



Roj: **STS 2943/2020** - ECLI: **ES:TS:2020:2943**

Id Cendoj: **28079130042020100220**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **28/09/2020**

Nº de Recurso: **384/2018**

Nº de Resolución: **1208/2020**

Procedimiento: **Recurso ordinario**

Ponente: **PABLO MARIA LUCAS MURILLO DE LA CUEVA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Contencioso-Administrativo**

#### **Sección Cuarta**

#### **Sentencia núm. 1.208/2020**

Fecha de sentencia: 28/09/2020

Tipo de procedimiento: REC.ORDINARIO(c/d)

Número del procedimiento: 384/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 15/09/2020

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

Procedencia: MINISTERIO JUSTICIA

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

Transcrito por: MTP

Nota:

REC.ORDINARIO(c/d) núm.: 384/2018

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. 1208/2020**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, presidente

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

Dª. Celsa Pico Lorenzo

Dª. María del Pilar Teso Gamella

D. José Luis Requero Ibáñez



D. Rafael Toledano Cantero

En Madrid, a 28 de septiembre de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso contencioso administrativo n.º 384/2018, interpuesto por la Asociación de Interinos de Justicia, el Sindicato de Interinos de Justicia en Acción, don Germán, doña Tatiana, don Hernan, doña Zaida, doña Ascension, doña Belinda, doña Camila, doña Africa, don Manuel, doña Antonieta, doña Beatriz, doña Bibiana, doña Carlota, doña Concepción, doña Diana, doña Elsa, doña Enriqueta, don Victoriano, doña Felicísima, doña Frida, doña Herminia, doña Isabel, doña Justa, doña Lorena y don Juan Enrique, representados por la procuradora doña María Dulce Ribot Monjo y defendidos por el letrado don José Cabrera Rodríguez, contra el Real Decreto 954/2018, de 27 de julio, por el que se aprueba la oferta de empleo público de estabilización correspondiente a la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2017 y se aprueba la oferta de empleo público de estabilización para el personal de la Administración de Justicia para 2018.

Ha sido parte demandada, la Administración, representada y defendida por el Abogado del Estado don José Ramón Rodríguez Carbajo.

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

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por escrito de 2 de octubre de 2018, la procuradora doña María Dulce Ribot Monjo, en representación de la Asociación de Interinos de Justicia, el Sindicato de Interinos de Justicia en Acción, don Germán, doña Tatiana, don Hernan, doña Zaida, doña Ascension, doña Belinda, doña Camila, doña Africa, don Manuel, doña Antonieta, doña Beatriz, doña Bibiana, doña Carlota, doña Concepción, doña Diana, doña Elsa, doña Enriqueta, don Victoriano, doña Felicísima, doña Frida, doña Herminia, doña Isabel, doña Justa, doña Lorena y don Juan Enrique, interpuso recurso contencioso-administrativo contra el Real Decreto 954/2018, de 27 de julio, por el que se aprueba la oferta de empleo público de estabilización correspondiente a la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2017 y se aprueba la oferta de empleo público de estabilización para el personal de la Administración de Justicia para 2018, y solicitó a la Sala que proceda conforme a lo dispuesto en los artículos 47 y siguientes de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa y, previo su oportuno requerimiento a la Administración demandada, dé traslado del expediente administrativo a esta parte para proceder a formular escrito de demanda.

Y, por segundo otrosí digo, interesó que se tenga por formulada expresa reserva del derecho de esta parte a solicitar medidas cautelares en el momento de interponer el escrito de demanda y a la vista del expediente administrativo, al amparo de lo dispuesto en el artículo 129.2 de la LJCA.

**SEGUNDO.-** Cumplimentados los requerimientos efectuados, por diligencia de ordenación de 29 de octubre de 2018 se admitió a trámite el recurso y, visto el contenido del escrito de fecha 25 de octubre de 2018, presentado por la procuradora doña María Dulce Ribot Monjo y de conformidad a lo interesado, se tuvieron por apartados del presente procedimiento al Sindicato de Interinos de Justicia en Acción, a doña Justa, a doña Isabel y a don Victoriano. Asimismo, se dispuso no tener por parte a doña Belinda, al no haber acreditado la representación con la que actúa, y se requirió al Ministerio de Política Territorial y Función Pública la remisión del expediente administrativo y que practicara los emplazamientos previstos por el artículo 49 de la Ley de la Jurisdicción.

**TERCERO.-** Recibido y completado el expediente administrativo y practicados los oportunos emplazamientos, se tuvo por personado al Abogado del Estado, en nombre y representación de la Administración demandada y se confirió traslado a la actora para que formalizara la demanda.

**CUARTO.-** Evacuando el trámite conferido, la procuradora Sra. Ribot Monjo, en representación de los recurrentes, formuló demanda por escrito de 11 de septiembre de 2018 en el que, después de exponer los hechos y fundamentos que estimó oportunos, suplicó a la Sala que

"previos los trámites oportunos dicte sentencia, por la que declare la nulidad del Real Decreto impugnado, o, subsidiariamente declare la nulidad de la Oferta de Empleo público de estabilización para el personal de la Administración de Justicia para 2018".

Por segundo otrosí, interesó el trámite de conclusiones.

