



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2 VIGO

SENTENCIA: 00157/2023

Modelo: N11600
CIUDADE DA XUSTIZA. RUA PADRE FEIJOO, N° 1 36204-VIGO
Teléfono: 986 817860/72/61 **Fax:** 986 817873
Correo electrónico: contencioso2.vigo@xustiza.gal

Equipo/usuario: JC
N.I.G.: 36057 45 3 2022 0000605
Procedimiento: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000316 /2022 /
Sobre: ADMON. LOCAL
De D/D^a:
Abogado: JOSE LUIS MOLINA FRAGIO, JOSE LUIS MOLINA FRAGIO , JOSE LUIS MOLINA FRAGIO
Procurador D./D^a: , ,
Contra D./D^a: CONCELLO DE VIGO
Abogado: LETRADO AYUNTAMIENTO
Procurador D./D^a

SENTENCIA

En Vigo, a 21 de junio de 2023

Vistos por mí, Marcos Amboage López, magistrado-juez del Juzgado de lo contencioso-administrativo n° 2 de Vigo, los presentes autos de procedimiento abreviado, seguidos a instancia de:

- representados y asistidos por el letrado/a: José Luis Molina Fragío, frente a:
- Concello de Vigo representado y asistido por el letrado/a: Elena Ares Salgado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación procesal expresada en el encabezamiento presentó el 2 de noviembre del 2022, recurso contencioso-administrativo, frente al acuerdo del Concello de Vigo, de 18 de agosto de 2022, a que aprobó los denominados *“Criterios de gestión de las listas de reserva derivadas de la ejecución de las ofertas de empleo público y convocatorias públicas de empleo en el Concello de Vigo”* (EXPTE. 36685/220), publicado en el BOPP de 1 de septiembre del 2022, y frente a los actos de ejecución dictados en su aplicación.



SEGUNDO.- Se ha requerido a la actora para que iniciase el procedimiento mediante demanda, como impone el art. 78 de la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa (en adelante, LJCA), y la presentó el 20 de febrero del 2023. En ella pretende que por el órgano jurisdiccional se declare no ajustada a Derecho la actuación precedente de la administración demandada, se anule y revoque, y todo con imposición de costas.

Se admitió a trámite por decreto de 21 de febrero del 2023 y se reclamó el expediente administrativo, que se recibió el 4 de abril del 2023.

La vista a que se refiere el tuvo lugar el 27 de abril del 2023, y en ella la parte demandante se ratificó en su demanda y la demandada se opuso a ella. Se fijó la cuantía del procedimiento como indeterminada. Abierto el trámite de prueba, las partes se remitieron a la documental y al expediente administrativo.

Tras el trámite de conclusiones, quedaron los autos vistos para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Este órgano jurisdiccional ha dictado ya una sentencia sobre idéntico objeto procesal por lo que, en lógica coherencia de unidad de pronunciamiento y a salvo las matizaciones que procedan derivadas de la singularidad de la situación de los ahora recurrentes, la solución será idéntica a la ya acordada.

La legitimación de los actores deriva de haber sido los tres contratados por la demandada, como funcionarios interinos por acumulación de tareas, art. 10.1 d) 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 (en adelante, EBEP).

fueron contratados con categoría de operarios/peones destinados al servicio municipal de limpieza viaria, el 29 de julio del 2021, y , con la misma categoría y destino, en el proceso aprobado por la junta de gobierno local de fecha 31 de marzo del 2021.

Su contratación se hizo a partir de su condición de integrantes de la bolsa de trabajo temporal en la que pasaron a integrarse tras la superación del proceso selectivo correspondiente y su llamamiento se hizo de acuerdo con lo previsto en los Criterios de gestión de las listas de reserva derivadas de la ejecución de las ofertas de empleo público y convocatorias públicas de empleo en el Concello de Vigo".



