



**T. S. J. CASTILLA Y LEON CON/AD SEC. 2
BURGOS**

SENTENCIA: 00159/2024

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE

CASTILLA Y LEÓN.- BURGOS

SECCION 2ª

Presidente/a Ilma. Sra. Dª. Concepción García Vicario

SENTENCIA DE APELACIÓN

Número: 159/2024

Rollo de APELACIÓN N°: 30/2024

Fecha : 17/09/2024

Procedimiento abreviado nº 94/23 del Juzgado de lo Contencioso
Administrativo número uno de Soria

Ponente D. Hugo Jacobo Calzón Mahía

Ilmos. Sres.:

Dª. Concepción García Vicario

D. Alejandro Valentín Sastre

D. Hugo Jacobo Calzón Mahía

En la ciudad de Burgos a, diecisiete de septiembre de dos mil
veinticuatro.

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Por la representación procesal de DIPUTACIÓN PROVINCIAL DE SORIA se formuló recurso de apelación frente a la Sentencia nº 27-2024 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Soria dictada en el procedimiento abreviado nº 94/2023, en el que era parte recurrente [REDACTED] [REDACTED] ahora apelada; y demandada la apelante, habiendo comparecido también en la instancia como interesados para defender la posición procesal de la Administración: [REDACTED] [REDACTED] Sin que conste que estos últimos se personaran en la apelación.

Tras el traslado oportuno del recurso de apelación, se opuso la representación de [REDACTED], conforme es de ver en autos.

Tras la deliberación el 12 de septiembre de 2024, se dictó la presente resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Antecedentes de la instancia.

Es objeto de recurso la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Soria, la nº 27-2024, de 19 de febrero, dictada en el procedimiento abreviado nº 94-2023.

En dicho proceso se impugnó:

a. El Decreto 2692/2023, de 13 de junio de 2023, por el que se desestima el recurso de reposición formulado contra: 1) la resolución de 25 de mayo de 2023 relativa a la calificación de la oposición y bolsa de empleo; 2) la resolución del Tribunal calificador ratificando la calificación; 3) el segundo examen de la oposición realizado el 10 de mayo de 2023,

subsidiariamente su calificación; y 4) la denegación de revisión de examen.

b. La desestimación por silencio del recurso de reposición formulado contra la resolución 2023-2677 de 13 de junio de 2023 por el que se nombran funcionarios de carrera a 3 aspirantes y se aprueba la bolsa de empleo en la categoría de administrativo, todo ello en relación al proceso selectivo para ingresar en el cuerpo de Administrativos del personal funcionario de la Excma. Diputación Provincial de Soria.

El fallo de la Sentencia, en lo que aquí interesa, hay una estimación parcial de las resoluciones recurridas únicamente en cuanto a la constitución de la bolsa de empleo, con desestimación en lo restante.

De este modo, la Sentencia acuerda:

“Declarar la anulación del Acuerdo del Tribunal Calificador de 25 de mayo de 2023 en cuanto a la decisión de configuración de la bolsa de empleo y los Decretos indicados, únicamente en cuanto a la constitución de la bolsa de empleo, por no ser conformes a derecho.

Retrotraer las actuaciones administrativas a esa decisión del Tribunal de selección de 25 de mayo de 2023, únicamente en cuanto a la constitución de la bolsa de empleo.

Condenar a la Administración demandada a realizar la inclusión en la bolsa de empleo de los aspirantes que hubieran superado el primer examen por orden de puntuación total del proceso, sin preferencia de los que hubiesen superado el segundo al no estar recogido expresamente en las bases”.

SEGUNDO.- Motivos y alegaciones del apelante y apelado.

El apelante esgrime una serie de motivos para atacar la ilegalidad de la Sentencia, en lo atinente a la formación de la bolsa de empleo, los cuales pueden resumirse en: 1) No aplicar la literalidad de las bases del concurso, siendo claras, pues no diferencia entre los requisitos para formar parte de la bolsa y el orden de dicha bolsa; 2) De considerar las bases oscuras, no acudir a criterios de racionalidad; 3) Quebrar el principio de capacidad en el



acceso a la función pública de acuerdo a la interpretación que se hace en la Sentencia apelada; 4) Infracción de la DA 1ª del RD 896/1991, de 7 de junio, por el que se establecen reglas básicas y los programas mínimos a que debe ajustarse el procedimiento de selección de los funcionarios de la administración local; y 5) Infracción de la doctrina jurisprudencial del TS sobre formación de bolsas de empleo en el ámbito de la administración local.

