

REC.ORDINARIO(c/d) núm.: 695/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina
López

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección Cuarta
Sentencia núm. 1071/2023

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva, presidente

D.^a Celsa Pico Lorenzo

D. Luis María Díez-Picazo Giménez

D.^a María del Pilar Teso Gamella

D. José Luis Requero Ibáñez

En Madrid, a 20 de julio de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso contencioso-administrativo n.º 695/2022, interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local, representado por el procurador don Álvaro de Luis Otero y asistido por el letrado don José Luis Rivera Carpintero, contra el Real Decreto 408/2022, de 24 de mayo, por el que se aprueba la oferta de empleo público para la estabilización de empleo temporal en la Administración General del Estado correspondiente a la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público.

Ha sido parte demandada la Administración, representada y defendida por el Abogado del Estado.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito de 11 de julio de 2022, el procurador don Álvaro de Luis Otero, en representación del Consejo General de Colegios Oficiales de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local, interpuso recurso contencioso-administrativo contra el Real Decreto 408/2022, de 24 de mayo, por el que se aprueba la oferta de empleo público para la estabilización de empleo temporal en la Administración General del Estado correspondiente a la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público. Y, por otrosí digo cuarto, solicitó la suspensión de la ejecución de la disposición impugnada, en lo que respecta a la Escala de funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, Secretarios, Interventores y Tesoreros representados por esa Corporación, en virtud de las alegaciones expuestas en dicho escrito. Suspensión que fue denegada por auto de 26 de julio de 2022.

SEGUNDO.- Admitido a trámite el recurso, se requirió al Ministerio de Hacienda y Función Pública la remisión del expediente administrativo y que practicara los emplazamientos previstos en el artículo 49 de la Ley de la Jurisdicción.

TERCERO.- Completado el expediente administrativo y efectuados los pertinentes emplazamientos, se alzó la suspensión acordada por diligencia de ordenación de 12 de septiembre de 2022 y se hizo entrega al representante procesal de la parte actora a fin de que dedujera la demanda.

CUARTO.- Evacuando el traslado conferido, el procurador don Álvaro de Luis Otero, en representación del Consejo General de Colegios Oficiales de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local, formalizó la demanda mediante escrito de 7 de diciembre 2022 en el que, después de exponer los hechos y fundamentos que estimó pertinentes, suplicó a la Sala que estimando la demanda,

«[...] resuelva declarar la nulidad parcial del Real Decreto 408/2022, de 24 de mayo, por el que se aprueba la oferta de empleo público para la estabilización de empleo temporal en la Administración General del Estado correspondiente a la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, por vulnerar el artículo 23.2 de la Constitución española, vulnerar normativa legal y reglamentaria de naturaleza básica y especial, además de la propia Ley habilitante que viene a desarrollar, en concreto se pide la nulidad de:

* El párrafo segundo del artículo primero “Asimismo, se incluyen las plazas de la escala de funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional que cumplan con los requisitos establecidos en las disposiciones citadas en el párrafo anterior” .

* La expresión “las de personal de habilitación de carácter nacional” del apartado segundo del artículo segundo. Y

* El Anexo IV en su totalidad.

* Así como de los actos y disposiciones que se dicten en ejecución de esta oferta de empleo para la estabilización que afecten a la Escala de funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional.

Subsidiariamente, para el caso que no se admitiera la anterior pretensión principal, que se declare nulo el Anexo IV por no estar garantizado ni suficientemente motivado el cómputo de 807 plazas a estabilizar.

Y subsidiariamente a ambas pretensiones anteriores, que se reduzca el número de plazas a estabilizar en 23, eliminando 7 de la Subescala de Secretaría, categoría de entrada, y 16 de la Subescala de Intervención-Tesorería, categoría de entrada, por haber vulnerado normativa legal y reglamentaria de naturaleza básica y especial, toda vez que corresponden a puestos de dichas Subescalas, pero de categoría superior, a los que solo se puede acceder mediante promoción interna».

Por primer otrosí digo señaló la cuantía del recurso como indeterminada. Por segundo, interesó el recibimiento del pleito a prueba, que habrá de tener exclusivamente, dijo, carácter documental, solicitando que se admita la aportada con los escritos de interposición y formalización de la demanda, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado segundo del artículo 60 de la Ley de la Jurisdicción. Y, por tercero, solicitó el trámite de conclusiones.

QUINTO.- El Abogado del Estado, en virtud de lo expuesto en su escrito de contestación a la demanda, solicitó la desestimación del recurso con los demás pronunciamientos legales.

SEXTO.- Acordado el recibimiento a prueba por auto de 3 de febrero de 2023, se admitió la documental propuesta por la parte recurrente, teniéndose por reproducidos los documentos aportados con el escrito de interposición del recurso y los aportados con el escrito de demanda.

