

# El acceso a los Cuerpos Docentes Universitarios: Una visión desde la jurisprudencia<sup>1</sup>

*Irene M. González Peinado*

Universidad de Granada

**SUMARIO:** I. INTRODUCCIÓN.- II. LA INCIDENCIA DEL ESTATUTO BÁSICO DEL EMPLEADO PÚBLICO EN LA LEGISLACIÓN DE ACCESO A LOS CUERPOS DOCENTES UNIVERSITARIOS. 1. *El ámbito de aplicación del EBEP y sus excepciones: el personal docente y su legislación específica.* 2. *El principio de autonomía universitaria y la legislación específica de Universidades.* 3. *Régimen jurídico del Personal Docente Universitario.* 4. *La reformada normativa sobre el acceso a los cuerpos docentes universitarios.* 4.1. Principios rectores y requisitos generales. 4.2. El nuevo sistema de selección: la acreditación y el concurso. III. LA JURISPRUDENCIA DEL PROCESO SELECTIVO. 1. *La Convocatoria y las Bases.* 1.1 la redacción del barómetro o criterios a aplicar por la comisión juzgadora. 1.2. La interpretación de los criterios. 2. *Los méritos alegados.* 2.1. Sobre la prueba o acreditación de los méritos y documentación aportada. 2.2. Evaluación de los méritos. 2.3. La necesaria correlación de la valoración de los méritos presentados con las categorías establecidas en la convocatoria. 2.4. Valoración y puntuación de los méritos. 2.5. Sobre el lapso de tiempo para evaluar la documentación aportada y duración de las pruebas. 3. *Los órganos de selección: recusación y abstención.* 4. *La impugnación de las decisiones de las comisiones en vía administrativa y judicial.* 4.1. La revisión de las resoluciones de las respectivas comisiones: la resolución de la Comisión de acreditación y la propuesta de nombramiento de la Comisión del concurso. 4.2. La revisión jurisdiccional de la resolución. Alcance y discrecionalidad técnica. IV. CONCLUSIONES. V. BIBLIOGRAFÍA.

## I. INTRODUCCIÓN

La Constitución Española de 1978 dedica dos preceptos, el artículo 23.2 y el 103.3, al acceso a la función pública, proclamando el derecho fundamen-

---

<sup>1</sup> Trabajo dirigido por Federico A. Castillo Blanco en el marco de la Beca de Iniciación a la Investigación del Plan Propio de Investigación de la Universidad de Granada (2008).

tal a acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas, con los requisitos que establezcan las leyes, y declarando que la Ley regulará el estatuto de los funcionarios públicos, cuya selección se efectuará de acuerdo con los principios de mérito y capacidad.

En cumplimiento del mandato constitucional, fue promulgada la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (en adelante EBEP) marcando un hito en la regulación de la función pública. Sin embargo, la autonomía universitaria reconocida y proclamada en el artículo 27.10 de la Constitución, configurada como un derecho fundamental de configuración legal y definida como «la dimensión institucional de la libertad académica que garantiza y completa su dimensión individual, constituida por la libertad de cátedra» (STC 26/1987, de 27 de febrero) ha sido el fundamento de la legislación universitaria, desde la Ley de Reforma Universitaria, de 25 de agosto de 1983 hasta la actual vigente Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre y su normativa de desarrollo, en la cual se han regulado las cuestiones de personal y, como máximo exponente del personal al servicio de las Universidades, evidentemente, el profesorado.

Con estos presupuestos, el objeto de este trabajo será al análisis del tratamiento jurisprudencial del acceso a los cuerpos docentes universitarios. Para ello, en primer lugar será necesario referirse al marco normativo resultante del Estatuto Básico del Empleado Público y los problemas que suscita, debido a la necesidad de conjugar la normativa general y básica de la función pública y el ordenamiento jurídico universitario emanante de la autonomía universitaria. A continuación se pasará a realizar un examen de la jurisprudencia que sobre el acceso a dichos cuerpos han ido elaborando los Tribunales de Justicia y que puede ser aplicable a la vigente regulación.

## II. LA INCIDENCIA DEL ESTATUTO BÁSICO DEL EMPLEADO PÚBLICO EN LA LEGISLACIÓN DE ACCESO A LOS CUERPOS DOCENTES UNIVERSITARIOS

### **1. El ámbito de aplicación del EBEP y sus excepciones: el personal docente y su legislación específica**

El objeto del EBEP no es otro que el establecimiento de «las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos incluidos en su ámbito de aplicación» (art. 1.1), su ámbito general de aplicación (art. 2.1) comprende a la Administración General del Estado; las Administraciones de las Comunidades

Autónomas y de las Ciudades de Ceuta y Melilla; las Administraciones de las Entidades Locales; los Organismos Públicos, Agencias y demás Entidades de derecho público con personalidad jurídica propia, vinculadas o dependientes de cualquiera de las Administraciones Públicas y, por supuesto, las Universidades Públicas. Por su parte, el artículo 4 se refiere al personal con legislación especial propia, enunciando un listado al que sólo se aplicará directamente el EBEP cuando así lo disponga su legislación específica<sup>2</sup>, sin perjuicio del carácter supletorio del EBEP según el art. 2.5 del mismo. Sin embargo, el listado del art. 4 no tiene carácter exhaustivo. De hecho, hay otros grupos de empleados públicos que tienen legislación específica y a los que el EBEP se les va a aplicar de manera peculiar. Esos empleados no son otros que el personal docente, tanto universitario como no universitario, y el personal estatutario de los Servicios de Salud. A ellos se refiere el art. 2.3 en los siguientes términos: «El personal docente y el personal estatutario de los Servicios de Salud se regirán por la legislación específica dictada por el Estado y por las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus respectivas competencias y por lo previsto en el presente Estatuto, excepto el Capítulo II del Título III, salvo el artículo 20, y los artículos 22.3, 24 y 84».

Esta exclusión que realiza el EBEP provoca que el personal docente, que es el conjunto que nos interesa, junto con el personal estatutario de los Servicios de Salud, se rija tanto por su legislación específica como por el EBEP, con excepción de todo lo relativo a la carrera profesional y a la promoción interna (capítulo II del título III aunque sí le es aplicable lo dispuesto en el artículo 20 en cuanto a la evaluación del desempeño), a las retribuciones complementarias (artículos 22.3 y 24) y a lo que se refiere a la movilidad entre Administraciones Públicas (art. 84). Esto significa grosso modo que la legislación específica no podrá estar en contradicción con el EBEP.

Dicha legislación específica propia del personal docente de las Universidades se encuentra recogida en la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre,

---

<sup>2</sup> El personal con legislación específica al que se refiere el EBEP en el art. 4 es el siguiente: a) Personal funcionario de las Cortes Generales y de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas. b) Personal funcionario de los demás Órganos Constitucionales del Estado y de los Órganos Estatutarios de las Comunidades Autónomas. c) Jueces, Magistrados, Fiscales y demás personal funcionario al servicio de la Administración de Justicia. d) Personal militar de las Fuerzas Armadas. e) Personal de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. f) Personal retribuido por arancel. g) Personal del Centro Nacional de Inteligencia. h) Personal del Banco de España y Fondos de Garantía de Depósitos en Entidades de Crédito.

de Universidades (en adelante LOU), concretamente en su título IX, Ley que se vio reformada por la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril, reforma a todas luces necesaria y obligatoria a consecuencia del cambio originado por la promulgación del EBEP. De ese modo, aquel cuerpo legal ha producido un gran número de cambios en la regulación específica de este personal y es de señalar que su Disposición adicional sexta establece el mandato al Gobierno de que, en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la Ley, apruebe mediante Real Decreto «el estatuto del personal docente o investigador universitario, que incluirá la regulación de una estructura de carrera funcional que esté basada en la obtención de méritos docentes o investigadores, así como las condiciones en las que los profesores o investigadores funcionarios universitarios podrán participar en la gestión y explotación de los resultados de su investigación», estatuto que actualmente está en tramitación. Por otro lado y respecto al tema que nos interesa, que no es otro que el del acceso a los cuerpos docentes universitarios, esta Ley ha producido grandes reformas, a las que posteriormente nos referiremos.

## **2. El principio de autonomía universitaria y la legislación específica de Universidades**

El artículo 27.10 de la Constitución reconoce «la autonomía de las Universidades en los términos que la Ley establezca» y el artículo 2.1 de la LOU remarca que «Las Universidades están dotadas de personalidad jurídica y desarrollan sus funciones en régimen de autonomía y de coordinación entre todas ellas.» En este sentido, la jurisprudencia (por ejemplo la STC 55/1989, de 23 de febrero y de la misma manera la sentencia 130/1.991, de 6 de junio) ha declarado que:

«la autonomía universitaria, reconocida en el art. 27.10 CE, se configura en la CE como un derecho fundamental, por su inclusión en la Secc. 1.<sup>a</sup> Cap. 2 Tit. I, por los términos utilizados en la redacción del precepto, por los antecedentes constituyentes del debate parlamentario que llevaron a esa concepción y por su fundamento en la libertad académica, que reconoce y protege el art. 20.1 c) CE y que la propia Ley de Reforma Universitaria proclama. El fundamento último de la autonomía universitaria se halla, en efecto, en el respeto a la libertad académica, es decir, a la libertad de enseñanza, estudio e investigación; y la protección de estas libertades frente a todos los poderes públicos constituye la razón de ser de dicha autonomía, la cual requiere, cualquiera que sea el modelo organizativo que se adopte, que la libertad de ciencia sea garantizada tanto en su vertiente individual cuanto en la colectiva de la institución.

Ahora bien, la autonomía de la Universidad aparece reconocida en el mencionado precepto constitucional «en los términos que la ley establezca». Ello significa, de una parte, que el legislador puede regularla en la forma que estime más conveniente, si bien siempre dentro del marco de la CE y del respeto a su contenido esencial; no puede, así, en virtud de esa amplia remisión contenida en el art. 27.10 CE, rebasar o desconocer la autonomía universitaria introduciendo limitaciones o sometimientos que la conviertan en mera proclamación teórica, sino que ha de respetar «el contenido esencial» que como derecho fundamental preserva el art. 53.1 CE. Pero supone también, por lo que aquí importa, que, una vez delimitado legalmente el ámbito de su autonomía, la Universidad posee, en principio, plena capacidad de decisión en aquellos aspectos que no son objeto de regulación específica en la ley, lo cual no significa –como ha precisado la referida Sentencia– que no existan limitaciones derivadas del ejercicio de otros derechos fundamentales o de un sistema universitario nacional que exige instancias coordinadoras.»

Desde este punto de vista, la LOU dota a las Universidades de una serie de potestades que constituyen el contenido de su autonomía (art. 2.2 LOU) y que en lo que nos afecta disponen como contenido propio de éstas, las siguientes: en primer lugar, la elaboración de los Estatutos y demás normas de funcionamiento interno (apartado a); en segundo lugar, la selección, formación y promoción del personal docente e investigador y de administración y servicios, así como la determinación de las condiciones en que han de desarrollar sus actividades (apartado e) y, por último, el establecimiento y modificación de las relaciones de puestos de trabajo (apartado i). Y añade, en su artículo 6.1 dedicado al régimen jurídico de éstas, que las Universidades se registrarán por la presente Ley y por las normas que dicte el Estado y las Comunidades Autónomas, en el ejercicio de sus respectivas competencias, añadiendo, en su apartado 2, que las Universidades públicas se registrarán, además, por la Ley de creación y por sus Estatutos.

