

STS de 24 de gener de 2024, recurs 8395/2021

Modificació de la puntuació en un procediment d'actualització de mèrits per a la cobertura temporal de llocs de treball en una administració, com a conseqüència d'un canvi en la normativa reglamentària (accés al text de la sentència)

Una aspirant **va participar en un procés d'actualització de mèrits** per a la formació de llistes per a la cobertura amb caràcter transitori de places d'una administració autonòmica. **En una primera resolució provisional se li van atorgar 4 punts, mentre que a la segona, d'actualització definitiva, va veure reduïts els seus punts a 2,4** per simple aplicació aritmètica, sense revisió d'ofici ni audiència de les persones afectades, arran **de l'entrada en vigor del Decret 60/2019** (autonòmic), que modificava la puntuació dels mèrits.

El **jutjat contenciós va estimar la demanda de la interessada, el que va ser corroborat pel TSJ**. Finalment, **el TS** (que es planteja una qüestió d'interès cassacional objectiu) **desestima el recurs de l'Administració** amb els arguments següents:

- La primera resolució administrativa no s'ha deixat sense efecte perquè l'Administració considerés que era il·legal, sinó perquè **va entendre que la nova norma reglamentària exigia la substitució d'aquella primera resolució administrativa per una altra**. Això significa que **la revisió d'ofici dels actes administratius nuls i la declaració de lesivitat** (arts. 106 i 107 de *la Ley 39/2015*, respectivament) **no eren aplicables** a aquest cas i, per tant, que no haver fet ús d'aquestes vies no constitueix un vici de l'acte administratiu recorregut.
- **Tampoc no pot operar la revocació** de l'art. 109 de la *Ley 39/2015*. El motiu rau en què la segona resolució (que és l'acte administratiu recorregut) es va dictar en el mateix procediment administratiu que la primera: la primera és l'actualització "provisional" i la segona és l'actualització "definitiva". Així les va caracteritzar expressament l'Administració i **ningú no va posar en discussió que el procediment d'actualització de mèrits corresponents a l'any 2018 a efectes de la contractació temporal de treballadors era un procediment desenvolupat en dues fases**.
- Així, quan l'acte definitiu modifica el provisional no hi ha revocació, **sinó culminació d'un únic procediment administratiu**. La declaració de voluntat de l'Administració només es perfecciona amb l'actualització definitiva, per la qual cosa l'actualització provisional no deixa de ser un tràmit o acte preparatori, inevitablement exposat a possibles canvis.
- **La nova norma reglamentària va ser aplicada a un procediment en curs**. Si bé no es tracta de retroactivitat màxima, no deixa de ser retroactivitat; i això perquè es fa que la nova norma incideixi sobre un acte que, tot i ser provisional, ja ha estat adoptat. **En la nostra cultura jurídica els procediments han de regir-se per la regulació vigent en el moment que es van iniciar**.
- **L'aplicació retroactiva no conculca l'art. 9 de la Constitució** i segurament és correcte afirmar que en aquest cas no s'ha incorregut en retroactivitat constitucionalment prohibida. Tot i això, **la retroactivitat**, fins i tot en aquells àmbits en què es permet, **és l'excepció**, no la regla general. **L'art. 2 del Codi Civil**

disposa que "les lleis no tenen efecte retroactiu si no disposen el contrari".

A això cal afegir que hi ha una important línia de pensament segons la qual el marge de possible retroactivitat del reglament és més estret que el de la llei.

El TS afirma que la sentència d'instància i apel·lació són correctes i respon a la qüestió d'interès cassacional objectiu en els termes següents:

"En establir l'actualització definitiva, l'Administració no pot modificar l'actualització provisional de mèrits corresponents a un any determinat sobre la base que, entre una resolució i una altra, ha intervingut un canvi en la norma reglamentària que estableix el criteri d'atribució de punts".