

CARMEN RODRIGUEZ DE GUZMAN ACEVEDO
PROCURADORA DE LOS TRIBUNALES
C/ Júpiter, 5 - 2º B
Telf y Fax: 954 63 30 20
41003 - SEVILLA

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE SEVILLA
-SECCIÓN TERCERA-

SENTENCIA

RECURSO Nº 419/2009

ILUSTRÍSIMOS SEÑORES.

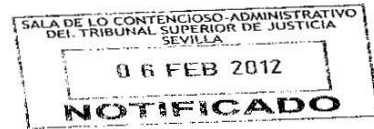
PRESIDENTE:

D. VICTORIANO VALPUESTA BERMUDEZ

MAGISTRADOS:

D. PABLO VARGAS CABRERA

D. GUILLERMO DEL PINO ROMERO



En la ciudad de Sevilla, a 12 de enero de dos mil doce.

La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, ha visto el recurso número 419/2009, en el que son parte, de una como recurrente la CENTRAL SINDICAL INDEPENDIENTE Y DE FUNCIONARIOS (CSI-CSIF), representada por la Procuradora de los Tribunales D^a María Dolores Viñals Álvarez y defendida por Letrado; y por la parte demandada, la CONSEJERIA DE EDUCACION Y CIENCIA DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, representada y defendida por el Letrado de su Gabinete Jurídico; la CONFEDERACIÓN SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS DE ANDALUCIA representada por la Procuradora de los Tribunales D^a. Inmaculada Ruiz Lasida y defendida por Letrado; la UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES DE ANDALUCÍA representado por la Procuradora de los Tribunales D^a Eva M^a Mora Rodríguez y defendido por Letrado; SINDICATO USTEA representado por la Procuradora de los Tribunales D^a. Carmen Rodríguez de Guzmán Acevedo y defendido por Letrado; y contra D^a/D M^a LUISA CALVO AZPEITIA, ANA MARÍA PASTOR SÁNCHEZ, MARÍA CRISTINA RODRÍGUEZ BAÑO, JOSÉ ANTONIO COTAN LIMÓN, ALFONSA MOLINA SOLÍS, CARMEN PILAR AYUSO MORENO, AMPARO HUERTAS NUÑEZ, JOSE RAFAEL VÁZQUEZ GÓMEZ, JOSEFA GARCÍA FERNÁNDEZ, MANUEL MARTÍN LAFUENTE, ANTONIO BUJALANCE CANTERO, PURIFICACION AMARO LÓPEZ, RAFAEL SÁNCHEZ CÓRDOBA, FRANCISCA DOMÍNGUEZ SÁNCHEZ Y TERESA CALVO SÁNCHEZ, representados por el Procurador de los Tribunales D. José Tristán Jiménez y defendidos por el Letrado D. Federico Sánchez de Velasco.

Siendo Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. D. Pablo Vargas Cabrera, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-Por la referida representación se presentó escrito interponiendo recurso contencioso-administrativo contra la Orden de fecha 15 de abril de 2009 (BOJA nº 85, de 6 de mayo de 2009) por la que se convoca a concurso-oposición para ingreso en el Cuerpo de Maestros del personal laboral docente a que se refieren las disposiciones transitorias cuarta y quinta de la Ley 17/2007, de 10 de diciembre, de Educación de Andalucía, registrándose el recurso con el número 419/2009, y de cuantía indeterminada.

SEGUNDO.- Teniendo por interpuesto el recurso, se acordó su tramitación conforme a las normas establecidas para el procedimiento en primera o única instancia en el Capítulo I del Título IV de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y, recibido el expediente administrativo se dio traslado a la parte actora para deducir demanda, lo que efectuó en tiempo y forma mediante escrito, que en lo sustancial se da aquí por reproducido.

TERCERO.- En el escrito de contestación a la demanda, la Administración demandada se opuso a las pretensiones de la recurrente, y pidió se dictara sentencia por la que se declare la inadmisibilidad del recurso y subsidiariamente la desestimación de la demanda. Las restantes partes codemandadas solicitaron la desestimación del recurso.

CUARTO.- No fue recibido el juicio a prueba, pasando los autos a conclusiones, que evacuaron las partes en tiempo y forma mediante escritos que obran unidos a autos, señalándose seguidamente día para votación y fallo que tuvo lugar el día de ayer.