En este orden de ideas, es necesario precisar que las Universidades forman tradicionalmente parte de lo que se ha dado en llamar la Administración Institucional. A estos efectos, la LOU actúa como norma de cabecera (norma estatal a la que se remite expresamente la Constitución) y habilita a las Universidades para la aprobación de sus propios Estatutos que no son normas dictadas exclusivamente para su desarrollo sino reglamentos autónomos en los que se plasma la potestad de autoordenación de la Universidad en los términos que permite la Ley. De esta forma, la antes mencionada STC 55/1989, de 23 de febrero (en el mismo sentido la sentencia 130/1991, de 6 de junio) se refería a que:

«la competencia de las Universidades para elaborar sus Estatutos y demás normas de funcionamiento interno supone una potestad de autonormación o capacidad de dotarse de un ordenamiento específico y diferenciado, sin perjuicio de su coordinación con los ordenamientos en los que ha de integrarse, en el caso específico el bloque legislativo referido a la función pública, operando ello como garantía de la autonomía universitaria».

En síntesis, a diferencia de los reglamentos ejecutivos de leyes que para ser legales deben seguir estrictamente el espíritu y finalidad de la ley habilitante que les sirve de fundamento, los Estatutos se mueven en un ámbito de autonomía en que el contenido de la Ley no sirve sino como parámetro de control o límite de la legalidad del texto. Y, en consecuencia, sólo puede tacharse de ilegal alguno de sus preceptos si contradice frontalmente las normas legales que configuran la autonomía universitaria, y como correlato lógico de lo anterior ha de considerarse válida toda norma estatutaria respecto de la cual quepa alguna interpretación legal (SSTC 130/1991 y 55/1989).

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, el reconocimiento de la autonomía universitaria y la posición especial de los Estatutos de las Universidades implican no sólo facultades ejecutivas de lo dispuesto en la normativa legal, ya sea la LOU y sus disposiciones de desarrollo o el bloque normativo de función pública, sino también una potestad de desarrollo normativo más amplia que la de un simple Reglamento Ejecutivo. Es decir, se admite que el bloque legislativo en la materia organizativa y de empleo público que nos ocupa desempeña un papel delimitador del ámbito de la autonomía dentro del cual puede desarrollarse por las Universidades sus capacidades autoorganizativas y de autonormación siempre que no se vulnere aquél (Sentencia de 7 de junio de 2000 del TSJ de Extremadura). Y, precisamente por ello, dentro de las facultades atribuidas a éstas, como reconoce la propia LOU, han de incluirse la posibilidad de establecer previsiones específicas sobre la cobertura de los puestos de trabajo y la potestad de aprobación de la Relación de Puestos de Trabajo, instrumento organizativo donde la Universidad ha de decidir las formas de provisión y las principales características de los puestos de trabajo, adscripción a clases de personal, etc. como integrante de su capacidad organizativa en ejercicio de su autonomía (STC 187/1991, STS de 7 de marzo de 1995 y STSJ de Extremadura de 26 de julio de 2000) y que, por esta razón, exclusivamente encuentran su límite en los preceptos legales que disciplinan esta materia y sólo en la medida que vulneren, hemos de reiterarlo, frontalmente éstos, pero no cuando es posible encontrar un fundamento legal a las decisiones adoptadas.

### 3. Régimen jurídico del Personal Docente Universitario

Una vez que conocemos las fuentes del ordenamiento específico universitario, hay que poner en relación con las normas de función pública a las que también hemos hecho referencia anteriormente para poder determinar el juego que se va a producir entre ellas en orden a su prelación o jerarquía en la materia concreta del acceso a los cuerpos docentes universitarios.

El EBEP contiene una regulación general y uniforme del régimen del personal al servicio de las Administraciones públicas. Esa regulación general y uniforme puede convivir con regulaciones sectoriales anteriores como es el caso de la LOU respecto del personal docente e investigador. Así lo declara expresamente el artículo 2.3 del EBEP que, como hemos visto, establece que este personal se regirá por su legislación específica dictada por el Estado y las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus respectivas competencias y por lo previsto en el presente Estatuto, excepto el Capítulo II del Título III (derecho a la carrera profesional y a la promoción interna, no así lo establecido respecto de la evaluación del desempeño que será plenamente aplicable), y los artículos 22.3 y 24 (retribuciones complementarias) y el artículo 84 (movilidad voluntarias entre Administraciones públicas)<sup>3</sup>. Precisamente, y por esta razón, existen colectivos, como el personal de las universidades, que, por su singularidad, tiene un orden de fuentes especial.

Concretamente, respecto al personal docente e investigador perteneciente a Cuerpos docentes universitarios, la LOU, tanto en su original versión como en la modificaciones operadas en ésta en virtud de la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril, hace especial hincapié en que el orden jerárquico de las fuentes viene presidido, en este concreto aspecto, por dicha Ley y sus disposiciones de desarrollo dictadas por las Comunidades Autónomas<sup>4</sup>, por la le-

---

<sup>3</sup> Como indica SÁNCHEZ MORÓN, M., en *Comentarios a la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público*, pág. 63, aunque con una dicción más confusa que la recomendada por la Comisión, lo que ha querido decirse es que las especialidades de la legislación específica del personal docente, que permiten excepcionar o excluir la aplicación del EBEP, han de referirse a estos aspectos excluidos, cualquier otra peculiaridad que pueda contemplarse en la legislación específica no puede estar en contradicción con el EBEP.

<sup>4</sup> Andalucía ha aprobado a estos efectos la Ley 15/2003, de 22 de diciembre, Andaluza de Universidades, la cual dedica el Capítulo II de su Título II (De la comunidad universitaria) al profesorado de las Universidades públicas. Más concretamente, en la sección primera (artículos 35 a 37), que es la que se refiere a estas cuestiones, no se encuentra ninguna norma en cuanto al ac-

gislación general de funcionarios (en su doble ámbito de legislación estatal y autonómica hay que entender)<sup>5</sup>, y por los estatutos de cada Universidad (artículo 56.2). De esta forma, ciertamente el EBEP y las disposiciones de desarrollo de éste serán de aplicación a este personal, pero lo serán siempre que la legislación universitaria no haya dispuesto previsiones específicas al respecto. La declaración del EBEP referida a su aplicación a las Universidades públicas ha de ser entendido en este marco (artículo 2.1) y, así resueltas también las contradicciones que pudiese suscitar la aplicación de la normativa referida.

#### **4. La reformada normativa sobre el acceso a los cuerpos docentes universitarios**

Como señalábamos al inicio, la importancia de las normas sobre acceso a la Función Pública en el conjunto de las que integran el estatuto jurídico aplicable a los funcionarios públicos queda bien patente teniendo en cuenta que la Constitución dedica dos preceptos, el art. 23.2 y el art. 103.3. De hecho, la selección para el ingreso en la Función Pública es un elemento esencial del régimen estatutario de los funcionarios y de la estructuración de los recursos humanos de una Administración Pública<sup>6</sup>. Así lo afirma expresamente el artículo 72 del EBEP, el cual establece que «En el marco de sus competencias de autoorganización, las Administraciones Públicas estructuran sus recursos humanos de acuerdo con las normas que regulan la selección, la promoción profesional, la movilidad y la distribución de funciones y conforme a lo previsto en este Capítulo». Y la Exposición de Motivos del EBEP ya se refiere a que «En materia de acceso al empleo público ha sido preocupación esencial garantizar en la mayor medida posible la aplicación de los principios de igualdad, mérito y capacidad, así como la transparencia de los procesos selectivos y su agilidad, sin que esto último menoscabe la objetividad de la selección.

De este modo, el EBEP dedica el Capítulo I del Título IV a regular “El acceso al empleo público y la adquisición de la relación de servicio”, el cual

---

ceso. En cuanto al régimen jurídico, el artículo 33 se establece que «Los funcionarios y funcionarias de los cuerpos docentes universitarios y los funcionarios y funcionarias interinos se regirán por la Ley Orgánica de Universidades y disposiciones de desarrollo, por la legislación general de funcionarios que les sea de aplicación, así como por los Estatutos de la Universidad respectiva».

<sup>5</sup> Ley 6/1985, de 28 de noviembre, de ordenación de la función pública de la Junta de Andalucía.

<sup>6</sup> MARTÍNEZ CORRAL, J.A., MANZANA LAGUARDA, R. S.: Adquisición y pérdida de la condición de funcionario. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia, 2008. pág. 13.

tiene carácter básico y, con las reservas hechas anteriormente, son de directa a inmediata aplicación. Siguiendo a MARTÍNEZ CORRAL, concretamente se regulan una serie de extremos que podrían sintetizarse como sigue: se recogen los principios constitucionales que rigen el acceso a las funciones públicas: igualdad, mérito y capacidad (artículo 55.1), así como diversos principios de elaboración doctrinal y jurisprudencial aplicables también en estos procedimientos (art. 55.2); se establecen los requisitos generales para poder participar en los procesos selectivos, posibilitando que se exijan otros requisitos específicos (artículo 56); se contempla el acceso al empleo público de nacionales de otros Estados (art. 57), así como la reserva de plazas vacantes y la adaptación de los procesos selectivos para personas con discapacidades (artículo 59); se regulan los órganos de selección incluyendo diversas medidas para garantizar su independencia, imparcialidad, profesionalidad, especialización y composición paritaria (artículo 60), así como diversos aspectos de los sistemas selectivos (artículo 61) y, finalmente, se establecen los requisitos para la adquisición de la condición de funcionario (artículo 62).

Sin embargo, la LOU es más parca que el EBEP en cuanto a la regulación del acceso a los cuerpos docentes universitarios, refiriéndose a esta cuestión en la Sección 2ª del Capítulo I del Título IX bajo la rúbrica “Del profesorado de los cuerpos docentes”<sup>7</sup>, sección extensamente modificada por la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril, como ya se expuso anteriormente. Así, tras dicha reforma, esta norma se refiere a aspectos como: los cuerpos docentes, que serán de Catedráticos de Universidad o de Profesores Titulares de Universidad (artículo 56); los principios constitucionales de mérito y capacidad en el acceso y otros tantos de suma importancia (artículo 57); la acreditación nacional, primera fase en el acceso a los distintos cuerpos (artículos 57, 59 y 60); los concursos para el acceso a plazas (artículo 62); garantías de las pruebas (artículo 62); nombramientos (artículo 65); comisiones de reclamaciones (artículo 66) y relaciones de puestos de trabajo del profesorado (artículo 70).

En este orden de ideas, el Tribunal Constitucional en su Sentencia 138/2000, de 29 de mayo, ha tenido oportunidad de precisar que:

---

<sup>7</sup> En este punto conviene recordar lo ya expuesto en cuanto al orden de prelación de fuentes, pues el artículo 56.2 LOU se refiere tras la modificación de 12 de abril de 2007 a que «El profesorado funcionario se regirá por las bases establecidas en esta Ley y en su desarrollo, por las disposiciones que, en virtud de sus competencias, dicten las Comunidades Autónomas, por la legislación general de funcionarios que les sea de aplicación y por los estatutos».

