



Roj: **STSJ AND 1/2018** - ECLI: **ES:TSJAND:2018:1**

Id Cendoj: **41091330012018100001**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Sevilla**

Sección: **1**

Fecha: **09/01/2018**

Nº de Recurso: **827/2017**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **CONTENCIOSO - APELACION**

Ponente: **JULIAN MANUEL MORENO RETAMINO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJCA 1248/2017,**
STSJ AND 1/2018

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA (SEDE DE SEVILLA)

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA.

Apelación nº 827/2017

Recurso nº 85/2017

Juzgado nº 6 de Sevilla

SENTENCIA

Iltmo. Sr. Presidente

Don Julián Manuel Moreno Retamino

Iltmos. Sres. Magistrados

Doña María Luisa Alejandre Durán

Don Eugenio Frías Martínez

En la Ciudad de Sevilla a Nueve de Enero de 2.018. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, ha visto el recurso de apelación referido en el encabezamiento interpuesto por D^a María Rosario representada y defendida por el Letrado Sr. Fernández León contra sentencia dictada el 26 de septiembre de 2017 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 6 de Sevilla . Ha sido parte apelada el Ayuntamiento de Camas, representado y defendido por el Letrado de su Servicio Jurídico Sr. Peña Molina. Es ponente el Iltmo Sr. D. Julián Manuel Moreno Retamino.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- El juzgado ha dictado sentencia que ha sido apelada por la parte recurrente.

SEGUNDO.- Del escrito de apelación se ha dado traslado a las demás partes en el Juzgado que han hecho las alegaciones oportunas.

TERCERO.- Señalada fecha para votación y fallo, tuvo lugar el día Ocho de enero de 2.018.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



PRIMERO.- La sentencia apelada en su fallo desestima el recurso contra la tácita desestimación de solicitud de reconocimiento de la condición de funcionaria interina y contra la resolución que acuerda el mantenimiento de su nombramiento como funcionaria interina.

Se basa la sentencia en el Decreto 168/2007 que regula el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia, y la ley 39/2006 de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia.

Se trata, sostiene la sentencia, de una competencia de la comunidad autónoma en la que participan los ayuntamientos. El nombramiento de funcionaria interina y sus prórrogas está justificado en el reforzamiento de carácter temporal de los servicios sociales con financiación ajena al municipio. Y concluye: la sentencia de este Tribunal de 21/2/2017 (apelación 559/2016) ha resuelto el asunto. Estos programas no responden a actividades habituales de la administración. La competencia de la administración autonómica se delega en los ayuntamientos pero la financiación es ajena a los mismos. Los programas, con financiación anual, no son indefinidos sino temporales, anuales. La causa de los nombramientos es la existencia de un programa anual con su concreta financiación para cada ejercicio. Por todo ello, no puede prosperar el recurso.

SEGUNDO.- Opone la apelante la incidencia en el asunto de la sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2016 "asunto **Castrejana López**", en la que se declara el carácter fraudulento del nombramiento de funcionario interino por programa. Además a finales de 2016 se ha dictado una norma legal (ley 9/2016) que establece la competencia propia de los ayuntamientos en materia de servicios sociales comunitarios y por último hay que constatar que la actora realiza toda clase de tareas propias de la trabajadora social sustituyendo incluso a personal funcionario de carrera.

No puede prosperar el recurso. En efecto, como señala con acierto la parte apelada, es cuestión central el hecho de que cualquier subvención es finalista: está llamada a atender una concreta necesidad que el poder público considera merecedor de su fomento y financiación. Y la administración que la recibe no puede destinarla libremente al cumplimiento de cualesquiera fines, aun lícitos, que sean propios de su competencia, en este caso municipal.

De ahí hemos de deducir que la promulgación de la ley 9/2016 (de 27 de diciembre), aunque aumente o establezca nuevas competencias de la administración local en materia de servicios sociales, no altera la realidad subyacente en este proceso: es la administración autonómica la que mediante financiación propia ha permitido a los entes locales, con anterioridad a la ley, y también en 2017, llevar a cabo estas funciones.

