

Sentencia de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo de 5 de Abril de 2017 (rec.2290/2015)

Encabezamiento

SENTENCIA

En Madrid, a 5 de abril de 2017

Esta Sala ha visto el recurso de casación nº 2290/2015, interpuesto por la Junta de Andalucía, representada y defendida por la letrada de dicha Junta, contra la *sentencia dictada el 20 de mayo de 2015 por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, y recaída en el recurso nº 554/2014*, sobre acuerdo adoptado por el Pleno Municipal del Ayuntamiento de Ubrique, de 24 de abril de 2013, publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Cádiz, de 13 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de Contratación de Personal Laboral Temporal.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el recurso nº 554/2014, seguido en la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del *Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, el 20 de mayo de 2015 se dictó sentencia* cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

«FALLAMOS que debemos estimar y estimamos parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la LETRADA DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA contra el acuerdo adoptado por el Pleno Municipal de 24 de abril de 2013 (publicado en el BOJA de 13 de mayo de 2013), por el que se aprueba el Reglamento de Contratación de personal laboral temporal del Ayuntamiento de Ubrique, que anulamos por no ser ajustado a derecho en los términos establecidos en la presente resolución. Sin costas».

SEGUNDO.- Contra la referida sentencia anunció recurso de casación la Letrada de la Junta de Andalucía, que la Sala de instancia tuvo por preparado por diligencia de ordenación de 11 de junio de 2015, acordando el emplazamiento a las partes y la remisión de las actuaciones a este Tribunal Supremo.

TERCERO.- Personada la letrada de la Junta de Andalucía, formalizó el recurso anunciado, que articuló en los siguientes motivos:

«PRIMERO.- Al amparo de lo dispuesto en el *artículo 88.1.c) de la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa*, por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia, con infracción de lo dispuesto en el *artículo 218 Ley de Enjuiciamiento Civil*, en relación con el *artículo 209 del mismo cuerpo legal* y el *artículo 24 de la Constitución Española*, por falta de motivación y de congruencia interna de la Sentencia.

[...]

SEGUNDO.- Al amparo de la letra d), denunciemos la infracción por la Sentencia del Derecho estatal y de la jurisprudencia aplicable para resolver las cuestiones objeto

de debate, en concreto, del artículo 62 de la Ley 30/1992 , y artículo 23. Uno y Dos de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013.

[...]».

Y suplicó a la Sala que

«[...] estime dicho recurso, casando la mencionada Sentencia, y en consecuencia, con estimación de la pretensión principal de nuestra demanda, declare la nulidad absoluta del Reglamento impugnado».

CUARTO.- Admitido a trámite el recurso, se remitieron las actuaciones a la Sección Séptima, de conformidad con las reglas de reparto de asuntos. Recibidas, no habiéndose personado el Ayuntamiento de Ubrique, emplazado en forma, quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para cuando por turno correspondiera.

QUINTO.- Debido a la reestructuración de la Sala, como consecuencia de la entrada en vigor del nuevo régimen del recurso de casación y, en aplicación de las nuevas normas de reparto vigentes a partir del día 22 de julio de 2016, aprobadas por acuerdo de la Sala de Gobierno de 14 de junio anterior (BOE núm. 163, de 7 de julio de 2016), se remitieron las actuaciones a esta **Sección Cuarta** .

SEXTO.- Recibidas, y visto el estado en que se encontraban, mediante providencia de 21 de diciembre de 2016 se señaló para votación y fallo el día 28 de marzo de 2017 y se designó magistrado ponente al Excmo. Sr. don Pablo Lucas Murillo de la Cueva.

SÉPTIMO.- En la fecha acordada, 28 de marzo de 2017, han tenido lugar la deliberación y fallo del presente recurso. Y el 4 de abril siguiente, se pasó a la firma la sentencia

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla estimó parcialmente el recurso interpuesto por la Junta de Andalucía contra el acuerdo adoptado por el pleno del Ayuntamiento de Ubrique el 24 de abril de 2013 (Boletín Oficial de la Provincia de Cádiz del 13 de mayo) por el que se aprobó el Reglamento de Contratación de Personal Laboral Temporal.

La sentencia de 20 de mayo de 2015 acogió dos de los motivos de impugnación planteados por el recurso nº 554/2014 . En efecto, tras descartar la extemporaneidad del recurso alegada por el Ayuntamiento de Ubrique, anuló los artículos 1 y 8 del Reglamento. El primero porque utilizaba unas categorías profesionales que, con excepción de las del personal de mantenimiento, no se correspondían con las contempladas en la plantilla, lo que suponía una infracción del artículo 60 del Estatuto Básico del Empleado Público, extremo en el que la Sala de Sevilla siguió el criterio sentado en su anterior *sentencia de 8 de abril de 2014 (recurso 330/2013)* . Y los segundos porque incluían en la comisión de seguimiento al alcalde, al concejal de personal y a representantes de los partidos políticos y sindicatos en infracción del mismo artículo 60 ahora en su apartado tercero.

La demanda también alegaba que el reglamento debía anularse por infringir el *artículo 23.2 de la Ley 17/2013, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado* para 2013, que prohibía toda contratación de personal laboral salvo en supuestos excepcionales. La sentencia desestimó el recurso en este punto porque, dice, habiéndose aprobado el Reglamento el 24 de abril, no podía infringir una Ley de 21 de diciembre del mismo año 2013. Además, observó que lo recurrible serían las concretas contrataciones que se llevaran a cabo en contra de esa disposición legal.

SEGUNDO.- Son dos los motivos interpuestos por la Junta de Andalucía, el primero invoca el *apartado c)* y el *segundo el apartado d) del artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción* .

En resumen, mantiene el primero que la sentencia incurre en falta de motivación e incongruencia interna con infracción del *artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* , en relación con su *artículo 209* y con los *artículos 24* y *120.3 de la Constitución* . Se refiere a que la demanda solicitaba la declaración de nulidad del reglamento y, subsidiariamente, de su anulabilidad y la sentencia, en su fundamento cuarto, declara la anulabilidad del mismo por las razones dichas. Explica la recurrente que no motiva por qué acoge la pretensión subsidiaria y no la principal. Omisión a la que atribuye haberle causado indefensión por impedirle conocer las razones de esa decisión siendo así que entre la nulidad y la anulabilidad media una gran diferencia por las distintas consecuencias jurídicas que comporta cada una. Además, prosigue, tratándose de una disposición general la regla ha de ser la nulidad y la excepción la anulabilidad, según se desprende del *artículo 62.2 de la Ley 30/1992* , de 16 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. En este caso, explica, el vicio en que incurre el reglamento impugnado es la infracción de la ley y la consecuencia no puede ser otra que la declaración de su nulidad.

El segundo motivo sostiene que la sentencia ha infringido ese *artículo 62.2* y el *artículo 23 de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado* para 2013. Explica que la demanda incurrió en el error material de invocar la Ley 17/2013 cuando se refería a la Ley 17/2012 y reprocha a la sentencia no haberlo advertido cuando era evidente qué texto legal estaba invocando como infringido. Además, nos dice que el motivo que formuló en la demanda conserva todo su sentido porque, ciertamente, el acuerdo municipal de 24 de abril de 2013 estaba obligado a respetar una Ley anterior, el *artículo 23 de la Ley 17/2012* , y critica la consideración de la sentencia sobre la impugnación de las eventuales contrataciones que se produzcan. Para la Junta de Andalucía, estando prohibida por el *artículo 23 de esa Ley 17/2012* contratarlo, un reglamento sobre la contratación de personal laboral temporal necesariamente lo infringe, máxime cuando su artículo 6 prevé la formación de una bolsa de empleo y que las solicitudes para incorporarse a ellas se presenten en el plazo de veinte días a partir de su publicación en el Boletín Oficial de la Provincia de Cádiz.

TERCERO .- El Ayuntamiento de Ubrique, debidamente emplazado en su día no se ha personado ante este Tribunal Supremo, tal como hemos señalado en los antecedentes. De ahí que no haya escrito de oposición del que dar cuenta.

Ahora bien, eso no es óbice para que desestimemos el recurso de casación porque la sentencia de la Sección Primera de la Sala de Sevilla no incurre en las infracciones que le imputa la Junta de Andalucía.

En efecto, no es incongruente ni puede reprochársele falta de motivación por

las razones aducidas por el primero de los motivos de casación. Basta para rechazarlo con recordar que el fallo anula el reglamento en los extremos referidos de las categorías laborales y de la formación de la comisión de seguimiento. La anulación dispuesta por la sentencia comporta, en el momento en adquiera firmeza, lo cual va suceder tras la desestimación de este recurso de casación, la expulsión del ordenamiento jurídico de los preceptos afectados. No hay, por tanto aquí la distinción entre nulidad y anulabilidad a que se refiere la Junta de Andalucía.

Y el segundo motivo debe ser igualmente desestimado porque sigue siendo válido el argumento de la sentencia de instancia de que no cabe atribuir al acuerdo municipal la infracción del *artículo 23 de la Ley 17/2012* sino que la causará, en su caso, aquella actuación municipal que proceda a realizar contrataciones de personal laboral temporal en contra de lo dispuesto en ese precepto. Es importante recordar que no las prohíbe en términos absolutos sino solamente en aquellos supuestos que no sean excepcionales. De otro lado, el reglamento, aunque contemple la creación de esa bolsa de empleo de la manera indicada en el escrito de interposición, no determina ninguna contratación concreta. Así, pues, teniendo en cuenta este extremo y que no está excluida la posibilidad de contratar personal laboral en los casos excepcionales señalados por ese artículo 23, no cabe atribuir a la sentencia las infracciones que le imputa el segundo motivo de casación.

CUARTO.- A tenor de lo establecido por el *artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción*, toda vez que no ha comparecido la parte recurrida, no procede hacer imposición de costas.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido Que no ha lugar al recurso de casación nº 2290/2015, interpuesto por la Junta de Andalucía contra la *sentencia dictada el 20 de mayo de 2015 por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla y recaída en el recurso 554/2014* y que no hacemos imposición de costas.

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.