

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don José Luis Díez Maraña y, en consecuencia:

1.º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2.º Declarar la nulidad de la Sentencia de 12 de septiembre de 2005 de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Castilla y León, sede de Valladolid, dictada en el procedimiento ordinario núm. 913-2001.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento anterior al del pronunciamiento de dicha Sentencia para que con plenitud de jurisdicción, pero con respeto al derecho fundamental reconocido, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Castilla y León dicte la resolución que proceda en el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el demandante.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a 13 de octubre de 2008.—María Emilia Casas Baamonde.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Firmado y rubricado.

17412 *Sala Primera. Sentencia 118/2008, de 13 de octubre de 2008. Recurso de amparo 8822-2006. Promovido por don José Bermejo Vera frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón que, en grado de apelación, desestimó su demanda contra la Diputación General de Aragón sobre convocatoria de provisión de una plaza en el Instituto Aragonés de Servicios Sociales.*

Vulneración del derecho a la igualdad en el acceso a las funciones públicas: exclusión de los docentes de la provisión de puestos de trabajo en la Administración pública (SSTC 48/1998 y 129/2007).

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 8822-2006, promovido por don José Bermejo Vera, representado por el Procurador de los Tribunales don Isacio Calleja García, y actuando en defensa de su propio interés, contra la Orden de 29 de mayo de 2002 del Departamento de Economía, Hacienda y Empleo de la Diputación General de Aragón, por las que se convocan la provisión de la plaza de Jefe de Servicio de Acción Comunitaria y Centros en el Instituto Aragonés de Servicios Sociales, y contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 26 de julio de 2006, dictada en el rollo de apelación núm. 6-2003, por la que se revoca la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Zaragoza de 26 de noviembre de 2002, dictada en el procedimiento abreviado núm. 194-2002, que había anulado la citada Orden de convocatoria. Ha comparecido la Letrada de la Comunidad Autónoma de Aragón. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pablo Pérez Tremps, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 25 de septiembre de 2006, el Procurador de los Tribunales don Isacio Calleja García, en nombre y representación de don José Bermejo Vera, quien actúa en defensa de su propio interés, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones que se citan en el encabezamiento.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El Departamento de Economía, Hacienda y Empleo de la Diputación General de Aragón, por Orden de 29 de mayo de 2002, convocó la provisión, por el sistema de libre designación, del puesto de Jefe de Servicio de Acción Comunitaria y Centros del Instituto Aragonés de Servicios Sociales (núm. RPT 16217). En esta convocatoria se señala como requisito pertenecer al Grupo A con exclusión de «Sectores de Docencia, Investigación, Sanidad, Servicios Postales y Telegráficos, Instituciones Penitenciarias y Transporte Aéreo y Meteorología». La descripción del puesto de trabajo es «funciones propias del puesto en materia de servicios sociales comunitarios y centros propios concertados». La exclusión trae causa de la Orden de 11 de julio de 2001 de los Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales y de Economía, Hacienda y Empleo, por la que se aprueba la relación de puestos de trabajo del Instituto Aragonés de Servicios Sociales (en adelante, RPT), en la medida en que así se establece respecto del puesto 16217, conteniéndose como única justificación de dicha exclusión en el Informe de la Inspección General de Servicios de 25 de julio de 2000 que «se estima procedente contemplar entre sus requisito de desempeño la exclusión de ciertos sectores de docencia, investigación, sanidad y otros, toda vez que el contenido de sus funciones por la especificidad de sus ámbitos profesionales no guardan relación alguna con el contenido propio del puesto objeto del presente expediente».

b) El recurrente, funcionario docente, interpuso contra la mencionada Orden recurso contencioso-administrativo, que fue tramitado como procedimiento abreviado núm. 194-2002 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Zaragoza. En la demanda se impugna la Orden, solicitando su anulación, en cuanto excluye a los funcionarios docentes del concurso, alegando, por un lado, que dicha exclusión es contraria al art. 23.2 CE y al texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de la Comunidad Autónoma de Aragón, aprobado por Decreto Legislativo 1/1991, de 19 de febrero, que no contiene previsión restrictiva alguna, por lo que la exclusión carece de cobertura legal y, por otro, que la Orden no justifican las razones de la exclusión, suponiendo una discriminación sin fundamento.

