

T.S.J.MURCIA SALA 2 CON/AD MURCIA

NOTIFICADO LEXNET

1/03/2021 Sr. Miras Lopez- Coleg.330

SENTENCIA: 00095/2021

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

N55520

PALACIO DE JUSTICIA, RONDA DE GARAY, 5

Teléfono: Fax: Correo electrónico: -DIR3:J00008051

CCC

N.I.G: 30030 45 3 2018 0000967

Procedimiento: AP RECURSO DE APELACION 0000143 /2020

Sobre FUNCION PUBLICA

De D/ña.
Abogado:
Procurador:
Contra D/ña. AYUNTAMIENTO DE AGUILAS

Abogado: LETRADO AYUNTAMIENTO
Procurador: JOSE MIRAS LOPEZ

ROLLO DE APELACIÓN Núm. 143/2020 SENTENCIA Núm. 95/2021

LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MURCIA

SECCIÓN SEGUNDA

Compuesta por los Istmos. Sres.:

D.ª Leonor Alonso Diaz-Marta Presidente

D. José María Pérez-Crespo Payá

D. Enrique Quiñonero Cervantes Magistrados

Han pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

La siguiente



Firmado por ENRIQUE QUIÑONERO CERVANTES 26/02/2021 12:31 Minerva Firmado por: LEONOR ALONSO DIAZ-MARTA 26/02/2021 13:11 Minerva

Firmado por: JOSE MARIA PEREZ CRESPO PAYA 26/02/2021 13:38 Minana



SENTENCIA N.º 95/21

En Murcia, a veinticinco de febrero de dos mil veintiuno.

En el rollo de apelación n.º 143/20 seguido por interposición de recurso de apelación contra la sentencia n.º 210/19, de 25 de octubre, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º 5 de Murcia, dictada en el procedimiento abreviado n.º 145/18, en cuantía indeterminada, figuran, como parte apelante, D. Procurador por la procuradora Doña y dirigido por el Letrado D. Y como parte apelada el Excmo. Ayuntamiento de Águilas, representado por el Procurador Sr. Miras López y defendido por el Letrado de sus servicios jurídicos; sobre función pública, pruebas selectivas para contratación de trabajadores desempleados.

Siendo Ponente el Magistrado **Ilmo. Sr. D. Enrique Quiñonero Cervantes,** quien expresa el parecer de la Sala.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

<u>ÚNICO.</u> - Presentado el recurso de apelación referido, el Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º 5 de Murcia lo admitió a trámite y después de dar traslado del mismo a la parte apelada para que formalizara su oposición, remitió los autos junto con los escritos presentados a la Sala, que designó Magistrado ponente y acordó que quedaran los autos pendientes para dictar sentencia; señalándose para que tuviera lugar la votación y fallo el 12 de febrero de 2021.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. – Se recurre la Sentencia n° 210/19 de 25 de octubre, cuyo Fallo dice:

"Que desestimando la demanda de recurso contencioso administrativo formulada por la representación procesal de D. , contra resolución del Teniente Alcalde del Ayuntamiento de Águilas, de fecha 27 de febrero de 2018, por la que se desestima la reclamación formulada por escrito de 26 de febrero de 2018 contra resolución del órgano de selección de las pruebas selectivas convocadas por el Ayuntamiento de Águilas para contratar dos delineantes, por obra o servicio determinado, al 87 % de la jomada, con una duración de 9 meses, dentro del programa de Empleo Público Local subvencionado por el SEF y contra las bases de la convocatoria aprobadas el 1 de febrero de 2018, debo declarar y declaro la conformidad a derecho de





dicho acto, en cuanto a lo aquí discutido, sin hacer expresa imposición de costas."

SEGUNDO. - El recurrente interesa que estimándose su demanda se anule la resolución del Ayuntamiento de Águilas de 27 de febrero de 2018, que desestima el escrito de reclamación presentado el 26-02-2008, calificado como recurso de reposición, formulado contra la base sexta de las que regulan la convocatoria en lo que se refiere a la valoración de un punto por tener las aspirantes la condición de mujer, al no suponer discriminación positiva no justificada a su favor, en atención a los fundamentos contenidos en la misma y que son conocidos por las partes; impugna asimismo las bases de la convocatoria de que se trata aprobadas el 1-02-2018, detalladas en la Sentencia de instancia.

TERCERO. - La Sentencia apelada circunscribe el contenido de la pretensión del actor que considera vulnerado el art. 14 CE. por el hecho de la llamada discriminación positiva a favor de la mujer, que determinó el otorgamiento de un punto, por ese hecho, a favor de las dos mujeres con las que concursaba. La Sentencia de instancia reproduce la base sexta en el tercero de sus fundamentos y la octava que determina el criterio para calificar, y concluye, con acierto, que, si se descuenta a las aspirantes femeninas el punto discriminador positivo, el concurso lo hubiese ganado el apelante "por ser el que mayor puntuación tiene en la fase de concurso". Resuelve, también con acierto, la Sentencia apelada, la cuestión acerca de la posibilidad de recurrir conjuntamente las bases referidas, al no haber transcurrido el plazo de un mes desde que se aprobaron cando formula la reclamación y, porque no consta que dicha resolución fuera notificada en forma.

