

Tribunal Superior de Justicia de Cantabria. Sala de lo**Contencioso-Administrativo****Procedimiento Ordinario 0000118/2024**

NIG: 3907533320240000106

Sección: Sección 7-8-9

TX901

Calle Avda Pedro San Martín S/N Santander Tfno: 942 35 71 24 Fax: 942 35 71 35

Puede relacionarse telemáticamente con esta
Admón. a través de la sede electrónica.
(Acceso Vereda para personas jurídicas)
<https://sedejudicial.cantabria.es/>

**FECHA DE NOTIFICACION:
13/03/2025****S E N T E N C I A n° 000088/2025**

Firmado por:
José Ignacio López Cárcamo,
Clara Penín Alegre,
Esther Castanedo García

Fecha: 11/03/2025 08:39

ILMA. SRA. PRESIDENTA EN FUNCIONES

DÑA. Clara Penín Alegre

ILMOS./AS SRES./AS MAGISTRADOS/AS

D. José Ignacio López Cárcamo

DÑA. Esther Castanedo García

En Santander, a 07 de marzo del 2025.

Tribunal Superior de Justicia de Cantabria. Sala de lo Contencioso-Administrativo ha visto el presente Procedimiento Ordinario 0000118/2024, interpuesto por D./D^a SIEP, representado por el Procurador D./D^a Virginia Montes Guerra contra GOBIERNO DE CANTABRIA representado y defendido por DEFENSA DE LA ADMINISTRACIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- La Sala ha alcanzado una decisión, que el ponente, José Ignacio López Cárcamo, pasa a exponer:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El objeto del recurso contencioso-administrativo lo constituyen las pretensiones de las partes en relación con la resolución de 22 de abril de



Firmado por:
José Ignacio López Cárcamo,
Clara Penín Alegre,
Esther Castañedo García

2024, que contiene la relación de aspirantes que han superado el proceso selectivo para el ingreso mediante concurso-oposición en el Cuerpo Administrativo y por la que se ofertan a los aspirantes los puestos de trabajo incluidos en el Anexo II.

La pretensión de la parte actora se reduce a la anulación del anexo II, en lo que se refiere a la inclusión de los puestos 8139, 8180, 8445, 8670, 8818, 9647, 7671, 7568, 7569 y 7621.

Los motivos que aduce en fundamento de tal pretensión son la vulneración del deber de motivación, y la lesión del derecho a la igualdad proclamado en el art. 23.2 de la Constitución, en relación con el derecho a la promoción profesional y con el Acuerdo publicado en el BOC 244, de 23 de diciembre de 2005.

Estas infracciones jurídicas las proyecta la demandante sobre una omisión: los puestos no han sido ofrecidos previamente a los funcionarios de carrera de la Administración de la Comunidad Autónoma, por la vía del concurso de méritos.

SEGUNDO.- En un asunto similar se ha pronunciado la Sala. Concretamente el enjuiciado en el PO 275/2023 y resuelto en la sentencia nº 284/2024, de 13 de septiembre.

La Sala mantiene la tesis sustentada en dicha sentencia. Y a la misma se remite para la resolución del caso presente.

En la Sentencia nº 284/2024, tras resumir los motivos expresados en la demanda y la oposición a los mismos contenida en la contestación, dijimos:

"(...) el motivo principal del recurso claramente ha de ser desestimado en tanto que la normativa que lo sustenta ha sido modificada, modificación asumida por la doctrina del Tribunal Supremo, y el Acuerdo autonómico de 2005 superado, como ha declarado este Tribunal en sendos recursos de casación. Cuestión ésta planteada en similares términos y resuelta en el PO 277.23, por lo que en la medida en que los argumentos esgrimidos sean los mismos, la Sala, por razones de coherencia, igualdad y seguridad jurídica, mantiene el mismo criterio.

Comenzando por el Acuerdo para la modernización de los Servicios Públicos y mejora de las condiciones de trabajo en la Administración de la Comunidad Autónoma de Cantabria, publicado en el Boletín Oficial de



Cantabria nº 244, de fecha 23 diciembre de 2005, al que apela el sindicato recurrente, efectivamente establecía que:

«Se ofertarán a los/as funcionarios/as de nuevo ingreso puestos de trabajo de carácter básico, o que no siéndolo no haya sido posible su cobertura por la vía del concurso de méritos».

Este Acuerdo respondía al entonces 42 de la Ley 4/1993 de Cantabria, precepto que fue modificado por el artículo 8.2 de la Ley de Cantabria 6/2005, aclarando la Exposición de Motivos que se suprimía el requisito del previo concurso de méritos antes de la oferta pública de empleo para adaptarlo al artículo 18.4 de la Ley 30/1984.

El artículo 42 ahora dispone que:

«La publicación de la oferta dentro del primer trimestre de cada año natural, obliga a los órganos competentes a proceder a la convocatoria de las pruebas selectivas de acceso para las vacantes comprometidas en la misma».

