

SENTENCIA Nº 142/2002

SENTENCIA Nº 142/2002

PROCEDIMIENTO ABREVIADO 46/02

En Albacete, a 2 de julio de 2002.

VISTOS por mí, Marta Iturrioz Muñoz, Magistrada Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Albacete los autos de procedimiento abreviado 46/02, siendo recurrente D. FERNANDO QUINTANILLA GÁLVEZ, en calidad de **PRESIDENTE DEL SINDICATO PROFESIONAL DE POLICÍAS LOCALES DE CASTILLA-LA MANCHA**, representado por el Procurador SR. FERNÁNDEZ MUÑOZ y asistido por el Letrado SR. LÓPEZ SÁNCHEZ, siendo recurrido el EXCMO. **AYUNTAMIENTO DE ALBACETE**, asistido por el Letrado Sr. MONEDERO PALACIOS, sobre atribución temporal de funciones (materia de personal)

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha de 12 de Febrero de 2.002, ingresó en el Juzgado Contencioso Administrativo número 1 de Albacete, recurso contencioso administrativo interpuesto por la parte recurrente que consta en el encabezamiento de la presente Sentencia, y en cuyo suplico solicitaba la parte actora que se dicte Sentencia por la que se declare nulo, por ser contrario a Derecho el Acuerdo de la Comisión de Gobierno del Excmo. Ayuntamiento de Albacete, en sesión celebrada el 11 de mayo de 2001, relativo a la atribución de funciones de Cabos y Sargentos de la Policía Local, así como la desestimación presunta por silencio negativo del recurso de reposición interpuesto contra dicho Acuerdo.

Por providencia de 19 de febrero de 2002 se admitió a trámite la demanda que remitiera el expediente administrativo en el plazo legalmente previsto, y se convocó a las partes a la vista, la cual tuvo lugar el día 13 de junio de 2002.

Segundo.- En el acto de la vista la parte actora se ratificó en la demanda, y solicitó el recibimiento del juicio a prueba.

La parte demandada se opuso a la demanda y solicitó recibimiento del juicio a prueba.

Recibido el juicio a prueba, se practicaron las propuestas y admitidas con el resultado obrante en autos, y se declararon los autos conclusos y vistos para Sentencia.

Tercero.- En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales, salvo el plazo para dictar Sentencia, debido al cúmulo de asuntos que pesa sobre este Juzgado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Por la representación procesal del recurrente, Presidente del Sindicato Profesional de Policías Locales de Castilla-La Mancha, se impugna la desestimación presunta del recurso de reposición interpuesto por el mismo contra el Acuerdo de la Comisión de Gobierno del Excmo. Ayuntamiento de Albacete, en sesión celebrada el 11 de mayo de 2.001, relativo a la atribución temporal de funciones de Cabos y Sargentos de la Policía Local.

Basa la parte actora su petición en tres motivos:

- Vulneración del principio de Autoridad, por estar llevándose a cabo la atribución temporal de funciones por la Jefatura de la Policía Local desde el 5 de marzo de 2001, siendo aprobada la misma el día 11 de mayo de 2001.
- Incorporación de documentación una vez emitido el dictamen por la comisión informativa de Interior y Personal, en concreto escrito-solicitud del funcionario D. Miguel Berrio Ramírez, el informe jurídico emitido por el Sindicato de CC.OO. y el informe emitido por los Servicios Jurídicos del Ayuntamiento.
- Irregularidades formales por no utilizar para la provisión de plazas el procedimiento legalmente establecido con respeto a los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, que es concurso, empleando el sistema establecido en el artículo 66 del RD 364/1995 de 10 de marzo, sin que concurren los requisitos para ello.

Por su parte alega el Ayuntamiento demandado que no se ha vulnerado el principio de autoridad alguno, puesto que la atribución temporal de funciones proviene de una orden dada por el Jefe de la Policía Local, que tiene las competencias organizativas del Cuerpo, en virtud del artículo 15 del Decreto 188/1995, existiendo además una posterior convalidación de la orden, por parte del órgano municipal competente.

Asimismo alega que no es cierta la incorporación de documentación al expediente, puesto que el informe del Letrado Municipal es anterior al Dictamen de la Comisión Informativa, y no se incorpora ninguno con posterioridad, así como tampoco se produjo incorporación alguna de documentos citados por la otra parte se efectuaron en la tramitación de otra reclamación y para informar sobre un recurso de reposición, que, aunque referido al mismo Acuerdo ahora impugnado, se produjo en el seno de otro expediente administrativo.

Finalmente alega que no son aplicables los artículos 18 y 57 del Decreto 188/1995, ya que las plazas a cubrir mediante la atribución temporal de funciones, están vacantes, siendo aplicable el artículo 66 del RD 364/1995 de 10 de marzo, y legalmente correcto el acuerdo impugnado de conformidad con la doctrina incluida en la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala Contencioso Administrativa del TSJ de Valencia de 15 de marzo de 1.999.

Segundo.- Considera esta juzgadora que, por su importancia, debe ser examinado en primer lugar el último de los motivos, de los tres de impugnación dado por la actora y rebatidos por la demandada.

Antes de efectuar cualquier consideración, procede determinar el marco normativo aplicable, a través de la transcripción de los preceptos esgrimidos por las partes como aplicables al supuesto.

Dispone el artículo 18 del Decreto 188/1995 que “la sustitución de un mando por ausencia se efectuará automáticamente por categorías y dentro de la misma por antigüedad”.

Asimismo dispone el artículo 57 del mismo Decreto que “la responsabilidad de los servicios recaerá en el Funcionario de mayor categoría; en el caso de que exista más de uno con igual categoría, en el de mayor antigüedad en el Cuerpo; en caso de que persista la igualdad entre dos o más Agentes, será responsable el de mayor edad.... La responsabilidad en el mando será irrenunciable”.

Finalmente dispone el artículo 66 del RD 364/1995, de 10 de marzo que “1. En casos excepcionales, los Subsecretarios de los Departamentos ministeriales podrán atribuir a los funcionarios el desempeño temporal en comisión de servicios de funciones especiales que no estén asignadas a los puestos incluidos en las relaciones de puestos de trabajo, o para la realización de tareas que, por causa de su mayor volumen temporal u otras razones coyunturales, no puedan ser atendidas con suficiencia por los funcionarios que desempeñen con carácter permanente los puestos de trabajo que tengan asignadas dichas tareas.

2. En tal supuesto continuarán percibiendo las correspondientes a su puesto de trabajo, sin perjuicio de la percepción de las indemnizaciones por razón del servicio a que tengan derecho, en su caso”.

Obra en el expediente administrativo como folio 3 del informe de la Jefatura de Policía Local sobre habilitación de Cabos y Sargentos, de 10 de enero de 2001, declarando que en función de las vacantes existentes en la Plantilla orgánica del cuerpo, procede la habilitación provisional como mandos de los Guardias y Cabos que se relacionan en dicho informe, habilitando a siete Cabos como Sargentos y a ocho Guardias como Cabos.

Asimismo en el folio 4 consta el informe del Negociado de Funcionarios, que declara una serie de cosas necesariamente importantes para la resolución de esta litis:

Que en la vigente plantilla y RPT existen siete plazas vacantes de Sargento, de las cuales, seis se hallan dotadas presupuestariamente, y la séptima se incluirá en la oferta de empleo público para 2001, previa su dotación a.

Asimismo los siete Cabos que pasarían a ser Sargentos dejarían siete vacantes y habría una octava vacante a incluir en la oferta de empleo público para 2001, previa su dotación presupuestaria.

Igualmente declara dicho informe que la denominación de “habilitación” no existe en el Ordenamiento Jurídico actual, debiendo la provisión de puestos de

trabajo realizarse mediante el concurso, según el artículo 20 de la Ley 30/84, de 2 de agosto, artículos 99 y ss. de la LRBRL 7/85 de 2 de abril, artículo 168 del RDL 781/1986 de 18 de abril y artículo 36 del RD 364/95 de 10 de marzo.

Finalmente declara que “mientras se procediera a la provisión de las citadas plazas mediante el correspondiente concurso, podría acordarse una atribución temporal de funciones a los funcionarios que legalmente les e, artículo 66 del RD 364/95 de 10 de marzo.

Es decir, la Administración basa la atribución temporal de funciones en el mencionado artículo 66, mientras que la actora no niega su aplicabilidad frente a los artículos 18 y 57 del Decreto 188/95 de ámbito autonómico, pero sí declara que no concurren los presupuestos para aplicar el artículo 66 del RD, debiendo las plazas ser cubiertas mediante el concurso, porque en caso contrario se estarían violando los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad en el acceso a la Función Pública.

De los documentos del expediente mencionados, esta Juzgadora deduce que no nos hallamos ante plazas vacantes por lo menos en todos los casos.

La Administración considera que hay 7 vacantes en el puesto de Sargento y 8 vacantes en el puesto de Cabo. De las 7 vacantes primeras, 6 tienen dotación presupuestaria y 1 no (siempre a fecha de 13 de febrero de 2001, que es cuando se elabora el informe por el Negociado de Funcionarios del ayuntamiento). Las 8 vacantes del puesto de Cabo se producirían porque 7 Cabos pasarían a desempeñar las funciones de Sargento, y la octava vacante no tendría dotación presupuestaria a fecha de 13 de febrero de 2001.

Considera esta Juzgadora que de todas estas plazas, estarían vacantes las 7 de Sargento y una de las de Cabo, precisamente la que carecía de dotación presupuestaria, porque las otras siete plazas de Cabo, no se pueden considerar vacantes al estar cubiertas por Funcionarios con categoría de Cabo de la Policía Local. Lo que ocurre es que la Jefatura del Cuerpo, les asignaría las funciones de Sargento, pero no se puede considerar que esas plazas estuvieran vacantes en esos casos, porque están cubiertas por el Cabo titular de las mismas, si bien éste estaría temporalmente desempeñando las funciones de Sargento.

Por ello procede el estudio por separado, por un lado del régimen aplicable a las siete plazas de Sargento y una de las de Cabo (la que no tenía dotación presupuestaria) que sí estaban vacantes, y por otro lado del régimen aplicable a las siete plazas de Cabo que sí tendrían dotación a y no estaban vacantes.

Tercero.- En el primero de los casos (las 7 plazas de Sargento y la plaza de Cabo no dotada de presupuesto), nos hallamos ante verdaderas plazas vacantes, de manera que no son aplicables los artículos 18 y 57 del Decreto 188/95, relativos a sustituciones.

En estos casos es aplicable el artículo 66 del RD 364/1995 que exige sin embargo la concurrencia de una serie de presupuestos:

- a) Que se trate de un caso excepcional.
- b) Que las funciones que se asignan temporalmente, no estén asignadas específicamente a los puestos incluidos en las relaciones de puestos de trabajo, o que las tareas que se asignan, por causa de su mayor volumen temporal y otras razones coyunturales, no puedan ser atendidas con suficiencia por los funcionarios que desempeñen con carácter permanente los puestos de trabajo que tengan asignadas dichas tareas.

Si bien nos hallamos ante dos supuestos diferentes, según las plazas de las que estemos hablando, lo que está claro es que a juicio de esta Juzgadora no se produce situación excepcional alguna, sino que lo que hay en este caso es una situación de siete plazas de Sargento vacantes, que en vez de tratar de cubrirse por medio de los sistemas naturales de provisión del artículo 20 de la Ley 30/84, en este caso el concurso, como sistema normal de provisión (artículo 20.1.a) de la mencionada Ley, con respeto a los principios de igualdad (artículo 23.2 de la Constitución Española de 27 de Diciembre de 1.978), mérito y capacidad (artículo 103.2 de la Constitución Española de 27 de Diciembre de 1.978), se cubre por medio de la atribución temporal de funciones, que no es supuesto previsto para cubrir vacantes, si no se cumplen los requisitos incluidos en el ya tantas veces aludido artículo 66.

Tampoco se trata de funciones no asignadas específicamente a puestos de trabajo incluidos en la RPT, sino que se trata de las funciones propias de Sargento de la Policía Local, puesto incluido en las RPT, y cuyas funciones están claramente determinadas. No podemos engañarnos. Lo que la Administración pretende es que una serie de Cabos ejerzan temporalmente las funciones propias de los Sargentos, pero no funciones excepcionales o no atribuidas específicamente a los Sargentos, sino las funciones propias y genuinas de los Sargentos.

Finalmente tampoco se trata del cumplimiento de tareas por causa de su mayor volumen temporal u otras razones coyunturales, no puedan ser atendidas con suficiencia por los funcionarios que desempeñen con carácter permanente los puestos de trabajo que tengan asignadas dichas tareas. No es que se hayan producido un incremento tal de tareas y de trabajo que haga que la plantilla de Sargentos sea insuficiente para asumir dichas tareas y dicho trabajo. Simplemente o que ocurre es que no hay Sargentos que puedan asumir ese trabajo, por la sencilla y única razón de que hay siete plazas de Sargento vacante.

Por tanto, claro está que no es aplicable el artículo 66 del RD 364/95, porque sencillamente, no concurren los presupuestos para su aplicación.

Con su aplicación es obvio que se está obviando y olvidando el normal sistema de provisión de puestos de trabajo, que es el concurso (artículo 20 de la Ley 30/84), y se está haciendo sin que exista causa alguna para acudir a un sistema de atribución temporal de funciones, cuando no concurre ni uno solo de los presupuestos que legitiman la utilización de este sistema enteramente excepcional.

Por todo ello procede declarar que el Acuerdo impugnado no es conforme a Derecho en la parte relativa a la atribución temporal de las funciones de Sargento a los siete Cabos titulares y en la parte relativa a la atribución temporal de las funciones de Cabo en cuanto a la plaza aún no dotada de presupuesto a uno de los ocho Guardias.

Cuarto.- En cuanto al segundo de los casos, (las 7 plazas de Cabo dotadas de presupuesto), no son plazas vacantes, porque hasta la atribución temporal de funciones, las mismas venían siendo servidas por sus titulares, y en ese caso, esta Juzgadora sí entiende aplicables los artículos 18 y 57 del Decreto 188/95, ya que en estos casos sí se trata de una situación de ausencia de los Cabos titulares, ya que los mismos se ausentan de sus plazas de Cabo, para efectuar las funciones de Sargento.

Ahora bien, esta aplicabilidad, así como la de la Sentencia del TSJ de Valencia invocada por la demanda, se produce en abstracto y a efectos meramente dialécticos, puesto que en el primer presupuesto para la aplicación de los mencionados artículos 18 y 57 del Decreto 188/95, es que los titulares de las plazas de Cabo se encuentren ausentes, y no es el caso, porque en el anterior Fundamento de Derecho, se ha declarado que el Acuerdo no es conforme a derecho en la parte relativa a la atribución temporal de las funciones de Sargento a los siete Cabos titulares y en la parte relativa a la atribución temporal de las funciones de Cabo en cuanto a la plaza aun no dotada de presupuesto a uno de los ocho Guardias, y ello quiere decir que los siete Cabos no deben estar ausentes de sus puestos porque no tienen que ejercer las funciones de Sargento en las siete plazas vacantes y que el Guardia no ha de ejercer las funciones de Cabo en la plaza vacante, de manera que, en consecuencia y por derivación no hay plaza alguna de Sargento y Cabo a cubrir por los puestos jerárquicamente subordinados.

Por ello la parte del Acuerdo relativa a la atribución temporal de las funciones de Cabo en cuanto a las 7 plazas dotadas de presupuesto, a los otros siete Guardias, se declara igualmente y por derivación de lo anterior, no conforme a derecho.

Habiendo sido el Acuerdo impugnado declarado no conforme a derecho, no procede examinar ninguno de los otros dos motivos de la impugnación del mismo, esgrimidos por la parte actora, porque en virtud de todo lo anteriormente dicho, el Acuerdo y la desestimación presunta del recurso interpuesto contra el mismo, en vía administrativa, deben ser declarados nulos, y por tanto, ser revocados.

Quinto.- En materia de costas procesales debe regir el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa 29/1998 de trece de julio, en virtud del cual, y no apreciando mala fé o temeridad en ninguna de las dos partes, no procede declaración alguna sobre las costas en juicio.

VISTOS los preceptos citados y demás de aplicación,

en nombre de S.M. el Rey,

FALLO

QUE DEBO ESTIMAR Y ESTIMO TOTALMENTE el recurso contencioso administrativo interpuesto por DON FERNANDO QUINTANILLA GÁLVEZ , en calidad de presidente del Sindicato Profesional de Policías Locales de Castilla-La Mancha contra el Acuerdo de la Comisión de Gobierno del Excmo. Ayuntamiento de Albacete, en sesión celebrada el 11 de mayo de 2.001, relativo a las atribución de funciones de Cabos y Sargentos de la Policía Local, así como la desestimación presunta por silencio negativo del recurso de reposición interpuesto contra dicho Acuerdo, declarando dichos actos administrativos no conformes a derecho, y en consecuencia, anulándolos y revocándolos.

No procede declaración alguna sobre las costas del juicio.

Notifíquese a las partes, previniéndoles de que contra esta Sentencia cabe recurso de apelación ante este juzgado, en el plazo de 15 días desde su notificación, y que será resuelto por la Sala Contencioso-Administrativa del TSJ de Castilla-La Mancha, conforme a los artículos 81 y 85 de la Ley 29/1998, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Así por esta mi Sentencia, de la que se unirá certificación literal a los autos de su razón, lo pronuncio, mando y firmo.

Publicación.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Sra. Magistrada-Juez que la dictó, estando celebrando Audiencia Pública en el mismo día de su fecha y ante mí el Secretario Judicial.. Doy fe.

SPL