SÉPTIMO.- Dentro del plazo concedido al efecto, el procurador don Álvaro de Luis Otero, en representación del Consejo General de Colegios Oficiales de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local, presentó escrito de conclusiones, manifestando que se ratifica en todos los términos de su escrito de demanda y suplicando a la Sala que dicte sentencia en los términos indicados en su suplico.

Por su parte, el Abogado del Estado formuló las suyas por escrito de 6 de marzo de 2023 solicitando sentencia de conformidad a lo postulado en la contestación a la demanda.

OCTAVO.- Declaradas concluidas las actuaciones, mediante providencia de 19 de mayo de 2023 se señaló para votación y fallo el día 11 de julio siguiente y se designó magistrado ponente al Excmo. Sr. don Pablo Lucas Murillo de la Cueva.

NOVENO.- En la fecha acordada, 11 de julio de 2023, han tenido lugar la deliberación y fallo del presente procedimiento.

En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *El objeto del recurso contencioso-administrativo.*

El Consejo General de Colegios Oficiales de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local ha impugnado el Real Decreto 408/2022, de 24 de mayo por el que se aprueba la oferta de empleo público para la estabilización del empleo temporal en la Administración General del Estado correspondiente a la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público.

Publicado en el Boletín Oficial del Estado del 25 de mayo de 2022, este Real Decreto explica en su preámbulo que se dicta en virtud de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, que se ha negociado en la Mesa General de Negociación de la Administración General del Estado el 23 de mayo de 2022 y que ha sido informado por la Comisión Superior de Personal en su reunión del 23 de mayo de 2022.

El Real Decreto 408/2022 se compone, además de por el preámbulo, de cinco artículos, dos disposiciones adicionales, una disposición final única y cinco anexos.

El artículo 1 delimita el ámbito de aplicación que es el integrado por las plazas que cumplen los requisitos del artículo 2, la disposición adicional sexta

o la disposición adicional octava de la Ley 20/2021 en los departamentos y organismos adscritos a la Administración General del Estado. Asimismo, incluye “las plazas de la escala de funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional que cumplan con los requisitos establecidos en las disposiciones citadas”.

El artículo 2 aprueba la oferta de empleo público para la estabilización de empleo temporal recogida en los anexos (apartado 1). Además dice en el apartado 2 que la distribución de las plazas se hará de acuerdo con lo previsto en los anexos, entre las que se incluyen, además de otras, las de “personal con habilitación de carácter nacional”. Asimismo, el apartado 3 indica que en cada anexo se incluyen las plazas a estabilizar conforme al artículo 2.1 y a las disposiciones adicionales sexta y octava de la Ley 20/2021.

El artículo 3 se refiere a los criterios de aplicación que habrán de garantizar, dice su apartado 1, el cumplimiento de los principios de libre concurrencia, igualdad, mérito y capacidad y publicidad, y observar los criterios generales sentados en la Ley 20/2021. En el apartado 2 establece que la articulación de los procesos selectivos se realizará en cada ámbito previa negociación colectiva, su apartado 3 prohíbe que su resolución origine incremento de efectivos. Por su parte, el apartado 4 señala que se seguirá el sistema de selección de concurso-oposición en el que la fase de concurso supondrá el cuarenta por ciento de la valoración y que en ella se tendrá en cuenta “mayoritariamente la experiencia en el cuerpo, escala o equivalente (...) pudiendo no ser eliminatorios los ejercicios en la fase de oposición en el marco de la negociación colectiva (...)”. Y el apartado 5 dice que el sistema de selección de los procesos de estabilización de plazas del apartado segundo del artículo 2.1, así como de las plazas de las disposiciones adicionales sexta y octava de la Ley 20/2021, será el concurso.

El artículo 4 dispone que en los procesos de estabilización se incluyan las plazas ocupadas por quienes hayan sido declarados personal indefinido no

fijo por sentencia judicial siempre que esas plazas cumplan los requisitos de necesaria ocupación de naturaleza temporal y carácter estructural.

El artículo 5 establece los plazos. Impone la publicación de las convocatorias de los procesos selectivos antes del 31 de diciembre de 2024 y exige que incluyan todas las plazas no convocadas de procesos de estabilización anteriores o que, habiéndolo sido, quedaron sin cubrir a la fecha de entrada en vigor de la Ley 20/2021.

Por su parte, la disposición adicional primera exige la dotación presupuestaria de las plazas en el momento en que deba tener lugar el nombramiento o la contratación. La disposición adicional segunda establece que las convocatorias se hagan por los departamentos ministeriales, en particular por sus Subsecretarios. Y la disposición final única fija la entrada en vigor del Real Decreto al día siguiente de su publicación, esto es el 26 de mayo de 2022.

Los anexos se refieren al Nuevo Ingreso (I), al Personal de la Administración de Justicia (II), al Personal del Ministerio de Educación y Formación Profesional (III), a las Escalas de Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional (IV) y a Plazas de Personal Estatutario (V).

