



TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. SALA DE LO
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN
PRIMERA
Plaza de San Agustín Nº 6
Las Palmas de Gran Canaria
Teléfono: 928 30 64 80
Fax.: 928 30 64 86
Email: s1contadm.lpa@justiciaencanarias.org

Procedimiento: Procedimiento ordinario
Nº Procedimiento: 0000093/2019
NIG: 3501633320190000105
Materia: Personal
Resolución: Sentencia 000051/2021

NOTIFICADO 22/02/2021

Intervención:

Demandante
Demandante
Demandante

Demandante
Demandante
Demandante
Demandante
Demandante
Demandante
Demandante
Demandado

Interviniente:

WILLIAM FERNANDEZ CRUZ
VICENTE LORENZO MUJICA MORENO
EDUARDO JOSE TORREALBA
FERNANDEZ
VICENTE JESÚS VERA GUTIÉRREZ
JERONIMO ROBAINA JIMENEZ
PILAR GARCIA MORALES
JOAQUIN JOSÉ RUTLLÁN CIVIT
JUAN JOSÉ MELIÁN MORALES
NIELSEN LAZARO SANCHEZ FONSECA
INGRID FILIPPIDIS SEMINO
CONSEJERÍA DE PRESIDENCIA, JUSTICIA E
IGUALDAD

Procurador:

ANTONIO JAIME ENRIQUEZ SANCHEZ

SENTENCIA

Ilmos. Srs.:

Presidente:

Don Jaime Borrás Moya

Magistrados:

Don Francisco José Gómez Cáceres

Doña Inmaculada Rodríguez Falcón

En la ciudad de Las Palmas de Gran Canaria, a cuatro de febrero de dos mil veintiuno.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Primera) del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, constituida por los Magistrados Ilmos. Srs. anotados al margen, el presente recurso contencioso-administrativo, que, con el número 93 de 2019, pende ante ella de resolución, interpuesto por el Procurador don Antonio Jaime Enríquez Sánchez, en nombre y representación de don William Fernández Cruz, de don Vicente Lorenzo Mujica Moreno, de don Eduardo Torrealba Fernández, de don Vicente Jesús Vera Gutiérrez, de don Jerónimo Robaina Jiménez, de doña Pilar García Morales, de don Richard Cabrera Bonilla, de don Joaquín José Rutllán Civit, de don Antonio Guerra Jiménez, de don Juan José Melián Morales, de don Nielsen Lázaro Sánchez Fonseca, de don Humberto González Pimentel y de doña Ingrid Filippidis Semino, todos ellos bajo la dirección del Letrado don Luis Miguel Grela Betoret.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.





En este recurso ha comparecido, como parte demandada, la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, representada y dirigida por la Sra. Letrada de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias.

La cuantía del asunto se ha reputado indeterminada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 27 de febrero de 2019 el Procurador don Antonio J. Enríquez, en nombre y representación de las personas mencionadas en el encabezamiento de la presente, dedujo recurso contencioso-administrativo contra -copiamos a la letra el pasaje correspondiente del escrito de interposición- “El Decreto 188/2018. de 26 de diciembre, de la Consejería de Presidencia, Justicia e Igualdad por el que se aprueba la Oferta de Empleo Público del personal estatutario de los órganos de prestación de servicios sanitarios del Servicio Canario de la Salud para 2018 y la Oferta de Empleo Público adicional para la estabilización del empleo temporal del personal estatutario de los órganos de prestación de servicios sanitarios del Servicio Canario de la Salud.”.

SEGUNDO.- Presentado el recurso, el Sr. Letrado de la Administración de Justicia, mediante diligencia de ordenación, requirió a la Administración para que remitiese a esta Sala el expediente administrativo, ordenándole la práctica de los emplazamientos previstos en el artículo 49 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción para que, cuantos apareciesen como interesados en el recurso pudiesen personarse como demandados en el plazo de nueve días.