La impugnación actora descansa en varios puntos coincidentes con los que servían de pilares a la demanda de la que ya hemos conocido y resultó desestimada. Opone la actora que por el Concello de Vigo se ha incurrido con la actuación combatida en regulación de una materia sujeta a reserva de Ley, en la medida en que se disciplinan ámbitos relativos al acceso al empleo público y además, a criterio de la recurrente, se hace innovando o creando requisitos adicionales a los previstos en la Ley. Sin perjuicio de lo anterior, considera también que la actuación combatida incurre en nulidad radical, art. 47.1 b) LPAC, por emanar de un órgano, la junta de gobierno local, que carece de cualquier competencia normativa, por lo que en su caso, semejante regulación debería ser aprobada por el pleno del Concello de Vigo. Por fin, denuncia la actora que la actuación impugnada vulnera principios constitucionales, art. 9.3, en la medida en que establece retroactivamente restricciones sobre los derechos individuales de los recurrentes.

SEGUNDO.- Pues bien, por acuerdo la junta de gobierno local del Concello de Vigo adoptado en sesión de 18 de diciembre de 2015, se aprobaron los ***“Criterios de gestión de las listas de reserva derivadas de la ejecución de las ofertas de empleo público y convocatorias públicas de empleo en el Concello de Vigo”*** expediente. 26797/220 (en adelante, los Criterios). Por resolución de 20/11/2020 se ordenó ***“Disponer a constitución do “Grupo de Traballo parao estudio, revisión e proposta de novos criterios de xestión das de reserva de persoal interino e temporal”, de composición técnica a e sindical”***.

Ese grupo concluyó el trabajo encomendado, y el 19/05/2021, se formuló un informe propuesta para la revisión de los Criterios que se sometió a la mesa general de negociación, sin acuerdo.

La junta de gobierno local el 16 de julio del 2021, adoptó el acuerdo por el que se aprobaron los Criterios de gestión de listas de reserva derivadas de la ejecución de las Ofertas de Empleo Público e convocatorias públicas de empleo (Expte 36685-220).

Ni el acuerdo de 18 de diciembre de 2015, de la junta de gobierno local del Concello de Vigo, ni este último acto administrativo, de 16 de julio del 2021 que ha dejado expresamente sin efecto el anterior y aprobó los Criterios de gestión de listas de reserva en el Concello de Vigo, han sido objeto de impugnación jurisdiccional.

La competencia de la junta de gobierno local para la aprobación de actos de esta naturaleza, se asienta en lo dispuesto en el art. 127.1 h) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local, por lo que



no se puede hablar de incompetencia material **manifiesta** que denuncia la actora.

En el caso de los Criterios ahora impugnados hay que precisar que no están llamados a regular las condiciones de acceso al empleo público del Concello de Vigo, en general, sino exclusivamente del colectivo integrante de las listas de reserva que se compone de manera cerrada por quienes tras haber participado en los procesos selectivos de oposición libre, para la cobertura de plazas convocadas en cada oferta de empleo público (OEP), convocados por el Concello de Vigo, superasen todos los ejercicios y no hubiesen obtenido plaza, o no hubieran obtenido el nombramiento. Sin perjuicio de que también puedan estar formadas, excepcionalmente, en determinadas categorías de la Administración especial en las que exista escasez de perfiles y dificultad de selección, por sujetos que se hallaran en la misma situación pero tras su participación en una selección encauzada a través de concurso-oposición o concurso de méritos.

Los Criterios impugnados no participan de las notas de generalidad y universalidad propias de la norma, ya sea legal, ya reglamentaria, llamadas a regular situaciones con una perspectiva subjetiva de destinatarios abstracta, sino que su vocación regulatoria en ese plano es muy concreta y limitada.

La supuesta extralimitación competencial del Concello de Vigo, y más, en concreto, de su junta de gobierno local, al regular materias sujetas a reserva de Ley, al encauzar la aprobación de los Criterios mediante un mero acto administrativo, en lugar de a través de una norma reglamentaria, o un acto del pleno de la Corporación, no es tal, como se colige de la simple lectura de la DA 17ª EBEP, que en sus primeros tres apartados dice:

"1. Las Administraciones Públicas serán responsables del cumplimiento de las previsiones contenidas en la presente norma y, en especial, velarán por evitar cualquier tipo de irregularidad en la contratación laboral temporal y los nombramientos de personal funcionario interino.

