



Roj: **STSJ GAL 5517/2014 - ECLI: ES:TSJGAL:2014:5517**

Id Cendoj: **15030330012014100333**

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

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **1**

Fecha: **05/06/2014**

Nº de Recurso: **207/2013**

Nº de Resolución: **380/2014**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **FERNANDO SEOANE PESQUEIRA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**T.S.X.GALICIA CON/AD SEC.1**

**A CORUÑA**

SENTENCIA: 00380/2014

**PONENTE: D. FERNANDO SEOANE PESQUEIRA**

**PROCEDIMIENTO ORDINARIO NUMERO 207/2013**

**RECURRENTE: MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.**

**ADMINISTRACION DEMANDADA: UNIVERSIDADE DA CORUÑA**

**EN NOMBRE DEL REY**

La Sección 001 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia pronunciado la

**SENTENCIA**

**Ilmos./as. Sres./as. D./D<sup>a</sup>.**

**FERNANDO SEOANE PESQUEIRA.- Pte.**

**JULIO CESAR DIAZ CASALES**

**MARIA DOLORES GALINDO GIL**

A CORUÑA, cinco de junio de dos mil catorce

En el recurso contencioso-administrativo que, con el número 207/13, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por el MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS, representado y dirigido por el SR. ABOGADO DEL ESTADO, contra la convocatoria de pruebas selectivas. Es parte la Administración demandada la UNIVERSIDAD DE A CORUÑA, representada y dirigida por el SERVICIO JURIDICO DE LA UNIVERSIDAD.

Es Ponente el ILMO. SR. D. FERNANDO SEOANE PESQUEIRA.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** .- Admitido a trámite el presente recurso contencioso-administrativo, se practicaron las diligencias oportunas y, recibido el expediente, se dio traslado del mismo a la parte recurrente para deducir la oportuna demanda, lo que se hizo a medio de escrito, en el que en síntesis, tras exponer los hechos y fundamentos de Derecho que se estimaron pertinentes, se acabó suplicando que se dictase sentencia por la que se estime el presente recurso contencioso administrativo, anulando las resoluciones de la Universidad de A Coruña, de fechas 14-03-13 y 18-03-13, de convocatorias de pruebas selectivas para la provisión de una plaza de Técnico



Superior en Relaciones Internacionales y otra de Técnico de Prevención de Riesgos Laborales- Jefe de Servicio; con expresa imposición de costas.

**SEGUNDO** .- Conferido traslado a la parte demandada, se solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en la contestación de la demanda.

**TERCERO** .- No habiéndose recibido el asunto a prueba y declarado concluso el debate escrito, quedaron las actuaciones sobre la mesa para resolver.

**CUARTO** .- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales, siendo la cuantía del mismo la de indeterminada.

## FUNDAMENTOS JURIDICOS

**PRIMERO** .- El Abogado del Estado, siguiendo instrucciones de la Subdirección General de los Servicios Contenciosos de la Abogacía General del Estado, a petición de la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, impugna en esta vía jurisdiccional las resoluciones de la Universidad de A Coruña de 14 de marzo de 2013, publicada en el BOE de 22 de abril, por la que se convocan pruebas selectivas para la provisión de una plaza de Técnico Superior en Relaciones Internacionales, de personal laboral, y la de 18 de marzo de 2013, publicada en el BOE de 7 de mayo, por la que se convocan pruebas selectivas, por el doble sistema de promoción interna y acceso libre, para la provisión de una plaza de Técnico en Prevención de Riesgos Laborales - Jefe del Servicio, personal laboral.

**SEGUNDO** .- Por escrito de 7 de mayo de 2013 el Director General de Costes de Personal y Pensiones Públicas, al amparo del artículo 44 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso administrativa , dirigió requerimiento al Rector de la Universidad de A Coruña, a fin de que anulase las resoluciones anteriormente mencionadas, en base a que el artículo 23.1.1 de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2013, prohíbe con carácter general durante 2013 la incorporación de nuevo personal, lo cual se extiende a las Universidades Públicas, por aplicación del artículo 22 de la misma Ley , argumentando que no opera aquí la excepción derivada de la ejecución de procesos selectivos correspondientes a ofertas de empleo público de ejercicios anteriores, porque en ambas resoluciones impugnadas se hace referencia a la oferta pública de empleo del personal de administración y servicios de esa Universidad para 2006 (DOG de 10 de marzo), y el artículo 70.1 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público , impone el desarrollo de la ejecución de la oferta de empleo público en el plazo improrrogable de tres años, de modo que no es posible la convocatoria de plazas correspondientes a la oferta de empleo público de 2006 en el año 2013.