Una vez recibido el expediente se tuvo por personada a la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, y se ordenó hacer entrega del expediente al representante procesal de los recurrentes para que en el plazo de veinte días presentase la correspondiente demanda, efectuándolo con fecha 7 de octubre de 2019, mediante escrito en el que, tras consignar los hechos y fundamentos jurídicos que estimó convenientes, termina con la súplica siguiente:

“[...] se dicte sentencia por la que estimando la misma, se declare:

- 1.- La nulidad del Decreto 188/2018, de 26 de diciembre, impugnado con todos los efectos jurídicos de tal pronunciamiento.
- 2.- Se condene a la Administración demandada a las costas causadas en este procedimiento.”.

TERCERO.- Presentada la demanda, el Sr. Letrado de la Administración de Justicia dio traslado de la misma, con entrega del expediente administrativo, a la parte demandada, concediendo a la representación procesal de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias el plazo de veinte días para contestarla, llevándose a efecto mediante escrito presentado ante esta Sala el día 31 de julio de 2020. En dicho escrito expuso la representación procesal de la demandada los hechos y fundamentos jurídicos que consideró oportunos, terminando con la súplica de que se desestime el recurso y se confirme el acto recurrido, por ser ajustado a Derecho.

CUARTO.- Por Auto de fecha 1 de septiembre de 2020 se dispuso no recibir el recurso a prueba, por el motivo en dicha resolución consignado.



En el Auto citado se concedió a la representación procesal de la parte actora el plazo de diez días para presentar escrito de conclusiones sucintas, efectuándolo con fecha 30 de octubre de 2020, insistiendo -en esencia- en el planteamiento de su escrito de demanda.

QUINTO.- Recibido el escrito de conclusiones de la parte actora, el Sr. Letrado de la Administración de Justicia de esta sección 1ª dictó diligencia confiriendo a la representación procesal de la demandada igual plazo de diez días para evacuar el trámite de conclusiones, lo que realizó dicha representación el 19 de noviembre mediante escrito en el que, en definitiva, reitera el contenido del de contestación a la demanda.

SEXTO.- Declarado concluso el pleito, quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para cuando por turno correspondiese, fijándose inicialmente para la votación y fallo del recurso la audiencia del día 11 de diciembre de 2020, si bien dicho acto tuvo efectivamente lugar en el día de la fecha de la presente (por lo que este ponente pide perdón a las partes y a sus compañeros del Tribunal), con observancia, por lo demás, de las reglas establecidas por la Ley.

Siendo Ponente el Ilmo. Sr. don Francisco José Gómez Cáceres.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Quedó dicho con anterioridad que el objeto del presente proceso viene constituido por la pretensión de los actores de que se declare la nulidad del Decreto 188/2018, de 26 de diciembre, por el que se aprueba la Oferta de Empleo Público del personal estatutario de los órganos de prestación de servicios sanitarios del Servicio Canario de la Salud para 2018 y la Oferta de Empleo Público adicional para la estabilización del empleo temporal del personal estatutario de los órganos de prestación de servicios sanitarios del Servicio Canario de la Salud.

Y con tal finalidad esgrime, fundamentalmente, un importante motivo, a saber, que la disposición general recurrida vulnera el principio de jerarquía normativa (art. 9.3 C.E.) “al ser contrario e infringir, por inaplicación -señala textualmente- los artículos: 54 y 55, de la Ley 7/2017, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2018 y los artículos 53 y 54 la Ley 7/2018, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2019.”

De ahí que dicha representación juzgue incuestionable la plena adecuación del supuesto litigioso a la previsión recogida en el artículo 47.2 de la Ley 39/2015, a cuyo tenor: “También serán nulas de pleno derecho las disposiciones administrativas que vulneren la Constitución, las leyes u otras disposiciones administrativas de rango superior...”.

SEGUNDO.- Tienen razón los recurrentes. Sin duda. Pero la cuestión es mucho más simple. Tanto, que basta el sentido común para resolverla.