Por razones puramente temporales, es obvio que en 2017 no podían las entidades locales aun contemplar la financiación de esos servicios en la totalidad de lo que les correspondiera, pese a lo dispuesto en el artículo 115 de la ley, pues de ordinario, y por mandato legal, los presupuestos anuales se aprueban con anterioridad a la iniciación del ejercicio en que deben aplicarse (art 169 LHL).

TERCERO.- Y es por ello que el acuerdo del Consejo de Gobierno de 27 de diciembre de 2016 tiene por objeto financiar el refuerzo de los servicios sociales en Diputaciones y Ayuntamientos de población superior a 20.000 habitantes. No parece pues que la nueva ley 9/2016 afecte en la forma pretendida por la apelante, a la financiación de estos concretos programas. Dicha financiación sigue siendo a cargo de la Comunidad autónoma principalmente, aunque en lo sucesivo haya de contemplarse también la financiación local.

En todo caso, no se acredita el carácter fraudulento de los sucesivos contratos. En fin, hemos de reproducir los argumentos esgrimidos en la sentencia de este Tribunal antes citada que son de plena aplicación al caso.

CUARTO.- *"Y a tal interrogante la sentencia recurrida da respuesta negativa, razonando, en sustancia, que la adscripción del personal laboral temporal y funcionario interino al programa o servicio para el desarrollo de los Servicios Sociales Comunitarios se condicionaba a la continuidad del programa y a que persistiesen las transferencias de la Comunidad Autónoma Andaluza y del Estado para estos fines. Así vino a reflejarlo el Acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local en sesión celebrada el día 27 de diciembre de 2013 "31º. Urgencia 26.- Propuesta sobre ampliación de nombramientos de los empleados asignados al desarrollo de los Servicios Sociales Comunitarios (Plan Concertado)", que citaba como normativa de aplicación, además del art. 21.dos de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2014, la letra c) - ejecución de programas de carácter temporal - del art. 10.1 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (LEBEP).*

Asimismo, del Informe y Certificado del Interventor Municipal la juzgadora infiere que el cese obedeció a razones estrictamente económicas por falta de medios económicos suficientes para la continuidad del programa, que se nutría de la percepción de subvenciones.

Y concluye que no hay cobertura legal para sostener una falta de actuación por parte del Ayuntamiento. Tampoco existió mala fe por no proceder dicho Consistorio a la renovación continuada mediante prórrogas o



ampliaciones de los contratos (que implicaría fraude de Ley), o actuación contraria a los fines que son propios de la contratación de los interinos, cuyos nombramientos carecen de los requisitos de fijeza y estabilidad propios de los titulares.

SEGUNDO.- El apelante recuerda que suscribió con el Ayuntamiento de Cádiz contratos laborales sucesivos para obras o servicios determinados a tiempo completo desde 2000 y que desde el 17 de septiembre de 2007 fue nombrado como funcionario interino temporal, el 28/12/2007, fue adscrito al Programa " Convenio de Colaboración para el desarrollo de los Servicios Sociales Comunitarios" realizando al amparo del art. 10.1.d) LEBEP (por exceso o acumulación de tareas por plazo máximo de seis meses) las labores propias del nombramiento en los años 2008, 2009 y 2010. Para los ejercicios 2011, 2012 y 2013 se aprobaron los nombramientos con plena adscripción funcional al programa - ampliación del nombramiento como funcionarios interinos de los "empleados/as asignados al Desarrollo de los servicios Comunitarios (Plan Concertado)" -, al amparo del art. 10.1.c) LEBEP, viniendo cada uno de dichos nombramientos precedido de un cese formal.

El nuevo nombramiento, a virtud del art. 10.1.c) LEBEP, sólo obedecía a una cuestión de "periodización" o ajuste de nombramiento a periodos anuales por razones presupuestarias y de mejor entendimiento con la Junta de Andalucía, habiendo traicionado el Ayuntamiento de Cádiz la doctrina de los actos propios, así como la confianza legítima y buena fe de los funcionarios que los nombramientos con fecha de finalización eran continuidad del inicial y que no había cese por la mera llegada a término de las formales renovaciones anuales.