Por su parte, este Tribunal Superior de Justicia, en las casaciones autonómicas correspondientes a los rec. 15/2023 (sentencia del TSJ de Cantabria nº 369/2023, de 21 de noviembre) y rec. 160/2023 (sentencia del TSJ nº 69/2024, de 11 de marzo), partió de la base de que:

«los acuerdos al sucederse se van derogando unos a otros, sustituyéndose en la regulación de la misma materia. Tal y como prevé de forma expresa el artículo 38.13 del EBEP que dice: "Los Pactos y Acuerdos que sucedan a otros anteriores los derogan en su integridad, salvo los aspectos que expresamente se acuerde mantener».

El de aplicación sería el Acuerdo para la mejora de la calidad del empleo público y de las condiciones de trabajo del personal al servicio de la Administración de la Comunidad Autónoma de Cantabria, adoptado por la Mesa General de Negociación del artículo 36.3 del EBEP de la Administración de la Comunidad Autónoma de Cantabria, ratificado por Acuerdo del Consejo de Gobierno de 31 de octubre de 2018 y publicado en el BOC de 23 de noviembre de 2018 que prevé:

«la elaboración y convocatoria de ofertas de empleo público que posibiliten disponer del personal necesario para atender los servicios públicos con los adecuados niveles de calidad en cada uno de los sectores y al



Firmado por:
José Ignacio López Cárcamo,
Clara Penín Alegre,
Esther Castanedo García

mismo tiempo dotar a las plantillas de una de estabilidad en el empleo que suponga una merma de los niveles de temporalidad".

Este cambio fue paralelo a la modificación del apartado 2, párrafo 3º, del artículo 42 de la Ley de Cantabria 4/1993, de 10 de marzo, de Función Pública, antes citado, cuya inicial redacción sustentaba el Acuerdo de 2005 y cuya redacción quiso acomodarse al artículo 18.4 de la Ley 30/1984 de Medidas para la Reforma de la Función Pública. Precepto éste que fue modificado por el artículo 103 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medias Fiscales, Administrativas y de Orden Social estableciendo:

"Las vacantes correspondientes a las plazas incluidas en las convocatorias para ingreso de nuevo personal no precisan de la realización de concurso previo entre quienes tengan la condición de funcionario".

Por su parte, la base novena del Decreto 26/2017, de 20 de abril, por el que se aprueban las bases generales que regirán los concursos de méritos para la provisión de puestos de trabajo de la Administración de la Comunidad Autónoma de Cantabria reservados a funcionarios de carrera, tras la modificación del Decreto 56/2018 prevé, en cuanto a las "resultas de los concursos", que:

«Podrá haber resultas en los concursos que así se especifique en la convocatoria, incluyendo los puestos de trabajo que queden vacantes por la adjudicación de destino a su titular».

Tanto la normativa básica como la autonómica suprimieron la exigencia de concurso previo entre funcionarios de carrera para ofertar un puesto a los de nuevo ingreso y así lo confirmó la STS, Sala 3ª, sec. 7ª, de 10-12-2007, rec. 9458/2004.

(...) Distinta es la suerte que ha de correr el recurso precisamente en base a la citada STS, Sala 3ª, sec. 7ª, de 10-12-2007, rec. 9458/2004, criterio mantenido en la ejecución de la sentencia casada, como puede apreciarse en la sentencia posterior de 22-12-2011, rec. 6545/2008 de la misma Sala y sección. El Tribunal Supremo considera que a pesar de que las plazas incluidas en las convocatorias para ingreso de nuevo personal no precisarán de la realización de concurso previo, la exclusión del concurso debe ser razonada para evitar que los principios de mérito y capacidad queden debilitados.



Firmado por:
José Ignacio López Cárcamo,
Clara Penín Alegre,
Esther Castanedo García

Critica el Tribunal Supremo que la sentencia recurrida atribuyese a la reforma del artículo 18.4 por la Ley 13/1996 un alcance más profundo al considerar que la regla general había sido modificada y que ahora ya no era obligado que las vacantes incluidas en la oferta de empleo público, y en los consiguientes procesos de ingreso de personal público, se ofrecieran previamente mediante el procedimiento de provisión correspondiente a los ya funcionarios. Y aun cuando la sentencia de instancia ponía límites al ejercicio de la potestad discrecional, consideró el Tribunal Supremo que la ausencia de constancia de haber obrado de forma contraria al interés público o de forma caprichosa o arbitraria, se casa porque no explicaba qué razones habían llevado a no ofrecer en concurso previo a los ya funcionarios unas determinadas plazas y otras sí y en qué forma el proceder de la Administración había venido a satisfacer el interés público. Y al efecto, no fue suficiente con haber convocado un concurso de traslado previo. Argumenta el Tribunal Supremo que:

«el párrafo añadido al artículo 18.4 por la Ley 13/1996 ("...las plazas incluidas en las convocatorias para ingreso de nuevo personal no precisarán de la realización de concurso previo...") no alberga una exclusión general y automática del concurso previo sino que atenúa su obligatoriedad, permitiendo la norma que, de forma razonada, se excluyan determinadas plazas del concurso previo entre los ya funcionarios».