Veamos:

El Decreto 188/2018 aprueba dos ofertas de empleo público:

- 1.- La Oferta de Empleo Público para el año 2018. Y
- 2.- La Oferta de Empleo Público adicional de estabilización de empleo temporal, también referida a 2018.



Tras un prolongado periodo marcado por el titubeo jurisprudencial en la materia, puede decirse que la naturaleza de disposición general que ostenta la Oferta de Empleo Público ha sido “definitivamente confirmada” -si se nos permite tan optimista afirmación- por la reciente Sentencia de 18 de marzo de 2019, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 4ª) del Tribunal Supremo, en cuyo F.J. Quinto puede leerse:

“Impugnada en casación por la Comunidad Autónoma de Aragón, la parte recurrida alega la inadmisibilidad del recurso al amparo del artículo 86.1.a) de la LJCA, al impugnarse no una disposición general, sino un acto de destinatario plural y que no afecta al nacimiento o extinción de la relación de servicios, entendiéndose a estos efectos por “nacimiento” todas las cuestiones a las que se refiere el artículo 62 EBEP. Pues bien, se rechaza la inadmisibilidad por las siguientes razones:

1º Ciertamente esta Sala, Sección Primera, en su auto de 31 de marzo de 2000 (recurso de casación 10608/1998) declaró la inadmisibilidad del recurso de casación contra una sentencia referida a la impugnación de una resolución por la que se anunciaba una oferta pública de empleo por no considerarla como disposición general, luego al “versar sobre una cuestión de personal en la que no está en juego la extinción de relación de empleo público alguna, está excluida del recurso de casación”.

2º Ahora bien la misma Sección en el auto de 12 de enero de 2006 (recurso de casación 4203/2004) admitió tal recurso pues en la instancia lo impugnado fue un decreto por el que se aprobaba una oferta pública de empleo y que se consideró como una disposición general, si bien la sentencia que resolvió esa casación se refiriese al decreto como “actuación administrativa” (cf. sentencia de esta Sala, antigua Sección Séptima, de 1 de abril de 2009).

[...]

4º Este criterio se confirma con la sentencia 543/2018, de esta Sala y Sección, del pasado 3 de abril, dictada en el recurso contencioso-administrativo 4555/2016, en la que se enjuició el Real Decreto 105/2016, de 18 de marzo, por el que se aprobaba la oferta de empleo público para el año 2016. Pues bien, lo que en el ámbito de la Administración General del Estado es ese Real Decreto lo son en el ámbito autonómico los Decretos impugnados en la instancia y en esa sentencia esta Sala entendió que se trataba de una disposición general.

5º En fin, es determinante de la admisibilidad de esta casación que así lo haya acordado la Sección Primera de esta Sala en el auto de 22 de febrero de 2017 (recurso de casación 2529/2016). Tal auto se ha dictado a propósito de otra sentencia de la misma Sala de instancia estimatoria de la demanda contra los Decretos ahora atacados, se razona cómo esta Sala no ha tenido siempre un criterio estable sobre la naturaleza del instrumento por el que se aprueba una oferta pública de empleo concluyendo que se trata de una disposición general.”.

TERCERO.- Llegados a este punto y prácticamente de modo espontáneo, casi sin querer, graves, inquietantes y, desde luego, muy sombrías dudas se ciernen de manera inmediata en torno a la validez del Decreto recurrido.

Nos explicamos.

Sabemos que la publicación de la Oferta de Empleo Público se erige en condición necesaria



para la eficacia de la disposición administrativa. Así como que la entrada en vigor de la Oferta de Empleo Público sigue el régimen general de las normas administrativas, que no presenta ninguna peculiaridad: Se rige, además de por el ya mencionado principio general de previa publicación, por el de «vacatio legis» de veinte días, salvo que la propia norma establezca expresamente otra cosa (art. 2.1 CC); salvedad aquí inexistente.

Por tanto, teniendo en cuenta que la disposición impugnada se publicó en el B.O. de Canarias de 31 diciembre 2018 (núm. 252, pág. 46639), su entrada en vigor se produjo el 20 de enero de 2019.