Asimismo, las Administraciones Públicas promoverán, **en sus ámbitos respectivos, el desarrollo de criterios de actuación que permitan asegurar el cumplimiento de esta disposición, así como una actuación coordinada de los distintos órganos con competencia en materia de personal.**

2. Las actuaciones irregulares en la presente materia darán lugar a la exigencia de las responsabilidades que procedan de conformidad con la normativa vigente en cada una de las Administraciones Públicas.

3. Todo **acto**, pacto, acuerdo o disposición reglamentaria, así como **las medidas que se adopten en su cumplimiento o desarrollo**, cuyo contenido directa o indirectamente suponga el



incumplimiento por parte de la Administración de los plazos máximos de permanencia como personal temporal será nulo de pleno derecho.”

Como es de ver, la Ley no exige que la regulación de una materia como la que ocupa, tome forma de disposición general, antes al contrario, expresamente contempla la posibilidad de que el desarrollo de estos criterios de actuación se apruebe mediante un acto administrativo. Los Criterios ni se apartan de la Ley, ni la innovan, sino que la complementan o vienen a ser una mera aplicación concreta de las previsiones legales destinadas a combatir la temporalidad en el empleo público. Pero como hemos destacado en el texto de la DA 17^a EBEP, la Ley no impone una forma reglamentaria para contener unos Criterios como los impugnados, la Ley dice que las Administraciones públicas desarrollarán criterios que permitan salvaguardar los objetivos de esa DA 17^a, y el apartado tercero se refiere expresamente a actos como el que adoptó la junta de gobierno local con competencias en la materia a tenor de lo dispuesto en el art. 127.1 h) LBRL.

TERCERO.- La penúltima versión de los Criterios pues, aprobados por junta de gobierno local el 16 de julio del 2021, ha devenido en un acto consentido y firme. El 30 de diciembre del 2021 entró en vigor la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, que introdujo una DA 17^a en el EBEP.

Con la finalidad de adecuar las previsiones contenidas en los Criterios a las limitaciones legales establecidas en la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, en orden a la contención de la temporalidad en el empleo público, por la demandada se resolvió el 15 de marzo del 2022, dar audiencia a todas las representaciones sindicales a propósito de la oportunidad de introducir una modificación en los mismos. Concretamente se proponía añadir un párrafo en el punto II de los Criterios, con el siguiente tenor:

“ En ningún caso se ofrecerán novos nomeamentos interinos nin contratos laborais temporais aos integrantes das listas de reserva que finalicen un período de interinidade baixo calquera modalidade (acumulación de tarefas, substitución, programa ou vacante), si o novo período pode supoñer un encadeamento ou vulnerar o prazo de duración máxima de permanencia do persoal interino .”

Se aprobó la novedad en acuerdo de la junta de gobierno local de 19 de mayo del 2022. Esta actuación también ha devenido en un acto consentido y firme, no ha sido objeto de impugnación.



El 13 de junio del 2022 la demandada propuso a los sindicatos presentes en la mesa de negociación un borrador con nuevos Criterios y se les convocó para el 5 de julio del 2022 a una reunión previa a la mesa general de negociación, en la que se acordó realizar una nueva propuesta de Criterios de gestión de listas. Se elaboró un informe por la consultora contratada para desarrollar la OPE de estabilización de empleo temporal del Concello de Vigo, GALIVALIA AVOGADOS E CONSULTORES.

El 19 de julio del 2022, se confeccionó un nuevo borrador de los Criterios, se presentó a los sindicatos, se le otorgó plazo para alegaciones, las presentaron UGT y CIG, y el 29 de julio se ha reunido la mesa general de negociación para su aprobación y resultaron aprobados con el voto favorable de UGT, SICO.

Se ha remitido la propuesta a la junta de gobierno local que la aprobó el 18 de agosto del 2022 (BOPP de 1 de septiembre del 2022). Frente a este acto se interpuso recurso de reposición por la actora y su desestimación constituye la actuación impugnada.

