

38 4034411

A-3
444

1/6 27/02/17

Jutjat Contenciós Administratiu 1 Girona (UPSD Cont.Administrativa 1)
Plaça de Josep Maria Lidón Corbi, 1
17001 Girona

REFERENCIA: Procedimiento abreviado 310/2016

Parte recurrente: C

Parte demandada: AAYUNTAMIENTO DE GIRONA

SENTENCIA Nº 42/17

Girona, 22 de febrer de 2017

Visto por mí, Asunción Loranca Ruilópez, Magistrada Juez titular del Juzgado Contencioso Administrativo nº 1 de los de Girona y su Provincia, el presente Procedimiento Abreviado número 310/16, en el que figura como demandante, don _____ presentado y asistido por la Letrada Sra. Vinyets Pagès frente al Ayuntamiento de Girona, representado y asistido por el Letrado Sr. Hors Presas, procede dictar la presente Sentencia sobre la base de los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Por la parte actora se interpuso demanda sobre la base de los hechos que alegaba, y respecto de los que invocó los fundamentos jurídicos que estimó oportunos, terminando con la solicitud de que se admitiera la demanda; se recabara el expediente administrativo y se señalara a vista, y tras la misma, se dictase sentencia en la que, estimando el recurso en todas sus partes, se anulara la resolución impugnada.

SEGUNDO. Admitida a trámite la demanda, se dio traslado de la misma a la Administración demandada, recabándose al propio tiempo el expediente administrativo y citándose a vista. En dicho acto, la actora ratifica la demanda, la demandada se opuso. Se recibió el pleito a prueba y se practicó documental. Las partes concluyeron por su orden y quedó el pleito visto para sentencia.

TERCERO. La cuantía del recurso es indeterminada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. El objeto del presente recurso contencioso-administrativo es el Decreto de nombramiento de la coordinadora de igualdad, de fecha 31 de marzo de 2016 como

Expresado de forma sintética, en la demanda se aduce que este nombramiento como personal eventual no se ajusta a derecho y pretende burlar la aplicación de la normativa administrativa que obliga a aplicar los criterios de mérito y capacidad para la provisión de estas plazas. Se sostiene que el personal eventual debe limitar sus funciones a ser un asesor o una persona de estricta confianza del político, convirtiéndose en una especie de prolongación del mismo y, por lo tanto, no puede realizar funciones identificables como permanentes dentro de la organización administrativa. Solicita que el Decreto de nombramiento sea declarado nulo.

SEGUNDO. La demandada se opondrá alegando, en síntesis, que en Pleno de 23 de marzo de 2016 fue aprobada la nueva organización municipal, reestructurando y adecuando a la misma la del personal de confianza, con la creación, entre otros, del puesto cuestionado, determinándose en la ficha correspondiente sus funciones, que son de confianza y de carácter no permanente; que debería haberse impugnado la relación de puestos de trabajo ya que el nombramiento no es más que la determinación de la persona concreta que ocupa una determinada plaza; que no es preciso una motivación reforzada del contenido funcional de los cargos eventuales. Solicita la desestimación del recurso.

TERCERO. Para la resolución de la litis, parece oportuno señalar que el art. 8 del Estatuto Básico del Empleado Público dice: *"1. Son empleados públicos quienes desempeñan funciones retribuidas en las Administraciones Públicas al servicio de los intereses generales"*

2. Los empleados públicos se clasifican en: a) Funcionarios de carrera b) Funcionarios interinos. c) Personal laboral, ya sea fijo, por tiempo indefinido o temporal. d) Personal eventual.

El art. 9 define los funcionarios de carrera indicando que *"1. Son funcionarios de carrera quienes, en virtud de nombramiento legal, están vinculados a una Administración Pública por una relación estatutaria regulada por el Derecho Administrativo para el desempeño de servicios profesionales retribuidos de carácter permanente."*

2. En todo caso, el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las Administraciones Públicas corresponden exclusivamente a los funcionarios públicos, en los términos que en la ley de desarrollo de cada Administración Pública se establezca".

Y el art. 12 nos define al personal eventual indicando: *"1. Es personal eventual el que, en virtud de nombramiento y con carácter no permanente, sólo realiza funciones expresamente"*

calificadas como de confianza o asesoramiento especial, siendo retribuido con cargo a los créditos presupuestarios consignados para este fin.

2. Las leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo de este Estatuto determinarán los órganos de gobierno de las Administraciones Públicas que podrán disponer de este tipo de personal. El número máximo se establecerá por los respectivos órganos de gobierno. Este número y las condiciones retributivas serán públicas

3. El nombramiento y cese serán libres. El cese tendrá lugar, en todo caso, cuando se produzca el de la autoridad a la que se preste la función de confianza o asesoramiento.

