Juzgado Contencioso-Administrativo Nº 1 de Vitoria-Gasteiz
Gasteizko Administrazioarekiko Auzien 1 zk.ko Epaitegia

Avda. Avenida Gasteiz, 18 4ª Planta - Vitoria-Gasteiz
945-004881 - contencioso1.vitoria@justizia.eus
0000225/2022 Procedimiento Abreviado / Prozedura laburtua
NIG: 4800203320210000486

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Firmado por:
Ana Maria Martinez Navas,
Cristina Ruiz Oteiza

URL firma electrónica./Sinadura elektronikoaren URLa: https://psp.justizia.eus/SCDD/Index.html

Fecha: 10/07/2023 15:13

CSV: 0105945001-580f1084f1a3e020247fe7183f31ca9fuXpAAA==

S E N T E N C I A N.º 000149/2023

En Vitoria, a 1 de junio del 2023.

La Sra. D. ª ANA MARÍA MARTÍNEZ NAVAS, Magistrada del Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 1 de Vitoria, en funciones de refuerzo y apoyo a dicho Juzgado, ha pronunciado la siguiente Sentencia en el recurso contencioso-administrativo registrado con el número PAB 225/2022 y seguido por el procedimiento abreviado.

Han sido partes en dicho recurso como recurrente el obrante en autos, representado y dirigido por la letrada compareciente y como demandada el que consta en autos representado por los letrados que aparecen en Autos.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. -Tuvo entrada en este Juzgado escrito de demanda presentado por la representación letrada en nombre del recurrente, interponiendo recurso contencioso administrativo contra la resolución administrativa referenciada en autos quedando registrado dicho recurso bajo el núm. PAB 225/2022.

SEGUNDO. - En el escrito de demanda en base a los hechos y fundamentos de derecho en ella expresados, el recurrente instó que se dictara sentencia estimatoria de sus pretensiones.

TERCERO. - Por resolución del juzgado se admitió a trámite la demanda, convocándose con posterioridad a las partes a la vista para el día de autos, previa reclamación del correspondiente expediente administrativo.

CUARTO. - El día señalado tuvo lugar el juicio con el resultado que obra incorporada a las actuaciones, quedando las mismas conclusas para Sentencia.

QUINTO. - En la tramitación del presente proceso se han observado todas las prescripciones legales.

EUSKO JAURLARITZA
GOBIERNO VASCO

Administración de Justicia en Euskadi | Justizia Administrazioa Euskadin

Firmado por:
Ana Maria Martinez Navas,
Cristina Ruiz Oteiza

URL firma electrónica./Sinadura elektronikoaren URLa: https://psp.justizia.eus/SCDD/index.html

Fecha: 10/07/2023 15:13

CSV: 0105945001-580f1084f1a3e020247fe7183f31ca9fuXpAAA==

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. – El Colegio Oficial de Secretarios, Interventores y Tesoreros, en adelante COSIT de Vizcaya, impugna la **Orden de 22 de abril del 2021 de la Conserjería de Gobernanza por la que se convocó un proceso selectivo para constituir una bolsa de interinos propios de la Comunidad Autónoma Vasca, de secretarios-interventores de Adm Local, con objeto de cubrir los puestos reservados a habilitados nacionales en las Administraciones Locales Vizcaínas. La orden fue publicada en el BOPV el 6 de mayo del 2021.**

En concreto, son objeto de impugnación del Anexo 1;

1º.- La Base Segunda, apartado 1, letra g); Exigencia del PL 3 o 4.

2º.- La Base Quinta, apartados 5.1.4; para acceder al curso de formación, se sumarán las puntuaciones de los méritos.

3º.- La Base Quinta, apartado 5.4; regulación del curso de formación.

4º.- La Base Quinta, apartado 5.5; quienes posean el PL 3 y lo soliciten, serán convocados a una prueba de acreditación del PL 4.

5º La Base Sexta 6.2; rebaremación tras los sucesivos cursos de formación, mediante la suma de los méritos y el curso de formación, y consiguiente alteración de la posición en la bolsa de interinos.