En particular el Anexo IV es el siguiente:

		Ley 20/2021 Concurso-oposición			Ley 20/2021 Concurso	Total plazas
		Cupo General	Reserva personas con discapacidad	Total plazas		
Escalas de Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional						
3014	SUBESCALA DE INTERVENCIÓN- TESORERÍA CATEGORÍA DE ENTRADA	29	2	31	53	84
3012	SUBESCALA DE SECRETARÍA CATEGORÍA DE ENTRADA	4		4	32	36
3015	SUBESCALA DE SECRETARÍA- INTERVENCIÓN	106	8	114	573	687
Total Escalas de Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional		139	10	149	658	807

Ayudará a situar en su contexto estas previsiones, tener presente el tenor del artículo 2 de la Ley 20/2021 y de sus disposiciones adicionales sexta y octava.

El artículo 2 dice:

«Artículo 2. 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.

Sin perjuicio de lo que establece la disposición transitoria primera, las plazas afectadas por los procesos de estabilización previstos 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, serán incluidas dentro del proceso de estabilización descrito en el párrafo anterior, siempre que hubieran estado incluidas en las correspondientes ofertas de empleo público de estabilización y llegada la fecha de entrada en vigor de la presente Ley, no hubieran sido convocadas, o habiendo sido convocadas y resueltas, hayan quedado sin cubrir.

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 eliminatorios 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.

En el supuesto de que en la normativa específica sectorial o de cada Administración así se hubiera previsto, los mecanismos de movilidad o de promoción interna previos de cobertura de plazas serán compatibles con los procesos de estabilización.

5. De la resolución de estos procesos no podrá derivarse, en ningún caso, incremento de gasto ni de efectivos, debiendo ofertarse en estos procesos, necesariamente, plazas de naturaleza estructural que se encuentren desempeñadas por personal con vinculación temporal.

6. Corresponderá una compensación económica, equivalente a veinte días de retribuciones fijas por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos 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.

7. Con el fin de permitir el seguimiento de la oferta, las Administraciones Públicas deberán certificar al Ministerio de Hacienda y Función Pública, a través de la Secretaría de Estado de Presupuestos y Gastos, el número de plazas estructurales ocupadas de forma temporal existente en cada uno de los ámbitos afectados”.

La disposición adicional sexta dice:

«Disposición adicional sexta. Convocatoria excepcional de estabilización de empleo temporal de larga duración.

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.

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».

Y la disposición adicional octava dice:

«Disposición adicional octava. Identificación de las plazas a incluir en las convocatorias de concurso.

Adicionalmente, los procesos de estabilización contenidos en la disposición adicional sexta incluirán en sus convocatorias las plazas vacantes de naturaleza estructural ocupadas de forma temporal por personal con una relación, de esta naturaleza, anterior al 1 de enero de 2016».

SEGUNDO.- *La demanda del Consejo General de Colegios Oficiales de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local.*

Precisa, desde el primer momento, la demanda que se dirige (i) contra el párrafo segundo del artículo 1 del Real Decreto 408/2022 que dice: “Asimismo, se incluyen las plazas de la escala de funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional que cumplan con los requisitos establecidos en las disposiciones citadas en el párrafo anterior”; (ii) contra la expresión “las de personal de habilitación de carácter general” del artículo 2; y (iii) contra el Anexo IV que incluye 807 plazas sin ninguna otra determinación.

Prosigue la demanda cuestionando la cifra de 807 plazas pues considera que no ofrece ninguna fiabilidad. Pone como ejemplo los datos de las provincias de Ávila y de Segovia. En esta última, se incluyen como estabilizables tres puestos ocupados por habilitado nacional hasta 2021: los de la agrupación de Secretaría-Intervención de Aldea Real, de Santiuste de Pedraza y de Valledado. Y en la provincia de Ávila se incluyen puestos con nombramiento interino posterior al 1 de enero de 2016 en la Secretaría-Intervención de San Juan de la Nava y en la Agrupación de San Juan del Molinillo.

Después, observa que se pretende la estabilización de plazas y no de personas, según la Resolución de la Secretaría de Estado de Función Pública de 1 de abril de 2022 sobre las orientaciones para la puesta en marcha de los procesos selectivos, de manera que podrán presentarse, además de quienes

estén ejerciendo mediante nombramiento interino, aspirantes ordinarios e, incluso, en las Subescalas de Secretaría e Intervención y de Intervención Tesorería, categoría de entrada, funcionarios de la Subescala de Secretaría Intervención. También recuerda que en el País Vasco la competencia sobre el acceso a la Escala ha sido atribuida a la Comunidad Autónoma por la disposición adicional segunda de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, según la disposición final primera de la Ley 22/2021, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2022, contra lo que penden dos recursos de inconstitucionalidad. De prosperar, dice, habría cincuenta y cinco plazas más: las determinadas por el acuerdo del Consejo de Gobierno de 24 de mayo de 2022, recurrido ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco.