«La reserva de Ley en la regulación de las condiciones para acceder a la función pública de conformidad con los indicados principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad no puede considerarse como absoluta, de modo tal que la Ley formal no pueda recabar la colaboración reglamentaria y el recurso a los instrumentos que sean necesarios para su desarrollo y aplicación. En lo que atañe al acceso a cargos y funciones en las Administraciones públicas, la remisión a las Leyes que efectúa el art. 23.2 CE debe ponerse en relación con lo que al respecto se establece en el art. 103.3 CE, no pudiendo afirmarse, sin más, que el límite de la reserva de Ley previsto en el mencionado art. 103.3 CE impida, en términos absolutos, todo tipo de remisión legislativa al reglamento. Por el contrario, las disposiciones reglamentarias, cuando así lo requiera la Ley, pueden colaborar con ésta para complementar o particularizar, en aspectos instrumentales y con la debida sujeción, la ordenación legal de la materia reservada, si bien la potestad reglamentaria no podrá desplegarse aquí ignorando o sustituyendo a la disciplina legislativa, no siéndole tampoco posible al legislador disponer de la reserva misma a través de remisiones incondicionadas o carentes de límites ciertos y estrictos, pues ello entrañaría un desapoderamiento del Parlamento a favor de la potestad reglamentaria que sería contrario a la norma constitucional creadora de la reserva [SSTC 99/1987, de 11 de junio, F. 3; 47/1990, de 20 de marzo, F. 7; 48/1998, de 2 de marzo, F. 7 a); 73/1998, de 31 de marzo, F. 3 a)].

La colaboración reglamentaria a la que alude el Alto Tribunal vendrá encarnada en materia de acceso a los cuerpos docentes universitarios por los Reales Decretos 1312 y 1313/2007, de 5 de octubre, a los que nos referiremos más adelante. Ahora, y antes de entrar a examinarlos, conviene hacer una breve mención a los principios rectores y requisitos comunes para el acceso a la función pública.

#### 4.1. Principios rectores y requisitos generales

Con la expresión principios rectores se alude a una serie de referencias comunes al conjunto de la selección de empleados públicos y, por tanto, aplicables al conjunto del ámbito del mismo<sup>8</sup>, que se derivan fundamentalmente de los artículos 23.2 y 103.3 CE y han sido concretados por el artículo 55 del EBEP refiriéndose expresamente a ellos en los siguientes términos:

«1. Todos los ciudadanos tienen derecho al acceso al empleo público de acuerdo con los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad,

---

<sup>8</sup> PALOMAR OLMEDA, A.: Derecho de la Función Pública: Régimen jurídico de los funcionarios públicos. Ed. Dykinson. Madrid, 2009.

y de acuerdo con lo previsto en el presente Estatuto y en el resto del ordenamiento jurídico.

2. Las Administraciones Públicas, entidades y organismos a que se refiere el artículo 2 del presente Estatuto seleccionarán a su personal funcionario y laboral mediante procedimientos en los que se garanticen los principios constitucionales antes expresados, así como los establecidos a continuación: a) Publicidad de las convocatorias y de sus bases. b) Transparencia. c) Imparcialidad y profesionalidad de los miembros de los órganos de selección. d) Independencia y discrecionalidad técnica en la actuación de los órganos de selección. e) Adecuación entre el contenido de los procesos selectivos y las funciones o tareas a desarrollar. f) Agilidad, sin perjuicio de la objetividad, en los procesos de selección.»

Por su parte, el artículo 57.1 párrafo 2º de la LOU establece que el procedimiento de acreditación «estará regido por los principios de publicidad, mérito y capacidad, en orden a garantizar una selección eficaz, eficiente, transparente y objetiva del profesorado funcionario, de acuerdo con los estándares internacionales evaluadores de la calidad docente e investigadora.»

A estos principios nos iremos refiriendo a medida que vayamos desgranando las decisiones judiciales recaídas en materia de acceso a los cuerpos docentes universitarios debido a su dimensión esencialmente específica. No obstante, conviene detenerse algo más en principios constitucionales por ostentar éstos un carácter más general, pudiendo servir de punto de partida para analizar el resto de jurisprudencia. Los principios constitucionales para el acceso a la función pública son tres, a saber: derecho a acceder en condiciones de igualdad (art. 23.2 CE), principio de mérito y principio de capacidad (art. 103.2 CE). El primero se encuadra dentro de la Sección Primera del Capítulo II del Título I lo que conlleva que su vulneración otorga, en virtud del artículo 53.2 CE, la posibilidad de recurrir en amparo ante el Tribunal Constitucional. Sin embargo, como ha reiterado el Alto Tribunal (STC 138/2000, de 29 de mayo), es posible recurrir en amparo «Aunque sólo el artículo 23.2 se refiere a la igualdad, bajo la invocación conjunta del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y del derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas con los requisitos que señalen las Leyes (art. 23.2 CE), en relación con los principios de mérito y capacidad (art. 103.3 CE)». Por su parte, el principio de igualdad en el acceso a la función pública con los requisitos que señalen las Leyes se reconoce en el artículo 23.2 CE. El Tribunal Constitucional ha reiterado que se trata de una concreción del genérico derecho a la igualdad proclamado en el artículo 14 de la CE. De la misma manera, ha sido calificado jurisprudencialmente como un derecho reaccional.

En este sentido, cabe invocar, por todas, la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de diciembre de 1993 (FJ 3) que asimismo se refiere a la jurisprudencia constitucional:

«Alegan los actores la infracción de los arts. 14 y 23.2 de la Constitución, por lo que habrá de recordarse que, según jurisprudencia consolidada del Tribunal Constitucional, cuando se trata de cuestiones relacionadas con el acceso a las funciones y cargos públicos, el art. 14 de la Constitución sólo puede invocarse en conexión con alguna de las discriminaciones que en él explícitamente se prohíben [SSTC 36/1990, de 1 marzo (119/1990, de 21 junio; 149/1990, de 1 octubre; 74/1991, de 8 abril; 110/1991, de 20 mayo], y ello porque la exigencia de que el ejercicio del derecho a acceder a las funciones y cargos públicos, reconocido en el art. 23.2, sea «en condiciones de igualdad», configura tal derecho como una concreción o especificación del principio que, con carácter general, se consagra en el art. 14 [SSTC 75/1985, de 21 junio; 27/1991, de 14 febrero, entre otras], por lo que el Tribunal Constitucional ha declarado la prevalencia de la invocación y aplicación del art. 23.2 sobre el art. 14, cuando se trata de materias como la que aquí nos ocupa, ya que «la infracción de este precepto absorbe la de la vulneración del principio general de igualdad de los ciudadanos ante la Ley del art. 14» [SSTC 84/1987, 10/1989, 24/1989, 133/1989, entre otras]».

Esta doctrina se completa con otros pronunciamientos como el de la STC 138/2000, de 29 de mayo (FJ 6):

«El art. 23.2 CE, al reconocer a los ciudadanos el derecho de acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas con los requisitos que señalen las Leyes, concreta el principio de igualdad en el ámbito de la función pública. No confiere derecho alguno a desempeñar funciones determinadas, ni siquiera el derecho a proponerse como candidato a las mismas, sino que garantiza a los ciudadanos una situación jurídica de igualdad en el acceso a las funciones públicas, con la consiguiente imposibilidad de establecer requisitos para acceder a las mismas que tengan carácter discriminatorio y otorga un derecho de carácter puramente reaccional para impugnar ante la justicia ordinaria, y, en último extremo, ante este Tribunal Constitucional toda norma o aplicación concreta de una norma que quiebre la igualdad (SSTC 50/1986, de 23 de abril, F. 4; 148/1986, de 25 de noviembre, F. 9; 193/1987, de 9 de diciembre, F. 5; 200/1991, de 13 de mayo, F. 2; 293/1993, de 18 de octubre, F. 4; 353/1993, de 29 de noviembre, F. 6, por todas).»

Por otro lado, el artículo 23.2 reconoce el derecho de todos de acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas, con los requisitos que señalen las leyes. En consecuencia, el artículo 56 del EBEP se encarga de establecer esos requisitos generales para poder participar en los procesos selecti-

vos siguiendo, en lo esencial, el esquema utilizado por la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964. Así, dispone que es necesario tener la nacionalidad española, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 57<sup>9</sup>; poseer la capacidad funcional para el desempeño de las tareas; tener cumplidos dieciséis años y no exceder, en su caso, de la edad máxima de jubilación forzosa<sup>10</sup> (sólo por Ley podrá establecerse otra edad máxima, distinta de la edad de jubilación forzosa, para el acceso al empleo público); no haber sido separado mediante expediente disciplinario del servicio de cualquiera de las Administraciones Públicas o de los órganos constitucionales o estatutarios de las Comunidades Autónomas, ni hallarse en inhabilitación absoluta o especial para empleos o cargos públicos y, finalmente, poseer la titulación exigida.

Además, en el apartado 2 del mismo artículo se hace una referencia de un modo un tanto ambiguo a las lenguas oficiales distintas del Castellano, mandando a las distintas Administraciones Públicas, en el ámbito de sus competencias, a prever la selección de empleados públicos debidamente capacitados en este sentido para cubrir los puestos de trabajo<sup>11</sup>. Por último, el artículo 56.3 se refiere a que «Podrá exigirse el cumplimiento de otros requisitos específicos que guarden relación objetiva y proporcionada con las funciones asumidas y las tareas a desempeñar. En todo caso, habrán de establecerse de manera abs-

---

<sup>9</sup> El artículo 57 EBEP se refiere al acceso al empleo público de nacionales de otros Estados. En este precepto se incluyen una serie de reglas entre las que destaca la de su apartado 1: «Los nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea podrán acceder, como personal funcionario, en igualdad de condiciones que los españoles a los empleos públicos, con excepción de aquellos que directa o indirectamente impliquen una participación en el ejercicio del poder público o en las funciones que tienen por objeto la salvaguardia de los intereses del Estado o de las Administraciones Públicas». En el siguiente apartado se extiende esta previsión a los familiares.

<sup>10</sup> SÁNCHEZ MORÓN en *Comentarios a la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público* (pág. 407) recuerda que «la edad máxima para el acceso es la de jubilación forzosa, pues cualquier otra inferior podría considerarse discriminatoria e inconstitucional, de acuerdo con la STC 27/2004, de 11 de marzo».

<sup>11</sup> SÁNCHEZ MORÓN en *Derecho de la función pública* (pág. 123) considera que «como viene entendiendo el Tribunal Supremo (SSTS de 22 de julio de 1996, 20 de marzo y 10 de octubre de 1998, 24 de mayo y 6 de junio de 1999 y 18 y 16 de enero de 2000, 6 de marzo de 2006) el conocimiento de las lenguas cooficiales como elemento eliminatorio del acceso a puestos de trabajo sólo puede exigirse en relación con concretas plazas vinculadas a la utilización por los administrados de esas lenguas cooficiales, circunstancias que pueden estimarse concurrente en las zonas en que exista un predominio de población que utilice normalmente esas lenguas cooficiales en sus relaciones con la Administración.».

tracta y general», cuestión que reviste una especial importancia en este tema y que hay que ponerlo en conexión con la LOU, puesto que, aunque el artículo 56 tiene carácter básico y es de inmediata aplicación, el Estatuto hace una remisión a la regulación de la normativa específica o de desarrollo.

En este orden de ideas, el siguiente paso comprende analizar los requisitos que se establecen en la legislación universitaria. Pues bien, a priori no parece que haya ninguna novación, puesto que el art. 56.3 se remite a la legislación general de funcionarios. Sin embargo, para acceder a los cuerpos docentes universitarios se establece el requisito de la acreditación, antigua habilitación, y, tal como se ha configurado hoy a partir de la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril, parece discutible su naturaleza jurídica, pudiendo tratarse más bien de un requisito de la legislación específica para el acceso a los cuerpos docentes que una parte del proceso de selección en sí mismo. Por tanto, para acceder a los cuerpos docentes universitarios (que según el art. 56 de la LOE son ya únicamente Catedráticos y Profesores Titulares de Universidad) no sólo habrá que cumplir los requisitos básicos del artículo 56 del EBEP, sino también estar acreditado conforme a los artículos 57, 59 y 60 de la LOU. No obstante, al margen de esta discusión y en aras a la claridad expositiva, trataremos el requisito de la acreditación en sede del procedimiento selectivo, como tradicionalmente se ha dado.