c) El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Zaragoza, por Sentencia de 26 de noviembre de 2002, estimó parcialmente el recurso contencioso-administrativo, declaró no conforme a Derecho la convocatoria impugnada, anulándola, y reconoció como situación jurídica individualizada el derecho del recurrente a que no se le impida la participación en el concurso impugnado por pertenencia a un cuerpo docente. Además, también se acuerda el planteamiento de una cuestión de ilegalidad «en relación con la Orden por la que se regula la relación de puestos de trabajo del Instituto Aragonés de Servicios Sociales, en la medida en que establece la exclusión de docentes para el puesto de Jefe de Servicio de Acción

Comunitaria y Centros, N.º RPT 16217». A esos efectos se argumenta que, partiendo de lo afirmado en la STC 48/1998, si bien resulta posible al legislador reservar determinados puestos de trabajo a uno o varios cuerpos o establecer ciertas preferencias, no cabe excluir, genéricamente y de entrada, a los cuerpos docentes con la justificación de que resultan ajenos absolutamente a las funciones de gestión administrativa. En virtud de ello, y descendiendo a la concreta plaza convocada, se señala que no se justifica que la función a desempeñar no pueda ser realizadas por funcionarios docentes. Por último, también se argumenta, en relación con la disposición adicional quinta de la Ley aragonesa de la función pública, en la redacción dada por la Ley 13/2000, de 27 de diciembre, que establece que «el personal funcionario docente, investigador y sanitario local y asistencia, en general podrá acceder a puestos de los respectivos servicios administrativos de conformidad con lo previsto en las relaciones de puestos de trabajo, siempre que las funciones a desarrollar justifiquen suficientemente tales adscripciones», que la citada disposición no implica que esté vedado a los docentes el acceso a determinados puestos de trabajo, sino al contrario, que con carácter general se debe posibilitar el mismo, aunque limitándolo a los puestos que así se disponga en la RPT y siempre que las funciones justifiquen tales adscripciones. Ello determina que, en la medida en que la exclusión establecida en la Orden de convocatoria impugnada no vienen impuestas por la Ley, sino que son mera ejecución de la Orden por la que se aprueba la RPT, es a ésta a la que hay que imputar directamente la vulneración del principio de igualdad, lo que justifica el planteamiento de una cuestión de ilegalidad en relación con esta Orden.

d) La Diputación General de Aragón interpuso recurso de apelación, tramitado con el núm. 6-2003, que fue estimado por Sentencia de 26 de julio de 2006, de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, argumentando, por remisión a su Sentencia de 30 de enero de 2003, dictada en el recurso de apelación núm. 54-2002, en el que se planteaba un asunto sustancialmente idéntico, que la Orden impugnada excluye al sector de la docencia en cumplimiento de lo dispuesto en la RPT de aplicación y, por tanto, con posterioridad a la reforma de la disposición adicional quinta de la Ley aragonesa de la función pública, realizada por la Ley 13/2000, que tiene un carácter restrictivo de la movilidad del personal docente a puestos de sus respectivos departamentos sectoriales. Ello resultaría conforme con lo dispuesto en la STC 48/1998, ya que la limitación está recogida en norma con rango legal suficiente y aunque la exclusión opera de forma negativa, a lo que se pone reparos en la citada STC 48/1998, sin embargo, lo que viene a regular no es el acceso a la función pública sino a su desarrollo y promoción en el que opera con menor intensidad las garantías del art. 23.2 CE y, además, no viene establecida con carácter absoluto sino que permite limitadamente la movilidad dentro de los respectivos Departamentos con fundamento en las necesidades de funcionamiento de los diferentes servicios.

3. El recurrente aduce en su demanda de amparo que se han vulnerado sus derechos a la igualdad (art. 14 CE) y de acceso y permanencia en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos con los requisitos que señalen las leyes (art. 23.2 CE). Así, se argumenta que, en contradicción con la jurisprudencia establecida en la STC 48/1998, de 20 de marzo, en la que se le otorgó el amparo en un supuesto prácticamente idéntico al planteado en el presente recurso, se ha excluido nuevamente de la convocatoria impugnada a los funcionarios docentes sin la necesaria cobertura legal, puesto que es contraria a la regla general prevista en la disposición adicional quinta de la Ley aragonesa de la función pública, en la redacción dada por la Ley 13/2000, de 27 de diciembre, y,

además, sin que quedara justificada dicha exclusión en la RPT, no estableciéndose requisitos y condiciones de acceso que fueran respetuosos con los principios de mérito y capacidad. En virtud de ello solicita que se declare la nulidad de la Orden de convocatoria y la resolución judicial impugnada, así como la ilegalidad de la RPT y, para el caso en que se considere que la exclusión trae causa directa de la Ley de ordenación de la función pública de la Comunidad Autónoma de Aragón, se eleve cuestión de inconstitucional respecto de la misma.

4. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 15 de febrero de 2008, acordó, la admisión a trámite de la demanda de amparo y requerir a los órganos judiciales competentes para la remisión de copia testimoniada de las actuaciones y el emplazamiento a quienes hubieran sido parte en este procedimiento para que pudieran comparecer en el mismo.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 10 de abril de 2008, tuvo por recibidos los testimonios de las actuaciones judiciales, por personada a la Letrada de la Comunidad Autónoma de Aragón y, de conformidad con el art. 52.1 LOTC, acordó dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y las partes personadas por plazo común de veinte días para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes.

6. La Letrada de la Comunidad Autónoma de Aragón, por escrito registrado el 14 de mayo de 2008, presentó alegaciones, en las que, destacando el antecedente de la STC 129/2007, de 4 de junio, en la que se negó que la disposición adicional quinta de la Ley aragonesa de la función pública diera cobertura a la actuación administrativa y consideró inconstitucional la exclusión liminar de determinados sectores de empleados públicos, como los docentes, afirma que «no procede, a nuestro juicio, que la Comunidad Autónoma de Aragón persista en la legalidad de una actuación administrativa que tan claramente ha sido tachada de inconstitucional por este Tribunal».

7. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 8 de julio de 2008, interesó el otorgamiento del amparo por vulneración del derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE) y que se declare la nulidad de la Sentencias impugnada, «así como parcialmente, de la Orden de 11 de julio de 2001 del Departamento de Economía, Hacienda y Empleo de la Diputación General de Aragón, aprobatoria de la RPT, en cuanto excluye en general a los funcionarios docentes para los puestos de trabajo de Jefe/a de Servicio de Acción Comunitaria y Centros del Instituto Aragonés de Servicios Sociales, y de la Orden de 29 de mayo de 2002 del mismo Departamento, dictada en aplicación de aquella RPT». A esos efectos se argumenta que, como ya ocurriera en los supuestos resueltos en las SSTC 48/1998 y 129/2007, la Administración Autonómica de Aragón vuelve a establecer tanto en la RPT como en las Orden de convocatoria impugnada una configuración negativa de los perfiles funcionariales asignados a dicha plaza, previendo la exclusión general y automática de todos los que integran el sector de la docencia, con lo que nuevamente se aparta a *limine* y de modo negativo a dichos funcionarios con vulneración del art. 23.2 CE. Al margen de ello, se destaca que el argumento de la cobertura legal suficiente no sirve para rechazar la vulneración del derecho invocado, ya que la disposición adicional quinta de la Ley aragonesa de la función pública, e incluso el apartado que fue añadido por la Ley 26/2001, no consagra esta exclusión automática, sino que permite la posibilidad de que los funcionarios docentes puedan acceder a determinados puestos de gestión que no sean de perfil exclusivamente docente cuando así lo establezcan las RPT y la propia naturaleza de las funciones a desempeñar, por lo que la vulneración no es imputable a la Ley, sino a la RPT.

8. El recurrente, en escrito registrado el 6 de mayo de 2008, formuló alegaciones, reiterando las expuestas en la demanda de amparo y destacando que por STC 129/2007 se le había otorgado el amparo en un asunto idéntico al presente.

9. Por providencia de 9 de octubre de 2008, se señaló para deliberación y fallo de la Sentencia el día 13 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este amparo es determinar si la Orden de 29 de mayo de 2002 del Departamento de Economía, Hacienda y Empleo de la Diputación General de Aragón, por las que se convoca la provisión de la plaza de Jefe de Servicio de Acción Comunitaria y Centros en el Instituto Aragonés de Servicios Sociales, y la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 26 de julio de 2006, en la medida en que confirma su legalidad al revocar la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Zaragoza de 26 de noviembre de 2002, que había anulado la citada Orden, vulneran los derechos del recurrente a la igualdad (art. 14 CE) y al acceso y permanencia en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (art. 23.2 CE), al excluir de dicha convocatoria con carácter general a los funcionarios docentes sin la debida cobertura legal y, además, sin que dicha exclusión esté debidamente justificada.