Pone de manifiesto que, pese a decir el preámbulo del Real Decreto 408/2022 que ha sido informado por la Comisión Superior de Personal, al no constar ese informe en el expediente, pidió que se completara con su aportación, a lo que la Sala accedió y que la respuesta obtenida fue que no era posible efectuarla porque la Comisión Superior de Personal no tiene como misión evacuar un informe sino informar, en el sentido de dar cuenta de los asuntos que se someten a su consideración.

Ya en los fundamentos de Derecho la demanda precisa que su pretensión de nulidad parcial ha de conllevar la de cuantos actos y disposiciones se dicten en relación con este proceso selectivo y afecten a la Escala de Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional. Tras esta premisa, expone el régimen jurídico específico de esta Escala que obedece, nos recuerda, a la naturaleza de las funciones que le reserva el legislador. Régimen jurídico que descansa en el artículo 92 bis de la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local tras su reforma por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, y en su artículo 92, así como en el Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, que lo desarrolla. Esta regulación específica, apunta, desplaza a la normativa básica sobre función pública.

Repasa entonces las determinaciones reglamentarias sobre el ingreso y selección en la Escala y en sus Subescalas, así como sobre el acceso a la categoría superior de las mismas y sobre los nombramientos interinos y sobre el cese de los así nombrados. Resalta que son tres las Administraciones que ejercen sus competencias sobre la Escala: la General del Estado, la autonómica y la local y pasa a desarrollar las siguientes líneas de argumentación.

- A) La inexistente unidad plaza-puesto en la Escala de Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional y la inaplicabilidad a ella de la Ley 20/2021.

Sostiene, en primer lugar, la demanda la imposibilidad de procesos de estabilización para el acceso a la habilitación nacional y que el Real Decreto 408/2022 infringe la Ley 20/2021 pues, ni es aplicable a la Escala de Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, ni ha habido abuso de la temporalidad en los nombramientos en ella efectuados. En efecto, apunta la demanda que “no existen plazas vacantes de habilitación nacional ocupadas por funcionarios interinos a estabilizar”. Explica que los procesos selectivos por los que se obtiene esta habilitación atribuyen una plaza, no un puesto. A los puestos se llega con posterioridad.

Pues bien la estabilización prevista descansa en la unidad plaza-puesto y sucede que en esta Escala no hay tal unidad. Los interinos no se nombran por las Comunidades Autónomas en una plaza de la Administración General del Estado y son las entidades locales las que dotan *ope legis* los puestos en los que ejercen su labor. Además, los integrantes de la Escala no tienen una relación de servicio con las entidades locales sino con el Estado. Por eso, entiende que no hay habilitados nacionales que ocupen interinamente plazas reservadas a la Escala y que tampoco hay habilitados nacionales interinos que ejerzan funciones en las entidades locales, pues no son funcionarios de ellas sino que solamente están orgánicamente integrados en las mismas. En

definitiva, los nombrados interinamente “no tienen relación de servicio con ninguna Administración” si bien “coinciden todos en tener un puesto, pero no una plaza, como asimismo ocurre con los funcionarios eventuales”.

Distingue la demanda la situación de los interinos de la de quienes, con plaza en la Escala son nombrados provisionalmente o en comisión de servicios y concluye en este punto tachando de artificioso el cómputo de puestos para determinar el número de plazas a estabilizar. Y advierte que al día de hoy o antes de completar el proceso de estabilización es posible que no se estén realizando ya las funciones reservadas en régimen de interinidad. En todo caso, insiste en que no hay unidad de plaza y puesto en la Escala por lo que tampoco hay empleado público que haya sufrido abuso y deba ser estabilizado.

Vuelve a las deficiencias que atribuye al cómputo del Anexo IV y pone los ejemplos de los puestos de Secretaría Intervención de Lucena del Puerto, Torás, y La Granja de la Costera, que se adjudicaron en el concurso unitario de 2021 a funcionarios de carrera de la Escala. E insiste en que cualquiera que sea la cifra a que se llegue, vulnera la Ley 20/2021 porque no se cumple el supuesto que contempla: un empleado público que ha sufrido abuso de temporalidad en una plaza concreta por el que se le deba facilitar el acceso a ella.

Mantiene, además, la demanda que el artículo 2.4 de la Ley 20/2021, al salvar, a propósito del sistema de selección, “lo establecido en su caso en la normativa propia de la función pública de cada Administración o la normativa específica”, fortalece su tesis de la inaplicabilidad de la Ley 20/2021 cuando hay una normativa especial, como ocurre con la Escala. Y todavía añade que no ha habido abuso alguno de temporalidad que justifique un proceso de estabilización en ella. Recuerda, al respecto, que desde 2014 a 2021 se han convocado en las ofertas de empleo 2.187 plazas de la Escala por el turno libre.

- B) La inconstitucionalidad de la previsión de pruebas específicas de la Ley 20/2021 para la Escala de Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional

Apunta que la Ley 20/2021 es una regulación excepcional que desplaza el régimen ordinario por una sola vez y sitúa en mejor posición a quienes tienen como mérito el ejercicio en régimen de interinidad frente al resto de los aspirantes, incluso frente a los funcionarios de carrera que siendo Secretarios-Interventores quieren acceder a las Subescalas de categoría de entrada.