**QUINTO.-** El Abogado del Estado contestó a la demanda mediante escrito de 21 de diciembre de 2018 en el que pidió la inadmisión del recurso o, en su defecto, la desestimación de la pretensión principal del



suplico de la demanda y la desestimación de la pretensión subsidiaria del mismo "todo ello con los demás pronunciamientos legales".

**SEXTO.-** No estimándose necesaria la celebración de vista pública y no habiéndose solicitado el recibimiento del pleito a prueba, se concedió a las partes el término sucesivo de diez días a fin de que presentaran sus conclusiones.

**SÉPTIMO.-** Por otro escrito de 29 de octubre de 2019 la procuradora Sra. Ribot Monjo, siguiendo expresas órdenes de sus mandantes, desistió del presente procedimiento en nombre de doña Tatiana, don Germán, doña Felicísima, doña Elsa, doña Diana, doña Enriqueta, doña Ascension y doña Belinda.

La Sala así lo acordó por decreto de 28 de noviembre de 2019.

**OCTAVO.-** Evacuando el trámite conferido, las partes formularon sus conclusiones por escritos de 4 y 28 de noviembre de 2019, incorporados a los autos.

**NOVENO.-** Conforme a lo interesado por la procuradora doña María Dulce Ribot Monjo, por decreto de 5 de marzo de 2020 se tuvo por desistidos del presente recurso a doña Zaida y a don Hernan.

**DÉCIMO.-** Mediante providencia de 25 de mayo de 2020 se señaló para la votación y fallo el día 15 de septiembre siguiente y se designó magistrado ponente al Excmo. Sr. don Pablo Lucas Murillo de la Cueva.

**UNDÉCIMO.-** En la fecha acordada, 15 de septiembre de 2020, han tenido lugar la deliberación y fallo del presente recurso.

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

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

El Boletín Oficial del Estado de 31 de julio de 2018 publicó el Real Decreto 954/2018, de 27 de julio, por el que se aprueba la oferta de empleo público de estabilización correspondiente a la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2017 y se aprueba la oferta de empleo público de estabilización para el personal de la Administración de Justicia para 2018.

En su preámbulo recuerda que el artículo 19.uno.6 de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2017 estableció que:

"determinados ámbitos y sectores puedan disponer de una tasa adicional para estabilización de empleo temporal que incluirá hasta el 90% de las plazas que, estando dotadas presupuestariamente, hayan estado ocupadas de forma temporal ininterrumpidamente al menos en los tres años anteriores a 31 de diciembre de 2016".

Y que las ofertas de empleo que articularan los procesos de estabilización deberían aprobarse y publicarse en los ejercicios 2017 a 2019. Esas previsiones, sigue diciendo el preámbulo, dieron cumplimiento al Acuerdo para la Mejora del Empleo Público de 29 de marzo de 2017 que apuntaba, entre otros objetivos, a reducir la temporalidad en el empleo público por debajo del 8%. Continúa relatando que en la Administración de Justicia el Real Decreto 702/2017, de 7 de julio, aprobó la oferta de empleo de ese año incluyendo las plazas correspondientes al mismo y que el 23 de julio de 2018 la Mesa General de Negociación de la Administración General del Estado, previa negociación en la Comisión Técnica de Temporalidad y Empleo de la Administración General del Estado, acordó que se tramitara de manera inmediata el Real Decreto por el que se aprueba la oferta correspondiente a la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2017. Además, refleja que en el ámbito de la Administración de Justicia se ha efectuado la negociación colectiva de las plazas de 2018.

Después, indica que se han observado los principios de buena regulación del artículo 129 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que el Real Decreto obedece al principio de necesidad y que se atiende con proporcionalidad y eficacia la exigencia de reducir la temporalidad. Resalta que ha sido objeto de negociación colectiva con los representantes del personal y que la estabilización pretendida aporta seguridad jurídica y transparencia a los procesos selectivos pues cuantifica las plazas a convocar e indica los organismos y áreas de actividad en que se convocarán. También señala que se dan criterios para futuras convocatorias, remitiendo a los que establece anualmente el Gobierno. Asimismo, precisa que el Real Decreto no establece cargas administrativas ni restringe derechos de particulares, sino que los garantiza.

Su parte dispositiva contiene tres artículos, una disposición adicional única, una disposición final única y dos anexos.



El artículo 1 aprueba la oferta de empleo público de estabilización 2017 y remite al Anexo I para la tasa de estabilización de plazas de personal estatutario, de plazas de la Administración General del Estado correspondientes al Cuerpo de Inspección Sanitaria de la Seguridad Social y de los cuerpos generales de funcionarios y grupos profesionales del III Convenio Colectivo Único para personal laboral de la Administración General del Estado, y las plazas de la Agencia Estatal de Administración Tributaria. Respecto del número de plazas del proceso de estabilización para 2018 en los Cuerpos de la Administración de Justicia se remite al Anexo II.

El artículo 2 se ocupa de los criterios de aplicación, entre los cuales figura la prohibición de que la resolución de los procesos selectivos implique incremento de gasto o de efectivos; y el artículo 3 trata de las convocatorias de procesos selectivos cuya articulación en cada sector, dice, habrá de ser objeto de negociación colectiva.

La disposición adicional única impone la necesidad de dotación presupuestaria de las plazas previa a su cobertura por nombramiento o contratación. En fin, la disposición final única establece la entrada en vigor del Real Decreto al día siguiente a su publicación.