#### 4.2. El nuevo sistema de selección: la acreditación y el concurso.

El sistema selectivo que instaura la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril, de reforma de la LOU disocia nitidamente la acreditación, en tanto que obtención de la aptitud o idoneidad para poder participar en los procesos de selección, de la convocatoria de los concretos concursos para cubrir las plazas en cada Universidad. Dicho binomio ha merecido su desarrollo mediante dos Reglamentos aprobados por los Reales Decretos 1312 y 1313/2007, ambos de 5 de octubre (BOE de los días 6 y 8), refiriéndose, el primero, a la acreditación nacional para el acceso a los cuerpos docentes universitarios y, el segundo, regulando el régimen de los concursos de acceso a cuerpos docentes universitarios.

El EBEP incluye en su artículo 61, bajo el epígrafe genérico de “Sistemas selectivos”, un conjunto de disposiciones en las que, por una parte, se especifican los sistemas selectivos de funcionarios de carrera y del personal laboral de las Administraciones Públicas y, por otra, se relacionan diversas normas generales aplicables a todos los procesos selectivos; las cuales recogen exigencias y principios que forman parte del acervo común de la regulación de los procesos de selección de funcionarios, contenidos en las normas antecedentes y

en la doctrina elaborada por la jurisprudencia dictada en la materia. Solamente mencionando aquello relevante para la selección del profesorado universitario y siguiendo a MARTÍNEZ CORRAL y A MANZANA LAGUARDA<sup>12</sup>, podemos agruparlas de la manera siguiente: 1.- Los procesos selectivos tendrán carácter abierto y garantizarán la libre concurrencia; 2.- Los órganos de selección velarán por el cumplimiento del principio de igualdad de oportunidades entre sexos; 3.- Los procedimientos de selección cuidarán especialmente la conexión entre el tipo de pruebas a superar y la adecuación al desempeño de las tareas de los puestos de trabajo convocados; 4.- Para asegurar la objetividad y la racionalidad de los procesos selectivos, las pruebas podrán completarse con la exposición curricular por los candidatos. Por último, los órganos de selección no podrán proponer el acceso a la condición de funcionario de un número superior de aprobados al de plazas convocadas, excepto cuando así lo prevea la propia convocatoria. No obstante lo anterior, siempre que los órganos de selección hayan propuesto el nombramiento de igual número de aspirantes que el de plazas convocadas, y con el fin de asegurar la cobertura de las mismas, cuando se produzcan renunciaciones de los aspirantes seccionados, antes de su nombramiento o toma de posesión, el órgano convocante podrá requerir del órgano de selección relación complementaria de los aspirantes que sigan a los propuestos, para su posible nombramiento como funcionarios de carrera.

Respecto a los sistemas selectivos en concreto, el artículo 61.6 señala que «Los sistemas selectivos de funcionarios de carrera serán los de oposición y concurso-oposición que deberán incluir, en todo caso, una o varias pruebas para determinar la capacidad de los aspirantes y establecer el orden de prelación. Sólo en virtud de Ley podrá aplicarse, con carácter excepcional, el sistema de concurso que consistirá únicamente en la valoración de méritos». Y, como ya hemos visto, respecto al acceso a los cuerpos docentes universitarios existe habilitación legal en la LOU.

Tras la última reforma de la LOU operada por la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril, el anterior sistema de “habilitación” ha sido sustituido por el de “acreditación”. De este modo, la nueva redacción del artículo 57.1 LOU reza que «El acceso a los cuerpos de funcionarios docentes universitarios mencionados en el artículo 56.1 [Catedráticos y Profesores Titulares de Universi-

---

<sup>12</sup> MARTÍNEZ CORRAL y MANZANA LAGUARDA: *Adquisición y pérdida de la condición de funcionario*. Tirant lo Blanch. Valencia, 2008. pág 134.

dad] exigirá la previa obtención de una acreditación nacional que, valorando los méritos y competencias de los aspirantes, garantice la calidad en la selección del profesorado funcionario». Este artículo tiene su complemento en los artículos 59 y 60 LOU y en la disposición adicional séptima de la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril<sup>13</sup>, que remite a la potestad reglamentaria del Gobierno de la Nación en virtud de la cual se ha dictado el Reglamento que Establece la acreditación nacional para el acceso a los cuerpos docentes universitarios, aprobado por Real Decreto 1312/2007, de 5 octubre.

Cabe hacer aquí una mención al sistema de habilitación (por ser el inmediatamente anterior y referirse gran parte de la jurisprudencia a él). Este sistema fue aprobado por la Ley Orgánica de Universidades de 2001 y por el Real Decreto 774/2002, de 26 julio<sup>14</sup>. Grosso modo, podemos enunciar unas diferencias para luego entrar en el fondo del sistema de acreditación que, siguiendo a del VALLE PASCUAL, en tanto que la habilitación versaba sobre pruebas, la acreditación se ocupa del examen y juicio sobre la documentación presentada. Por otro lado, la habilitación, definida por la categoría del cuerpo y el área de conocimiento, era juzgada por siete profesores del área de conocimiento correspondiente o, en su caso, afines. En tanto que la acreditación lo será por al menos siete profesoras y profesores de reconocido prestigio docente e investigador de cuerpos docentes o expertos de reconocido prestigio internacional o pertenecientes a centros públicos de investigación. Mientras las pruebas de habilitación eran públicas y eliminatorias, en la acreditación ha de garantizarse una selección eficaz, eficiente, transparente y objetiva, de acuerdo con los estándares internacionales evaluadores de la calidad docente e investigadora. La competencia para acordar la habilitación la tenía el Consejo de Coordinación Universitaria, y ahora la LOU la concede a la Agencia

---

<sup>13</sup> Disposición final séptima. «Habilitación para el desarrollo reglamentario. 1. Corresponde al Gobierno y a las Comunidades Autónomas, en el ámbito de sus respectivas competencias, dictar las disposiciones necesarias para el desarrollo y la aplicación de esta Ley. 2. En el plazo máximo de cuatro meses desde la entrada en vigor de esta Ley, el Gobierno aprobará el reglamento por el que se regula la práctica de la acreditación y los concursos de acceso regulados en los artículos 57 y siguientes de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, en la redacción efectuada por esta Ley».

<sup>14</sup> SOSA WAGNER, en *El mito de la autonomía universitaria* (Cuadernos Civitas. Thomson. Civitas, 2004. Pág. 104) ha dicho que «Ambos han partido de una evidente realidad: la desconfianza hacia la Universidad convocante de la plaza y a lo que ésta pudiera hacer con sus tersos y bien planchados poderes autónomos. De ahí las limitaciones a sus facultades y las cautelas de publicidad, pruebas nacionales, composición de las comisiones juzgadoras y demás».

Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación. Por otro lado, es interesante señalar que el número de habilitados por convocatoria en el anterior sistema estaba en función de las plazas creadas por las Universidades. Sin embargo, ahora parece que no va a haber un límite en las acreditaciones y que, por tanto, todo el carácter competitivo de la selección va a desplazarse a la fase de concurso.

Asimismo, los cuerpos docentes universitarios a los que venimos refiriéndonos también han sufrido modificaciones a raíz de la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril. En efecto, se ha producido una nueva ordenación del profesorado universitario funcionario, ahora organizado en sólo dos cuerpos de funcionarios: el de Catedráticos de Universidad y el de Profesores Titulares de Universidad ex artículo 56.1 LOU. A consecuencia de ello, hay que hacer unas menciones al régimen transitorio del sistema selectivo. Así, la Disposición adicional primera de la LOU prevé la integración, previa solicitud dirigida al Rector, de los funcionarios doctores del cuerpo de catedráticos de escuelas universitarias en el de profesores titulares de universidad, «en las mismas plazas que ocupen, manteniendo todos sus derechos y computándose la fecha de ingreso en el Cuerpo de Profesores Titulares de Universidad la que tuvieran en el cuerpo de origen». En todo caso, pueden solicitar la acreditación para Catedrático de Universidad en los términos del artículo 60 LOU<sup>15</sup>. Asimismo, la Disposición adicional segunda se refiere a que los profesores titulares de escuelas universitarias que estén en posesión del título de doctor, o lo obtengan posteriormente, y previa obtención de la acreditación para profesor titular de universidad, según lo previsto en el artículo 57 LOU «accederán directamente al Cuerpo de Profesores Titulares de Universidad, en sus propias plazas». La Disposición adicional décima, sobre los habilitados, precisa que quienes

---

<sup>15</sup> El artículo 60 LOU se refiere a la acreditación para Catedráticos de Universidad en los siguientes términos: «1. Los funcionarios del Cuerpo de Profesores Titulares de Universidad podrán presentar una solicitud para obtener la acreditación para Catedrático o Catedrática de universidad a la que acompañarán, de acuerdo con lo que se establezca reglamentariamente, una justificación de los méritos que aduzcan.

Quedarán eximidos del requisito de pertenecer al Cuerpo de Profesores Titulares de Universidad quienes acrediten tener la condición de Doctor con, al menos, ocho años de antigüedad y obtengan el informe positivo de su actividad docente e investigadora, de acuerdo con el procedimiento que establezca el Gobierno.

2. Las comisiones nombradas conforme indica el artículo 57.2 examinarán los méritos presentados por los solicitantes y podrán recabar de ellos aclaraciones o justificaciones adicionales que se entregarán por escrito en el plazo que se establezca».

hayan obtenido una habilitación al amparo del sistema que ahora se deroga poseen la acreditación que regula actualmente la LOU, entendiéndose que los habilitados para catedrático de Escuela Universitaria lo están para profesor titular de Universidad.

Por lo que se refiere al concurso, podemos definirlo como la comprobación y calificación de los méritos de los aspirantes y en el establecimiento del orden de prelación de los mismos. La fase de concurso en el acceso, regulada actualmente, como ya se ha indicado, por el RD 1313/2007, de 5 de octubre, viene a completar la forma bicéfala del acceso a los cuerpos de funcionarios docentes universitarios y que regula los concursos para el acceso a las plazas convocadas por las Universidades, cuya superación determina la adquisición de la condición de funcionario y la pertinente incorporación cuerpo docente del que se trate. Esta normativa parte del artículo 62 de la LOU y, como dice la Exposición de Motivos del Reglamento, «si bien la obtención del certificado de acreditación a que se refiere el Real Decreto 1312/2007, de 5 de octubre, anteriormente citado, se constituye como requisito imprescindible para concurrir posteriormente a los concursos de acceso, se trata de dos regulaciones normativas diferenciadas que vienen a romper con el sistema hasta la fecha vigente de acceso en dos fases a los cuerpos de funcionarios docentes.»