La demanda combate esencialmente dos medidas, dos novedades, de los Criterios, la primera es el establecimiento de un periodo de espera de nueve meses para que el participante en las listas de reserva se encuentre en condiciones de volver a ser llamado a un puesto de trabajo, o según la recurrente, una exclusión provisional de la lista por ese periodo.

Esta novedad no se contenía en la última versión de los Criterios aprobados por junta de gobierno local el 16 de julio del 2021, y que se han dejado sin efecto por la aprobación de lo que constituye la actuación impugnada.

La previsión se refleja con carácter general en el punto II de los Criterios, relativo a los derechos de las personas en las listas de reserva, y establece una salvedad, respecto de las sustituciones, en los que operaría ese periodo de espera de manera proporcional a la duración de la sustitución, o en palabras de la actora, de exclusión.

Entiendo que la demanda en el reproche de esta previsión, parte de una confusión y es la de la consideración de los integrantes de la lista de reserva como empleados públicos. Desde luego que los principios a los que se refiere la actora están vigentes tanto en el acceso al empleo público, como durante la vigencia de la relación estatutaria, artículos 10.5 y 11.3 EBEP, pero no puede pretenderse su extensión, sin matices, a los integrantes de la lista de reserva que por su sola inclusión en ella no han adquirido ningún derecho, menos la cualidad de empleados públicos. De dejar bien clara esta circunstancia se encarga la redacción de los Criterios en todas sus versiones, cuando proclaman:



“A pertenza a unha lista de reserva unicamente xerará o dereito a ser notificado, pola vía que se determina no presente documento, daquelas ofertas de nomeamento como persoal interino que o Concello de Vigo aprobe consonte ao disposto no marco normativo de aplicación en materia de selección de persoal interino..”

Y: “As ofertas realizadas terán o carácter de propostas, non xerando dereitos de ningunha índole e podendo quedar sen efecto, en caso de que non se fiscalicen favorablemente ou desaparezan as razóns de necesidade que as motiven, o calquera outra circunstancia que deberá motivarse.”

Por tanto, aunque los Criterios lo dejan meridianamente claro, es preciso insistir en que los integrantes de las listas de reserva no son empleados públicos por el solo hecho de formar parte de la bolsa, por lo que está demás la apelación a los derechos estatutarios de éstos. Desde luego, cuando un integrante de las listas es llamado para desempeñar un puesto y presta sus servicios en cualquiera de las modalidades previstas, adquiere la condición de empleado público interino, y en esa situación es acreedor de los derechos propios de cualquier empleado público. Pero cuando deja de prestar sus servicios y vuelve a la lista de reserva, que es cuando opera la previsión controvertida, vuelve a quedar desposeído de aquella condición de empleado público y vuelve a ser titular únicamente de una mera expectativa de ser llamado.

El sentido de la previsión que se impugna hay que buscarlo en la Ley, concretamente, en la nueva Disposición adicional 17ª EBEP, sobre medidas dirigidas al control de la temporalidad en el empleo público, concretamente en la norma que se contiene en su apartado cuarto, que contempla compensaciones económicas a favor del funcionario interino, cuando se incumplan los plazos máximos de permanencia, en lógica consonancia con el espíritu de la Ley que persigue la temporalidad en el empleo público. La finalidad de la previsión que discute la actora es clara, evitar la concatenación de interinidades estableciendo un intervalo durante el que el integrante de la lista de reserva que ya ha sido llamado, no puede prestar sus servicios, no puede volver a ser llamado, pues de lo contrario, se corre el riesgo objetivo de que se aprecie una concatenación fraudulenta de empleo público temporal que por exceder los tiempos máximos de permanencia acabaría por convertir a la demandada en deudora de la compensación económica prevista en esa DA 17ª EBEP.

Ya lo enfatizan así los Criterios cuando en su “preámbulo” avisan de que:

“O Concello de Vigo, a través dos órganos competentes e da área de RRHH e Formación, velará por evitar calquera tipo de



irregularidade no nomeamento ou contratación, xestión e cese ou extinción da relación laboral que afecte á persoal non permanente municipal.