**SEGUNDO** .- *La demanda de la Asociación de Interinos de Justicia y otros.*

Los recurrentes, la Asociación de Interinos de Justicia y los funcionarios interinos afectados por el proceso de estabilización, antes indicados, afirman que la Oferta de Empleo efectuada por el Real Decreto 954/2018 infringe el artículo 19.Uno.6 de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2017. Al desarrollar los argumentos encaminados a justificar esa infracción, dice que mediante la tasa adicional para la estabilización del empleo temporal no se trata de estabilizar al personal que de forma temporal desempeña sus servicios desde hace años de manera ininterrumpida, sino de incluir sus plazas en la Oferta de Empleo. Y que la pretensión de reducir la temporalidad sin incrementar el gasto ni los efectivos es aparentemente contradictoria ya que la reducción de la temporalidad implica el cese masivo del personal y demandará la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Pone el ejemplo de la Orden JUS/764/2019, de 10 de julio, que establece el proceso selectivo mediante concurso-oposición y da una puntuación máxima de 33,5 puntos en la fase de concurso a los servicios prestados. Es un porcentaje mínimo, dice la demanda.

Seguidamente, se refiere a que los sectores incluidos en la Oferta de Empleo son nichos caracterizados por una situación estructural de empleo temporal en fraude de ley. Y observa que, tras nuestras sentencias de 26 de septiembre de 2019 (recursos n.º 625/2013 y n.º 735/2013), el cese masivo del personal derivado de la ejecución de esta Oferta generará y consumará la responsabilidad patrimonial de la Administración. Se verá abocada a ella, explica, ya sea por los derechos subjetivos que haya podido adquirir su personal temporal, ya sea por los perjuicios derivados de su contratación temporal fraudulenta cuya compensación procediera reclamar bien conforme al artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, bien directamente por mediar una infracción cualificada del Derecho de la Unión Europea [ artículos 32.3 b) y 32.5 de la Ley 40/2015].

La consecuencia, para la demanda, es que no hay diferencia respecto de las plazas incluidas por aplicación de la tasa de reposición ordinaria pues también en las resultantes de la tasa adicional se incorporará nuevo personal sin estabilización alguna del que ya está prestando servicios de forma anómala e ininterrumpida. La ejecución de la Oferta impugnada, prosiguen los recurrentes, viene a consumir y consolidar la actuación antijurídica de la Administración respecto de su personal temporal en fraude de Ley según la cláusula quinta de la Directiva 1999/70/CE.

En segundo lugar, afirman que el Real Decreto 954/2018 infringe los artículos 10.4 del Estatuto Básico del Empleado Público y 23.2 de la Constitución porque no ha incluido todas las plazas actualmente cubiertas por interinos. Señalan al respecto que el legislador ha distinguido entre las plazas vacantes no ocupadas, a las que se les aplica la tasa de reposición, y las plazas vacantes ocupadas, a las que se les aplica la tasa adicional para la estabilización del empleo temporal. Pues bien, continúan, la Oferta de Empleo Público ha aplicado la tasa de reposición conforme a la Ley 3/2017 pero no ha incluido todas las plazas actualmente cubiertas por interinos hasta el límite de la tasa adicional. Basta contrastar, dicen, el número de las incluidas en la Oferta con el de las ocupadas por personal temporal, así como con las correspondientes a categorías que figuran cubiertas en las plantillas orgánicas.

Los interinos en la Administración de Justicia, apuntan, representan cerca del 22,6% del total de la plantilla disponible en los Cuerpos Generales. Son 1.768 en vacantes en el Cuerpo de Gestión Procesal y Administrativa (el 71% sobre las vacantes) y 119 refuerzos estructurales; en el Cuerpo de Tramitación hay 3.791 en vacantes (82,04%) y 601 refuerzos estructurales; y en el de Auxilio Judicial hay 2.830 interinos en vacantes (92,57%) y 167 refuerzos estructurales. Estos datos los toman de la respuesta del Gobierno a una pregunta escrita formulada



en el Congreso de los Diputados. En cambio, precisan, la Oferta de Empleo incluye estas plazas de personal de Administración de Justicia (turno libre):

Cuerpo	Personal no transferido		
	Cupo General	Reserva discapacidad	Total
Gestión Procesal y Administrativa	320	24	344
Tramitación Procesal y Administrativa	988	74	1.062
Auxilio Judicial	714	54	768
<b>Personal transferido</b>			
Gestión Procesal y Administrativa	245	18263	
Tramitación Procesal y Administrativa	741	56	797
Auxilio Judicial	520	39	559

O sea, NUM000 del Cuerpo de Gestión Procesal y Administrativa, NUM001 del Cuerpo de Tramitación Procesal y Administrativa y NUM002 del Cuerpo de Auxilio Judicial. Es decir, no son todas las plazas ocupadas por personal interino. Invoca en este punto nuestra sentencia de 29 de octubre de 2010 (recurso n.º 2448/2008) que consideró contraria a Derecho una Oferta de Empleo Público que omitió plazas vacantes por infringir el artículo 10.4 del Estatuto Básico del Empleado Público y afectar al artículo 23.2 de la Constitución.