Denuncia la inactividad de la Corporación Local por no renovar el nombramiento a que venía obligada por el inicial nombramiento con adscripción al Programa Concertado de Asuntos Sociales de Desarrollo de los Servicios Comunitarios.

Además de existir continuidad del programa Concertado, pues se produjeron nuevos nombramientos, lo financiado por la Junta de Andalucía para 2014 solo supuso un descenso respecto a 2013 de 937,63 €, que no justifica la renovación de 24 funcionarios interinos adscritos a programas de Servicios sociales Comunitarios.

TERCERO.- En el caso que nos ocupa el nombramiento de interinidad del Sr. XXX al amparo del art. 10.1.c) LEBEP para la ejecución de programas de carácter temporal y con efectos desde el 01/01/2014 al 30/06/2014, venía motivado, según indicaba el informe de Intervención de fecha 26 de diciembre de 2013 - folios 42 y 43 expte. -, cuya veracidad no resulta contradicha, en que la cantidad de 571.927,73 € asignada en el presupuesto de 2013 para las contrataciones de programas de asuntos sociales para todo el año supondría en la práctica una consignación presupuestaria y financiación suficiente durante seis meses de dicho programa, quedando en suspenso la contratación por los seis meses restantes hasta que no se obtuviera financiación suficiente para cubrir todos los costes del programa.

Por ello, atendida la vinculación del nombramiento a la existencia de financiación y de crédito presupuestario suficiente, imponderables de índole económica derivados de la progresiva reducción de las subvenciones, aconsejaban limitar a un semestre la duración del nombramiento de interinidad, siendo en este sentido elocvente el certificado que en fecha 18/12/2015 emitió el Interventor General del Excmo. Ayto. de Cádiz, expresivo que las cantidades aportadas por la Junta de Andalucía para el programa Servicios Sociales Comunitarios habían disminuido progresivamente en los años 2011 a 2014, pasando de 1.229.024,61 € en el año 2011, a 1.024.071,46 € en el año 2012, reduciéndose a 766.666,92 € en el año 2013 y a 765.729,20 € en el año 2014.

Similar problemática a la que plantea la actual controversia, de encadenamiento de sucesivos contratos y nombramientos de interinidad para la ejecución de programas de carácter temporal, y drástico recorte en la financiación de actuaciones, aun referida a la atención de la dependencia, resolvió esta misma Sección en sentencias de 14 de enero de 2015 (apelación 209/2014), 6 de febrero de 2015 (apelación 488/2014) 12 de febrero de 2015 (apelación 305/2014), y otras más, señalando que: "(...) En efecto el nombramiento según la resolución se efectúa conforme al apartado c) del artículo 10 del Estatuto Básico: "ejecución de programas de carácter temporal". Se trata de un concepto jurídico indeterminado, y aunque el precepto no fija la duración ni su alcance, ni las medidas de control sobre los mismos, es lógico que dicho programa no puede responder a actividades habituales de la Administración, sino como ocurre en el presente caso a una actividad competencia de la Junta de Andalucía que en virtud del Decreto se delega en los Municipios pero financiadas por aquella, de ahí que el programa no sea indefinido sino temporal por el ejercicio correspondiente, ya que son los Acuerdos anuales de financiación los que permiten la contratación específica del personal de refuerzo para cumplir lo dispuesto en el Decreto Autonómico, de ahí que la finalización del nombramiento coincida con la finalización del programa para el ejercicio de 2013, lo que determina que el recurso de apelación del Ayuntamiento deba ser estimado, porque sin perjuicio de nuevos nombramientos para años posteriores el impugnado contiene una duración temporal conforme al artículo 10 1 c), porque insistimos, la causa del nombramiento es el Acuerdo anual de financiación que permite la contratación específica con una duración determinada, por lo que finalizado el programa anual, finalizan las tareas correspondientes a 31 de diciembre de 2013.