Pero... ¿¿Que sentido tiene aprobar en 2019 una Oferta de Empleo Público cuyo propósito es anunciar las plazas que debieron proveerse en 2018?!

Bueno...

Dado que es ontológicamente imposible que el Decreto recurrido cumpla las previsiones estipuladas para 2018 por la Ley de 27 de diciembre de 2017, es manifiesta, además de la inutilidad intrínseca del Decreto, la nulidad del mismo, tanto por el motivo que citan los demandantes, como porque, sea cual fuere el caso, tal consecuencia jurídica es la legalmente anudada a la invalidez de una disposición general.

Sin proposito alguno de exhaustividad, sí recordaremos que tal conclusión comienza por admitirla la Exposición de Motivos de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en que puede leerse:

“[...] la declaración de ilegalidad de una disposición general por cualquier vía que se produzca, no pueden compararse, en términos generales, con los del recurso contra actos. La diferencia asume cada vez mayor relieve en la práctica, si se tiene en cuenta la extensión y relevancia que en el polifacético Estado moderno ha asumido la producción reglamentaria. La nueva Ley [...] procura que la impugnación de las disposiciones generales se tramite con celeridad y que aboque siempre a una decisión judicial clara y única, de efectos generales, con el fin de evitar innecesarios vacíos normativos y situaciones de inseguridad o interinidad en torno a la validez y vigencia de las normas.”.

Solución, en fin, que termina plasmando en su articulado, concretamente en los arts. 27.2 y 72.2.

CUARTO.- Las costas serán abonadas por la parte demandada, de conformidad con lo dispuesto en el art. 139.1 LJCA.

En su virtud, en nombre del Rey y en el ejercicio de la potestad de juzgar que, emanada del pueblo español, nos confiere la Constitución,

FALLO

1º.- Estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador don Antonio Jaime Enríquez Sánchez, en nombre de don William Fernández Cruz y de las demás personas reseñadas en el encabezamiento de la presente, contra el Decreto 188/2018, de 26 de diciembre, por el que se aprueba la Oferta de Empleo Público del personal estatutario de los órganos de prestación de servicios sanitarios del Servicio Canario de la Salud para 2018 y la Oferta de Empleo Público adicional para la estabilización del empleo temporal del personal



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



estatutario de los órganos de prestación de servicios sanitarios del Servicio Canario de la Salud; Decreto, el indicado, cuya nulidad declaramos por ser contrario a Derecho.

2º.- Imponer las costas del recurso a la Administración demandada.

Al notificarse a las partes la presente sentencia, se les hará expresa indicación de qué recurso cabe contra la misma, así como de los requisitos legalmente establecidos para la validez de la notificación.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. **Jaime Borrás Moya.- Francisco José Gómez Cáceres.- Inmaculada Rodríguez Falcón.-**

PUBLICACIÓN.- La anterior sentencia ha sido pronunciada en Audiencia Pública por el Ilmo. Sr. D. Francisco José Gómez Cáceres, Magistrado Ponente de la misma, de lo que yo, Letrado de la Administración de Justicia, **doy fe.**

NOTIFICADO 22/02/2021

ANTONIO JAIME ENRIQUEZ SANCHEZ

PROCURADOR TRIBUNALES

Colegiado nº 207 Las Palmas

MOVIL 629 587997

928 645149

jaime@procuradoreslaspalmas.com

www.procuradorenlaspalmas.com



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
FRANCISCO JOSÉ GÓMEZ DE LORENZO CÁCERES - Ponente	11/02/2021 - 13:33:55
INMACULADA RODRÍGUEZ FALCÓN - Deliberador	12/02/2021 - 08:51:45
JAIME BORRÁS MOYA - Deliberador	18/02/2021 - 11:38:00
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos puede ser comprobada la autenticidad de esta copia, mediante el número de documento electrónico siguiente: A05003250-3538c17c9b285ceff8801ce2b8c1613648413384	
El presente documento ha sido descargado el 18/02/2021 11:40:13	