Considerando que el anterior sistema de selección se componía de dos fases, siendo la primera la fase de habilitación y la segunda la de concurso, la Exposición de motivos de este nuevo reglamento viene a confirmar que ya no estamos ante dos fases sino ante dos cosas distintas: la acreditación se debe configurar como un presupuesto para poder participar en el procedimiento de selección, es decir, estaríamos ante un requisito general establecido por la normativa específica para estos concretos cuerpos. Siendo esta nuestra hipótesis, la jurisprudencia establecida por los Tribunales de Justicia en su justa medida deben poder ser aplicables a este nuevo reglamento y no, de la misma manera a la regulación de la acreditación. No obstante, no podemos adoptar una actitud tan extrema puesto que, en lo sustancial, el requisito de acreditación requiere de un procedimiento que en lo esencial poco difiere del procedimiento de concurso. Por eso, la jurisprudencia surgida de todas las anteriores legislaciones universitarias y más aún de la antigua regulación de habilitación más concurso pueden ser extendidas no sólo al concurso sino también a la acreditación. En lo que sigue nos referiremos a la jurisprudencia que ha ido surgiendo cuando los Tribunales han conocido de controversias relativas al acceso a los cuerpos docentes universitarios, tratando de ponerla en conexión con la legislación vigente.

## II. LA JURISPRUDENCIA DEL PROCESO SELECTIVO

Bajo esta rúbrica se va a englobar un conjunto de resoluciones de los Tribunales de Justicia que tienen como denominador común haber conocido del acceso a los cuerpos de funcionarios docentes universitarios. No pretendemos en esta sede hacer un recorrido exhaustivo por todas las fases y momentos del proceso selectivo ni tampoco recoger toda la jurisprudencia que sobre otros tipos de procesos selectivos semejantes haya recaído. Por tanto, únicamente referiremos resoluciones que vengan a tratar directamente del profesorado universitario y que, a la luz de la nueva regulación, pudieran continuar siendo relevantes. Para una mayor sistemática, se organizará la jurisprudencia por los elementos del proceso selectivo que han ido apareciendo en las decisiones judiciales.

### 1. La Convocatoria y las Bases

El proceso selectivo se iniciará con una Convocatoria a la que se adjuntarán las Bases de la misma, las cuales se deberán ajustar a los principios de mérito y capacidad establecidos en nuestra Constitución. Así lo ha declarado repetidamente la jurisprudencia:

«los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad imponen, entre otras exigencias, la obligada adecuación de los méritos exigidos a las tareas a desarrollar (...) y ello puesto que, como afirma el Tribunal Supremo en su Sentencia de 22 de febrero de 2000, «...el artículo 23.2 CE garantiza a todos los ciudadanos el derecho a acceder a las funciones públicas «en condiciones de igualdad», lo que supone concurrir al proceso selectivo de acuerdo con unas bases adecuadas a los principios de mérito y capacidad, que deben inspirar el sistema de acceso y al margen de los cuales no es legítimo exigir requisito o condición alguna para dicho acceso (por todas, STC 73/1998)». Sentencia TSJ de Cataluña 407/2004, de 2 de abril, FJ 4.

En el mismo sentido, el artículo 2 del RD 1313/2007, sobre el concurso, indica que «Los concursos de acceso a los cuerpos docentes universitarios a los que se refiere el artículo anterior se regirán por las bases de sus respectivas convocatorias, de acuerdo con lo establecido en la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades modificada por la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril, así como en el presente Real Decreto, en los Estatutos de la Universidad convocante y en las demás normas de carácter general que resulten de aplicación.»

La predeterminación normativa de las condiciones para acceder a la función pública de conformidad con los indicados principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, como ha declarado el Tribunal Constitucional

en la su Sentencia 138/2000, de 29 de mayo, «tiene también trascendencia, por lo que aquí interesa, desde la perspectiva estricta del principio de igualdad que incorpora y especifica el art. 23.2 CE como contenido del derecho fundamental que reconoce y garantiza, en cuanto el mismo puede resultar vulnerado cuando por vía reglamentaria o a través de actos de aplicación de la Ley o de las normas reguladoras de los procedimientos de acceso se introduzcan nuevos requisitos o condiciones que limiten el acceso a la función pública a determinados ciudadanos o grupos sin contar para ello con la necesaria habilitación legislativa, excluyendo del goce de un derecho a aquellos a los que la Ley no excluyó. De modo que resulta totalmente proscrita la posibilidad de que por vía reglamentaria o mediante actos de aplicación de la Ley o de las normas reguladoras de acceso a un determinado puesto de la función pública se incorporen o añadan nuevos requisitos carentes de toda cobertura legal, estableciendo criterios innovativos de diferenciación donde el legislador no había diferenciado, desconociendo de esta forma el criterio igualatorio sancionado por éste (SSTC 47/1990, de 20 de marzo, F. 7; 185/1994, de 20 de junio, F. 5 y ATC 1035/1986, de 3 de diciembre)<sup>16</sup>».

Es un principio general consagrado desde antiguo en nuestro Derecho que la convocatoria es la ley del concurso. Podemos citar, por ejemplo, las SSTS de 9 de junio de 1948; de 8 y 28 de marzo, de 8 de mayo y de 9 de julio de 1947; de 25 de febrero y de 1 y de 21 de marzo, de 27 de mayo y de 2 de julio de 1946, en todas las cuales se repite una fórmula de este tenor: «las bases de la convocatoria para la provisión de vacantes por concurso u oposición constituyen su ley, a la que quedan sometidos los concursantes, como la propia Administra-

---

<sup>16</sup> La misma Sentencia en el fundamento jurídico 6 declara que «una verdadera predeterminación ha de asegurar que el órgano administrativo encargado de valorar a los candidatos no pueda actuar con un indiscriminado arbitrio, sino con el prudente y razonable que requiere el art. 23.2 CE, lo cual, por otra parte, es lo que hace posible, en su caso, el ulterior control jurisdiccional, puesto que el Juez –que lo es de la legalidad– tendrá así un criterio con el que contrastar si la actuación administrativa se ha ajustado o no a las condiciones de igualdad, mérito y capacidad previamente establecidas, sin que ello pueda implicar tampoco, como es obvio, la sustitución de la discrecionalidad técnica de la Administración –la calificación técnica del órgano calificador– por la judicial. Desde esta perspectiva, por otra parte, se entiende que la preexistencia y predeterminación de las condiciones de acceso, aunque no pueda ser cuestionada automáticamente en este proceso, forme parte del derecho fundamental en cuanto constituye su soporte y puede ser aquí invocada cuando vaya inescindiblemente unida a la posible vulneración de las condiciones materiales de igualdad, mérito y capacidad [SSTC 48/1998, de 2 de marzo, F. 7 a) y 73/1998, de 31 de marzo, F. 3 a)].

ción»<sup>17</sup>. Asimismo, la jurisprudencia ha proclamado la inmutabilidad de la convocatoria. En este sentido, SERRANO GUIRADO<sup>18</sup> considera que no es sino una aplicación estricta de la doctrina de los actos propios, según la cual a nadie le es lícito volver sobre sus actos. Las primeras sentencias que se encuentran en este sentido pueden ser la STS de 28 de octubre de 1921 que declaraba ya, que la Administración es la primera obligada a no ir contra sus propios actos y a observar los preceptos que previamente dictó por constituir una norma de ineludible cumplimiento para quien voluntaria se la impuso.

Otro de los principios que pregona el artículo 55 EBEP es la publicidad tanto de la convocatoria como de sus bases. Pues bien, ambas deben publicarse en el Boletín Oficial del Estado o Boletín de la Administración correspondiente aunque la STSJ de Galicia de 26 de abril de 2000 ha afirmado el carácter subsanable de este requisito.

### **1.1 La redacción del barómetro o criterios a aplicar por la comisión juzgadora**

Dentro de las bases, deberán constar el barómetro o criterios a aplicar por la comisión juzgadora para otorgar la plaza. Por lo pronto, el mismo barómetro puede ser recurrido mediante la impugnación del acto que contiene la convocatoria y bases del concurso (TSJ de Galicia en la Sentencia 997/2003, de 19 noviembre). En este orden de ideas, uno de los temas sobre el que más se ha discutido ha sido sobre los requisitos de redacción de tales criterios y, entre los casos que se han planteado, está aquel en el que el recurrente consideraba los criterios establecidos demasiado generales, amplios y vagos, de tal modo que podrían determinar que la Convocatoria de que se viene haciendo mérito adolezca de una gran indefinición, posibilitaría actuaciones incontrolables, y en cuanto tales arbitrarias, como alegan ciertos recurrentes». Ello ha dado lugar numerosos pronunciamientos que sistematiza la Sentencia del TSJ de Madrid en Sentencia de 22 enero 2000:

«Del art. 23.2 de la Carta Magna deriva, en palabras del propio Alto Tribunal, el que las reglas de procedimiento para el acceso a los cargos de funciones públicas y, entre ellas, las convocatorias de concursos y oposiciones «se

---

<sup>17</sup> PALOMAR OLMEDA, A.: *Derecho de la Función Pública. Régimen jurídico de los funcionarios públicos*. Dykinson. Madrid, 2009. pág. 214.

<sup>18</sup> SERRANO GUIRADO, E: *El régimen de oposiciones y concursos de funcionarios*. Madrid, 1956. Pág. 137.

establezcan en términos generales y abstractos y no mediante referencias individualizadas y concretas» (STC 50/1986, de 23 abril). Ello significa dar relevancia constitucional a un criterio que había venido siendo exigido por nuestra jurisprudencia contencioso-administrativa, desde la muy conocida Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de octubre de 1971, que aplicó la teoría de la desviación del poder a un concurso establecido con el «preconcebido propósito» de nombrar a determinada persona. De ahí que se exija que los requisitos o méritos se establezcan «con carácter general» (STC 42/1981), siendo constitucionalmente inaceptable que «se produzcan acepciones o preferencias “ad personam” en el acceso a las funciones públicas» (STC 148/1986, de 25 de noviembre). «Lo que el art. 23.2 CE prohíbe es que las reglas de procedimiento para el acceso a los cargos de las funciones públicas se establezcan no mediante términos generales y abstractos sino mediante referencias individuales y concretas» (STC 18/1987, de 16 de febrero). Es obvio que lo anterior no significa que la regla del art. 23.2 no opere como límite a la acción del legislador pues, en este sentido, resultaría contrario al derecho enunciado en este precepto, en primer lugar cualquier reserva, explícita o encubierta, de funciones públicas «ad personam» y, en segundo, la alteración del régimen jurídico establecido para la provisión de determinadas plazas funcionariales por medio de una Ley singular (STC 148/1986, de 10 de diciembre).» (FJ 3).

Con la anterior justificación, el Tribunal en el caso concreto resuelve la duda de la hipotética vaguedad de la redacción de la convocatoria que, bajo el epígrafe «Normas y criterios generales de valoración», disponía, entre otras cuestiones y en su punto 2, que «las Comisiones [...], para la valoración de los méritos de los candidatos, habrán de considerar necesariamente los siguientes criterios generales a cada uno de los cuales asignarán una puntuación porcentual en relación con el total, antes de comenzar la sesión y que harán constan en la correspondiente acta. Criterios Generales: 1º.-Formación Académica; 2º.-Actividad Docente; 3º.-Actividad Científico-Investigadora; 4º.-Otros méritos, que nunca podrán exceder del 15% de la puntuación total». Estos criterios, a juicio del Tribunal, «responden fielmente a la idea de generalidad, en cuanto opuesta a la especificidad, y tienen su concreto sentido si se tiene en consideración que la Convocatoria sometida a nuestra consideración no sólo convocaba a concurso de méritos la adjudicación de la plaza de que se viene haciendo mención, sino que muy al contrario ofertaba un sinfín de plazas de diversas áreas y especialidades tales como medicina, derecho, economía, informática, electrónica, enfermería, ciencias sociales, etc.». No obstante, este caso concreto no puede ser definitivo puesto que el tribunal al final parece apoyarse en otro argumento –la existencia de una variedad de plazas–, que, aunque parece ser que no es esencial nos alerta de la precaución con la que hay que proceder en el caso concreto.

A pesar de lo anterior, de esta Sentencia del TSJ de Madrid podemos inferir una suerte de requisitos que los criterios de valoración han de poseer para no incurrir en un vicio de nulidad. Podríamos sistematizarlos de la siguiente manera: en primer lugar, se deben establecer en términos generales y abstractos y no mediante referencias individualizadas y concretas; en segundo lugar, no pueden producir acepciones o pretericiones «ad personam»; en tercer lugar, no pueden suponer en ningún caso alteración del régimen jurídico establecido para la provisión de las plazas en cuestión por medio de una Ley o norma singular y, en cuarto lugar, y de modo general, no pueden resultar en absoluto incompatibles con los principios de mérito y capacidad.

Por último en este apartado, debe apuntarse el caso, no infrecuente, de que el aspirante recurrente aprecie que el baremo ha sido calculado en función de unos resultados deseados. La actora del recurso que dio lugar a la STSJ de Galicia 997/2003, de 19 de noviembre, alegaba que el baremo aplicado por la comisión juzgadora «adolece de precisión y que, a tenor de los resultados, ha sido calculada.» A lo que el Tribunal responde que «Conviene puntualizar previamente que cuando se aprobaron los criterios de valoración (folios 4 a 10 del expediente) ninguna impugnación se dedujo por parte de la recurrente, quien sólo después de la celebración de la primera prueba del proceso selectivo, y a la vista de que no la había superado, decidió mostrar su disconformidad.»

Cuando queda probado que se ha hecho coincidir el baremo de méritos con las circunstancias de una persona concreta, el TS ha declarado la existencia de desviación de poder definida en el artículo 70.2 de LJCA como «el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados por el ordenamiento jurídico» (STS de 14 de octubre de 1994).

## 1.2. La interpretación de los criterios

En primer lugar hay que entender que no hay requisitos excluyentes, como manifiesta la STC 138/2000, de 29 mayo al hacer un recorrido jurisprudencial sobre la cuestión:

«el Tribunal Supremo en una reiterada jurisprudencia ha venido revocando aquellas Sentencias que en supuestos como el presente consideran un requisito como excluyente, reiterando la obligación de valorar todos y cada uno de los méritos de los candidatos para poder inferir la resolución justa (STS, Sala Tercera, Sección Séptima, de 4 de marzo de 1992). Es más, el propio Tribunal Supremo ha afirmado que no es posible dejar de lado el examen

de la actividad investigadora de los candidatos por ser el criterio más importante, de forma que hacer lo contrario, esto es, primar la docencia, no ya convertirla en requisito excluyente como se hace en la Sentencia impugnada en amparo, subvierte los criterios legales y se convierte en una forma de primar a un candidato lesionando el derecho del art. 23.2 CE (STS, Sala Tercera, Sección Séptima, de 11 de diciembre de 1995). Asimismo, ha dejado claro, en un supuesto especialmente significativo en cuanto atañe al concurso para la provisión de una plaza de Profesor Titular de Escuela Universitaria para la que la Ley formalmente no exige actividad investigadora, que establecer como criterio exclusivo y excluyente la docencia es causa suficiente para revocar la actuación administrativa (STS, Sala Tercera, Sección Séptima, de 15 de enero de 1996).»

Concretamente lo que esta sentencia viene a tratar es el caso en que se establecía en las bases varios méritos a valorar unidos por la conjunción copulativa “y” (formación académica y actividad docente e investigadora). Pues bien, la sentencia impugnada en amparo anuló el nombramiento de la recurrente en amparo y declaró desierta la plaza objeto del concurso para su posterior provisión. Decisión que el órgano judicial fundó, tras declarar la necesaria vinculación de la propuesta de la Comisión a los criterios de valoración por ella fijados y publicados, en la consideración de que los tres parámetros contenidos en el primero de los criterios de valoración –«formación académica y actividad docente e investigadora»–, al aparecer «unidos copulativa y no disyuntivamente», debían de ser interpretados en el sentido de que «la no concurrencia de cualquiera de ellos impediría haber entrado en la valoración del conjunto», de modo que siendo la experiencia docente uno de los parámetros del referido criterio y carecer de la misma la demandante de amparo procedía anular su nombramiento y declarar desierta la plaza objeto del concurso. Sin embargo, el TC termina otorgando el amparo puesto que al estar enunciados esos parámetros de esa manera, parecen tratarse más bien de requisitos o condiciones de acceso no previstos legalmente y vulnerarían el artículo 23.2 CE, es decir, el derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas con los requisitos que señalen las Leyes. Este criterio del Tribunal Constitucional viene a refutar la posición del TSJ de Andalucía mantenida en la Sentencia recurrida (STSJA de 1 de julio de 1996) que venía a decir que:

«En el primero de los criterios de valoración la Comisión aunque efectuando una valoración conjunta de los tres parámetros contenidos en el criterio, debió valorar, como se efectuó por alguno de los miembros, de forma separada cada uno de los tres apartados que contiene, que aparecen unidos copulativamente y no disyuntivamente, de tal forma, que se ha de interpretar que la no concurrencia de cualquiera de ellos impediría haber entrado en la

valoración del conjunto, todos que están claramente definidos como: formación académica y actividad docente e investigadora».

## **2. Los méritos alegados**

### **2.1. Sobre la prueba o acreditación de los méritos y documentación aportada**

El artículo 12.1 del RD 1312/2007, de 5 de octubre, que establece el sistema de acreditación nacional, se refiere a que «Para optar a la acreditación para profesor o profesora titular de universidad es requisito indispensable estar en posesión del título de Doctor. A tal efecto, los candidatos y candidatas deberán presentar la correspondiente solicitud a la que acompañarán la justificación de los méritos que aduzcan de carácter académico, profesional, docente e investigador y de gestión académica y científica». Algunas sentencias han tratado sobre la prueba de determinados méritos en particular, es decir, sobre la forma en que han de ser justificados. Así sobre los cursos de doctorado, pueden ser probados mediante la correspondiente certificación, aunque puede llegar a admitirse una simple declaración jurada por parte del concursante (si ello no se impugna), según el FJ 2 de la Sentencia 468/2003 de 15 abril del TSJ de Castilla y León, Valladolid (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª). Respecto al mérito descrito como “Oposiciones obtenidas a cuerpos de la Administración relacionadas con la plaza” el FJ 3 de la misma sentencia alega que es necesario probar la efectiva relación si no, no queda destruida la presunción de validez de los actos administrativos. Parecido es lo que ocurre con la acreditación de la relación con la plaza de un master realizado (FJ 4), que debe ser directa, lo cual debe probarse por el interesado. En caso contrario, serán de aplicación las reglas de la carga de la prueba, lo cual le será perjudicial. A efectos de prueba, no es suficiente la relación entre los nombres del master y de la plaza. Por lo que se refiere a los cursos de aptitud pedagógica (CAP), no basta con la mera acreditación de haber sido profesor de los cursos. Por otro lado, cuando el mérito “perfil de plaza” aparezca en la convocatoria, normalmente se especificarán ciertos criterios que lo concreten aunque es probable que sean conceptos jurídicos indeterminados pero que servirán como parámetro para la ponderación discrecional de la comisión. No obstante, para determinar en el caso concreto qué se entienda por “perfil de plaza” habrá que estar al tenor literal de la convocatoria. Por último, la Sentencia del TSJ de Andalucía de 1 de julio de 1996 ha manifestado que «la valoración de la experiencia docente se determina en términos generales y abstractos y no mediante referencias individualizadas y concretas (SSTC 50/1986, 148/1986 y 18/1987)».

Por otro lado, cuando la convocatoria no se oponga, puede ser suficiente la mera declaración de los concursantes relativa a la acreditación de los méritos alegados cuando sean requeridos por la Administración para ello.

«la pretendida manipulación de los méritos achacada por la demanda a la codemandada, no puede ser acogida por la Sala, por cuanto, atendido que los méritos en este concurso se manifiestan por los concursantes con el compromiso de acreditarlos, si son requeridos para ello, como reza el curriculum normalizado que ambos –actor y codemandada– suscriben y que obran en el expediente, es lo cierto que se ha acreditado en autos que la codemandada es coautora de la publicación a que se refiere la demanda». (STSJ de la Comunidad Valenciana 1477/2002, de 26 noviembre, FJ 7).

Otra cuestión es la obligación de la Comisión para fijar un plazo durante el cual los concursantes puedan ejercer su derecho a revisar la documentación aportada por el resto de candidatos. Esta obligación, que se circunscribe a la publicación del plazo, no queda infringida cuando a pesar de la no publicación, efectivamente se ha dado la posibilidad de ejercer el derecho y los interesados no lo han ejercido (STSJ de Aragón 131/2001, de 12 de febrero, FJ 4).

### 2.2. Evaluación de los méritos

En otros casos se ha tratado la falta de adecuación de los méritos del aspirante propuesto al referido perfil de la plaza. Concretamente, es el caso de la Sentencia 407/2004, de 2 de abril, del TSJ de Cataluña, en el que los méritos del candidato que había obtenido la plaza tenía una débil relación con el perfil mismo de la misma. Pues bien, en el FJ 2 indica el tribunal que esa falta de adecuación no puede ser revisada por los tribunales de justicia por entrar dentro de la discrecionalidad técnica de los Tribunales calificadores<sup>19</sup>. No

---

<sup>19</sup>«la naturaleza y alcance técnico (no tanto discrecional) de las atribuciones administrativas cuyo resultado se examina, que, precisamente, en garantía de la efectividad de los principios que tratan de tutelarse, sólo pueden ser revisadas en los aspectos objetivos a los que viene sujeta la actuación de los órganos que las ostentan, todo ello, según doctrina jurisprudencial reiterada, de la que puede verse una muestra en la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 1991, según la cual «...los Tribunales calificadores de concursos y oposiciones gozan de amplia discrecionalidad técnica, dada la presumible imparcialidad de sus componentes, especialización de sus conocimientos e intervención directa en las pruebas realizadas, pues en principio los Tribunales de justicia no pueden convertirse, por sus propios conocimientos o por los que le pueda aportar una prueba pericial especializada, en segundos Tribunales calificadores que revisen todos los concursos y oposiciones que se celebren, sustituyendo por sus propios criterios de calificación los que en

obstante, a la cuestión de la discrecionalidad técnica y el alcance de la revisión jurisdiccional nos referiremos posteriormente.

En el mismo sentido, respecto a la falta de adecuación y, una vez que ésta ha sido estimada, y, por tanto, ha dado lugar a una evaluación negativa o falta de cómputo positivo, no puede alegarse que la comisión se haya declarado “incompetente” para examinar dichos trabajos de investigación y publicaciones, como se ha pretendido por algún recurrente (STSJ de Galicia 997/2003, de 19 de noviembre). Por otro lado, el acto dictado a consecuencia de una valoración de los méritos que se aparte de las bases de la convocatoria pero que se haga respetando los criterios de valoración establecidos por la Comisión en virtud de dichas bases, no puede ser causa de nulidad y ni siquiera, de anulabilidad (STSJ de la C. Valenciana 1477/2002, de 26 de noviembre, JF 8).