Tras el oportuno traslado del escrito de apelación, únicamente **se opuso** la representación de [REDACTED] la cual defendió la correcta interpretación de la Sentencia de instancia.

TERCERO.- Sobre la resolución del recurso y decisión de la Sala.

3.1 El apelante manifiesta que la Sentencia interpreta erróneamente las bases del proceso selectivo. Pues no distingue entre los requisitos para formar parte de la bolsa de empleo – superar el primer ejercicio –, del orden de situación en la bolsa, que lo determina el proceso selectivo en su conjunto, con preferencia de los que hubieran superado los dos ejercicios, aun cuando la nota en su conjunto fuera inferior a la de quien tan sólo aprobó el primer ejercicio. Pues de lo contrario, se infringiría el principio de capacidad y mérito, con especial alusión a la infracción de la DA 1ª RD 896/1991, de 7 de junio, por el que se establecen las reglas básicas y los programas mínimos a que debe ajustarse el procedimiento de selección de los funcionarios de la administración local, por el que, entiende, debe darse preferencia a quien más ejercicios o pruebas haya superado en el proceso selectivo.

Por el contrario, la apelada esgrime que la Sentencia efectuó una interpretación conforme a las bases, y que debe estarse a la mayor puntuación obtenida, según el tenor literal de las bases, con independencia de que únicamente se hubiera aprobado el primer ejercicio y no el segundo.

3.2 Pues bien, para mayor claridad, citamos la regla o base controvertida, esto es, la base octava:

“Una vez terminada la calificación de los aspirantes el tribunal hará pública, a través del tablón de anuncios de la corporación, y en la página web, la relación de aspirantes que hubieran superado el proceso selectivo por orden de puntuación, y que formarán parte de la bolsa de empleo.

El Tribunal de selección propondrá a la Presidencia de la Diputación el nombramiento como funcionario de carrera del/la aspirante que mayor puntuación hubiera obtenido, así como la constitución de una Bolsa de Empleo única en la que se incluirá a todos los/las aspirantes (turno libre y discapacidad) que hayan superado el primero de los dos ejercicios de la fase de oposición, siguiendo el orden de puntuación de todo el proceso selectivo”.

Pues bien, las bases del proceso selectivo son conocidas como la ley del concurso-oposición, si bien formalmente no son una ley, y deben adecuarse en todo caso al ordenamiento jurídico. No obstante, su interpretación se regirá por los instrumentos o cánones clásicos como el literal, sistemático, histórico, o teleológico, todo ello según consigna del art. 3 CC, haciendo un uso coordinado y razonable de dichos criterios, y no aislado o separado.

Así la STS, Sala 1ª, de 28 de abril de 2015 (rec. 2764/2012) indica:

“Como puede observarse, aunque instrumentalmente la interpretación literal suela ser el punto de partida del proceso interpretativo, no obstante, ello no determina que represente, inexorablemente, el punto final o de llegada del curso interpretativo, sobre todo en aquellos supuestos, como el presente caso, en donde de la propia interpretación literal no se infiera una atribución de sentido unívoca que dé una respuesta clara y precisa a las cuestiones planteadas (STS de 18 de junio de 2012, núm. 294/2012). En estos casos, por así decirlo, el proceso interpretativo debe seguir su curso hasta llegar a la "médula" de la razón o del sentido normativo, sin detenerse en la mera "corteza" de las palabras o términos empleados en la formulación normativa.

4.Sistematización del contexto interpretativo y finalidad jurídica de la norma (sentido normativo).

La continuidad del proceso interpretativo en busca del fin jurídico que informa a la norma y la dota de sentido requiere que, previamente, se sistematice correctamente el contexto normativo objeto de interpretación”.



Así las cosas, el sentido gramatical no es del todo claro, prueba de ello es que las partes sostenían versiones contradictorias y que la Sentencia de instancia no acogió la tesis de la ahora apelante. Sin embargo, creemos que la administración local propone en su conjunto la interpretación más correcta.

