



Roj: **STSJ ICAN 2896/2000 - ECLI:ES:TJICAN:2000:2896**

Id Cendoj: **38038330012000100807**

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

Sede: **Santa Cruz de Tenerife**

Sección: **1**

Fecha: **08/09/2000**

Nº de Recurso: **2044/1997**

Nº de Resolución: **828/2000**

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **LUIS HELMUTH MOYA MEYER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE **CANARIAS**

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SANTA CRUZ DE TENERIFE

SENTENCIA NÚM. 828

Recurso núm. 2044 /1997

Ilmos. Sres:

PRESIDENTE

Don Antonio Giralda Brito

MAGISTRADOS

Don Pedro Hernández Cordobés

Don Helmuth Moya Meyer

En Santa Cruz de Tenerife, a ocho de Septiembre del dos mil.

VISTO, en nombre del Rey por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de justicia de **Canarias**, con sede en Santa Cruz de Tenerife, el presente recurso interpuesto a nombre del demandante doña Sofía , contra el Decreto 208/1997, de 7 de agosto , de traslado de servicios, medios personales, materiales y recursos al Cabildo Insular de Tenerife para el ejercicio de las competencias transferidas en materia de prestación de servicios especializados en cuestiones de prevención, ejecución de 11,5 medidas de amparo que se establecen en la Ley 1/1997, de 7 de febrero , de Atención **Integral** a los **Menores**, y asesoramiento y cooperación técnica, jurídica y económica a las entidades municipales, de acuerdo con lo establecido en la legislación de régimen local, habiéndose personado como parte demandada la Administración de la Comunidad Autónoma **Canaria**. defendida y representada por el Letrado de su Servicio Jurídico, siendo Ponente de esta sentencia el Ilmo. Sr. Magistrado don Helmuth Moya Meyer.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la parte demandante se interpuso recurso contencioso- administrativo ante esta Sala el 21 de octubre de 1997. Admitido a trámite, se publicaron los anuncios correspondientes y se reclamó el expediente administrativo.

La recurrente formalizó demanda en la que solicitó se declare la nulidad del acto recurrido por no ser conforme a derecho, ya que no se justifican las razones por las que precisamente se transfiere la plaza de auxiliar que ella ocupa en la Dirección General del **Menor**.

SEGUNDO.- De la demanda se dio traslado a 11 Administración demandada, que contestó a la misma oponiéndose a las pretensiones de la parte actora y pidiendo la inadmisión del recurso.



TERCERO.- Recibido el juicio a prueba se practicó la propuesta y admitida, con el resultado que obra en autos, y se señaló día para la votación y Fallo.

Al amparo de lo dispuesto en el artículo 75.4 LJCA , se reclamó el expediente relativo al Decreto 208/1997 .

CUARTO.- Se han observado los preceptos legales que regulan la tramitación del proceso contencioso-administrativo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El recurso se interpone contra el Decreto 208/ 1997, de 7 de agosto , de traslado de servicios, medios personales, materiales y recursos al Cabildo Insular de Tenerife para el ejercicio de las competencias transferidas en materia de prestación de servicio especializados en cuestiones de prevención, ejecución de las medidas de amparo que se establecen en la Ley 1/1997, de 7 de febrero , de Atención **Integral** a los **Menores**, v asesoramiento y cooperación técnica, jurídica y económica a las entidades municipales, de acuerdo con lo establecido en la legislación de régimen local. En el mismo se aprueban los anexos de traspaso de servicios, medios personales, materiales y recursos al Cabildo Insular de Tenerife al efecto del ejercicio de la competencia transferida de acuerdo con lo que establece la Disposición transitoria tercera de la Ley 14/1990, de 26 de julio , de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas de **Canarias**, y en ejecución de lo dispuesto en el Decreto **159/1997**, de 11 de julio , de transferencia de competencia en materia de servicios especializados al **menor**.

La recurrente yerra al designar el acto impugnado, lo que da pie al Letrado del Servicio jurídico del Gobierno de **Canarias** para alegar la desviación procesal como motivo de inadmisibilidad del recurso, que no debe ser apreciado pues es claro que lo que se impugna no es el Decreto **159/1997** , sino el Decreto 208/1997 , cuya copia se adjunta al escrito de interposición del recurso.