Por escrito de 12 de junio de 2013 el Rector de la Universidad de A Coruña rechazó expresamente el requerimiento, en base a: 1º las dos plazas objeto de requerimiento figuran en la relación de puestos de trabajo y cuentan con financiación adecuada y suficiente dentro de los márgenes de gastos de personal autorizados por la Xunta de Galicia para el ejercicio de 2013, 2º la oferta de empleo público de 2006 se somete al artículo 18.4 de la Ley 30/1984 , de medidas para la reforma de la función pública, y al artículo 29 de la Ley 4/1988, de 26 de mayo , de función pública de Galicia, modificado por la Ley 3/1995, de 10 de abril, en cuya normativa no se recoge límite temporal alguno que determine la caducidad de la oferta de empleo público, o cualquier otra forma de invalidez sobrevenida por el mero transcurso del tiempo, por lo que entiende que la aplicación retroactiva de una norma restrictiva, como es el artículo 70 del EBEP , a una oferta de empleo público aprobada en 2006, atentaría contra la propia Constitución (art. 9.3 en conexión con el 23.2) y generaría un derecho de amparo constitucional a favor de cualesquiera eventuales perjudicados, 3º el artículo 31 del Decreto Legislativo 1/2008, de 13 de marzo , por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de la función pública de Galicia, de aplicación supletoria al personal de administración y servicios de las Universidades Públicas gallegas ( art. 3.6), tampoco establece ningún límite temporal a la ejecución de las ofertas autonómicas de empleo, 4º el artículo 23 de la Ley 17/2012 , tampoco establece límite temporal alguno a la salvedad relativa a la ejecución de procesos selectivos correspondientes a ofertas de empleo público de ejercicios anteriores, y 5º incluso siendo aplicable el artículo 70.1 del EBEP , contiene una obligación de comportamiento ("desarrollar la ejecución"), no una obligación de resultado (ejecutar la totalidad de los procesos selectivos en un plazo de tres años).

**TERCERO** .- El mencionado artículo 23.1.1 de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, establece:

*"A lo largo del ejercicio 2013 no se procederá en el sector público delimitado en el artículo anterior, a excepción de las sociedades mercantiles públicas que se regirán por lo dispuesto en la disposición adicional vigésima de esta Ley , a la incorporación de nuevo personal, salvo la que pueda derivarse de la ejecución de procesos selectivos correspondientes a Ofertas de Empleo Público de ejercicios anteriores o de plazas de militares de Tropa y Marinería necesarias para alcanzar los efectivos fijados en la disposición adicional décima octava. Esta*



*limitación alcanza a las plazas incursas en los procesos de consolidación de empleo previstos en la disposición transitoria cuarta del Estatuto Básico del Empleado Público."*

En consecuencia, dicho precepto prohíbe con carácter general durante 2013 la incorporación de nuevo personal de administración y servicios en las Universidades, de modo que estarían proscritas las convocatorias de plazas de que trata este litigio. Y ello porque de llevarse a cabo las convocatorias impugnadas se comprometerían directamente fondos públicos, superando las limitaciones presupuestarias comunes a todo el territorio nacional, y no se tendrían en cuenta los criterios de contención del gasto público que emana de aquel artículo 23.1.1 de la Ley 17/2012 .

Ahora bien, ambas resoluciones impugnadas hacen constar (folios 76 y 91 del expediente) que se hace necesaria la provisión de una y otra plaza de personal laboral al amparo de lo dispuesto en la disposición transitoria 4ª del III convenio colectivo de personal de administración y servicios (PAS) de la Universidad de A Coruña, tras la publicación de la relación de puestos de trabajo de 2005 y en la resolución de 3 de marzo de 2006, por la que se publica la oferta pública de empleo del PAS de dicha Universidad para el año 2006. Precisamente en ello se funda la UDC para considerar que este caso se halla inmerso en la excepción del propio artículo 23.1.1 de la Ley 17/2012 en cuanto se refiere a la ejecución de procesos selectivos correspondientes a Ofertas de Empleo Público de ejercicios anteriores.

En contra de lo que la demandada esgrime, resulta evidente que no cabe la ejecución intemporal de las ofertas de empleo público, porque según el artículo 18.4 de la Ley 30/1984 , que estaba vigente en 2006 (cuando se aprobó la OEP de PAS de la UDC), al igual que el artículo 29.6 de la Ley gallega 4/1988, la OEP comprende las necesidades de recursos humanos con asignación presupuestaria que no puedan ser cubiertas con los efectivos de personal existentes, añadiendo el artículo 7 del Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo , que "las necesidades de recursos humanos que no puedan ser cubiertas con los efectivos de personal existentes serán objeto de oferta de empleo público, siempre que exista crédito presupuestario y se *considere conveniente su cobertura durante el ejercicio* ". Por tanto, se puede afirmar que la OEP es el documento mediante el que cada Administración hace pública la relación de plazas vacantes que pretende cubrir durante *un ejercicio presupuestario* a través de procedimientos de selección de personal, de modo que dicha normativa exigía que se ejecutase en una anualidad.

