



Roj: STSJ CLM 1053/2010  
Id Cendoj: 02003330022010100277  
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso  
Sede: Albacete  
Sección: 2  
Nº de Recurso: 30/2008  
Nº de Resolución: 10082/2010  
Procedimiento: Recurso de apelación  
Ponente: RAQUEL IRANZO PRADES  
Tipo de Resolución: Sentencia

T.S.J.CAST.LA MANCHA CON/AD SEC.2

ALBACETE

**SENTENCIA: 10082/2010**

Recurso de Apelación núm. 30 de 2008.

CIUDAD REAL

S E N T E N C I A Nº 82

S E N T E N C I A Nº

SALA DE LO CONTENCIOSO

ADMINISTRATIVO. SECCIÓN 2ª.

Ilmos. Sres.:

Presidenta:

Dª Raquel Iranzo Prades

Magistrados:

D. Jaime Lozano Ibáñez

D. Miguel Ángel Pérez Yuste

D. Miguel Ángel Narvárez Bermejo

En Albacete, a tres de Marzo de dos mil diez.

Visto por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, el recurso de apelación nº 30 de 2008 dimanante del recurso contencioso administrativo nº 323 de 2006 seguido por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº Uno de Ciudad Real, siendo apelantes y apelados el AYUNTAMIENTO DE VALDEPEÑAS, representado por el Procurador Don Luis Legorburo Martínez y dirigido por el Letrado Don Javier Galán Ruiz, y DON Julián , que ha estado representado por el Procurador Don Francisco Ponce Real y dirigido por el Letrado Don José Mariano Benítez de Lugo. Sobre convocatoria plazas de personal laboral; siendo Ponente la Ilma. Sra. Presidenta de la Sección, Doña Raquel Iranzo Prades; y

### ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número Uno de Ciudad Real, se dictó Sentencia en fecha 15 de Octubre de 2007 en autos P.A. 323/06, cuyo fallo es del tenor literal siguiente: "Que debo estimar y estimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. Julián contra el acuerdo de 4 de mayo de 2006 de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Valdepeñas por el que se nombró Arqueólogo Municipal a D. Teodosio , previa la celebración de las pruebas selectivas correspondientes, resolución que se anula, así como las bases de la convocatoria correspondientes al indicado proceso selectivo y los actos dictado en ejecución de las mismas. Sin costas."

SEGUNDO.- Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación por el Ayuntamiento de Valdepeñas y por Don Julián , a cuya estimación se opusieron respectivamente las partes.

TERCERO.- El recurso de apelación fue admitido a trámite y sustanciado por sus prescripciones legales en el Juzgado, que elevó en su momento las actuaciones a la Sala que, sin necesidad de vista ni de conclusiones, señaló para votación y fallo del recurso el día 28 de Septiembre de 2009, fecha en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a la Sentencia de instancia por la que se estimaba parcialmente el recurso contencioso administrativo deducido por el Sr. Julián , contra el acuerdo de 4 de Mayo de 2006 de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Valdepeñas nombrando Arqueólogo Municipal al Sr. Teodosio , se han interpuesto sendos recurso de apelación tanto por el Ayuntamiento de Valdepeñas como por el Sr. Julián .

En el primero de ellos la Corporación Local cuestiona la declaración del Juzgador de que el recurrente no debió impugnar las bases de la convocatoria, entendiendo el Ayuntamiento que, si no lo hizo, las bases son firmes y no pueden ser atacadas en un momento posterior. Además en el escrito de apelación se pasa a justificar la decisión municipal de convocar mediante concurso-oposición la plaza de Arqueólogo Municipal. Por su parte el Sr. Julián interpone su recurso de apelación frente a la desestimación de sus pretensiones en primera instancia de reconocimiento de un daño moral que, evalúa en 30.000 #, y en la no imposición de costas de la primera instancia cuando entiende que existió temeridad en la postura municipal.

SEGUNDO.- En cuanto al recurso de apelación sostenido por el Ayuntamiento, hay que partir de que no cabe ninguna duda de que el Sr. Julián tuvo conocimiento cabal de las bases de la convocatoria puesto que participó en el proceso selectivo, y no las impugnó en su momento interponiendo el oportuno recurso contencioso administrativo.

La cuestión es determinar la trascendencia que ese hecho pudiera tener sobre la imposibilidad o no de impugnar un acto posterior del proceso selectivo, en este caso el nombramiento del aspirante seleccionado, invocando el motivo de nulidad de las bases.