La literalidad del precepto constitucional está clara, basta con su simple lectura que hace prescindible una exégesis retórica, los españoles somos iguales ante la Ley sin que el sexo pueda determinar lo contrario. La LO. 3/2007 de 22 marzo, dictada con el fin de hacer efectivo ese derecho (o mejor el deber de respetar la igualdad constitucional), manda a los poderes públicos adoptar "medidas para corregir situaciones patentes de desigualdad", las cuales han de ser "patentes y razonadas". La cuestión es que para la interpretación de esta norma el criterio no procede de la cuestión concreta que se enjuicia, quien debió ser delineante, sino que procede de una consideración social de carácter general que debe operar en cada una de las cuestiones de discriminación positiva en favor de la mujer que se plantee; y así " la igualdad de trato y de oportunidades", "evitar la segregación laboral", "potenciar el crecimiento del empresariado femenino"...; a todo da





cobertura el convencimiento social, hijo de situaciones históricas verdaderamente injustas y groseras, que se refleja en la Sentencia apelada cuando se refiere a que hay que corregir "la patente desigualdad.. en nuestra sociedad "por ser superior el número de hombres empleados. Y este es el criterio que la Sentencia apelada elige para desestimar el recurso, que no es distinto del que viene establecido, con ese carácter difuso de las palabras del legislador, en la Ley Orgánica aplicable. Hija de esa Ley Orgánica es la Orden del SEF de 14 de noviembre de 2016, modificada por la de 4 de agosto de 2017, a la que obedece el acto administrativo impugnado, que marca el camino de "acción positiva a favor de la mujer".

El apelante tiene razón cuando afirma que en este caso no se contempla más circunstancia que el hecho de ser mujer y tiene también razón cuando considera que el hecho de ser mujer no significa que se vaya a desempeñar mejor el puesto de trabajo de que se trata (delineante). Pero el Ordenamiento juega en su contra, porque efectivamente la Ley permite discriminar y el Ayuntamiento se aplicó a ello otorgando al hecho de ser mujer un punto y ese punto determinó la exclusión del apelante. Todo en seguimiento, que hicieron las bases impugnadas, de las fijadas por el órgano que otorga la subvención, el Servicio Regional de Empleo y Formación, que "atiende a la finalidad perseguida de fomentar el empleo femenino".

La Sentencia apelada indica con razón que se trata de una cuestión compleja y que admite diversas perspectivas. Quizá una mejor delimitación de la casuística en las leyes que desarrollan los principios constitucionales ayudase más al que ha de enjuiciar y decidir casos como este, en el que el supuesto de hecho concreto diluye la aplicación de los llamados criterios de discriminación positiva, los cuales, en función de las particulares circunstancias, al tiempo que protegen intereses dignos de protección, sin duda alguna, dejan en cierto desamparo los de aquéllas personas a las que directamente les afecta, sobre todo en casos como este en que la adjudicación de las dos plazas se ha producido a favor de las dos mujeres que obtuvieron menos puntuación que el recurrente en la fase de concurso.

CUARTO. - En razón de todo ello, procede desestimar el recurso de apelación y confirmar la sentencia recurrida, considerando que al igual que se manifestó en la sentencia apelada, las cuestiones planteadas en el presente recurso de apelación, son susceptibles de plantear en el apelante dudas de derecho, por lo que no procede la imposición de las costas procesales causadas (art. 139 de la Ley reguladora de la Jurisdicción).



En atención a todo lo expuesto, Y POR LA AUTORIDAD QUE NOS CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,



FALLAMOS

DESESTIMAR el recurso de apelación n.º 143/20, interpuesto por el D. contra la sentencia n.º 210/19, de 25 de octubre, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º 5 de Murcia, dictada en el procedimiento abreviado n.º 145/18, que se confirma integramente; sin costas.

La presente sentencia solo será susceptible de recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de conformidad con lo previsto en el art. 86.1 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, siempre y cuando el asunto presente interés casacional según lo dispuesto en el art. 88 de la citada ley. El mencionado recurso de casación se preparará ante esta Sala en el plazo de los 30 días siguientes a la notificación de esta sentencia y en la forma señalada en el art. 89.2 de la LJCA.

En el caso previsto en el art. 86.3 podrá interponerse, en su caso, recurso de casación ante la Sección correspondiente de esta Sala.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación a los autos principales, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar 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.



Cabecera				
Remitente:	[3003033002] TRIB SUPERIOR JUSTICIA SALA 2 CONT- ADVO			
Asunto:	Comunicacion del Acontecimiento 32: RESOLUCION ACTUALIZA ESTADO: 'TERMINADO' 00095/2021 Est.Resol:			
Fecha LexNET:	vie 26/02/2021 13:49:30			

Datos particulares				
Remitente:	[3003033002] TRIB SUPERIOR JUSTICIA SALA 2 CONT- ADVO			
Destinatario:	JOSE MIRAS LOPEZ			
Traslado de copias:	-			
Nº procedimiento:	0000143/2020			
Tipo procedimiento:	AP			
Descripción:	Comunicacion del Acontecimiento 38: DILIGENCIA DE ORDENACION DE TEXTO LIBRE			
Su referencia:	-			
Identificador en LexNET:	202110391009425			

	Archivos adjuntos
Principal:	300303300200000039192021300303300232.PDF
Anexos:	±.

	Lista de Firmantes	
Firmas digitales:	-	