QUINTO.-En la tramitación de este procedimiento se han observado las exigencias legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-Se impugna en el presente recurso la Orden de fecha 15 de abril de 2009 (BOJA nº 85, de 6 de mayo de 2009) por la que se convoca a concurso-oposición para ingreso en el Cuerpo de Maestros del personal laboral docente a que se refieren las disposiciones transitorias cuarta y quinta de la Ley 17/2007, de 10 de diciembre, de Educación de Andalucía.

SEGUNDO.- Procede examinar en primer lugar la causa de inadmisibilidad propuesta por la demandada al amparo del art. 69.b) LJCA y como esta misma Sala y Sección ha dicho en sentencia de 17 de febrero de 2011 (recurso 285/2008) en un caso idéntico a este y con consideraciones que por tanto hemos de reiterar: *“Se alega que el sindicato ANPE carece de interés legítimo que pueda verse afectado por la disposición impugnada, al no haber acreditado en que medida pueden*

verse afectados los intereses económicos o sociales de los funcionarios a que representa (que ya han accedido a la función pública) por la presente convocatoria, teniendo en cuenta que los aspirantes ya ocupaban plaza como personal laboral fijo. En definitiva, el Sindicato recurrente no representa a un colectivo afectado por lo que no tiene legitimación activa ad causam.

Pues bien, la sentencia del Tribunal Supremo de 22 noviembre 2001, nos dice que frente a la "legitimatio ad processum" existe la "legitimatio ad causam" que, de forma más concreta, se refiere a la aptitud para ser parte en un proceso determinado, lo que significa que depende de la pretensión procesal que ejercite el actor o, como dice la sentencia antes citada -se refiere a la del Tribunal Supremo de 29 de octubre de 1.986-, consiste en la legitimación propiamente dicha e "implica una relación especial entre una persona y una situación jurídica en litigio, por virtud de la cual es esa persona la que según la Ley debe actuar como actor o demandado en ese pleito". Por lo mismo, el interés legitimador ha de ser personal, y el beneficio que ha de reportar la anulación del acto ha de ser en favor de la persona que concretamente actúa como demandante, debiendo existir una relación inmediata o mediata del acto administrativo contra el que se recurre, en la esfera de quien insta una respuesta jurisdiccional, exigiendo, por ello, que tal repercusión no sea ajena, derivada o indirecta sino que sea consecuencia o secuela del acto (sentencia del Tribunal Supremo de 4 febrero 1985).

Centrándonos en el caso que nos ocupa, para poder considerar procesalmente legitimado a un sindicato no basta con que éste acredite la defensa de un interés colectivo o la realización de una actividad sindical (nadie discute la condición de sindicato representativo en el sector de la función pública docente), dentro de lo que se denomina función genérica de representación y defensa de intereses, sino que debe exigirse un vínculo especial y concreto entre dicho sindicato, sus fines y su actividad, y el objeto del debate en el pleito, vínculo que habrá de ponderarse en cada caso y que se plasma en la noción de interés profesional o económico, traducible en una ventaja o beneficio cierto, cualificado y específico derivado de la eventual estimación del recurso.

Frente a las distintas alegaciones de inadmisibilidad, el sindicato recurrente nada opone, aunque partiendo de la obvia cuestión de que un Sindicato legalmente constituido tiene la representación del colectivo de trabajadores de su ámbito, el objeto del recurso no cuestiona el resultado de la convocatoria, sino la fase previa, la fase normativa, esto es la impugnación se formula contra las bases que van a regular la convocatoria para lo cual los Sindicatos si están legitimados a fin de controlar su sujeción a la legalidad cuestionando una eventual ilegalidad de las bases ante esta jurisdicción. En efecto, el núcleo del recurso consiste en determinar si las bases establecen una limitación subjetiva personal contraria, como alega el sindicato recurrente, al artículo 23.3 CE. Esta pretensión si tiene nexo de relación entre los intereses del sindicato y el objeto del recurso, pues en la demanda concreta su interés, pues al establecerse -según alega- una vía restringida de acceso a la función pública quedan excluidos aspirantes que no forman parte del colectivo laboral beneficiado, como serían los docentes interinos que

prestán servicio para la Consejería de Educación, entre los cuales hay afiliados de este Sindicato. El perjuicio se concreta por tanto en la negación de la posibilidad de concurrir a este proceso selectivo por aspirantes que no formen parte del "personal laboral fijo que realiza funciones docentes en los centros y secciones de educación permanente" (DT4ª) o del "personal laboral fijo de centros dependientes de administraciones no autonómicas" (DT5ª).

En consideración a lo expuesto, la causa de inadmisibilidad propuesta no puede ser estimada."