Es cierto como insiste hasta la saciedad el Ayuntamiento de Valdepeñas que el art. 15 R.D. 364/1995 dispone que las bases de las convocatorias vinculan a la Administración y a los Tribunales de Selección y a quienes participan en las mismas, existiendo una consolidada jurisprudencia que establece que si se considera que las bases vulneran el documento jurídico han de ser impugnadas directamente, y que los actos posteriores no pueden ser atacados por vicios atribuidos a las bases se estas se han dejado firmes.

Hay que decir, sin embargo, que esa doctrina ha sido matizada por el Tribunal Constitucional cuando se trata de vicios que lesionan derechos fundamentales.

Pero el supuesto que nos ocupa plantea una singularidad que lo hace propio, y es que, como recuerda el Juez de Instancia, esta Sala dictó Sentencia en fecha 15 de Diciembre de 2003 declarando la nulidad de la convocatoria por el Pleno del Ayuntamiento de Valdepeñas de 4 de Diciembre de 2002 de un proceso selectivo para la cobertura de la plaza de Arqueólogo Municipal por el sistema de concurso-oposición. Resulta ocioso repetir lo que se señalaba en esa Sentencia por ser perfectamente conocida por las partes y reproducida parcialmente en la Sentencia apelada.

Pues bien, el Ayuntamiento convoca nuevamente en Agosto de 2005 un proceso selectivo para la cobertura de la misma plaza mediante el mismo sistema cuya legalidad se había rechazado por esta Sala, sin justificar ni razonar en modo alguno la procedencia de la utilización de sistema de concurso-oposición. Es decir, unas bases esencialmente iguales a las que ya la Sala había considerado ilegales, en las que no se salvaban los reparos de justificación que este Tribunal había considerado inexcusables.

En este estado de cosas, las nuevas bases han de considerarse nulas de pleno derecho conforme al art. 103-4º Ley 29/1998 que así califica a los actos y disposiciones contrarias a los pronunciamientos de las sentencias que se dicten con la finalidad de eludir su cumplimiento. En consecuencia, si el Sr. Julián pudo perfectamente y en cualquier momento, solicitar la declaración de nulidad de las bases en fase de ejecución de la Sentencia dictada por esta Sala en 15-12-03, no puede oponérsele que no las impugnó de forma directa ante la jurisdicción contencioso-administrativa cuando materialmente puede llevar las bases a la ejecutoria de una Sentencia ya dictada y obtener su nulidad en el trámite de ejecución

Frente a ello no puede intentar el Ayuntamiento en fase de recurso de apelación paliar o suplir la carencia en las bases, y ni siquiera en otros trámites de su proceso de elaboración o en la contestación a la demanda, de ninguna argumentación que permitiera racionalmente entender que se habían superado los

vicios de motivación del sistema elegido apreciados por la Sala respecto del primer proceso selectivo anulado. En vía de recurso de apelación se lanzan razones para justificar la elección ejercitada, pero sin embargo esta fase procesal no es momento hábil para argumentos no vertidos en la instancia ni puede contener un planteamiento de la cuestión debatida diferente al delimitado ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo.

En consecuencia **el pronunciamiento de la Sentencia en este extremo ha de ser confirmado en cuanto anulaba el nombramiento del aspirante seleccionado y las bases mismas de la convocatoria realizada por el Ayuntamiento de Valdepeñas.**

Este era el pedimento nº a) del suplico de la demanda, y con arreglo a él no podría atenderse al pedimento recogido en el apartado c) (que sostenido por el Sr. Julián por otra parte, tampoco es en vía de recurso de recurso de apelación sino que se introduce en la fase de oposición al recurso del Ayuntamiento) de que se reconociera como situación jurídica individualizada al actor. "...la condición de Arqueólogo Municipal en virtud de la mayor puntuación obtenida en las pruebas" precisamente porque no se puede entrar a examinar la práctica misma de las pruebas al ser consecuencia de unas bases anuladas por vicios del sistema elegido. Además, como decimos, en el recurso de apelación contra la Sentencia, interpuesto por el Sr. Julián exclusivamente se suplica el reconocimiento de un daño moral, y la imposición de costas al Ayuntamiento, pedimentos no acogidos en la Sentencia apelada.

TERCERO.- En el recurso de apelación del Sr. Julián se solicita expresamente la revocación de la Sentencia a fin de que se condene al Ayuntamiento al pago de 30.000 # más sus intereses desde la fecha de la convocatoria de las pruebas el 1 de Agosto de 2005, así como el pago de las costas de primera instancia y de la apelación.