Recuerda que esa sentencia consideró irrelevante la limitación establecida por la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2007 aunque su interpretación ha sido matizada por las posteriores de 20 de noviembre de 2013 (recurso 44/2013) y 2 de diciembre de 2015 (recurso 401/2014) en el sentido de que se ha de estar a las tasas de reposición establecidas por el legislador. Ahora bien, sostiene la demanda que la tasa de reposición y la tasa adicional para la estabilización del empleo temporal han de articularse con el derecho fundamental reconocido en el artículo 23.2 de la Constitución y con la jurisprudencia sobre la inclusión de las plazas vacantes ocupadas por interinos en las Ofertas de Empleo Público. Considera, además, que la Administración no puede oponer motivos relativos a su potestad de autoorganización pues en el caso de las plazas vacantes dotadas e incluidas en la plantilla y cubiertas por interinos hay un acto propio que reconoce su necesidad prolongada de manera que no hay razón para demorar su provisión por funcionario de carrera.

Tras explicar que el incumplimiento por la Administración de su obligación de incluir en la Oferta todas las plazas vacantes ocupadas por interinos conduce a su amortización inmediata, dice la demanda que esa falta de inclusión produce dos efectos conducentes al aumento de la interinidad: perpetúa al personal interino que ocupa la vacante y lleva a nuevos nombramientos sin el trámite previo de la Oferta de Empleo Público.

Por último, la demanda sostiene que la Oferta de Empleo Público de Estabilización para el personal de la Administración de Justicia para 2018 se ha tramitado defectuosamente pues adolece de falta de motivación. A su parecer, no cuenta con el análisis de las necesidades en ese ámbito. Mantienen los recurrentes que respecto de las plazas correspondientes a la Administración de Justicia no se encuentra a lo largo del expediente administrativo análisis ni informe respecto de las de estabilización, sus características y necesidades ni sobre el cumplimiento de requisitos. No hay, insiste, justificación de las plazas incluidas. Tampoco un análisis exhaustivo de las necesidades de personal de cada departamento según la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, ni sobre la no afectación al cumplimiento de los objetivos presupuestarios. No se conocen, añade, las características de las plazas, lo cual es necesario para calcular la tasa adicional para la estabilización. En definitiva, concluye, se desconoce si las incluidas cumplen los requisitos del artículo 19.Uno.6 de la Ley 3/2017.

Por todo ello, nos piden los recurrentes que declaremos nulo el Real Decreto 954/2018 o, subsidiariamente, la nulidad de la Oferta de Empleo Público para la estabilización del personal de la Administración de Justicia para 2018.

**TERCERO.-** La contestación a la demanda del Abogado del Estado.

Comienza delimitando las pretensiones de los recurrentes porque considera que, al pedir la nulidad del Real Decreto 954/2018, la demanda va más allá de la legitimación que les asiste. En este sentido, propugna la



inadmisión de la pretensión principal y limitar el recurso a la subsidiaria, es decir a la de anulación de la Oferta de Empleo Público de estabilización para el personal de la Administración de Justicia en 2018. También considera ajena a la impugnación del Real Decreto la hipotética responsabilidad de la Administración que derivaría de la utilización abusiva de los contratos temporales.

A continuación, contesta conjuntamente a los tres apartados de la demanda ya que considera íntimamente relacionadas las cuestiones que suscitan.

Parte del artículo 70 del Estatuto Básico del Empleado Público y recuerda, después, las circunstancias específicas que coincidieron con la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial de diciembre de 2003, la cual exigió la aprobación del Real Decreto 1451/2005, de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Ingreso, Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional del Personal al Servicio de la Administración de Justicia, y retrasó la convocatoria de los procesos selectivos regulares de 2004, 2005 y 2006. Asimismo, señala que en ese período se autorizó la creación de un gran número de órganos judiciales y que el inicio de las restricciones presupuestarias frenó drásticamente la incorporación de nuevos funcionarios por lo que hubo que recurrir a interinos sin que pudiera normalizarse la situación por medio de las Ofertas de Empleo Público siguientes. El resultado, dice, fue una progresiva acumulación de personal interino.

Prosigue el Abogado del Estado recordando que desde 2011 la Administración de Justicia se vio afectada por la tasa de reposición general fijada por las Leyes de Presupuestos, si bien matizada por excepciones que permitían superar el límite, las cuales va señalando hasta llegar a la Ley 48/2015, de 29 de octubre, que amplió la tasa de reposición en este ámbito al 100% (artículo 20.Uno.2). A pesar del incremento de plazas convocadas, continúa la contestación a la demanda, entre 2015 y 2018, el índice de interinidad/temporalidad se mantuvo. Ahora bien, explica que el tratamiento excepcional de los años 2004 a 2006 y 2011 a 2014 no se extendió al resto de los ejercicios de manera que el número de plazas ofrecidas nunca fue inferior a dos mil. En ese contexto y a fin de continuar corrigiendo la acumulación de personal temporal, recuerda que se llegó al Acuerdo para la Mejora del Empleo de 29 de marzo de 2017, en cuya aplicación, tras la aprobación de la Ley 3/2017 se abrió un proceso de estabilización de 2017 a 2019, ofreciéndose además del 100% de la tasa de reposición anual, las vacantes cubiertas por interinos en los tres últimos años para llegar a menos del 8% de temporalidad. A tal efecto, sigue diciendo el Abogado del Estado, en colaboración con las Comunidades Autónomas con competencia en la materia, se procedió a identificar esas plazas y, después, se alcanzó el Acuerdo de la Mesa de Negociación de 4 de diciembre de 2018.