(...) Respecto al recurso de la actora, debe ser desestimado, como afirma el juez no existe fraude de ley porque en el nuevo nombramiento se fijan unas condiciones laborales distintas al de años anteriores, ya que la disminución del crédito para 2013 en un 48% lo justifica y ello porque el programa como hemos expuesto está a expensas de la financiación de la Junta de Andalucía y aunque efectivamente el Ayuntamiento tiene RPT en Servicios Sociales y gastos de personal en sus Presupuestos para cubrir los puestos de los funcionarios y personal laboral que presta servicios comunitarios en el ejercicio de su competencia municipal, la actora siempre ha sido contratada primero como laboral y después como interina para el programa temporal de la ley de Dependencia, por tanto condicionado a los Acuerdos anuales de financiación, y si hasta el año 2012 por bonanza económica las prorrogas fueron tácitas ya que la financiación se mantuvo íntegra, con la crisis económica y la necesidad de equilibrio y estabilidad presupuestaria, las circunstancias cambiaron y los recortes desgraciadamente llegaron también a la Dependencia y en la fecha en la que se acordó el cese como afirma la sentencia no existía seguridad de financiación y en concreto, posteriormente se rebajó casi un 50%.

Quiere ello decir que concurre causa de cese prevista tanto en el nombramiento como en el artículo 10, al finalizar el programa temporal que fue la causa de su nombramiento, porque las tareas del programa de la Ley de Dependencia son indefinidas en el tiempo, sin embargo desde el momento que dependen de la aprobación anual de un programa de financiación, una vez que finaliza y ello coincide con el ejercicio presupuestario, desaparece la causa del nombramiento. Las prórrogas a las que alude la apelante para justificar la improcedencia de su actual cese, no debieron producirse por ser contrarias a la duración determinada de carácter temporal que recoge el precepto y por tanto no prorrogable.

Consideramos por tanto que el cese se ajusta a derecho al desaparecer la causa por la que fue nombrada y finalizar el programa temporal para atender una actividad no habitual de la Corporación como es la del Decreto 168/2007. No debemos olvidar la provisionalidad y transitoriedad de los funcionarios interinos, de ahí que el artículo 10.3 indique que cesarán cuando finalice la causa que dio lugar al nombramiento y en la modalidad que fue nombrada la actora (no en plaza vacante o en sustitución) para un programa temporal de la Ley de Dependencia que supeditado a la aprobación anual de financiación, no puede extenderse más allá que el período que cubre el crédito por la contratación específica del refuerzo. Por lo que acreditado en el expediente y en los autos dicha circunstancia la causa y motivación del cese se ajusta al ordenamiento jurídico.

En cuanto al nuevo nombramiento y su condiciones, no requiere la negociación previa con los sindicatos, ya que no se trata de una modificación de las condiciones de un puesto de trabajo de la RPT municipal, sino de distinto nombramiento conforme a la minoración de financiación del programa temporal para el ejercicio de 2013, sin que se puedan esgrimir derechos derivados de una relación interina anterior que por su naturaleza temporal y provisional se extinguió.(...)"

Partiendo de las consideraciones jurídicas que acabamos de reflejar, entendemos que el recurrente, habiendo consentido el nombramiento de interinidad con efectos del 01/01/2014 al 30/06/2014 y sabedor pues que su relación de servicios finalizaría por cumplimiento del plazo previsto, no puede ahora:

.- Arrogarse el derecho a obtener, so pretexto de una periodización, un nombramiento de renovación, cuando a virtud del nombramiento temporal producido por causa del art. 10.1.c) LEBEP - ejecución de programas de carácter temporal -, había desempeñado sin vocación de permanencia las funciones encomendadas del puesto de trabajo con categoría de Auxiliar Administrativo.

Es más, preconizar una pretendida relación interina "indefinida" que conllevaría la renovación sin límite, aparte de contradecir la noción de funcionarios interinos que contempla el art. 10.1 LEBEP, implicaría fraude de ley, pues es deber de la Administración no mantener al interino en el puesto de trabajo cuando haya funcionario de carrera o hayan desaparecido las razones de urgencia que justificaron su nombramiento en su día.

.- Reprochar a la Administración una inactividad contraria a derecho. Pero, ningún derecho cabe esgrimir derivado de una relación interina anterior que, por su naturaleza temporal y provisional, se extinguió.