El sentido literal ya decimos que no es palmario y evidente, pues ciertamente se indica que se seguirá el orden de puntuación de todo el proceso selectivo para formar la bolsa de empleo, sin distinguir entre los que superaron solo el primer ejercicio o los dos. Sin perjuicio de que superar el primer ejercicio sea el requisito mínimo para formar parte de esa bolsa de empleo, el cual la apelada cumple. Pero al margen de este criterio literal, que no puede ser único y aislado, debemos estar principalmente al elemento teleológico y también al sistemático, lógico, de contexto o como se quiera denominar.

Respecto al teleológico, la finalidad del proceso selectivo persigue que quienes mayor mérito y capacidad demuestren sean seleccionados para obtener la condición de funcionario. Lo que exige no solo obtener la mayor puntuación, sino superar los dos ejercicios o pruebas previas al concurso, pues tenían carácter eliminatorio. Si no se pasaba el primero no se podía hacer el segundo ejercicio, y si no se superaba este segundo no se podía acceder a la valoración de méritos. Luego, es claro que se dota de un peso específico o mayor, en orden a demostrar el mérito y capacidad, a la superación de la segunda prueba y no sólo a la puntuación aisladamente considerada.

Pues aunque la suma de puntuación del primer ejercicio y del segundo sea superior a otra, si esa puntuación no alcanza el mínimo exigido para superar la segunda prueba, deberá prevalecer la puntuación que, aun pudiendo ser numéricamente inferior, permite tener por superados tanto el primer ejercicio como el segundo. O dicho con otras palabras, si no se supera el segundo ejercicio, cosa que la apelada no hizo, de nada servirá que su nota sea superior en cómputo global a la de quien sí lo supero.

Piéñese que quien supera el segundo ejercicio, en caso de renuncia de los aspirantes con mejor puntuación que le preceden, bien podría ser seleccionado para adquirir la condición de funcionario, cosa que no sucedería con quien no superó esa segunda prueba por su carácter eliminatorio. Por tanto, no tendría mucho sentido que esa persona ocupara en la bolsa temporal una posición superior al que sí aprobó el segundo ejercicio. Dicho de otro modo, si para obtener la condición de funcionario, como expresión del mayor mérito y capacidad, se requiere, cuando menos, la superación de la segunda prueba, para así después poder valorar los méritos, de igual modo deberá valorarse en el orden de prelación para formar parte de la bolsa temporal.

3.3 Muy ligado a este criterio teleológico, está el sistemático o de contexto nos lleva en la misma dirección. O si se prefiere, la selección de la propia normativa aplicable que se establece como imperativa, aun cuando no se recoja en las bases del proceso selectivo. De esta manera, la DA 1ª del RD 896/1991, de 7 de junio, por el que se establecen las reglas básicas y los programas mínimos a que debe ajustarse el procedimiento de selección de los funcionarios de administración local dispone:

“Previa convocatoria pública y con respeto, en todo caso, de los principios de mérito y capacidad, el Presidente de la Corporación podrá efectuar nombramientos de personal funcionario interino para plazas vacantes siempre que no sea posible, con la urgencia exigida por las circunstancias, la prestación del servicio por funcionarios de carrera. Tales plazas habrán de estar dotadas presupuestariamente e incluidas en la oferta de empleo público, salvo cuando se trate de vacantes realmente producidas con posterioridad a la aprobación de ésta.

El personal funcionario interino deberá reunir los requisitos generales de titulación y las demás condiciones exigidas para participar en las pruebas de acceso a las correspondientes Escalas, subescalas y clases como funcionarios de carrera. Se dará preferencia a aquellos aspirantes que hayan aprobado algún ejercicio en las pruebas de acceso de que se trate”.

Dicho precepto fue objeto de interpretación por la STS de 22 de junio de 2021 (rec. 7196/2019; Secc. 4ª) en el siguiente sentido:

“QUINTO.- El juicio de la Sala.