4. La condición de personal eventual no podrá constituir mérito para el acceso a la Función Pública o para la promoción interna.

5. Al personal eventual le será aplicable, en lo que sea adecuado a la naturaleza de su condición, el régimen general de los funcionarios de carrera”.

Esta normativa general aparece adaptada a la Administración Local en la Ley de Bases de Régimen Local, ley 7/1985 que en su art. 104 establece: "1. El número, características y retribuciones del personal eventual será determinado por el Pleno de cada Corporación, al comienzo de su mandato. Estas determinaciones sólo podrán modificarse con motivo de la aprobación de los presupuestos anuales.

2. El nombramiento y cese de estos funcionarios es libre y corresponde al Alcalde o al Presidente de la Entidad local correspondiente. Cesan automáticamente en todo caso cuando se produzca el cese o expire el mandato de la autoridad a la que presten su función de confianza o asesoramiento.

3. Los nombramientos de funcionarios de empleo, el régimen de sus retribuciones y su dedicación se publicarán en el «Boletín Oficial» de la Provincia y, en su caso, en el propio de la Corporación”.

En el presente caso no se discute que la demandada pueda incluir en su plantilla puestos de trabajo a cubrir por personal eventual y que el Pleno de la Corporación sea competente para determinar el número de puestos, las características de los mismos y sus retribuciones.

CUARTO. El nombramiento de personal eventual es algo excepcional (Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de marzo de 2005) y el contenido y significación de la expresión "confianza y asesoramiento especial" debe determinarse poniendo en relación esta expresión con el régimen de nombramiento y cese legalmente previsto para el personal eventual. Ese nombramiento y cese es libre y corresponde a los superiores órganos políticos, estando establecido que el cese se producirá automáticamente cuando cese la autoridad a la que se preste la función de confianza o asesoramiento (artículos 20.2 LMRFP y 104.2 de la LBRL). Ello pone de manifiesto que se trata de tareas de colaboración inmediata con quienes ostentan el poder de superior decisión política, en las que predominan las notas de afinidad y proximidad política que es inherente a la "confianza", no pudiéndose realizar por dicho personal eventual actuaciones de colaboración profesional que se proyecten en las funciones normales de la Administración pública, bien en las externas de prestación y policía frente a la

ciudadanía, bien en las internas de pura organización administrativa. Además, es preciso que al personal eventual no se le asigne tareas identificables como permanentes dentro de la organización administrativa correspondiente.

El carácter excepcional de esta clase de puestos reclama de la Administración una motivación completa y exhaustiva que permita evidenciar sin lugar a dudas que no se está introduciendo en la estructura administrativa a personas que, sin pasar por el más mínimo control de mérito y capacidad, acaban ejerciendo funciones para las que se reclama la debida preparación que atribuye la superación de las debidas pruebas selectivas. De no ser así, se estaría vulnerando el principio de igualdad en el acceso a los cargos y funciones públicas (art. 23.2 CE) no sólo porque accederían personas sin pasar por las debidas pruebas, que sin embargo sí se exigen a otras, sino porque a estas otras, que habrían demostrado su mérito y capacidad para desempeñarlas, se les impediría el acceso.

Conviene citar la STSJ de Cataluña de 9 de mayo de 2011 que dice: *"El personal eventual, ciertamente, es una excepción, o al menos debe serlo, en el conjunto general del personal al servicio de la Administración Pública, pues por lógica debe darse preferencia siempre al funcionario de carrera para el ejercicio de las funciones públicas. El personal eventual sólo aparece justificado en el organigrama de la Función Pública, por la específica función que desempeña, esto es, de especial asesoramiento, por ello dicho personal eventual no puede acceder a puestos reservados a funcionarios"*.

(...) "...El personal eventual sólo puede ocupar o desempeñar las funciones de un puesto de trabajo, que sea previamente considerado o catalogado de confianza o de asesoramiento, con la única condición que no esté reservado a funcionario. Pero ello no implica que no puedan existir en los casos legalmente establecidos y siempre dentro del marco de las RLT. Estamos ante una de las clases de personal al servicio de la Administración de la Generalidad, art. 10 Dleg 1/1997, 31 de octubre. Ello supone que cuando se pretende la impugnación, como ocurre en este proceso, de unos puestos de trabajo, personal eventual, por considerar la parte demandante que son propios de la categoría de funcionarios, se debe realizar una comparación, caso por caso y no de forma general, a efectos de poder determinar el elemento comparativo entre ambos puestos de trabajo y de ese modo permitir llegar a la determinación de qué clase de personal es el que debería ocupar el puesto de trabajo que se cuestiona"

(...) "Habrá que acudir a cada puesto en concreto, para ver, en comparación, qué tareas se exceden a las propias de los funcionarios."