Desde el momento en que en el caso presente transcurrieron siete años desde la aprobación de la OEP que se invoca hasta la convocatoria de las plazas que en ellas constan, no se habría cumplido el plazo máximo de ejecución y no sería operativa la excepción que se pretende.

Por tanto, la aplicación de la normativa a que pretende acogerse la UDC no ampara su postura.

Y tampoco encuentra cobertura dicha postura si se aplica la normativa posterior, pues el artículo 70.1 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público , establece:

"Las necesidades de recursos humanos, con asignación presupuestaria, que deban proveerse mediante la incorporación de personal de nuevo ingreso serán objeto de la Oferta de empleo público, o a través de otro instrumento similar de gestión de la provisión de las necesidades de personal, lo que comportará la obligación de convocar los correspondientes procesos selectivos para las plazas comprometidas y hasta un diez por cien adicional, fijando el plazo máximo para la convocatoria de los mismos. En todo caso, *la ejecución de la oferta de empleo público o instrumento similar deberá desarrollarse dentro del plazo improrrogable de tres años* ".

Al haber transcurrido siete años desde la aprobación de la OEP hasta las convocatorias impugnadas, se ha superado ese plazo de tres años.

No cabe compartir la alegación de la UDC de que la invocación del artículo 70.1 de la Ley 7/2007 supone la aplicación retroactiva a una OEP aprobada en 2006, resultando contraria a los artículos 9.3 y 23.2 de la Constitución . Y ello porque: 1º el artículo 9.3 de la Constitución garantiza la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, carácter que no ostenta aquel artículo 70.1, que no contiene ninguna sanción ni restricción de un derecho individual, 2º de las disposiciones transitorias 1ª y 4ª del Código Civil se desprende que el ejercicio, duración y procedimiento de un derecho nacido bajo la legislación precedente se ha de acomodar a la nueva normativa, lo que lleva a que el ejercicio o ejecución de la OEP de 2006 haya de regirse por el EBEP.

También conduce a la aplicabilidad del EBEP en este caso el tenor de la Disposición final 4ª del mismo, que, después de prever su entrada en vigor en un mes desde su publicación en el BOE (que tuvo lugar el 13 de abril de 2007), establece en su apartado 2:

"No obstante, lo establecido en los Capítulos II y III del Título III, excepto el artículo 25.2, y en el Capítulo III del Título V producirá efectos a partir de la entrada en vigor de las Leyes de Función Pública que se dicten



en desarrollo de este Estatuto" hallándose el artículo 70 entre los que entran inmediatamente en vigor, siendo de recordar el carácter básico de dicho EBEP con arreglo a la disposición final 1ª ("Las disposiciones de este Estatuto se dictan al amparo del artículo 149.1.18.ª de la Constitución , constituyendo aquellas bases del régimen estatutario de los funcionarios; al amparo del artículo 149.1.7.ª de la Constitución , por lo que se refiere a la legislación laboral, y al amparo del artículo 149.1.13.ª de la Constitución , bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica").

De otra parte, hay que tener en cuenta que la derivada de la ejecución de procesos selectivos correspondientes a Ofertas de Empleo Público de ejercicios anteriores constituye una norma excepcional en el artículo 23.1.1 de la Ley 17/2012 , y, con arreglo al artículo 4.2 del Código Civil , las normas excepcionales no se aplicarán a supuestos ni en momentos distintos de los comprendidos expresamente en ellas, de modo que la excepción de aquel artículo 23.1.1 de la Ley 17/2012 no puede interpretarse de manera que permita cualquier convocatoria de procesos selectivos referidos a plazas comprendidas en OEPs anteriores, porque ello iría en contra del espíritu de la propia norma, que exige la contención del gasto público y por eso está contenida en normativa presupuestaria.

Conviene añadir, a fin de arrumbar otro de los argumentos esgrimidos por la UDC, que esta misma Sala y Sección ya se ha mostrado contraria a la invocación de la autonomía universitaria en estos casos y propensa a la necesidad de que las Universidades cumplan los requisitos de contención del gasto público y estabilidad presupuestaria en la sentencia nº 863/2013, de 11 de diciembre .

Aunque referida a la prohibición de incorporación de nuevo personal durante el año 2012, contemplada en el artículo 3 del Real Decreto Ley 20/2011, de 30 de diciembre , en aquella sentencia ya aclaramos que la autonomía universitaria "no puede convertirse en una patente de corso para escapar de cualquier control o supervisión, máxime cuando nos movemos en el marco de normas de carácter básico estatal, al tenor de lo previsto en los artículos 149.1.13 y 156.1 del texto constitucional". Por lo demás, la Ley de Presupuestos Generales del Estado no interfiere en el ámbito de la autonomía universitaria en lo relativo a la selección de su personal ni a su potestad de organizar la convocatoria de plazas, pero las Universidades han de respetar necesariamente las limitaciones impuestas en materia de oferta de empleo público cada año, que es lo que aquí está obligada a acatar la UDC.