En primer lugar, es necesario determinar si en la constitución de una bolsa de empleo, como la que es objeto del litigio, es de aplicación la disposición adicional primera del Real Decreto 896/1991, de 7 de junio, por el que se establecen las reglas básicas y los programas mínimos a que debe ajustarse el procedimiento de selección de los funcionarios de Administración Local (RD 896/1991). La sentencia de apelación no hace una afirmación categórica al respecto, ya que su principal razón de decidir es la inatacabilidad de las bases de la convocatoria de la bolsa de empleo, dando por supuesto que el recurso pretende la impugnación de las mismas. Afirma que es “[...] dudosa [la] aplicación al caso presente de la regla de preferencia que contempla la D.A. 1ª del R.D. 896/1991 [...]” y justifica esa “dudosa” aplicabilidad al caso, con la transcripción de otra sentencia de la misma Sala de 23 de abril de 2019, que afirma que “[...] tampoco puede entenderse que se haya producido siquiera la vulneración de la Disposición Adicional Primera del Real Decreto 896/1991 debido a que regula un supuesto distinto. Se trata de la posibilidad de convocatoria de plazas vacantes de forma interina, dotadas presupuestariamente e incluidas en la oferta de empleo público, salvo cuando se trate de vacantes realmente producidas con posterioridad a la aprobación de ésta, y para esas concretas plazas convocadas se otorga la preferencia a aquellos aspirantes que hayan aprobado algún ejercicio en las pruebas de acceso de que se trate [...]”. Por el contrario, considera que en el caso de autos esta norma no es de aplicación porque “[...] se trata de formar una Bolsa de empleo para ir cubriendo distintas plazas que se encuentren vacantes, sin que las mismas hayan sido objeto de oferta de empleo público, ni podían serlo al impedirse por razones presupuestarias la incorporación de nuevo personal [...]”. Y añade que no supone vulneración alguna de dicho precepto “[...]La omisión de la preferencia de la Disposición Adicional Primera, en las bases para la formación de la Bolsa de empleo, que no guarde relación directa alguna con un procedimiento de proceso selectivo (sic) de acceso a la función pública ni con una oferta de empleo [...]”.

No cabe ratificar el criterio interpretativo que hace la sentencia recurrida. La disposición adicional primera del Real Decreto 896/1991 establece diversas previsiones sobre la cobertura con personal funcionario interino de plazas de categorías de funcionarios de las entidades locales que no puedan ser cubiertas por funcionarios de carrera y resulten necesarias. Para ello, como regla general, el nombramiento deberá limitarse a plazas que “[...] habrán de estar dotadas

presupuestariamente e incluidas en la oferta de empleo público [...]", sin perjuicio de que también será posible la cobertura con personal interino "[...] cuando se trate de vacantes realmente producidas con posterioridad a la aprobación de [la oferta de empleo público]". Para ambos casos, el párrafo segundo de la disposición adicional primera del RD 896/1991 establece las condiciones que habrá de reunir el personal funcionario interino y la regla de preferencia que otorga "[...] a aquellos aspirantes que hayan aprobado algún ejercicio en las pruebas de acceso de que se trate"; regla que opera en todos los casos en que se dan las condiciones para la cobertura con personal interino de plazas, tanto si han sido incluidas en la oferta de empleo público como si, por tratarse de vacantes producidas con posterioridad a la aprobación de la oferta de empleo público, no estaban incluidas en aquella. Por otra parte, la alegación del Ayuntamiento de Sevilla de que la disposición adicional primera del Real Decreto 896/1991 ha sido derogada por el Estatuto Básico del Empleado Público carece de todo fundamento. No existe desde luego derogación expresa pero tampoco tácita, porque, sencillamente, no hay oposición alguna entre ambas normas. El art. 3 del EBEP dispone que "[...] 1. El personal funcionario de las entidades locales se rige por la legislación estatal que resulte de aplicación, de la que forma parte este Estatuto y por la legislación de las comunidades autónomas, con respeto a la autonomía local [...]". Por tanto, las previsiones del Real Decreto 896/1991 forman parte de la legislación estatal de aplicación, y no se opone en absoluto al art. 10.2 del EBEP que establece que "[...] [!]la selección de funcionarios interinos habrá de realizarse mediante procedimientos ágiles que respetarán en todo caso los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad [...]". La regla de preferencia que incorpora la controvertida disposición adicional primera es también manifestación del principio de mérito y capacidad, al valorar como un mérito preferente la superación de algún ejercicio de las pruebas de acceso de que se trate, superación que comporta la constatación, por un procedimiento selectivo dotado de las garantías necesarias, del nivel de conocimiento y cualificación exigible al personal que aspira al nombramiento como funcionario interino.