.- Afirmar que el Ayuntamiento vulnera la doctrina de los actos propios. Sin embargo, todos los acuerdos de nombramiento de personal que afectaron al recurrente y que consintió, eran con carácter de interinidad y de duración limitada.

.- Ampararse en la buena fe o en la confianza legítima, con olvido que su adscripción al Programa de Servicios Sociales Comunitarios lo era "en tanto subsistan las competencias de los Ayuntamientos en esta materia y persistan las transferencias de la Comunidad Autónoma andaluza y del Estado para estos fines".

El apelante denuncia que la sentencia orilla que en agosto de 2014 hubo nuevos nombramientos con dotación presupuestaria a cargo de la financiación de la Junta de Andalucía y para idéntica función a realizar a la que venía desempeñando.



Y ciertamente los folios 45 y 46 de las actuaciones plasman el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 1 de agosto de 2014, nombrando a cinco personas como funcionarios interinos para la ejecución del programa de carácter temporal denominado "Gestión administrativa de los programas incluidos en los servicios sociales comunitarios del Ayuntamiento de Cádiz para 2014, de acuerdo con la asignación económica y los criterios establecidos en la Orden de 18 de julio de 2014 (BOJA 24/07/2014) para el Ayuntamiento de Cádiz" desde el 4 de agosto de 2014 hasta el 31 de diciembre de 2014.

Ahora bien, aquél reproche pasa por alto que estos nuevos nombramientos con efectos desde el 04/08/2014 hasta el 31/12/2014 no se financiaban con fondos anteriores - los que en cuantía total de 766.666,92 € (142.696,15 € del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, y 623.970,77 € de la Consejería de Salud), había acordado transferir al Ayto. de Cádiz la Orden de 5 de julio de 2013 de la Consejería de Salud y Bienestar Social, por la que se establece la distribución de las cantidades a percibir por las Entidades Locales para la financiación de los Servicios Sociales Comunitarios en Andalucía correspondientes al ejercicio presupuestario 2013 (BOJA nº 134 de 11/07/2013) -, sino con una nueva transferencia de fondos por importe total de 747.546,23 € (123.575,46 € del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad y 623.970,77 € de la Consejería de Igualdad, Salud y Políticas Sociales) que acordó la Orden de 18 de julio de 2014 de la Consejería de Igualdad, Salud y Políticas Sociales, por la que se establece la distribución de las cantidades a percibir por las entidades locales para la financiación de los Servicios Sociales Comunitarios en Andalucía, correspondientes al ejercicio presupuestario 2014 (BOJA nº 143, de 24/07/2014), encontrándonos pues ante ejercicios presupuestarios diferentes.

Por ello, aunque deba garantizarse la continuidad de los servicios sociales comunitarios, al depender estos de unas transferencias de financiación, una vez finalice el correspondiente ejercicio presupuestario que haya sido objeto de financiación también desaparece la causa del nombramiento.

Lo expuesto lleva a desestimar el recurso de apelación.

Salvando diferencias de cantidades y fechas, la identidad de hechos, en lo sustancial, llevan a que la apelación presente deba ser íntegramente desestimada.

Y ÚLTIMO.- Al desestimarse el recurso, se condena en las costas a la apelante con el límite de quinientos euros, teniendo en cuenta la naturaleza y complejidad del asunto. (Artículo 139.2 L.J.C.A .).

Vistos los artículos de aplicación al caso y por la autoridad que nos confiere la Constitución:

FALLAMOS:

Que debemos desestimar el recurso de apelación interpuesto por D^a María Rosario representada y defendida por el Letrado Sr. Fernández León contra sentencia dictada el 26 de septiembre de 2017 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 6 de Sevilla que confirmamos.

Se condena en las costas del recurso a la parte apelante con el límite de quinientos euros (500).

Notifíquese a las partes la presente resolución indicándoles que será susceptible de recurso de casación cuando concurren las exigencia contenidas en el artículo 86 y siguientes de la LJCA , que se preparará ante esta Sala en el plazo de treinta días.

Así, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Intégrese esta resolución en el Libro correspondiente y remítase testimonio de la misma, junto con las actuaciones, al juzgado de procedencia.