Pero según se ha expuesto anteriormente, si bien el asesoramiento es una distinción clara del personal eventual, no es la única, por cuando la confianza también es relevante y puede ser el fundamento de un puesto de trabajo eventual, en los términos que caracteriza y distingue esta especialidad funcional de marcado contenido político. Ello no impide que dentro de la RLT de funcionarios de carrera aparezcan también puestos en los que el asesoramiento puede ser parte sustancial de la función encomendada".

En la STSJ de Cataluña de 2 de julio de 2013 se dice: *"Es por ello y dada la afectación que se puede producir, que la motivación en la creación de este tipo de puestos debe presentar unos caracteres de exhaustividad que permitan conocer sin lugar a dudas que los mismos no suponen suplantación de funciones propias, típicas y reservadas de los funcionarios de"*



carrera.

Ya se ha visto cómo el Tribunal Supremo marcaba el carácter de excepcionalidad de este tipo de puestos, no desvirtuada desde luego por las sentencias transcritas en el recurso de apelación, e indicaba asimismo, la línea que éstos nunca podían traspasar, a saber, la de las funciones ordinarias de naturaleza administrativa.

Si la motivación en la creación del puesto no es lo suficientemente clara en la expresión de las funciones concretas que el mismo está llamado a desempeñar, el control de tales extremos se hace inviable, razón por la cual no habrá de poderse distinguir hasta qué punto se ha actuado en virtud de potestad de autoorganización o de pura arbitrariedad, supuesto este último que de acontecer supondrá una clara infracción de la legalidad”

QUINTO. En el caso que nos ocupa, el puesto de trabajo cuestionado es creado por Acuerdo de 23 de marzo de 2016 que determina como puesto de trabajo de personal eventual, entre otros, el de coordinador de igualdad y, además, modifica la plantilla de personal con amortización de plazas y creación de otras, entre ellas, la que ahora nos ocupa. En el mismo Acuerdo se hace mención a que las funciones de dichos puestos de trabajo vienen determinadas en las fichas incorporadas al expediente.

Como documento nº 3 de la contestación a la demanda se ha aportado la ficha del puesto de trabajo de coordinador/a de igualdad. En dicha ficha se determinan las funciones del puesto que, en concreto, son el traslado de las directrices, peticiones, demandas, iniciativas e informaciones de la regidora al personal del área; asesoramiento de la regidora en el desarrollo y concreción del Plan de Gobierno 2015-2019; seguimiento de los proyectos de dicho Plan a través de un sistema de fichas de trabajo con el objetivo de que se cumplan los plazos fijados y la ejecución de las directrices de la regidora; colaboración en las actuaciones relacionadas con actos, jornadas, sesiones de trabajo y su posterior valoración; asesoramiento y colaboración y si es preciso, redacción de notas de prensa y discursos; asistencia a las comisiones informativa y a las actividades preparatorias y complementarias del pleno municipal y propuesta, ideas e información a la regidora en los temas que sean de interés para el área y coordinación de la gestión política de los diferentes regidores integrantes del área.

A la vista del contenido de la ficha analizada, se concluye que es acorde a las funciones del puesto de trabajo cuestionado la consideración del mismo como de confianza que puede ser provisionado mediante personal eventual, máxime cuando no está acreditado que exista un puesto de personal funcionario que pueda tener asignado el desempeño de las funciones citadas. Y, por todo ello, el recurso debe ser desestimado.

SEXTO. No se hace expresa condena en costas dada la naturaleza jurídica de la cuestión debatida.

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

FALLO

Desestimo el recurso contencioso-administrativo promovido por el 1º contra la resolución a la que se refiere el fundamento de derecho primero de esta sentencia, sin hacer expresa condena en costas.

Contra esta resolución puede interponerse recurso de apelación en el término de quince días, que sólo se admitirá previa constitución de un depósito de 50,00 euros, que se ingresará en la cuenta de este Juzgado 1685 0000 94 0310 16, con la advertencia que, de no constituirlo, se dictará auto que ponga fin a la tramitación del recurso, quedando firme la resolución impugnada, todo ello de acuerdo con la Disposición Adicional Quinceava de la LO 1/1985, del Poder Judicial, según la redacción dada por la LO 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial.

Expídase un testimonio para su unión a las actuaciones e insiérase el original en el libro de sentencias definitivas del Juzgado.

Así por esta mi sentencia, definitivamente juzgando en esta primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

La magistrada juez

PUBLICACIÓN: La Ilma. Magistrada Juez que ha dictado la anterior sentencia la ha leído y la ha publicado en audiencia pública el mismo día de la fecha. Doy fe.