TERCERO.- En cuanto al fondo del recurso hemos de reiterar, tratándose de la misma cuestión si bien en convocatoria correspondiente al año siguiente, lo dicho en el pronunciamiento antes citado de esta Sala: "Las disposiciones de carácter general que se recurren invocan como normas de cobertura:

A) DISPOSICIÓN TRANSITORIA QUINTA de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación: Personal laboral fijo de centros dependientes de Administraciones no autonómicas.

1. Cuando se hayan incorporado, con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley, o se incorporen durante los tres primeros años de su aplicación, centros previamente dependientes de cualquier Administración Pública a las redes de centros docentes dependientes de las Administraciones educativas, el personal laboral que fuera fijo en el momento de la integración y realice funciones docentes en dichos centros, podrá acceder a los cuerpos docentes regulados en esta Ley, previa superación de las correspondientes pruebas selectivas convocadas a tal efecto por los respectivos Gobiernos de las Comunidades Autónomas. Dichas pruebas deberán garantizar, en todo caso, los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, en la forma que determinen los Parlamentos autonómicos, debiendo respetarse, en todo caso, lo establecido en la normativa básica del Estado.

2. Los procedimientos de ingreso a que hace referencia esta disposición sólo serán de aplicación en el plazo de tres años.

B) DISPOSICIÓN TRANSITORIA CUARTA de la Ley 17/2007, de 10 de diciembre, de Educación de Andalucía: "Personal laboral fijo que realiza funciones docentes en los centros y secciones de educación permanente".

1. El personal laboral que realiza funciones docentes en los centros y secciones de educación permanente, y que fuera fijo en los centros para la educación de adultos dependientes de las Corporaciones locales en el momento de su integración en la red de centros de la Administración educativa, podrá acceder al cuerpo de maestros, previa superación de las correspondientes pruebas selectivas, que se

convocarán, a tales efectos, en un plazo no superior a un año desde la entrada en vigor de la presente Ley.

2. Las pruebas selectivas a que se refiere el apartado anterior garantizarán los principios de igualdad, mérito y capacidad, debiendo respetarse, en todo caso, lo establecido en la normativa básica de la Administración General del Estado.

3. El sistema de ingreso será el de concurso-oposición convocado por la Administración educativa. En la fase de concurso, se valorarán la formación académica y, de forma preferente, la experiencia docente previa en los centros públicos de educación permanente. La fase de oposición constará de una única prueba estructurada en dos partes que no tendrán carácter eliminatorio. La primera parte consistirá en la presentación de una programación didáctica, y la segunda, en la preparación, exposición y defensa de una unidad didáctica. Esta segunda parte podrá ser sustituida por un informe que, a tal efecto, y a instancias del aspirante, elabore la Administración educativa, en el que se valoren sus conocimientos acerca de una unidad didáctica presentada por el mismo.

4. Quienes accedan por este procedimiento estarán exentos de la realización de la fase de prácticas y obtendrán destino definitivo, como funcionarios de carrera del cuerpo de maestros, en los mismos puestos que venían ocupando como personal laboral fijo.

C) DISPOSICIÓN TRANSITORIA QUINTA de la norma legal citada. "Personal laboral fijo de centros dependientes de administraciones no autonómicas."

1. El personal laboral fijo que realice funciones docentes en centros dependientes de otras administraciones públicas que se hayan incorporado con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, o se incorporen durante los tres primeros años de su aplicación a la red de centros de la Administración educativa de la Comunidad Autónoma de Andalucía, podrá acceder a los cuerpos docentes regulados en dicha Ley Orgánica, previa superación de las correspondientes pruebas selectivas.

2. Las pruebas selectivas a que se refiere el apartado anterior garantizarán los principios de igualdad, mérito y capacidad, debiendo respetarse, en todo caso, lo establecido en la normativa básica de la Administración General del Estado.

3. El sistema de ingreso será el de concurso-oposición convocado por la Administración educativa. En la fase de concurso, se valorarán la formación académica y, de forma preferente, la experiencia docente previa en los centros públicos de la misma etapa educativa. La fase de oposición constará de una única prueba estructurada en dos partes que no tendrán carácter eliminatorio. La primera parte consistirá en la presentación de una programación didáctica, y la segunda, en la

preparación, exposición y defensa de una unidad didáctica. Esta segunda parte podrá ser sustituida por un informe que, a tal efecto, y a instancias del aspirante, elabore la Administración educativa, en el que se valoren sus conocimientos acerca de una unidad didáctica presentada por el mismo.