2. Todas las partes que han comparecido a este proceso han puesto de manifiesto en sus respectivos escritos de alegaciones que el objeto de este amparo es idéntico al resuelto en las SSTC 48/1998, de 2 de marzo, y 129/2007, de 4 de junio. De hecho, como se ha expuesto en los antecedentes, la Sentencia judicial que se impugna en el presente amparo confirma la legalidad de la Orden de convocatoria remitiéndose y reiterando la fundamentación jurídica de la Sentencia que ya fue anulada en la citada STC 129/2007 por vulnerar el art. 23.2 CE. Ello determina que, por aplicación de lo reiterado por este Tribunal en dichas resoluciones, deba otorgarse el amparo solicitado.

En efecto, la STC 48/1998 concluyó que supone una vulneración del art. 23.2 CE la exclusión *a limine* de determinados cuerpos de funcionarios de los concursos de provisión para determinados puestos de la Administración, en tanto que ello establece una presunción de la inidoneidad para el desempeño de la función de personas en las que podrían concurrir las condiciones necesarias para su óptimo desarrollo (FFJJ 7 y 8). En aplicación de esta doctrina la STC 129/2007 consideró que dos órdenes de convocatorias de provisión de puestos de trabajo que, en aplicación de la relación de puestos de trabajo de referencia, excluían a diversos cuerpos de la Administración, entre ellos a los docentes, con la única justificación de que resultaban ajenos absolutamente a las funciones de gestión administrativa, eran contrarias al art. 23.2 CE, argumentando que no puede considerarse razonablemente justificada la exclusión de un colectivo como los funcionarios docentes, tanto si se analiza desde la perspectiva puramente de gestión como desde la perspectiva de la materia a gestionar (FJ 2). En el presente caso la conclusión debe ser idéntica, toda vez que, nuevamente, la exclusión de los funcionarios docentes del puesto de trabajo objeto de la convocatoria impugnada se ha fundamentado en una mera presunción de su inidoneidad para el óptimo desarrollo de las funciones a asumir, lo que no resulta razonablemente justificado, tanto si se analiza desde la perspectiva puramente de gestión, ya que existen docentes en ramas especializadas de gestión de las Administraciones públicas, como desde la perspectiva de la materia a gestionar, porque existen variedad de titulaciones académicas en las que los servicios sociales constituye el núcleo de la formación.

3. En cuanto al alcance del fallo, bastará con remitirse a la yo expuesto en los FFJJ 3 y 4 de la STC 129/2007, para negar la procedencia del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad y para acordar, además de la anulación de las resoluciones impugnadas, la anulación parcial de la Orden de 11 de julio de 2001, aprobatoria de la relación de puestos de trabajo del Instituto Aragonés de Servicios Sociales, en cuanto excluye en general a los docentes para el puesto núm. 16217 de Jefe de Servicio de Acción Comunitaria y Centros.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don José Bermejo Vera y, en su virtud:

1.º Reconocer su derecho fundamental al acceso en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (art. 23.2 CE).

2.º Anular la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 26 de julio de 2006, dictada en el recurso de apelación núm. 6-2003, y declarar la firmeza de la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Zaragoza de 26 de noviembre de 2002, dictada en el procedimiento abreviado núm. 194-2002, excepto en lo relativo al planteamiento de la cuestión de ilegalidad.

3.º Anular parcialmente la relación de puestos de trabajo del Instituto Aragonés de Servicios Sociales, aprobada por Orden de 11 de julio de 2001 de los Departamentos de Presidencia y Relaciones Institucionales y de Economía, Hacienda y Empleo, en cuanto excluye en general a los docentes para el puesto 16217 de Jefe de Servicio de Acción Comunitaria y Centros.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a 13 de octubre de 2008.—María Emilia Casas Baamonde.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Firmado y rubricado.

17413 *Sala Primera. Sentencia 119/2008, de 13 de octubre de 2008. Recurso de amparo 9129-2006. Promovido por Aquagest Levante, S.A., respecto al Auto del Tribunal Supremo y la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana que inadmitió su demanda contra el Ayuntamiento de Liria sobre convocatoria de concurso para adjudicar el servicio de abastecimiento de agua potable.*

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): inadmisión de demanda contencioso-administrativa por falta de legitimación de una empresa concesionaria para impugnar un nuevo concurso al que no se ha presentado

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel