



EN NOMBRE DE SU MAJESTAD EL REY

SENTENCIA N.º 21/2020

En BILBAO (BIZKAIA), a cinco de febrero de dos mil veinte.

VISTOS por mí, Emilio Lamo de Espinosa Vázquez de Sola, Magistrado del Juzgado Contencioso-Administrativo Número Uno de Bilbao, los presentes Autos de Procedimiento Abreviado n° 287/2019 seguidos a instancia de [REDACTED] representada y defendida por la letrada Verónica Gorritxo Zalbide, frente al AYUNTAMIENTO DE GETXO, asistida por sus Servicios Jurídicos, en relación con el Decreto de Alcaldía n° 3243/19 de 9 de julio de 2019, por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto por la recurrente contra el Decreto de Alcaldía n° 2219/19 de 10 de mayo, he venido a dictar la presente resolución a la que sirven de base los siguientes:

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La letrada Verónica Gorritxo Zalbide, en nombre y representación de [REDACTED] presentó en el Juzgado Decano de Bilbao en fecha 29 de octubre de 2019, un recurso contencioso-administrativo contra el Decreto de Alcaldía n° 3243/19 de 9 de julio de 2019, por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto por la recurrente contra el Decreto de Alcaldía n° 2219/19 de 10 de mayo, en el que se solicitaba que se dicte sentencia con los siguientes pronunciamientos:

1. Se declare la disconformidad a Derecho del Decreto de Alcaldía recurrido, anulándolo y dejándolo sin efecto, por ser contrario al ordenamiento jurídico.

2. Se reconozca al recurrente el derecho a la excedencia voluntaria en el Ayuntamiento de Getxo por prestar servicios en el Ayuntamiento de Galdakao mientras el puesto de trabajo que ocupaba en el Ayuntamiento de Getxo no esté amortizado u ocupado por funcionario de carrera.

3. Se condene a la demandada a estar y pasar por esta declaración.

SEGUNDO.- Admitida a trámite por decreto de 29 de noviembre de 2019, se dio traslado al demandado, citándose a las partes, con todos los apercibimientos legales, a la celebración de la vista el día 3 de febrero de 2020.

TERCERO.- El acto de la vista se celebró el día y hora señalados, con la asistencia de ambas partes. La parte demanda formuló su contestación oponiéndose a la pretensión.

La cuantía del procedimiento es indeterminada.

Se recibió el pleito a prueba. Tras ello, se presentaron conclusiones orales, manteniendo el actor las pretensiones de la demanda, en tanto que el Ayuntamiento de Getxo reiteró sus alegaciones iniciales y solicitó la desestimación de la pretensión de la actora.

Terminado el acto del juicio, el pleito quedó visto para sentencia.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Planteamiento de la controversia.

En el presente procedimiento, la recurrente centra adecuadamente el objeto del procedimiento en peticionar si asiste a los funcionarios interinos el derecho al reconocimiento a la situación de excedencia voluntaria por prestación de servicios en el sector público.

SEGUNDO.- Valoración del presente caso.-

La parte recurrente, sostiene que ella, ex funcionaria interina del Ayuntamiento de Getxo y que actualmente presta sus servicios como funcionaria interina en el Ayuntamiento de Galdakao, prestó sus servicios en el Ayuntamiento de Getxo desde el año 2000 hasta el año 2007 como contratada laboral y desde el 21 de noviembre de 2007 hasta el 12 de abril de 2019, como funcionaria interina.

Acerca de este particular, un hecho se impone de manera decisiva a la hora de resolver este pleito, a saber, lo resuelto por el *Tribunal de Justicia (UE) (Décima), S 20-12-2017, nº C-158/2016*, al decir que "(...) en todo caso, la negativa absoluta a conceder a los trabajadores con contrato de duración determinada el derecho al reconocimiento de la situación de servicios especiales no parece a priori indispensable para alcanzar el objetivo perseguido por la Ley 3/1985, a saber, el mantenimiento del puesto y del derecho a la promoción de los trabajadores fijos, y más concretamente de los funcionarios de carrera que ostentan un cargo político representativo, en la medida en que el propio juzgado remitente afirma que es claramente concebible que los trabajadores con contrato de duración determinada que ostentan idéntico cargo disfruten del mismo derecho, que suspende la relación de servicio hasta la expiración del mandato, momento en que se les garantizaría el reingreso en su puesto, siempre que, entretanto,

no hubiera sido amortizado u ocupado por un funcionario de carrera (...)".

La sentencia del TSJ Galicia (Contencioso), sec. 1ª, S 03-10-2018, nº 399/2018, rec. 255/2017 (Pte.: Rivera Frade, Mª Dolores), dispone que "La aplicación de la doctrina que se recoge en la sentencia del TJUE ha de conducir a la estimación del recurso, llegando pues a la misma solución a la que llegó el Juzgado de lo contencioso-administrativo número 1 de Oviedo en el procedimiento en el que se planteó la cuestión prejudicial resuelta por el Tribunal de justicia comunitario.

Y es que, como ya se razona en la sentencia del Juzgado de lo contencioso-administrativo número 1 de Oviedo de 8 de febrero de 2018 (Recurso: 361/2015):

"despejado por tanto que dentro del concepto de "condiciones de trabajo" se incluyera el reconocimiento de esta situación administrativa que permite suspender la relación de servicios, se pronuncia el TJUE igualmente en relación a si la cláusula 4 del Acuerdo marco debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que excluye de manera absoluta la concesión a un trabajador con contrato de trabajo de duración determinada, a efectos de desempeñar un cargo político representativo, de un permiso en virtud del cual la relación de trabajo se suspende hasta la reincorporación de este trabajador al dejar de desempeñar el mencionado cargo, mientras que reconoce este derecho a los trabajadores fijos. (...)

Finalmente, y tal como antes se indicó, si bien cabría teóricamente oponer que motivos de urgencia y necesidad en el desempeño de ese nombramiento temporal o la provisionalidad y fugacidad de la prestación de servicio vendrían a configurarse así como esa "justificación objetiva", lo cierto es que ello se considera sería en exceso artificioso y formalista desde el momento en que no se trata de un supuesto en que la relación de servicios tenga un carácter

breve, de unos días o meses, toda vez que lleva ya desempeñando ese puesto durante más de 4 años y, por tanto, tal urgencia o provisionalidad queda claramente desvirtuada.

No desvirtúa lo anterior el que efectivamente los funcionarios de carrera estén sometidos en cuanto a su selección a criterios más rigurosos que los atinentes a los funcionarios interinos -que no han superado el correspondiente proceso selectivo- pero, en este sentido, ello podrá en su caso servir de base para otro tipo de decisiones tales como la participación en procesos de promoción interna, concursos de traslado, acceso a determinados puestos de trabajo, exigir una determinada experiencia para un determinado empleo o cuestiones similares pero no se estima pueda dar soporte a que, en definitiva, se impida un reconocimiento de una determinada situación administrativa que permita suspender la relación de servicio por ser elegido para un mandato parlamentario y su retorno a plaza y destino que ocupasen al expirar dicho mandato si bien, y dada precisamente la circunstancia de ser personal interino, supeditado ello a que persista la situación de vacante del puesto por no haber sido ocupado por personal funcionario de carrera o en su caso haber sido amortizada la plaza. Con ello, como ya se indicó, se obtiene desde luego una solución más proporcionada a la dimensión y trascendencia del derecho afectado (derecho de acceso a las funciones públicas del art 23.2 CE).

Se estima en definitiva que no puede ser mantenido el acto administrativo que acordó la denegación a la recurrente de la situación administrativa de servicios especiales y, por tanto, procede la anulación del acto administrativo recurrido y reconocer a la actora el derecho al reconocimiento de la situación administrativa de servicios especiales solicitada por su parte y con derecho a retorno a su plaza y destino una vez expirado el mandato parlamentario y ello salvo que el puesto haya sido ocupado de forma definitiva por funcionario de carrera o que hubiera sido amortizado el referido puesto".

Tomando en consideración los razonamientos jurídicos expuestos anteriormente, es cierto que los casos tratados obedecen a situaciones de pase a la situación de servicios especiales, cuando

aquí se trata una cuestión de excedencia voluntaria.

Ahora bien, el artículo 10.5 del 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, dice que:

“5. A los funcionarios interinos les será aplicable, en cuanto sea adecuado a la naturaleza de su condición, el régimen general de los funcionarios de carrera”.

Este artículo, debe ser interpretado conforme al Principio de no Discriminación contenido en la cláusula 4 de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, al disponer que:

“1. Por lo que respecta a las condiciones de trabajo, no podrá tratarse a los trabajadores con un contrato de duración determinada de una manera menos favorable que a los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas.

2. Cuando resulte adecuado, se aplicará el principio de prorrata temporis

3. Las disposiciones para la aplicación de la presente cláusula las definirán los Estados miembros, previa consulta con los interlocutores sociales, y/o los interlocutores sociales, según la legislación comunitaria y de la legislación, los convenios colectivos y las prácticas nacionales.

4. Los criterios de antigüedad relativos a determinadas condiciones de trabajo serán los mismos para los trabajadores con contrato de duración determinada que para los trabajadores fijos, salvo que criterios de antigüedad diferentes vengan justificados por razones objetivas”.

De todo lo expuesto, la aplicación de la normativa y de la jurisprudencia citada al caso analizado debe llevar a la estimación del recurso, toda vez que no existe obstáculo alguno para aplicar a la

recurrente el régimen propio de los funcionarios de carrera, si bien el mismo quedará condicionado al ser la funcionaria interina, por lo que la reanudación del servicio en el Ayuntamiento de Getxo sólo tendrá lugar en el caso de que la plaza esté vacante o no esté cubierta por un funcionario de carrera u otro interino o no se haya amortizado.

El recurso debe ser estimado.

TERCERO.- Costas procesales.-

Teniendo en cuenta que la cuestión analizada presenta dudas de derecho, no procede la imposición de costas a ninguna de las partes.

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

III. FALLO

Estimo el recurso contencioso administrativo interpuesto por letrada Verónica Gorritxo Zalbide, en nombre y representación de [REDACTED] contra el **Decreto de Alcaldía nº 3243/19 de 9 de julio de 2019, por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto por la recurrente contra el Decreto de Alcaldía nº 2219/19 de 10 de mayo,** declarando nula la resolución impugnada por no ser ajustada a derecho, con los siguientes pronunciamientos:

1. Se declara la disconformidad a Derecho del Decreto de Alcaldía recurrido, anulándolo y dejándolo sin efecto, por ser contrario al ordenamiento jurídico.

2. Se reconoce a la recurrente el derecho a la excedencia voluntaria en el Ayuntamiento de Getxo.

3. Cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad.

MODO DE IMPUGNAR ESTA RESOLUCIÓN: mediante RECURSO DE APELACIÓN EN AMBOS EFECTOS, por escrito presentado en este Juzgado en el plazo de QUINCE DÍAS, contados desde el siguiente a su notificación (artículo 81.1 de la LJCA), y previa consignación en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano jurisdiccional en el Banco Santander, de un depósito de 50 euros, debiendo indicar en el campo concepto del documento resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso".

Quien disfrute del beneficio de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y los organismos autónomos dependientes de todos ellos están exentos de constituir el depósito (DA 15.ª LOPJ).

Así por esta mi Sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que el mismo contuviera y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.
Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

PUBLICACIÓN.- En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el/la Ilmo./Ilma. Sr./Sra. MAGISTRADO(A) que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.