Así se deduce del artículo 81.4 de la Ley Orgánica 6/2001, de Universidades , en la redacción que le ha dado el Real Decreto Ley 14/2012, de 20 de abril, según el cual:

*"La estructura del presupuesto de las Universidades, su sistema contable, y los documentos que comprenden sus cuentas anuales deberán adaptarse, en todo caso, a las normas que con carácter general se establezcan para el sector público. En este marco, a los efectos de la normalización contable, las Comunidades Autónomas podrán establecer un plan de contabilidad para las Universidades de su competencia.*

*Al estado de gastos corrientes, se acompañará la relación de puestos de trabajo del personal de todas las categorías de la Universidad especificando la totalidad de los costes de la misma e incluyendo un anexo en el que figuren los puestos de nuevo ingreso que se proponen. Los costes del personal docente e investigador, así como de administración y servicios, deberán ser autorizados por la Comunidad Autónoma, en el marco de la normativa básica sobre Oferta de Empleo Público. Asimismo, el nombramiento de personal funcionario interino y la contratación de personal laboral temporal por las universidades deberá respetar la normativa básica estatal en la materia."*

En relación con esto último, la defensa de la UDC alega que las convocatorias impugnadas fueron autorizadas por silencio positivo por la Administración Autonómica, como competente para el eficaz control de la tasa de reposición de efectivos, en aplicación del artículo 43 de la Ley 30/1992 , al haber dejado transcurrir el plazo máximo de tres meses ( art. 42.3 Ley 30/1992 ).

Sin embargo, se entienda o no concedida dicha autorización de modo presunto, lo cierto es que las convocatorias impugnadas entrañan la incorporación de nuevo personal, y ya hemos visto que no opera la excepción relativa a la ejecución de procesos selectivos correspondientes a Ofertas de Empleo Público de ejercicios anteriores, por lo que la aplicación del artículo 23.1.1 de la Ley 17/2012 ha de llevar a la anulación de las convocatorias impugnadas.

Por todo lo cual procede la estimación del recurso.

**CUARTO** .- Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , han de imponerse las costas a la Universidad demandada, al haber visto rechazadas todas sus pretensiones, y no apreciarse en el caso serias dudas de hecho o de derecho; de conformidad con el artículo 139.3 LJ , se fija en 1.500 euros la cantidad máxima en concepto de defensa y representación



de la recurrente, en función del trabajo y esfuerzo desplegado para exponer y argumentar los motivos de impugnación esgrimidos.

**VISTOS** los artículos citados y demás preceptos de general y pertinente aplicación.

### FALLAMOS

que debemos estimar y **estimamos** el recurso contencioso administrativo interpuesto por **EL ABOGADO DEL ESTADO** contra las resoluciones de la Universidad de A Coruña de 14 de marzo de 2013, publicada en el BOE de 22 de abril, por la que se convocan pruebas selectivas para la provisión de una plaza de Técnico Superior en Relaciones Internacionales, de personal laboral, y la de 18 de marzo de 2013, publicada en el BOE de 7 de mayo, por la que se convocan pruebas selectivas, por el doble sistema de promoción interna y acceso libre, para la provisión de una plaza de Técnico en Prevención de Riesgos Laborales - Jefe del Servicio, personal laboral, y, en consecuencia, **anulamos** dichas resoluciones, imponiendo a la Universidad demandada las costas, fijando en 1.500 euros la cantidad máxima en concepto de defensa y representación de la recurrente.

Notifíquese a las partes y entréguese copia al Ministerio Fiscal, haciéndoles saber que la misma es firme, y que contra ella las personas y entidades a que se refiere el art. 100 de la Ley 29/1998, de 13 julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa, podrán interponer el recurso de casación en interés de Ley del artículo citado, dentro del plazo de los tres meses siguientes a su notificación. Asimismo, podrán interponer contra ella cualquier otro recurso que estimen adecuado a la defensa de sus intereses. Para admitir a trámite el recurso, al interponerse deberá constituirse en la cuenta de depósitos y consignaciones de este Tribunal (1570-0000-85-0207-13-24), el depósito al que se refiere la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre (BOE núm. 266 de 4/11/09); y, en su momento, devuélvase el expediente administrativo a su procedencia, con certificación de esta resolución.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACION.-** La sentencia anterior ha sido leída y publicada el mismo día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente D. FERNANDO SEOANE PESQUEIRA, al estar celebrando audiencia pública la Sección 001 de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia. Doy fe. A CORUÑA, cinco de junio de dos mil catorce.