SEGUNDO.- La recurrente sostiene que no se justifica la inclusión de la plaza de auxiliar que ocupa en la Dirección General del **Menor** en el anexo de personal transferido, cuando existen otras plazas de auxiliar vacantes, solicitando que, en cualquier caso, sea aplicada de forma analógica la Ley 12/1983 del Proceso Autonómico, en relación a la determinación del personal que deba ser transferido.

TERCERO.- La disposición transitoria tercera de la Ley 14/ 1990 no establece los criterios según los cuales deban confeccionarse los anexos de personal, como sí hace la más previsoras Ley 12/1983 , que no es aplicable al caso que nos ocupa por referirse al proceso de transferencias a las Comunidades Autónomas. Eso no quiere decir que la Administración, invocando su potestad de autoorganización, pueda actuar arbitrariamente sin responder a criterios objetivos que tengan en cuenta las necesidades de personal de los servicios que se transfieren y las derivadas de la reestructuración de los servicios que deba acometerse a consecuencia de la transferencia; y, aunque el derecho al cargo no pueda oponerse a la supresión de un puesto de trabajo por necesidades del servicio, deberá tenerse en cuenta el legítimo interés de los funcionarios a permanecer en su puesto de trabajo, de tal forma que si las necesidades de los servicios permiten varias soluciones, se elija la que menos gravosa sea para los funcionarios implicados en el proceso de transferencia.

En los anexos se incluye el personal de los centros especializados transferidos y una parte del personal de la Dirección General del **Menor**. Respecto al personal con destino en los Centros Especializados que se transfieren, la solución que adopta la Administración, de transferir en bloque a todo el personal, es incontestable, pues, en definitiva, el personal seguirá desempeñando sus funciones en el mismo centro. Ahora bien, por lo que hace a la inclusión del personal al servicio de la Dirección General del **Menor**, y en concreto a la plaza de auxiliar que se incluye en el anexo, no habiéndose discutido que ello no obedezca a necesidades de los servicios, es preciso, sin embargo, justificar, existiendo la posibilidad, que no ha sido puesta en duda por la Administración, de elegir entre varias plazas de auxiliar adscritas a la Dirección General del **Menor**, la razón por la que se elige una de las soluciones posibles, al efecto de poder afirmar que en su actuación la Administración no ha vulnerado el principio general de interdicción de la arbitrariedad.

CUARTO.- Llegados a este punto resulta que, una vez examinado el expediente administrativo, no se pueden llegar a conocer los motivos por los que la Administración decidió transferir la plaza ocupada por la recurrente, pues aunque pudieran existir razones que justifiquen descartar las plazas vacantes - en contra de lo que argumenta la recurrente- para permitir una mejor puesta en funcionamiento del servicio, sin necesidad de proveer previamente las plazas, no se explica cuales son los criterios que ha seguido la Administración para transferir la plaza de auxiliar ocupada por la recurrente y no, en cambio, otra de las plazas de auxiliar de las existentes en la Dirección General del **Menor** de las provistas con personal por alguno de los procedimientos legalmente permitidos, falta de motivación que supone una vulneración del principio general de interdicción de la arbitrariedad.



Por ello se hace necesario estimar la demanda y anular en parte el decreto, en cuanto incluye en el anexo de personal a transferir la plaza de auxiliar ocupada por la actora.

QUINTO.- No se aprecian motivos para imponer las costas a ninguna de las parte;. de conformidad con lo dispuesto en el artículo 131.1 de la Ley jurisdiccional .

Vistos los artículos citados y demás de general aplicación, la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de justicia, con sede en Santa Cruz de Tenerife, ha dictado el siguiente

FALLO

ESTIMAR el recurso contencioso-administrativo núm. 2044/1997, y declarar haber lugar a la demanda, anulando la resolución impugnada en cuanto incluye en el anexo de personal a transferir la plaza de auxiliar ocupada por la actora, sin imposición de costas.

A su tiempo devuélvase el expediente administrativo al órgano de procedencia con certificación de esta Sentencia de la que se unirá otra a los autos originales.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Leída y publicada ha sido la sentencia en el día de su fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente don Helmuth Moya Meyer en sesión pública de la Sala de lo contencioso- administrativo del Tribunal Superior de justicia, con sede en Santa Cruz de Tenerife, lo que yo, el Secretario de la Sala, certifico.