Se ha discutido sobre la valoración de los distintos méritos en particular, alegando que una distinta valoración de los mismos entre los distintos concursantes daría lugar a la vulneración del principio de igualdad (art. 14 CE) y conllevaría la nulidad de la resolución fundada en el art. 62 de la Ley 30/1992, del Régimen Jurídico General de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (STSJ C. Valenciana 1477/2002, de 26 de noviembre, FJ 6). No obstante, cuando lo que se ha pretendido que se infringe el principio de igualdad porque un mérito no ha sido valorado (tanto a actor como a demandado), en el caso de la anterior sentencia, el Tribunal ha señalado que no concurre esa infracción ya que «el que no se consigne específicamente tal mérito en la justificación de las valoraciones de la comisión de selección en ambos casos, no acredita que no se les haya valorado a ambos –actor y codemandada– la dicha tesina de licenciatura, pues dicho informe sólo destaca lo que se valora especialmente, pero no determina las puntuaciones por la Comisión dentro de sus atribuciones de valoración y en expresión numérica de su juicio técnico».

Es preciso detenerse sobre la valoración del mérito de la experiencia docente, puesto que ello ha provocado numerosas controversias. Entre ellas destaca la relativa a si se obtuvo en centro público o privado, respecto a lo cual la jurisprudencia ha hecho una distinción, principalmente debido a acusadas di-

---

virtud de esa discrecionalidad técnica corresponden al Tribunal que ha de juzgar las pruebas selectivas, lo que no impide la revisión jurisdiccional en ciertos casos en que concurren defectos formales sustanciales o que se ha producido indefensión, arbitrariedad, desviación de poder, etc....».

ferencias de régimen jurídico, no resultando este criterio contrario al artículo 23.2 CE.

«El segundo motivo de impugnación del Real Decreto incide en la diferente puntuación asignada a la experiencia docente previa, según sea pública o privada, al ser superior la de la primera a la de la segunda, en una proporción que los demandantes estiman desmesurada y, en todo caso, injustificada porque, afirman, no es más valiosa por su calidad técnica y profesional una que otra; diferencia de valoración que, por ello, juzgan lesiva del derecho reconocido en el art. 23.2 de la Constitución.

Como hace notar el Ministerio Fiscal la selección del profesorado responde a distinto régimen jurídico según se trate de centros públicos o privados: si los centros son privados, con la autonomía que les reconoce el art. 25 de la Ley Orgánica 8/1985, de 3 julio; si son públicos, la selección del profesorado constituye un área del acceso a la función pública, sujeta a la Ley y su desarrollo reglamentario, sin que los servicios previos en centros privados, supongan derecho alguno a su reconocimiento, con carácter preferente, a la hora de fijar las condiciones y requisitos del acceso a la función pública docente, entrando en los poderes del legislador y, en su caso, de la Administración, el atribuir o no, y en la medida que se estime adecuada, una valoración a la experiencia previa en los centros privados, como éstos podrían hacerlo cuando seleccionen su profesorado, respecto de la experiencia previa en centros públicos. Recuérdese que en las pruebas de idoneidad para acceder a las categorías de Profesor Titular de Universidad y Profesor Titular de Escuela Universitaria, previstas con carácter transitorio –como en el presente caso– por la Ley Orgánica 11/1983, de 25 agosto, de Reforma Universitaria, no entran en juego otros servicios previos que los prestados en centros docentes estatales.

Por consiguiente, existen acusadas diferencias de régimen jurídico entre ambos tipos de experiencia docente, entre las que no es menor la de que en la pública ha mediado ya una previa selección por la Administración para el nombramiento de los Profesores interinos y contratados.»(STS de 15 de diciembre de 1993 por la que se resolvía un recurso contra el Real Decreto 574/1991, de 22 abril que regula transitoriamente el ingreso en los Cuerpos a que se refiere la Ley Orgánica 1/1990, de 3 octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo).

Igual criterio ha quedado claramente definido en sentencias como la del TS de 23 enero 1992 (FJ 3):

«no cabe invocar una situación de igualdad con el Profesorado que desempeñaba sus funciones docentes en la Universidad Pública para acceder mediante pruebas restringidas de idoneidad a Cuerpos Docentes de nueva

creación, en tanto que las Universidades Privadas siguen conservando sus propios sistemas de selección del profesorado, estructuración del mismo, régimen retributivo etc».

### 2.3. La necesaria correlación de la valoración de los méritos presentados con las categorías establecidas en la convocatoria

En este punto surge el tema de la correlación de la valoración de los méritos presentados con las categorías señaladas en la convocatoria que podría considerarse una concreción del principio del art. 55 EBEP de adecuación entre el contenido de los procesos selectivos y las funciones o tareas a desarrollar. Respecto a este tema, antes de todo, hay que poner de manifiesto que varios méritos de la misma categoría deben ser valorados atendiéndose a la misma clasificación para todos los candidatos, es decir, tiene que valorarse en el mismo apartado (así se deriva de la STSJ de Castilla y León 468/2003, de 15 abril, FJ 2).

Sobre la puntuación otorgada por los miembros de la Comisión a los diversos elementos o apartados que debían ser objeto de valoración, se ha dicho que no todo mérito alegado y justificado tiene que ser necesariamente valorado si no se refieren a las materias enjuiciables (STS de 30 de abril 1991, FJ 2º). En el mismo sentido se ha pronunciado la STS 28 de septiembre de 1989 cuando la recurrente pretendía que, supliendo tanto la Administración como los Tribunales de Justicia las tareas y facultades de la Comisión evaluadora de las pruebas de idoneidad –sistema de acceso entonces vigente–, se reconociera su derecho y se la nombrara Profesora Titular de Escuela Universitaria, en el área especificada, «porque la Comisión no ha razonado su inidoneidad, debiendo de prevalecer, en consecuencia, la presunción legal de su aptitud derivada de reunir las exigencias de todo orden, que la convocatoria requiere, así como del hecho de venir desempeñando la expresada función docente en méritos de sucesivos contratos administrativos de duración limitada desde el curso 1975/76, ello con independencia, además, que la evaluación básica de los candidatos ha de ser, preferentemente se dice, la capacidad docente y el historial académico». A lo que el TS respondió que (FJ 2º):

«No cabe confundir los requisitos o circunstancias mínimas para participar en unas pruebas de idoneidad, con los necesarios para alcanzar la misma, respetando los principios de mérito y capacidad, puesto que no basta reunir los requisitos para poder concurrir sino que se ha de obtener la calificación suficiente, dado que, aquéllos únicamente aperturan la vía de la ponderación, análisis y valoración de los alegados –cuyo cometido se encuentra atribuido a la Comisión–, y dan lugar a la calificación correspondiente, de modo tal que

la reunión de los requisitos para concurrir y participar en las pruebas no da derecho «per se» a la calificación de idóneo».

A pesar de lo anterior, hay sentencias posteriores como la del TSJ de Cataluña 407/2004, de 2 de abril, que consideran que:

«Sin embargo, también es verdad que la necesaria relación entre la plaza a proveer y los méritos alegados no puede llegar a exigir que todos esos méritos guarden relación con el perfil de la plaza ni, por descontado, que esa circunstancia funcione como presupuesto para la intervención en el concurso de los posibles aspirantes, exigencia que, en términos generales, pugna con el sistema de acceso establecido para el Cuerpo de Profesores Titulares Universitarios, que si bien se articula a través de procedimientos de provisión de plazas concretas, en realidad culmina con la incorporación del aspirante propuesto a la estructura orgánica e institucional que constituye el Área de Conocimiento a la que pertenece la plaza, que (como así confirmó el Tribunal Constitucional en su Sentencia 26/1987, F. 12) a tenor de lo que puede extraerse del artículo 37 de la Ley Orgánica de Reforma Universitaria (más explícitamente ahora en el artículo 57.1 de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre), constituye el elemento básico del sistema selectivo y, una vez producido el ingreso el Profesor Titular, del desarrollo de su función docente, que tendrá lugar sin adscripción concreta a una determinada asignatura, ni tan siquiera a la que dentro del Área justificó la convocatoria del concurso [...].

En definitiva, aunque en el proceso selectivo debe considerarse la relación de los méritos y capacidades de los aspirantes con el perfil concreto de la plaza, lo cierto es que ese elemento, no se contempla como presupuesto de admisión de los aspirantes ni, por lo tanto, tiene necesariamente que presentarse en todos y cada uno de aquellos méritos y capacidades, apareciéndose en realidad como un elemento más a tener en cuenta en la valoración de los aspirantes y en el resultado final que deba obtenerse, y que, por descontado, debe perseguirse y hacerse efectivo en la medida que sea posible, de acuerdo además con lo que establece el artículo 153 de los Estatutos de la Universidad al indicar que el aspirante propuesto responda al perfil señalado.» (FJ 4).

### 2.4. Valoración y puntuación de los méritos

Los nuevos reglamentos reguladores del sistema de acreditación y concurso utilizan el término “valoración” y “valorar”<sup>20</sup> para referirse a la forma de

---

<sup>20</sup> En el artículo 3 del RD 1312/2007, de 5 de octubre, se proclama que «La acreditación [...] tiene por objeto la valoración de los méritos y competencias de los aspirantes a fin de garantizar

evaluación en el seno de las respectivas comisiones. Otros términos semejantes, como “puntuación”, no son mencionados. Sin embargo, sí se hace referencia en el reglamento de acreditación a determinados “informes” que contendrán la evaluación. Este tema que parece baladí, ha tenido importancia en otras reglamentaciones anteriores, como en el Real Decreto 1888/1984, de 26 de Septiembre, por el que se Regulan los Concursos para la Provisión de Plazas de los Cuerpos Docentes Universitarios, el cual ha provocado una intensa interpretación. La doctrina que en su virtud se ha producido puede, no obstante, seguir siendo muy útil para interpretar cada uno de los conceptos que pudieran aparecer tanto en las bases reguladoras de los concursos como en cada uno de los Estatutos de las Universidades.

En primer lugar, hay que hacer una referencia a la distinta significación de “puntuar” y “valorar”, conceptos que muchas veces los Tribunales de justicia utilizan como sinónimos pero que sus distintas connotaciones determina el ámbito de revisión de los Tribunales de Justicia. Grosso modo, podemos ya enunciar que los Tribunales entrarán a conocer de la puntuación, no haciendo lo mismo para el caso de la valoración. Es decir, revisarán la puntuación otorgada por los Tribunales calificadores pero no entrarán a conocer de la valoración que la misma haga de los méritos aportados. En este orden de ideas, ha habido resoluciones de los tribunales que han adjudicado la plaza directamente después de entrar a conocer de los méritos aportados y de su puntuación cuando la parte recurrente no sólo pedía la nulidad de la resolución impugnada (que concedía la plaza a otro concursante) sino también que se le declarara su derecho a ser adjudicatario de la plaza. Un ejemplo es la Sentencia 468/2003, de 15 de abril del TSJ de Castilla y León de la cual podemos inferir que procede la revisión jurisdiccional de la puntuación cuando concurren una serie de requisitos: primero, que los conceptos parciales del baremo y su puntuación estén detallados en la convocatoria; segundo, que la comisión haya omitido la puntuación de alguno de esos méritos aportados por el concursante; tercero, que el interesado alegue dicha omisión y, por último, que el interesado pruebe los méritos. Es más, en este caso concreto en que efectivamente se concede la tutela solicitada estimando el recurso interpuesto, no

---

una posterior selección del profesorado funcionario eficaz, eficiente, transparente y objetiva». Por su parte, el artículo 7 del RD 1213/2007, de 5 de octubre establece que «Los Estatutos de cada Universidad regularán el procedimiento que ha de regir en los concursos, que deberá valorar, en todo caso, el historial académico, docente e investigador del candidato o candidata, su proyecto docente e investigador, así como contrastar sus capacidades para la exposición y debate ante la Comisión en la correspondiente materia o especialidad en sesión pública».

sólo se procede a adjudicar la plaza al actor sino que se condena a la Administración a abonar «las diferencias retributivas dejadas de percibir, descontando las que haya obtenido en puestos incompatibles con la plaza referida».