Considera no justificada la discriminación porque ha sido la actuación de la Administración y del legislador la que ha provocado la existencia de gran cantidad de nombramientos en interinidad, no ha convocado suficientes plazas ni ha hecho ningún esfuerzo de reorganización de los puestos y de asistencias de las Diputaciones Provinciales.

Entiende, por otra parte, que la Directiva 1999/70/CE no ofrece tampoco la justificación imprescindible porque no exige una determinada forma de cumplimiento y, además, no ha habido abuso.

A falta de justificación de la excepcionalidad, la desigualdad que introduce la Ley 20/2021 en la Escala lesiona el artículo 23.2 de la Constitución y, si esa carencia vicia la Ley, igualmente hace nulo el Real Decreto.

- C) La falta de motivación y la falta de certeza en la determinación de los puestos computados para establecer las plazas a estabilizar.

Nos dice la demanda que, en un litigio seguido ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (recurso n.º 56/2022) en el que el recurrente es codemandado, el Abogado del

Estado ha reconocido que el Registro Integrado de Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional cuantifica en 10.069 los puestos reservados y que solamente hay 4.061 efectivos. Si se les sumaran los 807 del Anexo IV, dice, apenas cambiaría nada. Es esta una razón para dudar de la efectividad del proceso, tal como hace el Gobierno de Aragón, sigue diciendo. Si se añade la inexistencia del informe de la Comisión Superior de Personal hay que concluir que falta la necesaria motivación.

Reitera, además, la falta de fiabilidad y de garantía de certeza del cómputo de puestos que lleva a las 807 plazas.

Asimismo, reprocha la falta de motivación en la subsunción de los puestos de categoría superior en la categoría de entrada cuando a los primeros solamente se puede acceder por promoción interna. No acierta a comprender la demanda por qué, de superarse las pruebas solamente se podrá acceder a la habilitación nacional en la categoría de entrada, en la Subescala correspondiente.

Aquí ve un nuevo motivo de nulidad debido a que el Real Decreto vulnera la Ley habilitante pues no determina en realidad las plazas a estabilizar, en el supuesto de que esa estabilización fuera posible en la Escala.

TERCERO.- *La contestación del Abogado del Estado.*

El Abogado del Estado pide la desestimación del recurso contencioso-administrativo.

Su contestación a la demanda comienza con una exposición sobre los procesos de estabilización del empleo temporal y sobre la Ley 20/2021 para llegar al Real Decreto 408/2022. Seguidamente, se detiene en el régimen jurídico de la Habilitación Nacional y detalla las competencias del Gobierno sobre ella y las de las Comunidades Autónomas. También recuerda el Real Decreto 128/2018.

Terminada esa exposición, pasa a reordenar las alegaciones de la demanda de un modo que entiende más sistemático. Veamos, en resumen, sus razonamientos.

- A) El régimen específico de la Escala de Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional no impide aplicarle la Ley 20/2021.

No obstante las convocatorias efectuadas, dice, lo cierto es que hay puestos de trabajo reservados a la Escala que cumplen los requisitos de ocupación temporal del artículo 2.1 y de las disposiciones adicionales sexta y octava de la Ley 20/2021. Respecto de los ejemplos que pone la demanda para desvirtuar la cifra de 807 plazas del Anexo IV, precisa que la referencia temporal es de los tres años anteriores al 31 de diciembre de 2020 y, en el caso de las disposiciones adicionales sexta y octava, antes del 1 de enero de 2016 y ha de tratarse de plazas estructurales.

Afirma que existen plazas vacantes y ocupadas interinamente en la Escala. Explica que la integran funcionarios cuya vinculación con la entidad local lo es, no como personal propio sino en tanto desempeñan puestos de trabajo concretos con funciones reservadas. De ahí la habilitación nacional y su movilidad en todo el territorio español.

Rechaza la diferencia que hace la demanda entre plaza y puesto. La Oferta de Empleo Público habla de plazas, de acuerdo con el artículo 70 del Estatuto Básico del Empleado Público, y los puestos de los funcionarios de la Escala en las entidades locales son los que tienen asignadas las funciones reservadas a ellos. La imposibilidad de cubrirlos con funcionarios de carrera permite que se provean accidentalmente por las Comunidades Autónomas, bien con personal propio de la entidad local, bien con nombramientos interinos. Estos últimos se hacen como funcionarios de la Escala, no como si se tratara de la provisión temporal de un puesto de trabajo de la plantilla del

Ayuntamiento. El nombramiento interino, insiste el Abogado del Estado, procede cuando no sea posible cubrir los puestos reservados a la Escala de forma definitiva o no definitiva con funcionarios propios de la misma. Ahora bien, el problema es el que supone la elevada bolsa de nombramientos interinos existente. Es a lo que la Ley 20/2021 quiere dar respuesta.