6º.- La Base Sexta 6.3 in fine, perfil lingüístico cuando fuere preceptivo.

El recurrente sostiene su recurso en dos premisas; la exigencia del conocimiento del idioma como requisito -y no como mérito- y la no idoneidad del curso de formación para el desempeño siquiera interinamente, de las funciones reservadas legalmente al cuerpo de habilitados nacionales.

En opinión del recurrente, además de no haber sido consultado en el proceso de elaboración de dicha Orden, el procedimiento de selección y formación diseñado en la misma, no garantiza los requisitos de mérito y capacidad además de incumplir la normativa básica de carácter general reguladora del régimen jurídico de este Cuerpo.

Firmado por:
Ana Maria Martinez Navas,
Cristina Ruiz Oteiza

URL firma electrónica./Sinadura elektronikoaren URLa: https://psp.justizia.eus/SCDD/index.html

Fecha: 10/07/2023 15:13

CSV: 0105945001-580f1084f1a3e020247fe7183f31ca9fuXpAAA==

Segundo. - Para la resolución del presente recurso es necesario situar la controversia bajo las siguientes premisas;

1º.- Los funcionarios de habilitación nacional, en adelante FHN, se regulan por el RD 128/2018, de carácter básico, específico y dictado al amparo del art. 149.1, 14 y 18 de la CE.

Los Cuerpos de Secretarios, Interventores y Secretarios-Interventores de Adm Local, tienen RESERVADO LEGALMENTE, el desempeño de determinadas funciones en el seno de los Aytos, **reserva cuyo fundamento es el control de la legalidad y de los fondos públicos de Aytos y Diputaciones. Dicha reserva está configurada en el art. 92, bis 2 letra c) de la Ley de Bases de Régimen Local, entre otros.**

2º.- El art. 53,2º del RD 128/2018 párrafo 2, establece la **preferencia** en la constitución de las bolsas de interinos formadas por las CCAA, para aquellos aspirantes **que hayan aprobado algún ejercicio en las pruebas de Secretarios, Interventores o Secretarios-Interventores. A estos efectos, el Instituto Nacional de Administración Pública (en adelante INAP) remitirá a cada Comunidad Autónoma (CA), una lista con los nombres de aquellas personas que hubieran aprobado algún ejercicio de tales oposiciones, a los efectos de integrar la bolsa de interinos cuyos integrantes tendrán PREFERENCIA a la hora de desempeñar interinamente los puestos que se hallen vacantes en Aytos y Dputaciones.**

La Orden de 22 de abril del 2021 en el Anexo I Base I, letra b) segundo párrafo, dispone que se constituirá otra relación de personas (otra bolsa), además de la remitida por el INAP, con personas que ostente el PL 3 o 4 de Euskera.

De esta forma surgen dos bolsas, una la formada con las personas de la lista remitida por el INAP y otra la formada por aquellos que hayan superado el proceso selectivo que regula la Orden aquí recurrida, y que como requisito de participación, exigen ostentar el PL 3 o 4.

3º.- La Instrucción de 5 de mayo del 2021 de desarrollo de la Orden aquí recurrida, en su Anexo, punto 2º apartado 3º, establece la posibilidad de elegir la lista en la que se quiere participar, de forma tal

Firmado por: Ana Maria Martinez Navas, Cristina Ruiz Oteiza
URL firma electrónica./Sinadura elektronikoaren URLa: https://psp.justizia.eus/SCDD/index.html
Fecha: 10/07/2023 15:13
CSV: 0105945001-580f1084f1a3e020247fe7183f31ca9fuXpAAA==

que si estando en la lista remitida por el INAP, un aspirante ostentara el PL 3 o 4, podrá optar por la lista formada por la Comunidad Autónoma (CA), de forma que la opción por la lista de la CA, supondrá la BAJA en la lista del INAP.

4º.- Para poder participar en el proceso selectivo configurado por la Orden aquí recurrida y consecuentemente poder formar parte de la bolsa de interinos de la CA, es **REQUISITO poseer el perfil 3 o 4 de Euskera**.