4. Quienes accedan por este procedimiento estarán exentos de la realización de la fase de prácticas y obtendrán destino definitivo, como funcionarios de carrera del cuerpo que corresponda, en los mismos puestos que venían ocupando como personal laboral fijo.

5. Los procedimientos de ingreso a que hace referencia esta disposición sólo serán de aplicación en el plazo de tres años contados desde la entrada en vigor de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de acuerdo con lo recogido en la disposición transitoria quinta de la misma.

Por tanto, la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE), en su disposición transitoria quinta, contempla la convocatoria de un procedimiento de ingreso en la función pública docente del personal laboral fijo que realice funciones docentes en centros que se hubieren incorporado a las redes de centros docentes dependientes de las Administraciones educativas. Las DT 4ª y 5ª de la Ley de Educación de Andalucía Ley 17/2007 van dirigidas igualmente a la funcionarización del personal laboral fijo que realiza funciones docentes. ANPE-ANDALUCIA entiende que se trata de unas oposiciones restringidas que favorecen a un determinado colectivo en detrimento de los funcionarios interinos pertenecientes a la Consejería de Educación (de ahí que hayamos aceptado la legitimación de este sindicato para recurrir) que obviamente no pueden participar en estos procesos selectivos. Asimismo, se objeta que los seleccionados quedarán como funcionarios en la misma plaza que actualmente ocupan como personal laboral, sin que se les exija fase de prácticas. En definitiva, para ANPE, los procesos selectivos impugnados conducen a una situación discriminatoria para los interinos en su camino de acceso a la función pública docente.

Ciertamente, no cabe discutir que el interino ha de pasar por una dura oposición, además de la fase de prácticas, pero tales argumentos no pueden hacernos olvidar que las convocatorias impugnadas no hacen sino desarrollar lo prevista en una norma con rango de ley cual es la Ley de Educación de Andalucía, que respeta la normativa básica estatal constituida por la LOE. La previsión de celebrar pruebas selectivas restringidas para el personal laboral fijo posee cobertura legal, la cual se ajusta al orden competencial establecido en la Constitución. Por tanto, las convocatorias objeto de recurso responden a un régimen excepcional previsto en la normativa básica.

El Tribunal Constitucional ha rechazado, con carácter general, las pruebas selectivas restringidas (STC 27/1991, FJ 5.c), que solamente podrían justificarse si son excepcionales, adecuadas y

persiguen una finalidad constitucionalmente legítima. En el caso que nos ocupa, concurre el requisito de la excepcionalidad pues estas pruebas selectivas están sometidas a límite temporal ya que no pueden convocarse pasados tres años desde la entrada en vigor de la LOE y se ajustan a la normativa estatal básica, y en segundo término su adecuación o justificación resulta patente pues la docencia ha de ejercerse por personal funcionario con carácter general conforme a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley de Educación de Andalucía.

Por lo expuesto y al no apreciarse que las convocatorias impugnadas infrinjan precepto legal o constitucional alguno, procede la desestimación de la demanda.”.

CUARTO.-Se impone, pues, la desestimación del presente recurso, sin que, de conformidad con el artículo 139.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, proceda la condena de ninguna de las partes al pago de las costas al no actuar con temeridad o mala fe en la defensa de sus respectivas pretensiones.

Vistos los preceptos legales citados, concordantes y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el presente recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales D^a María Dolores Viñals Álvarez en representación de la CENTRAL SINDICAL INDEPENDIENTE Y DE FUNCIONARIOS (CSI-CSIF) contra la Orden de fecha 15 de abril de 2009 (por la que se convoca a concurso-oposición para ingreso en el Cuerpo de Maestros del personal laboral docente a que se refieren las disposiciones transitorias cuarta y quinta de la Ley 17/2007, de 10 de diciembre, de Educación de Andalucía, que confirmamos por considerarla conforme al Ordenamiento jurídico; y todo ello, sin hacer pronunciamiento relativo a las costas.

La presente resolución no es firme y contra la misma por razón de su cuantía cabe preparar el recurso de casación ante esta Sala en el plazo de los diez días siguientes a su notificación, debiendo acompañar al escrito de preparación del recurso, para su admisión a trámite, justificante de haber ingresado en la "Cuenta de Depósitos y Consignaciones" de esta Sección la cantidad de cincuenta euros.

Así por esta nuestra sentencia que se notificará en legal forma a las partes, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.