Y expresamente recoge que:

«Lo relevante para dilucidar si ha habido o no vulneración del derecho fundamental no es tanto -o no sólo- el número de las plazas sino la calidad y características de las ofertadas a los aspirantes de nuevo ingreso, puestas en relación con las que han sido objeto de previo concurso de traslado entre los ya funcionarios. Y es aquí donde opera la exigencia a que antes aludíamos de que la Administración explique las razones por las que se excluyen unas plazas y no otras del concurso de traslado previo.

En la medida en que respecto de las plazas excluidas de ese concurso queda seriamente debilitada la efectividad de los principios de mérito y capacidad, pues funcionarios con mayor antigüedad y experiencia no tienen posibilidad de acceder a ellas y sí la tienen, en cambio, los que acaban de ingresar, la afectación del derecho fundamental sólo resulta admisible si la Administración, en el ejercicio de su potestad de organización, explica el interés público que se trata de proteger y expone los criterios seguidos para

Firmado por:
José Ignacio López Cárcamo,
Clara Penín Alegre,
Esther Castanedo García

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación:
<https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/Index.html>

CSV: 3907533000-193ffd38e590196cafe60d561968e2f6yEMAQ==

Fecha: 11/03/2025 08:39

aplicar ese tratamiento diferenciado a unas y otras plazas, enervando así cualquier sospecha de arbitrariedad. Sólo de este modo queda justificado el sacrificio del mencionado derecho a la igualdad, que como es sabido no sólo opera en el momento de acceso a la función pública sino también durante el desarrollo de la función o el desempeño del cargo».

Esta motivación específica es la que se cuestiona respecto de la oferta de los puestos singularizados (...) en cuanto llevan mayor nivel y complemento específico y se ofrecen a los funcionarios de nuevo ingreso, sin que aquéllos de antigüedad y experiencia tengan posibilidad de acceder a ellas. Y en la motivación genérica que ofrece la Administración, comenzando con la decisión trasladada a los sindicatos de que no se iba a realizar otro concurso previo pues ya se había resuelto uno para unos grupos y para otros estaba pendiente de resolución, amparándose en el objetivo de reducir la temporalidad y ofertando primero los puestos ocupados por interinos más antiguos. Si bien consta se sometió a negociación sindical, no puede predicarse que con ello que hubiera acuerdo al respecto. En concreto, el sindicato recurrente indicó en este punto, según se deduce del acta obrante como documento nº 8.

La ausencia de motivación sobre este extremo y, en concreto, la no sumisión a concurso de méritos de puestos con mayor nivel y complemento, sin efectuar un mínimo esfuerzo comparativo con los que sí se sometieron a ello, casa mal con las exigencias de motivación del Tribunal Supremo, máxime cuando los puestos que han sido ocupados por interinos más antiguos suelen ser, en muchos supuestos, aquéllos en que mayor abuso se ha cometido por parte de la Administración hurtándolas a los concursos de méritos desde hace tiempo.

De ahí que se estime el recurso y se declare la nulidad de la oferta al personal de nuevo ingreso de los 3 puestos de trabajo ya indicados (...), que deberán ser objeto de cobertura vía concurso de méritos con carácter previo al ofrecimiento a los funcionarios de nuevo ingreso."

-Fin de la cita-

TERCERO.- Procede imponer las costas a la Administración demandada, en virtud de la regla dispuesta en el art. 139.1 de la LJCA.





FALLAMOS

Estimamos el presente recurso contencioso-administrativo y anulamos la resolución impugnada en lo tocante a los puestos de nuevo ingreso de referencia, que deberán ser objeto de cobertura vía concurso de méritos con carácter previo al ofrecimiento a los funcionarios de nuevo ingreso. Imponemos las costas causadas a la Administración demandada.

Así, por esta nuestra sentencia, que se notificará a las partes haciéndoles saber, conforme dispone el artículo 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que contra la misma solo cabe interponer recurso de casación ante la Sala correspondiente (del Tribunal Supremo si la infracción afecta a normas de derecho estatal o de la Unión Europea), única y exclusivamente, en el caso de que concurra algún supuesto de interés casacional objetivo y con los requisitos legales establecidos, todo ello de conformidad con los artículos 86 y siguientes de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa en redacción dada por Ley Orgánica 7/2015 de 21 de julio; dicho recurso habrá de prepararse ante esta sala del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria en el plazo de treinta días siguientes a la notificación de esta sentencia.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Intégrese esta resolución en el libro correspondiente. Una vez firme la Sentencia remítase testimonio de la misma, junto con el expediente administrativo al lugar de origen de éste.

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación:
<https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/Index.html>

CSV: 3907533000-193ffd38e590196cafe60d561968e26yEMAQ==