La única Adm con competencias para la selección y formación de estos funcionarios es la Adm estatal aun cuando la Comunidad Autónoma puede constituir una bolsa de interinos, para la que exige un requisito no exigido por la única adm con competencia para la selección y formación de estos funcionarios. La función de estos, es el control de la legalidad y de los fondos públicos en los Aytos y Diputaciones.

5º.- Los Aytos pueden utilizar una u otra bolsa, o ninguna de ellas puesto que el principio de Autonomía Local, permite que sea el propio Ayto el que seleccione a su personal interino.

Pero si el Ayto, ejerce la colaboración interadministrativa y acude a la bolsa de interinos constituida por la CA, y si la plaza en la correspondiente RPT del Ayto tiene fecha de preceptividad (sea ésta vencida o no), prácticamente el total de las personas que aprobaron algún ejercicio de la oposición estatal (salvo 1, 2 o 6) no tendrán ninguna posibilidad de ejercer interinamente en ese Ayto, aún habiendo aprobado algún ejercicio de la oposición, pues la probabilidad indica que el Ayto cursará llamamiento a la bolsa de la CA, vetada para los opositores que no teniendo Perfil lingüístico, sí hayan aprobado algún ejercicio de la oposición estatal a tales Cuerpos. Queda así quebrada la PREFERENCIA establecida en el RD 128/2018.

Dichos puestos serán desempeñados por personal seleccionado por la CA a través del proceso que establece la Orden recurrida y al margen de la PREFERENCIA establecida en el RD 128/2018.

Según los doc 28 a 34 del ea, en el territorio histórico de Vizcaya, de un total de 161 puestos, sólo 27 no tienen fecha de

Firmado por: Ana Maria Martinez Navas, Cristina Ruiz Oteiza
URL firma electrónica./Sinadura elektronikoaren URLa: https://psp.justizia.eus/SCDD/index.html
Fecha: 10/07/2023 15:13
CSV: 0105945001-580f10841a3e020247fe7183f31ca9fuXpAAA==

preceptividad, por tanto, los aprobados en algún examen en la oposición estatal, que no tengan perfil lingüístico sólo podrán optar a una interinidad en 27 de los 161 municipios del territorio foral Vizcaíno.

Tercero. - El recurso debe estimarse, por varias razones:

1.- La Orden de 22 de abril del 2021 en el Anexo I Base I, letra b) segundo párrafo, dispone que se constituirá otra relación de personas, además de la remitida por el INAP, con aspirantes que ostenten el PL 3 o 4, con lo que aparecen dos bolsas de interinos para cada una de las Subescalas. En la del INAP, constarán los que hayan superado algún ejercicio de la oposición a estos Cuerpos, y en la bolsa de la CA constarán otras personas que habrán superado el proceso selectivo que diseña la Orden aquí recurrida, y que poseerán indefectiblemente el PL 3 o 4. Estas personas podrán o NO, haberse presentado a las oposiciones convocadas por la Adm del Estado.

Si algún aspirante que integre la lista remitida por el INAP, ostentara el PL 3 o 4, podrá presentarse al proceso diseñado por la Orden y de superarlo, podrá optar por la bolsa de la CA, pero sólo causando BAJA en la bolsa del INAP, con lo que esta BAJA automática por el simple hecho de optar por una de las dos bolsas, supone otorgar PRIORIDAD a la bolsa de la CA, lo que supone una PREFERENCIA por dicha bolsa. **Vulneración del art. 53,2º del RD 128/2018 párrafo 2, pues no se respeta la PREFERENCIA establecida en dicho artículo.**

2º.- La instrucción de desarrollo de la Orden aquí recurrida, vulnera la RESERVA LEGAL establecida en favor de estos Cuerpos, para el ejercicio de las **funciones de control de legalidad y de los fondos públicos**, pues permite que tales funciones, sean desempeñadas interinamente por personas que no han sido seleccionadas por la Adm del Estado, única con competencias para la selección y formación de estos Cuerpos, además de otorgar PREFERENCIA a estas personas sobre las que hayan aprobado algún ejercicio de la oposición convocada por la Adm de Estado.

La vulneración lo es tanto de la RESERVA en el ejercicio de las funciones de control de la legalidad y los fondos públicos, como en la PREFERENCIA entre candidatos de una y otra bolsa.

Firmado por: Ana Maria Martinez Navas, Cristina Ruiz Oteiza
URL firma electrónica./Sinadura elektronikoaren URLa: https://psp.justizia.eus/SCDD/index.html
Fecha: 10/07/2023 15:13
CSV: 0105945001-580f1084f1a3e020247fe7183f31ca9fuXpAAA==

3º.- De la lista del INAP, doc 5 a 10 del ea, se comprueba que:

1. En la lista de Intervención-Tesorería remitida por el INAP, sólo 1 persona de 39 integrantes, posee PL.
2. En la lista de Secretarios de Entrada remitida por el INAP, sólo 2 personas de 56 integrantes poseen PL.
3. En la lista de Secretaria-Intervención remitida por el INAP, sólo 6 personas de 94 integrantes posee PL.

Por tanto, de los datos anteriores, se observa que de todos aquellos que aprobaron alguno de los exámenes de la oposición convocada y celebrada por la única Adm con competencia para la selección de estos funcionarios (la Adm Estatal), **sólo muy pocas personas (1, 2 o 6) podrán participar en el proceso diseñado por la Orden. El resto queda excluido de dicha bolsa**, por la exigencia del PL 3 o 4, y por tanto excluido de poder desempeñar una interinidad en los Aytos Vizcaínos y por tanto, separados del desempeño de las funciones de control de legalidad y de los fondos públicos.

La exigencia del Euskera se configura como una causa de exclusión del proceso selectivo que conduce irremediablemente a que el control de la legalidad y de los fondos públicos en estos Aytos, quede en manos de personas no seleccionadas por la Adm Estatal. Vulneración del art. 98.4 de la Ley de Función Pública Vasca, LFPV, que establece que el idioma es un mérito y no un requisito.

Debe citarse, el pronunciamiento del TCo 46/1991, que determinó que la exigencia del idioma cooficial en el territorio donde actúa la Administración, es perfectamente incluible dentro de los méritos y capacidades requeridos y, por tanto, guarda una debida relación con el mérito y la capacidad, tal y como impone el texto constitucional (Const art.103) (TCo 46/1991).

Pero igualmente, indica que dicho requisito debe **estar en relación con la capacidad para desempeñar la función**, **de manera que una aplicación DESPROPORCIONADA puede resultar lesiva del principio de igualdad ante la ley (Const art.14).** Por ello, **en tanto que en las concretas convocatorias de los concursos u oposiciones de acceso a los cuerpos y escalas o plazas de la función pública no se utilice la exigencia de la lengua co-oficial de manera IRRACIONABLE Y DESPROPORCIONADA impidiendo el acceso a su función pública de determinados ciudadanos españoles, no se vulnera la igualdad en el**

Firmado por: Ana Maria Martinez Navas, Cristina Ruiz Oteiza
URL firma electrónica./Sinadura elektronikoaren URLa: https://psp.justizia.eus/SCDD/index.html
Fecha: 10/07/2023 15:13
CSV: 0105945001-580f1084f1a3e020247fe7183f31ca9fuXpAAA==

acceso a la función pública (Const art.23.2).

En el presente caso, la exigencia del idioma cooficial se ha aplicado de manera DESPROPORCIONADA E IRRACIONAL, por lo que se observa una vulneración del art. 23.2 de la CE, exigencia desproporcionada que quiebra la igualdad en el acceso a un Cuerpo de funcionarios Estatal.

4º.- Por último, aquellas personas que integrando la lista del INAP, ostenten el PL 3 o 4, para poder participar también en la bolsa de la CA, deberán someterse a un segundo proceso selectivo, el diseñado por la Orden aquí recurrida, de forma tal que, unas mismas capacidades y conocimientos serán evaluados en DOS PROCESOS SELECTIVOS DIFERENTES, para el desempeño de unas mismas funciones, uno el proceso estatal y otro el autonómico, y todo ello sólo para ser INTERINO.