*Con especial intensidade coidará que, en ningún caso, podan producirse situacións de encadeamento de nomeamentos ou contratacións temporais, posteriores aos dos tres anos de duración (salvo as excepcións establecidas legalmente), que recaian na mesma persoa aspirante integrada na Bolsa de emprego municipal, calquera que sexa a relación xurídica. O cómputo do prazo indicado se verá interrompido, cando entre os nomeamentos existan períodos de inexistencia de relación **laboral dun mínimo de nove meses.**"*

Los principios de mérito y capacidad a los que apela la actora, operan en el acceso al empleo público, sobre también quienes aun no ostentan la condición de empleado público, y se habrán respetado íntegramente respecto del colectivo que integra la lista de reserva. Por su estricto respeto, es por lo que estas personas conforman la lista de reserva, por no haber obtenido plaza, o por no haber sido nombradas para el puesto al que optaron a pesar de haber superado todos los ejercicios de los procesos selectivos en los que hubiesen participado.

Tras la conclusión de esta selección las personas que no accediesen al empleo público, es justo afirmar que pasan a un segundo plano, la lista de reserva, en la que, desde luego, también están vigentes las garantías del mérito y la capacidad, aunque con distinta intensidad pues no debe olvidarse que esos principios han sido los que determinaron esa ubicación en la lista de reserva. No obstante, están presentes, digo, esas garantías en la confección de la lista de reserva, como así lo proclama claramente la primera previsión del punto II, de los derechos de las personas que integran la lista, cuando afirma:

"formarán parte dunha lista de reserva, ordenada en función da puntuación obtida (de maior a menor calificación final obtida) aos efectos de poder ser **eventualmente** nomeadas como funcionarios interinos en calquera das modalidades legalmente previstas, ou como persoal laboral interino ou temporal, nos termos do marco normativo de aplicación." (negrita, nuestra).

Si el objetivo del legislador es combatir la temporalidad en el empleo público, no basta con establecer periodos máximos de permanencia en las interinidades, también es preciso que las limitaciones se extiendan a los llamamientos de las listas de reserva, evitando que una/s misma/s personas (las que figuren en los primeros puestos de la lista) copen todos los llamamientos de la lista, mediante la concatenación de los mismos y de la prestación de servicios de forma precaria. Y este objetivo es el que se consigue con el Criterio con el que está disconforme la recurrente, pero que, como vemos, no



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

es más que una aplicación práctica de lo mandado en esa DA 17ª EBEP.

La demandante sostiene que la única posibilidad de respeto de la legalidad vigente con la previsión de esta limitación de nueve meses de periodo de espera, solo cabe predicarla respecto de los supuestos del art. 10.1 d) EBEP, exceso o acumulación de tareas. No obstante, entiendo que con ese razonamiento se produce en la actora, una confusión de los dos planos a los que nos referíamos antes, esto es, por un lado el régimen jurídico del empleado público interino, que es el que se contiene en el art. 10 EBEP, y por otro, las condiciones de los integrantes de la lista de reserva que no son empleados públicos por el solo hecho de formar parte de la misma, que solo ostentan esa condición cuando son llamados (y aceptan), y dejan de tenerla cuando concluyen la prestación del servicio para el que fueron llamados. De hecho, la limitación de nueve meses controvertida que se extiende en los Criterios, a todos los supuestos de nombramientos resultantes de los llamamientos de la lista de reserva, solo opera tras la conclusión del servicio que se hubiese prestado.

Buen ejemplo de la referida equivocación de la recurrente es la invocación que hace a la supuesta vulneración que por los Criterios, en este punto del periodo de espera, se produciría respecto de lo contemplado en el art. 10.4 EBEP. Y es que nada tiene que ver una cosa con la otra, ambas previsiones, la legal y la contenida en los Criterios operan en distintos planos, están llamadas a tutelar situaciones distintas.

La actuación impugnada motiva la duración de la "exclusión" de los llamamientos, que no de la lista, en nueve meses señalando:

"... estimase que a mesma respecta a normativa e limitacións actualmente vixentes en materia de nomeamentos interinos e contratación de persoal temporal, destacando en relación ao período de espera mínimo de nove meses ao finalizar o nomeamento ou contrato que se considera adecuado e suficiente para considerar interrompido o tempo de prestación de servizos ou a cadea contractual do persoal interino ou temporal."