En definitiva, para el Abogado del Estado, los funcionarios de la Escala están al servicio de las entidades locales tal como dispone el Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, en su Título VII, Capítulo II. Se integran orgánicamente, pues, en la Administración Local al igual que el personal interino que desempeña temporalmente funciones reservadas a la Escala en los puestos concretos de las entidades locales que las implican.

En definitiva, cabe aplicar los procesos de estabilización al personal interino en puestos reservados a funcionarios de carrera de Administración Local con habilitación de carácter nacional.

- B) Ha habido abuso en la temporalidad en la provisión de puestos de trabajo reservados a la Escala.

En la medida en que existen puestos de trabajo que cumplen los requisitos de la Ley 20/2021 de ocupación temporal e ininterrumpida, existe lo que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha llamado relación abusiva. La propia demanda, observa el Abogado del Estado, acaba reconociéndolo: se ha producido una gran cantidad de nombramientos interinos, tal como demuestran los listados de las Comunidades Autónomas.

- C) El inciso del artículo 2.4 de la Ley 20/2021 “sin perjuicio de (...) la normativa específica” no excluye su aplicación a la Escala de Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional.

La interpretación de este precepto conforme al artículo 3.1 del Código Civil no permite sostener las afirmaciones del recurrente. Considera indiscutible que los puestos de trabajo de las entidades locales reservados a esta Escala pueden llegar a cumplir los requisitos para ser incluidos en una oferta de empleo público de estabilización. El apartado 4 del artículo 2 de la Ley se refiere a los sistemas selectivos. Impone el concurso-oposición como regla que, sin embargo, admite excepciones en los supuestos que en la normativa propia de la función pública de cada Administración o la específica prevean el concurso. La expresión “sin perjuicio” no cabe entenderla extensivamente de manera que excluya el concurso-oposición en la Escala. El artículo 19.3 del Real Decreto 128/2018 lo establece, al igual que sucede con otros muchos cuerpos y escalas.

El sistema selectivo propio de la Escala, añade, no exige la exclusión de la estabilización.

- D) La Ley 20/2021 es constitucionalmente aplicable a la Escala de Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional.

La habilitación de carácter nacional consagra la reserva en favor de los funcionarios de esta Escala de las llamadas funciones reservadas como medio de garantía de la autonomía local. Y no es óbice para que se lleve a cabo un proceso de estabilización. La sentencia del Tribunal Constitucional n.º 130/2009 no lo impide.

- E) El Real Decreto 408/2022 no infringe el artículo 23.2 de la Constitución.

Está amparado por la Ley 20/2021 y la excepcionalidad de la medida que aplica resulta del objetivo de reducir la elevada temporalidad de larga duración en el empleo público. Están determinados con claridad y de forma tasada los plazos para la publicación de las ofertas de empleo público y las

convocatorias de los procesos de estabilización y para su ejecución. Además, no estamos ante procesos selectivos restringidos.

Considera, por otra parte, complejas las razones por las que hay abuso de temporalidad en la habilitación nacional. Recuerda que, efectivamente, son 4.484 funcionarios los de la Escala mientras que el total de puestos reservados es de 9.267. Existe, pues, un manifiesto problema estructural. Dice que puede deberse al escaso número de plazas convocadas por las Comunidades Autónomas: entre 2007 y 2013 fueron 956, si bien desde 2014 se autorizaron 5.004, de las cuales 2.517 de acceso libre y 1.680 de promoción interna y ahora 807 de estabilización de empleo temporal. También apunta al elevado número de puestos reservados, a las exenciones del artículo 10 del Real Decreto 128/2018 y a que hay unos 2.500 municipios con menos de 500 habitantes, mientras que los eximidos son 316. Y a las agrupaciones de puestos que se dan en 1.273 municipios.

Asimismo, observa que frente a los 8.230 puestos obligatorios, las entidades locales pueden crear otros puestos de trabajo con funciones de colaboración inmediata y de auxilio a las de Secretaría, Intervención y Tesorería: en torno a 700.

No hay duda, pues, concluye, de que se trata de un problema estructural.

F) El Real Decreto 408/2022 está motivado debidamente.

En el expediente se han analizado todos los puestos que cumplen los requisitos de la Ley 20/2021, según información certificada por las Comunidades Autónomas, en las fechas previstas por aquélla.

G) Sobre el informe de la Comisión Superior de Personal.

Su competencia no es informar sino ser informada de la aprobación de la oferta de empleo público de acuerdo con el Real Decreto 349/2001, de 4 de abril. Y en todo caso, la Oferta de Empleo Público no es una disposición general.

H) La inclusión de plazas de categoría superior.

Son solamente para promoción interna y no se someten a un proceso selectivo conforme a la Ley 20/2021. Por eso, se incluyen en la categoría de entrada.

CUARTO.- *El juicio de la Sala. La desestimación del recurso contencioso-administrativo.*

El recurso debe ser desestimado ya que el Real Decreto 408/2022 no incurre en las infracciones al ordenamiento jurídico que le imputa el recurrente.

A) Sobre la distinción entre plaza y puesto de trabajo.