Es evidente, que para desempeñar un trabajo como INTERINO de estos Cuerpos, se está exigiendo una mayor acreditación que para desempeñar el mismo trabajo como FUNCIONARIO DE CARRERA, pues a éste le bastará con el aprobado en las oposiciones convocadas por la Adm Estatal, es decir, con superar un único proceso selectivo.

Esta doble exigencia de superación de dos procesos selectivos, además de vulnerar el principio de igualdad en el acceso a la función pública art. 23 Ce, constituye un **trato discriminatorio** del INTERINO respecto del FUNCIONARIO DE CARRERA, lo que **vulnera la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre trabajo de duración determinada**, clausula 4º que dice expresamente lo siguiente:

Principio de no discriminación (cláusula 4); *Por lo que respecta a las condiciones de trabajo,* ***no podrá tratarse a los trabajadores con un contrato de duración determinada, de una manera menos favorable que a los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada****, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas.*

Cuarto. - El proceso selectivo configurado por la Orden aquí recurrida consiste en la valoración de unos méritos, (titulaciones, másteres y <u>sólo la experiencia laboral como secretarios-interventores</u>) siendo suficiente para superarlo obtener 1 punto. Superada la

Firmado por:
Ana Maria Martinez Navas,
Cristina Ruiz Oteiza

URL firma electrónica./Sinadura elektronikoaren URLa: https://psp.justizia.eus/SCDD/Index.html

Fecha: 10/07/2023 15:13

CSV: 0105945001-580f1084f1a3e020247fe7183f31ca9fuXpAAA==

valoración de estos méritos con la obtención de 1 punto, habrá de realizarse un curso de 75 horas NO PRESENCIAL, siendo que para superarlo bastará con un 80 % de asistencia (no presencial).

Tras el curso NO PRESENCIAL (que se supera con un 80 % de asistencia), se realizará una prueba obligatoria pero **NO ELIMINATORIA. Dicha prueba podrá ser o no presencial y se valorará con un máximo de 30 puntos**.

La puntuación final, que dará entrada en la bolsa de interinos, será la suma de la puntuación de los méritos y de la puntuación de la prueba (30 puntos)

No se conoce sobre qué materias versará la mencionada prueba, siendo muy relevante que la misma NO SEA ELIMINATORIA y que pueda ser NO PRESENCIAL, ex post Base 5.4.7.

Las materias estudiadas en el curso NO PRESENCIAL, hacen hincapié en las especialidades forales sin que esto parezca relevante puesto que las funciones a desempeñar son una competencia común sin ninguna especialidad foral esto es, el ejercicio de las funciones relacionadas con el control de la legalidad y el control de los fondos públicos de Ayuntamientos y Diputaciones, normativa en gran medida definida por la Unión Europea que no admite especialidades forales.

En el diseño de este proceso selectivo para la bolsa de la CA, no existen pruebas de conocimiento sobre dicha legalidad y control de fondos públicos, y si existieren no están configuradas con la suficiencia necesaria para articular el control judicial sobre la posible arbitrariedad de la Adm convocante, en el acceso a dicha bolsa, y en definitiva en el acceso a la función pública.

La articulación del proceso es notablemente insuficiente, con una valoración de méritos en la que se puntúa poseer una titulación, que es requisito para el acceso a estos Cuerpos por ser de Grupo A1 o A2, es decir se puntúa un requisito de acceso, con un curso de formación cuyas materias se desconocen, y finalmente con una prueba de conocimiento que no es eliminatoria y que tiene una sobre valoración sobre el total de la puntuación.

