, 23.2 y 103.3 CE.

En consecuencia, procede la estimación parcial del recurso interpuesto por DÑA. [REDACTED] y por el MINISTERIO FISCAL frente a la sentencia apelada y declarar la nulidad de las bases impugnadas por ser contrarias al derecho de igualdad - art. 14 CE- y al derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes - arts. 23.2. y 103.3 CE -.

UNDÉCIMO. - Conforme a lo dispuesto en el art. 139 de la Ley 29/1998, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, procede no imponer las costas

Vistos los preceptos citados, y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS


GENERALITAT
VALENCIANA



1º Estimamos en parte el recurso de apelación interpuesto por el MINISTERIO FISCAL y por DÑA. [REDACTED] frente a la Sentencia n.º 78/2023, de 02/junio, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 2 de Elche, dictada en el Procedimiento por derechos fundamentales n.º 23/2023, sentencia que se revoca.

2º Estimar en parte el recurso contencioso-administrativo interpuesto por DÑA. [REDACTED] (al que se adhirió el MINISTERIO FISCAL) presentado contra el Decreto de 20/enero/2023 de la Alcaldesa de Santa Pola, desestimatorio del recurso de reposición interpuesto contra las Bases Generales que rigen los procesos de estabilización de empleo temporal en el Ayuntamiento de Santa Pola, aprobadas por acuerdo de la Junta de Gobierno Local en sesión celebrada el día 28/octubre/ 2022 y frente a las Bases Específicas del proceso de estabilización por concurso de méritos de dos plazas de Técnico de Administración General, aprobadas por acuerdo de la Junta de Gobierno Local en sesión celebrada el día 17/ noviembre/ 2022, resoluciones que se anulan por no ser conforme a Derecho en el sentido siguiente: Declarar nulas por ser contrarias al derecho de igualdad – art. 14 CE- y al derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes – arts. 23.2. y 103.3 CE - la base 6.2, apartado a) de las Bases Generales y la base 7ª , apartado a), de las Bases Específicas.

3º No imponemos las costas causadas en esta instancia

Esta Sentencia no es firme y contra ella cabe, conforme a lo establecido en los artículos 86 y siguientes de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, recurso de casación ante la Sala 3ª del Tribunal Supremo. Dicho recurso deberá prepararse ante esta Sección en el plazo de treinta días a contar desde el siguiente al de su notificación, debiendo tenerse en cuenta respecto del escrito de preparación de los que se planteen ante la Sala 3ª del Tribunal Supremo los criterios orientadores previstos en el Apartado III del Acuerdo de 20 de abril de 2016 de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al Recurso de Casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo (BOE número 162 de 6 de julio de 2016).

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación a los autos, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



PUBLICACIÓN.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente de la misma, estando constituido el Tribunal en audiencia

pública, de lo que, como Letrada de la Administración de Justicia de éste, doy fe.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA



GENERALITAT
VALENCIANA