Ese es el pedimento del recurso y a él hemos de atenernos.

Ciertamente la simple anulación de un acto no conlleva necesariamente derecho a indemnización ( art. 142-4 Ley 30/92) lo cual exige que se analice en cada supuesto la procedencia de su reconocimiento y, en su caso, de su cuantificación.

Y a propósito de este aspecto la Sala sí entra a valorar, no sólo el hecho notorio de que **el Ayuntamiento reprodujo unas bases con el mismo vicio que otras que habían sido anuladas por Sentencia de esta Sala con intención clara de vulnerar el pronunciamiento judicial, sino también el irregular devenir del proceso de selección** con testimonios tan claros como el emitido por el Sr. Gervasio , miembro del Tribunal Calificador no propuesto por el Ayuntamiento, que afirma que se materializó por los restantes miembros una discriminación negativa respecto del apelante en muchos aspectos del proceso de valoración. En efecto, se dice que hubo discriminación en cuanto cursos valorados al recurrente y al aspirante que resultó seleccionado, y también, que no le fueron aceptadas más que una de sus propuestas, de entre 10 ó 12 presentadas, para efectuar los casos prácticos, casos que se refirieron a supuestos sobre los que el aspirante seleccionado había trabajado previamente y conocía por venir desempeñando el puesto en el Ayuntamiento desde 2002.

Este relato pone de relieve que **el Ayuntamiento mantuvo su intención de apartarse de la Sentencia judicial firme procedente y convocar un proceso ilegal en cuanto a su forma de provisión, pero no solo eso, sino también perseverar en la intención de favorecer a un aspirante respecto de otro, que se ha visto obligado a litigar en dos ocasiones para defender su derecho a aspirar a un puesto público en condiciones de igualdad.**

La Sala considera que **ese proceso seguido por el apelante, enmarcado en el contexto que describimos, lo hace acreedor de una indemnización por existir un daño moral, un perjuicio sufrido por la voluntad de la ilegalidad que esta Sala considera existente en el actuar del Ayuntamiento.**

En cuanto a la cuantificación, reconocido ya el presupuesto, ciertamente es una cuestión opinable, y entiende la Sala que la indemnización ha de cifrarse en 6.000 #, cantidad alejada de la que solicita la parte pero que viene a responder al **daño ocasionado, económico y moral, por haber tenido que reaccionar desde 2002 a la intención contumaz del Ayuntamiento de convocar unos procesos selectivos que se han manifestado ilegales por sentencias judiciales, con el perjuicio y los gastos que eso ha supuesto para el interesado.**

CUARTO.- En cuanto a las costas de la primera instancia que el Sr. Julián insiste en su imposición al Ayuntamiento, sin embargo no procede la misma al amparo del art. 139-1 Ley 29/1998 una vez que su recurso contencioso administrativo no resulta estimado en su totalidad.

QUINTO.- Por lo expuesto procede desestimar íntegramente el recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento de Valdepeñas, con imposición de las costas de la segunda instancia de dicho recurso al Ayuntamiento de Valdepeñas conforme al art. 139-2 Ley 29/1998.



Procede estimar parcialmente el recurso de apelación interpuesto por el Sr. Julián en cuanto se le reconoce la cantidad de 6.000 # como indemnización por daño moral, sin que proceda imponer las costas de ese recurso a ninguna de las partes ( art. 139-2 Ley 29/1998).

## FALLAMOS

1º) Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por el AYUNTAMIENTO DE VALDEPEÑAS contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Ciudad Real de 15 de Octubre de 2007, con imposición de costas de la 2ª instancia a la parte apelante.

2º) Estimamos parcialmente el recurso de apelación interpuesto por DON Julián contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Ciudad Real de 15 de Octubre de 2007 que revocamos exclusivamente en cuanto a la falta de reconocimiento de indemnización al actor por daño moral, que la Sala entiende concurrente y cifra en 6.000 # que condenamos al Ayuntamiento de Valdepeñas a abonar al recurrente.

No se hace expresa imposición de costas de la 2ª instancia.

Notifíquese, con indicación de que contra la presente Sentencia no procede la interposición de recurso ordinario alguno.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por la Ilma. Sra. Presidenta de la Sección Doña Raquel Irazo Prades, estando celebrando audiencia en el día de su fecha la Sala de lo Contencioso Administrativo que la firma, y de lo que como Secretario, certifico en Albacete, a tres de Marzo de dos mil diez.