En definitiva, existe una vulneración de los principios de mérito y capacidad en el acceso a la función, ex post art. 55.1 del EBEP

Firmado por:
Ana Maria Martinez Navas,
Cristina Ruiz Oteiza

URL firma electrónica./Sinadura elektronikoaren URLa: https://psp.justizia.eus/SCDD/Index.html

Fecha: 10/07/2023 15:13

CSV: 0105945001-580f1084f1a3e020247fe7183f31ca9fuXpAAA==

RDL 5/2015, insuficiencia del proceso selectivo para acreditar capacidades e imposibilidad de control de la arbitrariedad de la Adm convocante por la insuficiente definición del proceso.

Todos los argumentos esgrimidos por la defensa de la Adm en cuanto a las razones de urgencia por la situación de COVID 19, no tienen justifican en modo alguno, la violación sistemática de los principios de mérito y capacidad que configura la Orden recurrida.

Por expresa exigencia del art. 139.1 de la LJCA, se imponen las costas a la Adm demandada por importe de 1.500 e más los aranceles vigentes del procurador.

FALLO

1º.- Se estima el presente recurso.

2º.- Se anulan los siguientes preceptos de la Orden de 22 de abril del 2021 de la Conserjería de Gobernanza por la que se convocó un proceso selectivo para constituir una bolsa de interinos propios de la Comunidad Autónoma Vasca, de secretarios-interventores de Adm Local, con objeto de cubrir los puestos reservados a habilitados nacionales en las Administraciones Locales Vizcaínas.

Quedan anulados los siguientes preceptos del Anexo 1;

1º.- La Base Segunda, apartado 1, letra g); Exigencia del PL 3 o 4 como requisito de participación

2º.- La Base Quinta, apartados 5.1.4; para acceder al curso de formación NO PRESENCIAL, se sumarán las puntuaciones de los méritos.

3º.- La Base Quinta, apartado 5.4; regulación del curso de formación.

4º.- La Base Quinta, apartado 5.5; quienes posean el PL 3 y lo soliciten, serán convocados a una prueba de acreditación del PL 4.

5º La Base Sexta 6.2; rebaremación tras los sucesivos cursos de formación, mediante la suma de los méritos y el curso de formación, y consiguiente alteración de la posición en la bolsa de interinos.

6º.- La Base Sexta 6.3 in fine, perfil lingüístico cuando fuere preceptivo.

Firmado por: Ana Maria Martinez Navas, Cristina Ruiz Oteiza
URL firma electrónica./Sinadura elektronikoaren URLa: https://psp.justizia.eus/SCDD/index.html
Fecha: 10/07/2023 15:13
CSV: 0105945001-580f1084f1a3e020247fe7183f31ca9fuXpAAA==

3º.- Se declaran nulas todas las disposiciones de rango inferior dictadas en desarrollo de tales Bases así como todos los actos administrativos dictados en ejecución de las mismas. Se declara nula, expresamente, la Instrucción de 5 de mayo del 2021.

4º.- Se imponen las costas a la Adm demandada hasta un importe máximo de 1.500 e más honorarios de procuradores según aranceles vigentes.

MODO DE IMPUGNAR ESTA RESOLUCIÓN: mediante RECURSO DE APELACIÓN EN AMBOS EFECTOS, por escrito presentado en este Juzgado en el plazo de QUINCE DÍAS, contados desde el siguiente a su notificación (artículo 81.1 de la LJCA), y previa consignación en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano jurisdiccional en el Banco Santander, con n.º 0026 0000 94 0225 22, de un **depósito de 50 euros**, debiendo indicar en el campo concepto del documento resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso".

Quien disfrute del beneficio de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y los organismos autónomos dependientes de todos ellos están exentos de constituir el depósito (DA 15.ª LOPJ).

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que el mismo contuviera y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.
Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

PUBLICACIÓN.- En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el/la Ilmo./Ilma. Sr./Sra. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

Firmado por:
Ana Maria Martinez Navas,
Cristina Ruiz Oteiza

URL firma electrónica./Sinadura elektronikoaren URLa: https://psp.justizia.eus/SCDD/Index.html

Fecha: 10/07/2023 15:13

CSV: 0105945001-580f1084f1a3e020247fe7183f31ca9fuXpAAA==