Este segundo motivo impugnatorio relativo al primero de los reproches materiales del contenido de los Criterios, debe ser desestimado.

CUARTO.- Se queja también la actora de que se ha establecido un límite máximo de tres años en la prestación del servicio por parte de los integrantes de las listas de reserva, para que no se puedan producir situaciones de



encadenamiento en el nombramiento de contrataciones temporales que recaigan en la misma persona. Igual que en el caso anterior, la novedad no se contenía en la última versión de los Criterios aprobados por junta de gobierno local el 16 de julio del 2021.

Y otro tanto de lo mismo cabe argumentar en este caso para desestimar el motivo impugnatorio ya que, no es cierto que el EBEP establezca el límite de tres años de duración máxima para los supuestos del apartado 1 a), interino en vacante. También se contempla en el supuesto del subapartado 1 c), ejecución de programas, y en los otros dos casos, sustituciones y acumulación de tareas, la limitación temporal legal, es aun menor.

No hay ninguna creación artificiosa de supuestos distintos a los previstos legalmente, de una causa de exclusión en el derecho al acceso o la permanencia en el empleo público. Los supuestos de funcionario público interino son los que establece el art. 10 EBEP, nada más, con la duración que se contempla en dicho precepto, y los Criterios, con la previsión que combate la recurrente, lo único que vienen a plasmar es una aplicación concreta de máximos de la norma legal, estableciendo el límite de tres años con carácter general para la permanencia en la vacante, sustitución, ejecución del programa, y acumulación de tareas. Tampoco se advierte, por lo mismo, una extensión de la norma restrictiva de derechos individuales a supuestos distintos de los contemplados en ella, ni la proyección retroactiva que critica la actora. La previsión de los Criterios es armónica con el contenido del art. 10 EBEP y con el mandato contenido en la DA 17^a EBEP.

En suma, no vemos que la actuación impugnada constituya un reglamento solapado, sus destinatarios no son los administrados en general, no son todos los ciudadanos de Vigo, ni siquiera todas las personas que transiten o se encuentren en su término municipal, como pudiera ser el caso del ámbito subjetivo de un reglamento, o de una ordenanza.

Los Criterios no contienen el grado de innovación normativa que le atribuye la demanda, resultan más bien una aplicación concreta de las previsiones legales resultantes de la modificación operada por la DA 17^a EBEP, son respetuosas con el objetivo establecido por la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, contienen una motivación suficiente, a la que ya nos hemos referido implícitamente, y han sido aprobados por la junta de gobierno local cuya competencia ratificamos. La acción debe ser desestimada.



QUINTO.- En lo que a las costas del proceso se refiere, en el artículo 139.1 LJCA se establece el principio de vencimiento objetivo, por lo que se impondrán a la demandante. No obstante el mismo precepto permite su limitación y según criterio mantenido por los juzgados de lo contencioso-administrativo de esta ciudad y atendiendo a la naturaleza y cuantía del litigio, no apreciando circunstancias excepcionales que aconsejen fijar otro importe, se señala como límite máximo de la condena en costas, la suma de 300 euros.

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

FALLO

Desestimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el letrado José Luis Molina Fragó, en nombre y representación de _____, frente a la resolución del expediente 36685-220, de 18 de agosto del 2022, que aprobó los "Criterios de gestión de las listas de reserva derivadas de la ejecución de las ofertas de empleo público y convocatorias públicas de empleo en el Concello de Vigo".

Con imposición de costas, con el límite expuesto.

Notifíquesele esta sentencia a las partes del proceso, con la indicación de que contra ella cabe interponer recurso de apelación, en el plazo de 15 días ante este mismo Juzgado, para su posterior remisión al Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

Remítase testimonio de esta sentencia a la Administración demandada, en unión del expediente administrativo.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos de su razón, quedando la original en el libro de sentencias, lo pronuncio, mando y firmo.