Buena parte del esfuerzo que hace la demanda se centra en la distinción entre plaza y puesto de trabajo a fin de sostener que en la Escala de Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional no hay unidad de plaza y puesto y, en consecuencia, tampoco hay abuso de nombramientos temporales y, por tanto, no le resulta de aplicación la Ley 20/2021, con lo que el Real Decreto 408/2022 carecería de cobertura legal. Entiende que los nombramientos interinos que hacen las Comunidades Autónomas no son para plazas de habilitación nacional sino para puestos dotados por las entidades locales. Como estas no seleccionan a los interinos ni estos se vinculan con ellas por una relación de servicio, que solamente tienen con el Estado, el resultado es que no hay habilitados nacionales que ocupen interinamente plazas de la Escala.

Tiene razón el recurrente en que plaza y puesto no son nociones equivalentes. Ahora bien, la realidad que la propia demanda admite es que existe un gran número de interinos en puestos de las entidades locales desde los que ejercen funciones reservadas a la Escala y que la Administración Local no es una excepción respecto a las otras Administraciones públicas en lo que se refiere al empleo temporal. Por tanto, también en ella se da el fenómeno que la Ley 20/2021 quiere revertir. Este propósito, sin perjuicio de que sirva también para evitar el abuso en los nombramientos de ese carácter, mira también a restablecer la regla sobre la que descansa el régimen jurídico del empleo público: está constituido por funcionarios de carrera y el interino es una excepción. Los artículos 9 y siguientes del Estatuto Básico del Empleado Público y el artículo 92 de la Ley reguladora de las Bases del Régimen Local son explícitos al respecto.

Así, pues, existiendo personal interino que desempeña puestos de las entidades locales que implican el ejercicio de funciones reservadas a la Escala de Funcionarios con habilitación de carácter nacional, debe entenderse que se da el presupuesto necesario para que también en este ámbito se aplique la Ley 20/2021 en las plazas que cumplan los requisitos de su artículo 2 y de sus disposiciones adicionales sexta y octava.

La disquisición formal, cuidadosamente elaborada por la demanda, no impide apreciar el hecho relevante que acabamos de señalar.

Además, aun siendo distintos plaza y puesto, la realidad es que quien ha sido nombrado interinamente por la Comunidad Autónoma conforme al artículo 53 del Real Decreto 128/2018, desempeña un puesto de los que, según este precepto, están reservados a los funcionarios con plaza en la Escala en cuestión.

B) El sentido del segundo párrafo del artículo 2.4 de la Ley 20/2021.

Esgrime igualmente la demanda en contra de la aplicabilidad a esta última de la Ley 20/2021 su interpretación del párrafo segundo de su artículo 2.4. Al parecer del recurrente cuando el precepto dice: “Sin perjuicio de la normativa propia de función pública de cada Administración o la normativa específica” fortalece su tesis. Al estar previsto un sistema selectivo concreto para la Escala, para la demanda, el que contempla el Real Decreto 128/2018, no cabe la convocatoria única y específica de la Ley 20/2021. Sin embargo, del segundo párrafo del artículo 2.4 no se desprende la conclusión que apunta la demanda.

Al contrario, está estableciendo una excepción para aquellos casos en que haya una regulación propia o específica de un sistema selectivo diferente al que establece. Recordemos el texto de este segundo párrafo y podremos comprobar que el sentido propio de sus palabras, además del contexto normativo en el que se encuentra y de la finalidad perseguida por el legislador, conducen al entendimiento que acabamos de señalar y no al que defiende la demanda:

«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 eliminatorios 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».

No hay aquí ninguna exclusión de ámbitos funcionariales para acceder a los cuales se hayan establecido procedimientos selectivos singulares.

Por último, el hecho de que se hayan convocado procesos selectivos para acceder a la Escala de Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional entre 2014 y 2018 no quita la realidad de la presencia en puestos a ella reservados de funcionarios interinos, tal como se

desprende de cuanto consta en el expediente y de lo que viene a admitir la propia demanda en su apartado cuarto.

- C) La Ley 20/2021 no incurre en la inconstitucionalidad que le reprocha el recurrente.

En el razonamiento de la demanda, reiterado en el escrito de conclusiones, el procedimiento excepcional que articula la Ley 20/2021 carece de justificación en lo que respecta a la Escala de Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional porque pone en mejor situación a quienes tienen como mérito el ejercicio de la interinidad frente al resto de aspirantes.

Acepta, sin embargo, que se ha producido una “gran cantidad de nombramientos en interinidad, como los listados de las Comunidades Autónomas obrantes al expediente demuestran”. Y aunque se deba esta situación a que no se han convocado plazas suficientes y no se ha hecho esfuerzo alguno de reorganización de los puestos y de asistencia a las Diputaciones Provinciales, lo cierto es que existe una extendida interinidad también en este ámbito del empleo público. Por tanto, el propósito de reducirlo desde los niveles existentes a menos del 8% a que apunta el preámbulo de la Ley 20/2021 sirve de justificación igualmente en este caso, desde luego para el texto legal y, en consecuencia, para el Real Decreto 408/2022.