Una vez sentada esta premisa, que corresponde a la primera parte de la cuestión de interés casacional, la regla de preferencia de la disposición adicional primera del Real Decreto 896/1991 no deja de ser aplicable por la ausencia de mención explícita a la misma en las convocatorias de la Bolsa de Empleo y, por ende, las pretensiones de la parte recurrente no implican la impugnación de las

bases de la convocatoria, como erróneamente concluye la sentencia recurrida dictada en apelación por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Sevilla. Hay que recordar que el principio de inderogabilidad singular de las disposiciones generales determina que "[...] son nulas las resoluciones administrativas que vulneren lo establecido en una disposición reglamentaria, así como aquellas que incurran en alguna de las causas recogidas en el artículo 47". La ausencia de mención a la regla de preferencia de la DA 1ª RD 896/1991 en las bases de la convocatoria de la bolsa de empleo de 16 de noviembre de 2010 y contenidas en el BOP de la provincia de 28 de enero de 2011, no impide su aplicación al procedimiento en cuestión. Una interpretación integradora del contenido de las bases no permite concluir que la ausencia de mención al conjunto de normas legales y reglamentarias que disciplinan este tipo de procedimientos y que son imperativas, señaladamente la DA primera del RD 896/1991, impida su aplicación, dado que resultan compatibles con dichas bases. Con razón afirma la sentencia del Juzgado que no cabe confundir los méritos del baremo con la regla de prelación o preferencia que debe ser aplicada por mandato de la DA 1ª del RD 896/1991. Por tanto, una vez efectuada la baremación que resulte de los méritos incluidos en la convocatoria, deberá ser aplicado el derecho preferente a ser nombrados como funcionarios interinos de aquellos miembros de la bolsa que tengan aprobado algún ejercicio, respecto de los que no lo tengan.

SIXTO.- La doctrina jurisprudencial.

Como resumen de lo razonado, hemos de fijar como doctrina jurisprudencial que la regla de preferencia contemplada específicamente en la disposición adicional primera del Real Decreto 896/1991, párrafo segundo in fine, es decir, el derecho preferente de los miembros de la bolsa que tengan aprobado algún ejercicio respecto de los que no lo tengan, es aplicable tanto si se trata de vacantes que fueron objeto de inclusión en la oferta de empleo público, como si se trata de vacantes que, por haberse producido con posterioridad a la misma, no estuvieran incluidas en la última oferta de empleo público. Por otra parte, la citada regla de preferencia resulta aplicable, aunque no figure de forma explícita en las bases de la convocatoria, dada su previsión en una disposición general de rango reglamentaria y aplicación necesaria en los procedimientos de nombramiento de funcionarios interinos".



Por consiguiente, debe integrarse el contenido de las bases en el sentido de que debe gozar de preferencia, en la prelación de la bolsa temporal, quien hubiera superado más ejercicios. Esto es, quien hubiera superado el segundo ejercicio respecto de quien no lo hubiera hecho, aun cuando su puntuación total fuera superior. Por ser este criterio el que mejor expresa el mérito y capacidad que debe regir el acceso a la función pública, aun cuando sea para formar parte de una bolsa temporal y el eventual acceso como interino.

3.4 Todo lo anterior lleva a estimar el recurso de apelación, y la consecuente revocación de la resolución de instancia, en el sentido de dejar sin efecto la estimación parcial relativa a la formación de la bolsa temporal, y desestimar íntegramente el recurso contencioso administrativo.

CUARTO.- De acuerdo con lo dispuesto en el art. 139 LJCA, no hay méritos para la imposición de costas procesales en sede de apelación, manteniéndose igualmente la no imposición de costas en la instancia.

Vistos los artículos citados y demás de pertinente y general aplicación,

FALLO

Estimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la ENTIDAD LOCAL PROVINCIA DE SORIA (DIPUTACIÓN LOCAL DE SORIA), y en su virtud:

1.- Revocamos la sentencia la sentencia nº 27-2024, de 19 de febrero, dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Soria, en el único sentido de desestimar íntegramente el recurso contencioso administrativo formulado.

2.- No se hace imposición de las costas procesales en esta apelación.



La presente resolución es susceptible de recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo y/o ante la Sección de Casación de la Sala de lo Contencioso-Administrativo con sede en el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de conformidad con lo previsto en el art. 86.1 y 3 de la LJCA, siempre y cuando el recurso, como señala el art. 88.2 y 3 de dicha Ley, presente interés casacional objetivo para la formación de Jurisprudencia; mencionado recurso de casación se preparará ante esta Sala en el plazo de los treinta días siguientes a la notificación de esta sentencia y en la forma señalada en el art. 89.2 de la LJCA.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos, quienes suscribimos.