

STSJ d'Extremadura de 21 de gener de 2014, recurs 220/2013

Desviació de poder en no oferir una plaça vacant a l'aspirant núm. 1 de la llista d'espera de professors (accés al text de la sentència)

Una sol·licitant **va concórrer a la convocatòria de llista d'espera de professors, ocupant el nº 1 de Filosofia**. Conforme a les bases de la convocatòria, va triar la denominada "Opció 1", en virtut de la qual **renunciava als centres que no sortissin en el concurs i que no hagués escollit voluntàriament a la llista**.

Per resolució de 7 de setembre es va oferir una plaça de les no incloses per la sol·licitant entre les seves preferències. No obstant, amb posterioritat **aquesta aspirant va tenir coneixement que uns dies abans, el 31 d'agost, s'havia concedit la jubilació a un professor en un altre centre. La recurrent entén que l'Administració ha actuat amb desviació de poder en no haver-li ofert la plaça interinament i haver-se ocupat el 20 de setembre per un altre aspirant** en règim interí, fins el 30 de juny de l'any següent.

El TSJ recorda les característiques de la desviació de poder, segons jurisprudència del TS. Comprèn tots els òrgans de l'Administració; pot consistir en un fer actiu o en una deliberada passivitat; pot concórrer tant en potestats reglades com en discrecionals; no hi ha obstacle per a que aparegui junt a altres vicis de nul·litat de l'acte; és admissible acudir a las presumpcions legals del *Codi Civil* quant a la prova dels fets, que s'han de demostrar per qui al·lega; i pot donar-se la concurrència de la causa il·lícita en perseguir-se fins privats o per intentar aconseguir una finalitat de naturalesa pública diferent de la prevista en la norma habilitant.

El TSJ assenyala que **en principi és lícit que si les llistes han de sortir el 7 de setembre**, per lògica i fins que transcorri un temps prudencial i es conegui si serà ocupada per funcionari de carrera, **no procediria oferir la plaça en interinitat**. I això per **l'existència d'un ampli sistema funcional d'adscripcions, remocions, retorn d'excedències, comissions de serveis, etc. que possibiliten l'accés a una plaça amb prioritat al sistema d'interinitats**.

Tanmateix, no es comprenen les raons per las quals una plaça pot no oferir-se el dia 7, però sí 13 dies després. **Podria pensar-se que en aquest curt interval s'havia resolt l'adjudicació de la dita plaça per part de personal funcionari de carrera, però res d'això se sap ni s'ha realitzat cap prova en seu judicial que aportí la informació pertinent. És a l'Administració a qui incumbeix acreditar en quin moment va saber el destí dels funcionaris de carrera que va comportar una nova possibilitat de vacant en un altre centre.**

En conclusió, el TSJ entén que **l'Administració va actuar de manera irregular en privar la funcionària del treball en una plaça sense la justificació necessària per a fer-ho**, atès que en ser l'aspirant núm. 1 a ella li corresponia la plaça que fou ocupada el 20 de setembre, durant el curs en qüestió, **amb els drets econòmics i laborals corresponents**.