- D) El Real Decreto cuenta con motivación y certeza suficientes.

Según hemos visto, la demanda comienza poniendo en cuestión las cifras ofrecidas por el Anexo IV, las relativas a las plazas de la Escala de Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional que son objeto de la oferta de empleo público aprobada por el Real Decreto 408/2022. Ofrece, como ejemplo de la que entiende escasa fiabilidad de las mismas tres puestos de la provincia de Segovia y dos de la de Ávila que, dice, están cubiertos por funcionarios de carrera de la Escala. Y, después, ya a

propósito de la falta de motivación que achaca al Real Decreto, vuelve sobre la falta de certeza de los puestos computados para establecer las plazas a estabilizar y menciona otros tres, uno en el Ayuntamiento de Lucena del Puerto, otro en el de Torás y el último en el de La Granja de la Costera.

No obstante, el examen del expediente muestra que esos puestos figuraban entre los que la Secretaría de Estado de la Función Pública remitió a las Comunidades Autónomas para que le informasen de las plazas que cumplían los requisitos de la Ley 20/2021 y que la certificación que expide la Dirección de Administración Local de Castilla y León respecto de los correspondientes a las provincias castellanas confirma que cumplen las exigencias de la disposición adicional octava (folios 222 y siguientes).

Por su parte, de los otros tres, la Dirección General de la Comunidad Valenciana informa que la Secretaría de La Granja de la Costera “lleva siendo ocupada ininterrumpidamente por distintos interinos desde el 18 de mayo de 2009” y que durante el período que llega al momento de informar fueron nombrados dos habilitados nacionales que tardaron en cesar, uno, cinco días y, otro, un día, por lo que se cumple el artículo 2.1 de la Ley. Y en el Ayuntamiento de Torás, en el que la Secretaría está provista interinamente desde el 1 de diciembre de 2013, señala que se dan los requisitos de la disposición adicional sexta (folios 385 y siguientes).

En cuanto al Ayuntamiento de Lucena del Puerto, según certificación del Director General de Administración Local de la Junta de Andalucía, la Secretaría está cubierta interinamente desde antes del 1 de enero de 2016 (folios 7 y 8).

No parecen suficientes los apuntes de la demanda, que contrastan con lo que manifiestan las Comunidades Autónomas, competentes, recordémoslo, para hacer los nombramientos interinos de los que nos estamos ocupando, para descalificar el presupuesto sobre el que descansa el cómputo que lleva al Anexo IV del Real Decreto.

De otro lado, el argumento de que poco significan las 807 plazas del Anexo IV si frente a los 9.267 puestos reservados que reconoce la Administración solamente hay 4.484 efectivos, no nos parece válido significará, una vez efectuado el proceso selectivo, una reducción apreciable de la temporalidad. No supone, como sugiere la recurrente la ineffectividad del proceso ni denota falta de motivación. Tampoco la muestra que no haya un informe de la Comisión Superior de Personal. La justificación del Real Decreto está clara en lo que toca a las plazas de Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, una vez reconocida la existencia de numerosos nombramientos interinos en puestos reservados a la Escala. A partir de ese hecho, se impone por sí misma. Y no deduce el recurrente de la ausencia de tal informe ninguna otra consecuencia concreta distinta de la falta de motivación.

Por último, sobre el reproche de que se incluyan plazas de categoría superior, la contestación a la demanda explica que corresponden a puestos de las Subescalas de Secretaría y de Intervención-Tesorería de ese nivel y que, según su régimen específico, solamente pueden cubrirse por promoción interna. Así, pues, no por el procedimiento selectivo previsto por la Ley 20/2021 que se celebra por el turno libre. De ahí que se computen en la categoría de entrada, tal como explica la Administración. No hay aquí falta de motivación ni de certeza.

Por tanto, tampoco cabe acoger estos reproches formales sobre, los que es significativo que nada digan las conclusiones del recurrente.

QUINTO.- Costas.

Conforme a lo establecido por el artículo 139.1 de la Ley de la Jurisdicción, imponemos al recurrente las costas de este recurso. A tal efecto, la Sala, haciendo uso de la facultad reconocida en el apartado 4 de ese precepto legal, señala como cifra máxima a que asciende la imposición de

costas por todos los conceptos la de 4.000€. Para la fijación de la expresada cantidad se tienen en cuenta los criterios seguidos habitualmente por esta Sala en razón de las circunstancias del asunto y de la dificultad que comporta.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

(1.º) Desestimar el recurso contencioso-administrativo n.º 695/2022, interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local contra el Real Decreto 408/2022, de 24 de mayo por el que se aprueba la oferta de empleo público para la estabilización del empleo temporal en la Administración General del Estado correspondiente a la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público.

(2.º) Imponer al recurrente las costas de este recurso en los términos señalados en el último de los fundamentos jurídicos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.