Tras este relato, se fija el Abogado del Estado en que el artículo 19.Uno.6 de la ley 3/2017 precisa el objeto del proceso de estabilización e indica que se consideró necesaria una tasa adicional para la estabilización del empleo temporal que incluyera el 90% de las plazas dotadas que habían estado ocupadas de forma temporal e ininterrumpida, al menos, en los tres años anteriores al 31 de diciembre de 2016, también con el objetivo de llegar, al final del período, a menos del 8% de temporalidad. Asimismo, resalta que las ofertas de empleo correspondientes quieren garantizar el cumplimiento de los principios de libre concurrencia, igualdad, mérito, capacidad y publicidad. Desde estos presupuestos, la contestación a la demanda precisa que el legislador no se ha propuesto la consolidación en los puestos de las personas que los ocupan sino la estabilización de las plazas desempeñadas por interinos al menos tres años.

No ve, por otra parte, que de la ejecución de las Ofertas del período 2017/2019 derive gasto en el sentido que apunta la demanda, pues se ha sido garantista con el principio de legalidad. En cuanto a la puntuación máxima que se puede alcanzar en la fase de concurso por los servicios prestados –el 33,5%– alega el Abogado del Estado las sentencias del Tribunal Constitucional n.º 174/1998 y 60/1994 y destaca que es el 50% del total de la puntuación que se puede obtener en la fase de concurso. Luego, observa que sí existe diferenciación entre las plazas objeto de la tasa de reposición y las que son objeto de la tasa de estabilización, pues, subraya, han sido objeto de Ofertas distintas:

OEP 2017	OEP 2018	OEP 2019	OEP 2019
Tasa reposición	<a href="#">Real Decreto 707/2017, de 7 de julio.</a>	<a href="#">Real Decreto 955/2018, de 27 de julio.</a>	Real Decreto 211/2019, de 29 de marzo,
Tasa estabilización	Disposición Adicional Segunda del Real Decreto 702/2017	<a href="#">Real Decreto 954/2018, de 27 de julio.</a>	Real Decreto 214/2019, de 29 de marzo,

Apunta, además, que el artículo 19.Uno.6 de la Ley 3/2017 permite acumular ambas tasas en un mismo proceso selectivo siempre que haya sido objeto de negociación, como sucedió en este caso, con el acuerdo de la mayoría sindical (acuerdo de 4 de diciembre de 2018).



Rechaza, por lo demás, que el Real Decreto recurrido infrinja el artículo 10.4 del Estatuto Básico del Empleado Público, que no es de aplicación pues rige aquí la Ley Orgánica del Poder Judicial y sostiene que, conforme a ella, las plazas que quedaron desiertas en los últimos concursos se han reservado para los aspirantes seleccionados en las Ofertas de 2017 y 2018. Añade que el tiempo medio de resolución de un concurso (ocho meses, dice) es inferior al dedicado a un proceso selectivo (unos nueve meses, dice) y que la simultaneidad idónea de muchos de sus trámites, aunque se procure la coordinación con las Comunidades Autónomas, no siempre es posible. Apunta, igualmente, que de no hacerse periódicamente una adecuada previsión de la disponibilidad de las plazas y su forma de ocupación, podría suceder que llegaran más efectivos de los precisos a destinos impredecibles de gran interés o que en otros hubiera un desabastecimiento irresponsable.

Sobre las sentencias de esta Sala invocadas, indica que se pronuncian sobre el artículo 10.4 del Estatuto Básico, no sobre la Ley Orgánica del Poder Judicial. Y, siendo esta la aplicada, afirma que no estamos ante la potestad de autoorganización de la Administración sino ante el cumplimiento de exigencias del legislador.

Precisa, seguidamente, que no es lo mismo una plaza "vacante" que un "refuerzo" y que para que un "refuerzo" pueda convocarse en los procesos de estabilización es necesario "estructurar" inicialmente la plaza. Una vez que se ha hecho, continúa la explicación, debe ofrecerse en concurso a funcionarios de carrera y el que la obtenga desplaza al empleado temporal, aunque la plaza siga numéricamente identificada en la Oferta. Y, aunque ningún funcionario de carrera se interesase en una plaza y ésta quedara vacante, al interino que la ocupaba temporalmente y superase el proceso selectivo, no se le podrá garantizar el retorno a ella, pues dependería del número que obtuviese.

Por último, citando la sentencia de esta Sala n.º 426/2017, de 13 de marzo (recurso n.º 896/2014), destaca que no puede equipararse a interinos y funcionarios de carrera y que, por tanto, no puede estimarse la pretensión de los recurrentes pues, de hacerlo, se conculcarían los principios de los artículos 14, 23.2 y 103.3 de la Constitución. Quiere decir el Abogado del Estado que, de no planificarse y convocarse los procesos selectivos derivados de las Ofertas de Empleo Público de 2017, 2018 y 2019 conforme a los parámetros establecidos, los funcionarios de carrera quedarían en peor posición.

En realidad, explica, sí ha habido un análisis riguroso de las necesidades de personal. Se han identificado las plazas ocupadas por empleados temporales desde al menos tres años antes, contando con la colaboración de las Comunidades Autónomas con competencias transferidas. Señala que se formó un grupo de trabajo en el seno de la Conferencia Sectorial que se reunió el 13 de septiembre de 2018 con vistas a la entrada en funcionamiento de la Comisión de Recursos Humanos prevista en el artículo 489 bis 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la cual se constituyó el 6 de marzo de 2019.

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

A) La legitimación de los recurrentes solamente ampara su pretensión respecto de la Oferta de Empleo Público de estabilización para el personal de la Administración de Justicia para 2018.

Tiene razón el Abogado del Estado sobre el objeto del recurso. En función de la legitimación de los recurrentes, debe circunscribirse a su pretensión subsidiaria relativa a la Oferta de Empleo Público de estabilización para el personal de la Administración de Justicia para 2018, pues la asociación recurrente lo es de interinos de la misma y tal es la condición que afirman los demás actores. Debe destacarse que no han justificado un interés legítimo que vaya más allá de ese ámbito y que, en su escrito de conclusiones, no se oponen a la objeción planteada por la contestación a la demanda, de manera que hemos de entender que la aceptan.

B) Sobre la alegada falta de motivación.

Asimismo, sucede que, de las diversas razones que esgrime la demanda para fundamentar la nulidad que predica de la Oferta de Empleo Público de estabilización para el personal de la Administración de Justicia, debemos examinar primero las de carácter formal, aunque las haya expuesto en último lugar. Es decir, las relativas a la alegada falta de la debida justificación de porqué se ofrecieron las plazas que figuran en el anexo II del Real Decreto, pues de concurrir efectivamente un defecto formal que suponga la omisión del procedimiento legalmente previsto, será causa suficiente para estimar el recurso contencioso-administrativo sin necesidad de entrar en más extremos.

Hemos visto que para la demanda --e insiste en ello el escrito de conclusiones de los recurrentes-- la Oferta adolece de falta de motivación ya que carece del análisis de necesidades que lleva a las plazas de que contiene y se desconoce si cumplen los requisitos del artículo 19.Uno.6 de la Ley 3/2017.

Este precepto dice que las Administraciones, entre otros sectores, en el de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia:



"podrán disponer de una tasa adicional para estabilización de empleo temporal que incluirá hasta el 90 por ciento de las plazas que, estando dotadas presupuestariamente, hayan estado ocupadas de forma temporal e ininterrumpidamente al menos en los tres años anteriores a 31 de diciembre de 2016.

Las ofertas de empleo que articulen estos procesos de estabilización, deberán aprobarse y publicarse en los respectivos Diarios Oficiales en los ejercicios 2017 a 2019 y serán coordinados por los Departamentos ministeriales competentes.

La tasa de cobertura temporal en cada ámbito deberá situarse al final del período por debajo del 8 por ciento.

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 en el desarrollo de los mismos.

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.

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

Además de lo previsto en los párrafos anteriores, las Administraciones Públicas, podrán disponer en los ejercicios 2017 a 2019 de una tasa adicional para la estabilización de empleo temporal de aquellas plazas que, en los términos previstos en la disposición transitoria cuarta del texto refundido del Estatuto Básico del Empleado Público, estén dotadas presupuestariamente y, desde una fecha anterior al 1 de enero de 2005, hayan venido estando ocupadas ininterrumpidamente de forma temporal. A estas convocatorias les será de aplicación lo previsto en el apartado tercero de la citada disposición transitoria".

Si observamos el Real Decreto 954/2018 comprobaremos que procede a aplicar esta tasa adicional de estabilización para la Administración de Justicia en su anexo II. De acuerdo con los cuadros que incluye, son en total 2.248 plazas de acceso libre en los distintos cuerpos, de las que 584 corresponden al Ministerio de Justicia y 1.664 a las Comunidades Autónomas con competencias en la materia. Y de promoción interna, son 424, de las cuales corresponden al Ministerio 105 y 319 a las Comunidades Autónomas.

El artículo 19.Uno.6 requiere que se trate de plazas de funcionarios de la Administración de Justicia ocupadas por personal temporal de forma ininterrumpida desde, al menos, tres años antes del 31 de diciembre de 2016. En el expediente obran, al folio 139, una comunicación del Secretario de Estado de Justicia de 13 de julio de 2018 al Ministerio de Política Territorial y Función Pública pidiendo las plazas de personal funcionario vinculadas a la tasa de estabilización con su distribución por cuerpos. Son las 2.248 de acceso libre y las 424 de promoción interna mencionadas. También, en esa misma fecha de 13 de julio de 2018, el Secretario de Estado de Justicia justifica la petición de plazas en el ámbito de la Administración de Justicia. En esa memoria expone la distribución detallada de las plazas objeto de la tasa adicional de estabilización y explica que no era posible determinar de antemano su ubicación exacta ni el detalle de cada plaza vacante a cubrir mediante las convocatorias derivadas de la Oferta de Empleo Público. La razón era que, conforme al artículo 28.2 del Real Decreto 1451/2005, los puestos de trabajo a ofrecer a los funcionarios de nuevo ingreso han de ser objeto de previo concurso de traslado entre quienes ya tuvieren la condición de funcionario. Concursos que se convocarían durante el desarrollo de los procesos selectivos.

Ciertamente, el preámbulo del Real Decreto dice que las plazas ofrecidas son el resultado de la "previa petición y análisis de las necesidades de cada departamento, organismo o entidad o desde el ámbito de la Administración de Justicia y previa negociación con los representantes del personal". Y, aunque sí consta esa petición, el análisis no aparece en el expediente. No obstante, debemos tener en cuenta que la exigencia legal se contrae a la identificación de las plazas cubiertas por personal temporal de forma ininterrumpida durante más de tres años antes del 31 de diciembre de 2016 y ese requisito parece cumplido. Además, su provisión temporal continuada es un indicador de su necesidad. Y se han cuantificado por cuerpos y por formas de provisión –acceso libre o promoción interna– dichas plazas. De igual modo, se ha aceptado la imposibilidad de determinar anticipadamente la ubicación y el detalle de las plazas a convocar por la razón apuntada en la memoria del Secretario de Estado de Justicia y recogida por la contestación a la demanda, de que, antes de proveerlas por los de nuevo ingreso, las vacantes han de ser ofrecidas en concurso de traslado a los funcionarios de carrera.



En estas condiciones no consideramos que la carencia apuntada, la ausencia del análisis tenga entidad suficiente para comportar la nulidad de la Oferta de Empleo Público. En realidad, ese análisis para el artículo 19.Uno.6 de la Ley 3/2017 no llega más allá de la comprobación de que las plazas ofrecidas, efectivamente estuvieron desempeñadas por empleados temporales durante el tiempo determinado por el legislador. Y los recurrentes no niegan que este sea el caso de todas las ofrecidas, ni de la contestación a la pregunta parlamentaria que acompaña a la demanda, que es más de un año anterior al Real Decreto 954/2018, se desprende lo contrario.

C) Sobre la alegada infracción del artículo 19.Uno.6 de la Ley 3/2017.

Afirma la demanda que, por la forma en que se ha articulado la Oferta de Empleo Público de estabilización para el personal de la Administración de Justicia, vulnera el precepto legal que la prevé porque supondrá inevitablemente incremento de gasto público en contra de lo que en él se establece. Esta consecuencia la relaciona con el cese masivo del personal temporal que vaticina se producirá una vez terminados los procesos selectivos que habrán de convocarse y con la responsabilidad patrimonial que con los cesados contraerá la Administración a causa de dicho cese masivo, dada la utilización que ha hecho, en fraude de ley, dice, del empleo temporal.

Se sitúa, por tanto, la demanda en un escenario hipotético caracterizado, de un lado, por la presunción de que la inmensa mayoría del personal temporal que desempeña las plazas a convocar no superará el proceso selectivo de estabilización. Sustenta este pronóstico en que la Orden JUS/764/2019, de 10 de julio, por la que se convoca proceso selectivo para ingreso, por el sistema general de acceso libre, en el Cuerpo de Gestión Procesal y Administrativa de la Administración de Justicia, establece que el proceso selectivo tendrá lugar mediante concurso-oposición con una valoración máxima en la fase de concurso de los servicios prestados de 33,5 puntos, porcentaje mínimo sobre la totalidad del proceso selectivo que, dice, no es de recibo, si se pretende con él reducir la temporalidad estabilizando al personal. De otro lado, da por sentado que se ha utilizado generalizadamente en fraude de ley el empleo temporal por lo que quienes se vean cesados habrán de ser indemnizados.

Obviamente, nada dice el Real Decreto recurrido sobre cómo han de valorarse los servicios previos. Así, pues, mal puede reprochársele que las convocatorias limiten del modo indicado la valoración de esos servicios en la fase de concurso. En todo caso, la estabilización ha de hacerse mediante procesos selectivos que respeten los principios constitucionales identificados por el artículo 2 del Real Decreto 954/2018. A este respecto, el Tribunal Constitucional [sentencias n.º 107/2003 y 86/2016] y esta Sala [sentencias de la Sección Séptima de esta Sala de 18 de mayo de 2016 (casación n.º 1063/2015); 27 de abril de 2015 (casación n.º 2460/2013); 8 de abril de 2011 (casación n.º 5426/2009); 14 de febrero de 2011 (casación n.º 3835/2008); y 14 de octubre de 2009 (casación n.º 1262/2006, entre otras)] se han preocupado, en relación con los procesos de consolidación del empleo temporal, por preservar tanto los derechos de quienes están empleados temporalmente cuanto los de quienes quieren acceder al empleo público sin una previa vinculación con la Administración. En este sentido, han velado para que la valoración de los servicios previos del personal temporal no entrañe una lesión del principio de igualdad frente a los aspirantes que no han prestado antes servicios en la Administración.

Es importante tenerlo en cuenta del mismo modo que lo es no olvidar que la consolidación o estabilización del empleo temporal no puede suponer, porque lo impiden los artículos 14, 23.2 y 103.3 de la Constitución, convocatorias restringidas, ni la conversión en funcionarios de carrera de los que lo son interinamente, sino que han de conciliarse con el derecho de todos a acceder a la función pública.

De otro lado, no puede darse por establecido que el empleo temporal se ha utilizado con carácter general de manera fraudulenta y que, por eso, deberán ser indemnizados todos los interinos que cesen a consecuencia del proceso de estabilización. Tampoco de nuestras sentencias n.º 1425 y n.º 1426/2018, de 26 de septiembre (casación n.º 785 y 1305/2017) se desprende que en todo caso de cese de interino necesariamente procederá una indemnización.

En fin, cuando el artículo 19.Uno.6 de la Ley 3/2017 impone la prohibición de incremento de efectivos y de aumento de gasto, no está contemplando las consecuencias que puedan resultar de los ulteriores procedimientos que puedan promover quienes no logren superar los procesos selectivos que han de seguir a la Oferta de Empleo Público.

Por tanto, las premisas sobre las que la demanda sustenta la conclusión de que el Real Decreto 954/2018, en lo relativo a la estabilización del empleo temporal en la Administración de Justicia, infringe el artículo 19.Uno.6 de la Ley 3/2017, no son válidas. Se trata solamente de hipótesis y vaticinios no demostrados, insuficientes, por tanto, para fundamentar una pretensión de nulidad como la ejercitada. La Oferta de Empleo Público controvertida no descansa en presupuestos incoherentes entre sí ni se halla viciada estructuralmente.



D) Sobre la alegada infracción de los artículos 10.4 del Estatuto Básico del Empleado Público y 23.2 de la Constitución.

Mantiene la demanda que el Real Decreto no incluye todas las plazas actualmente cubiertas por interinos y que así infringe los artículos 10.4 del Estatuto Básico del Empleado Público y 23.2 de la Constitución. Se apoya para sostenerlo en la respuesta que dio el Gobierno el 26 de mayo de 2017 al diputado don Eleuterio (Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados. Serie D. General. n.º 171, de 12 de junio de 2017) y en el número de plazas cubiertas por interinos que menciona, superior a las ofrecidas.

Debe indicarse, de una parte, que esa respuesta no sólo es un año anterior al Real Decreto 954/2018, sino que, además, no tiene por objeto expresar el número de plazas ocupadas ininterrumpidamente por interinos en los tres años inmediatamente anteriores al 31 de diciembre de 2016, que es el considerado por el artículo 19.Uno.6 de la Ley 3/2017. Los datos que ofrece se refieren a las vacantes desempeñadas a la fecha de su emisión por interinos, en general: 8.389 efectivos más los refuerzos, que representaban un porcentaje cercano al 22,6% sobre el total de la plantilla disponible en los Cuerpos Generales.

Luego sí explica que tras la aprobación de la Ley 3/2017, el Ministerio de Justicia se proponía cumplir el acuerdo con las organizaciones sindicales el 29 de marzo de 2017 y efectuar una Oferta de Empleo Público extraordinaria de, al menos, 9.000 plazas en los próximos tres años.

Así, pues, la contenida en el Real Decreto 954/2018 parece orientarse en ese sentido y, en todo caso, no hay confusión entre las ofertas de plazas objeto de la tasa de reposición y las de plazas objeto de la tasa adicional de estabilización. Tal como muestra la contestación a la demanda, los Reales Decretos 702/2017, de 7 de julio; 955/2018, de 27 de julio; y 211/2019, de 29 de marzo, se han ocupado de la primera, mientras que de la segunda se han ocupado la disposición adicional segunda del Real Decreto 702/2017 y los Reales Decretos 954/2018 y 214/2019, de 29 de marzo.

Por lo demás, como indica el Abogado del Estado, el régimen jurídico de los cuerpos de funcionarios de la Administración de Justicia se halla en la regulación específica establecida en la Ley Orgánica del Poder Judicial, no en el Estatuto Básico del Empleado Público. Por eso, no se ha aplicado directamente el artículo 10.4 de este último sino los artículos 482, 483, 488 y 531 de aquélla. Es decir, el que regula la oferta de empleo público anual ( artículo 482) y exige que respete los criterios para el sector público establecidos en la Ley de Presupuestos Generales del Estado y los que se refieren a la forma de seleccionar al personal funcionario al servicio de la Administración de Justicia (artículo 483); al acceso a los puestos de trabajo, que serán los que resulten vacantes en el concurso de traslado previo entre quienes ya sean funcionarios de carrera (artículo 488); y a este último concurso (artículo 531).

De nuevo nos encontramos con que falla la premisa en la que descansa la demanda no sólo porque no son homogéneos los datos que maneja con los relevantes sino también porque no puede hablarse de infracción del artículo 10.4 del Estatuto Básico del Empleado Público, al que, por lo demás, se refieren las sentencias de esta Sala invocadas por los recurrentes. En fin, no cabe hablar de infracción del artículo 23.2 de la Constitución porque la Oferta de Empleo Público cuestionada se ha elaborado de acuerdo con las previsiones de los artículos 482 y siguientes de la Ley Orgánica del Poder Judicial y conforme al artículo 19.Uno.6 de la Ley 3/2017, de Presupuestos Generales del Estado.

**QUINTO.- Costas.**

Conforme a lo establecido por el artículo 139.1 de la Ley de la Jurisdicción, imponemos a los recurrentes las costas de este recurso. A tal efecto, la Sala, haciendo uso de la facultad reconocida en el apartado 3 de ese precepto legal, señala como cifra máxima y única 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 384/2018, interpuesto por la Asociación de Interinos de Justicia y por doña Camila , doña Africa , don Manuel , doña Antonieta , doña Beatriz , doña Bibiana , doña Carlota , doña Concepción , doña Frida , doña Herminia , doña Lorena y don Juan Enrique contra el Real Decreto 954/2018, de 27 de julio, por el que se aprueba la oferta de empleo público de estabilización correspondiente a la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2017 y se aprueba la oferta de empleo público de estabilización para el personal de la Administración de Justicia para 2018.



2.º Imponer a los recurrentes 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.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente en estos autos, estando celebrando audiencia pública la Sala Tercera del Tribunal Supremo, lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