Además de la diferencia conceptual entre puntuación y valoración, otra jurisprudencia ha distinguido el concepto de votación, valoración e informe razonado a partir de Real Decreto 1888/1984, de 26 de Septiembre, por el que se regulaban los Concursos para la Provisión de Plazas de los Cuerpos Docentes Universitarios (STSJ de Castilla y León 200/2007, de 30 abril y STSJ de Aragón 131/2001, de 12 febrero, que siguen a la STS de 26 de octubre de 1994):

«En este sentido, el TS diferencia entre las “votaciones” del candidato, las “valoraciones” y los “informes razonados”.

La “votación”, en palabras del Ato Tribunal, tiene manifestación formal expresa en relación con la calificación del primer ejercicio, ya que como se sabe, el artículo 9.3 del Real Decreto establece que “... esta prueba tendrá carácter eliminatorio para todos aquellos concursantes que no obtengan en la misma, al menos, tres votos”. Asimismo, se reitera este requisito para la formalización de la propuesta de nombramiento, estableciéndose que “se procederá a la provisión de las plazas convocadas cuando haya concursantes valorados favorablemente, al menos por tres de sus miembros”.

Sigue diciendo ese Tribunal que la “valoración” (entendida en sentido restringido de cuantificación numérica del mérito), es un factor de inexcusable utilización para dar racionalidad a la valoración final del conjunto de las pruebas, dado que al margen de los informes iniciales previos, las referidas pruebas se realizan en dos escalones sucesivos; el primero es de carácter eliminatorio pero no así el segundo, por lo que la calificación definitiva, a salvo los criterios aprobados y hechos públicos por la Comisión juzgadora, habrá de obtenerse acudiendo al sistema de las medias o promedios de puntuaciones parciales obtenidas.

Esta necesidad de cuantificación que tiene manifestación formal explícita en el Real Decreto (artículo 8.2 redacción 1986) y aunque es cierto que, como allí argumentaba el apelante en sus alegaciones, no tiene aplicación directa a los Profesores titulares de Escuelas Universitarias pues la norma se refiere específicamente a “concursos a plazas de Catedrático de Universidad o de Escuela Universitaria y de Profesores Titulares de Universidad” –caso que ahora nos ocupa–; pero, en cualquier caso, dice el TS, es un exponente corroborador de la racionalidad de dicho sistema.

Añade, que es desde esta perspectiva de la puntuación acumulada y de las votaciones a que se refiere el artículo 11.1 del Real Decreto como adquiere su

real significado y justificación el informe razonado conjunto a que se refiere el artículo 9.7 del Real Decreto. Es claro, por otra parte, que visto bajo esta dimensión no cabe confundirlo, ni menos sustituirlo con los informes específicos realizados sobre cada ejercicio en particular, concluyendo que la omisión del informe a que se refiere la resolución de la Comisión de Reclamaciones afecta sustancialmente a la legalidad del procedimiento seguido para la formalización de la propuesta e incide en su validez, con los efectos declarados en la citada resolución».

Otro concepto muy similar que aparece en la práctica es el de “valoración cuantitativa” o “cuantificación numérica”. El TS se ha planteado si la falta de valoración cuantitativa, puede acarrear la nulidad de la resolución, de tal modo que podría retrotraerse el procedimiento a la fase de valoración, concluyendo que así debe ser y que no le corresponde al Tribunal entrar a valorar los méritos concretos:

«cabe concluir que esa falta de cuantificación numérica, conlleva un defecto de motivación causante de indefensión, que ha de conducir a declarar la nulidad de las resoluciones impugnadas, procediendo retrotraer el procedimiento a la fase de valoración de la primera prueba practicada, a fin de que la Comisión de Selección cuantifique numéricamente las puntuaciones obtenidas por cada uno de los candidatos en la realización de tal prueba, y cuantificada que sea tal valoración, proceda a efectuarse la media o promedio con las valoraciones concretas obtenidas por cada uno de los candidatos en la segunda prueba realizada, y tras los informes razonados conjuntos, proponga al concursante que proceda para cubrir la plaza del concurso, de conformidad con lo dispuesto el art. 11 del RD 1888/1984, sin que sea admisible entrar a examinar en esta vía jurisdiccional los méritos de cada uno de los concursantes, pues es el Tribunal Calificador llamado a juzgar el concurso de méritos el que goza, como todo órgano de selección de su misma naturaleza, de discrecionalidad técnica para valorar los méritos de los candidatos, sin que el juicio que éstos emitan, pueda ser sustituido, con desconocimiento de la discrecionalidad técnica propia de los Tribunales» (STS de 26 de octubre de 1994 y, en el mismo sentido, la STSJ de Aragón 131/2001, de 12 febrero).

Y, de la misma forma, la STSJ de Castilla y León 200/2007, de 30 abril, concluye:

«Pues bien, aplicando la precedente doctrina al caso que nos ocupa, nos encontramos con que la falta de cuantificación numérica por parte de la Comisión de Selección del resultado de la primera prueba del concurso, ha incurrido en un defecto de “valoración”, que como dice el TS es un factor inexcusable utilización para dar racionalidad a la valoración final del conjunto de las pruebas, máxime cuando esas pruebas se realizan en dos escalones sucesi-

vos, el primero de carácter eliminatorio, pero no así el segundo, en el que la calificación definitiva se obtiene acudiendo al sistema de medias o promedios de puntuaciones parciales obtenidas».

Una excepción a la doctrina jurisprudencial anterior, es el caso en que todos los candidatos han obtenido todos los votos a favor sin especificar cuantificación numérica por parte de la Comisión, puesto que hay que entender que han obtenido igual puntuación y, entonces, ya no sería nula la resolución. Así se deriva de la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de marzo de 2000 (FJ 4):

«invoca la recurrente que se ha infringido lo dispuesto en el art. 8.2.a) del Real Decreto 1888/1984 en la realización de la primera prueba, por cuanto no se efectuó una valoración cuantitativa específica de cada uno de los concursantes, a diferencia de lo ocurrido en la segunda prueba, en la que cada miembro de la Comisión puntuó a los participantes, a lo que se opone de contrario que aunque es cierta esa falta de cuantificación numérica, no obstante la misma carece de relevancia práctica, pues si ambos candidatos obtuvieron el voto favorable de todos los miembros de la Comisión, habrá que entenderse que ambos obtuvieron idéntica puntuación».

Acorde con los criterios del TS expuestos, es también contrario al ordenamiento jurídico que, estableciéndose los criterios de valoración con anterioridad, no se determine sobre qué base numérica se puntuará, (STSJ de Aragón 131/2001, de 12 febrero, FJ 5).

Se puede sintetizar todo lo anterior como lo hace la STSJ de Aragón 1102/2002, de 11 diciembre (FJ 2) proclamando que, de la doctrina del TS ya referida, derivan dos conclusiones «la primera, que las puntuaciones son la materialización de las calificaciones y votaciones previas, que dan racionalidad a la valoración final del conjunto de las pruebas; y, la segunda, que su ausencia, da lugar, necesariamente, a una retroacción de actuaciones administrativas.»

### 2.5. Sobre el lapso de tiempo para evaluar la documentación aportada y duración de las pruebas

El art. 55 EBEP establece como un principio rector del acceso a la función pública la agilidad, sin perjuicio de la objetividad, en los procesos de selección. Se trata de un principio que presenta una doble perspectiva. La primera, supone la organización de los procesos selectivos de la forma que resulte más rápido posible siempre que esta ordenación no suponga una afección al principio de objetividad. La segunda, se refiere a la propia ordenación y realización de las pruebas selectivas.

Con esta premisa, en el vigente reglamento sobre el concurso nada se dice respecto al plazo máximo de resolución de las pruebas del mismo o sobre el tiempo que ha de mediar entre una prueba y otra. Parece lógico que estos plazos vengan fijados por la convocatoria realizada por cada Universidad. Pero, aparte de formalismos, en la práctica se han dado casos en los cuales ha llamado la atención la pronta resolución de los tribunales, lo cual ha merecido alguna sospecha de los interesados que les ha llevado a recurrir.

De este asunto trata el fundamento jurídico 3 de la TSJ de Aragón 131/2001, de 12 febrero, en cuyo caso «la Comisión sólo tuvo 17 horas 30 minutos para examinar más de mil páginas para la prueba que más puntos teóricos tiene asignados», cuando la normativa aplicable en ese momento permitía a dicho fin hasta 20 días hábiles. Según el tribunal, «dicha alegación carece de eficacia a los efectos pretendidos [nulidad de la resolución] ya que (...) no supone la vulneración de precepto alguno, debiendo tenerse en cuenta, frente a dicha alegación, que la Comisión obviamente no está compuesta por personas ajenas a la especialidad a la que se circunscribe el concurso, para quienes el lapso referido por la recurrente sería claramente insuficiente, sino que son especialistas en la misma (dos catedráticos y tres profesores titulares), los cuales además en sus informes a la reclamación formulada ponen de manifiesto que fue un tiempo suficiente para examinar la documentación, por lo que dicha alegación carece de eficacia alguna» (la misma jurisprudencia se aplica en la STSJ de Aragón, 1102/2002, de 11 de diciembre, JF 4). No obstante, la celebración en el mismo día de dos pruebas puede suscitar sospechas razonables de ausencia de una verdadera valoración, como manifestaba la STSJ de Castilla y León 200/2007, de 30 de abril.

Por otro lado, cuando una de la pruebas en fase de concurso consista en una defensa ante el tribunal o comisión, es normal que los tiempos de duración del debate con cada aspirante no sean exactamente iguales sino aproximados. No obstante, un concursante en una ocasión recurrió por considerar una mayor duración de la prueba como un trato lesivo a su dignidad, lo que dio lugar a la STSJ de Galicia 997/2003, de 19 de noviembre:

«no se desprende que por parte de los miembros de tribunal haya existido hacia la recurrente trato que entrañe lesión de su dignidad o derecho a su propia imagen, pues no existe prueba alguna de la existencia de observaciones inapropiadas o desconsideradas, y tampoco de acoso, en el curso de la defensa del curriculum y del proyecto docente. El mero hecho de la mayor duración del debate con esta aspirante nada significa en ese sentido, por lo que no puede darse por demostrado lo que carece de respaldo probatorio».

### 3. Los órganos de selección: recusación y abstención

La STC 26/1987, de 27 de febrero, que moderó alguno de los impulsos del legislador de 1983, desapoderó a la legislación estatal de la «libertad para determinar el sistema general de designación de las Comisiones que han de juzgar la provisión de las plazas. La limitación de esta libertad, en lo relativo al problema que aquí se trata, no puede establecerse como regla general, sino exclusivamente cuando la impongan exigencias inexcusables del sistema funcional [...] esta exigencia no requiere necesariamente, a diferencia de lo que ocurre cuando se trata del ingreso en los citados cuerpos, una regulación unitaria que en razón de su carácter interuniversitario impone el acceso a los mismos» (FJ 5.c).

Asimismo, el artículo 55 del EBEP hace referencia a la imparcialidad y profesionalidad de los miembros de los órganos de selección. En el ámbito concreto de la selección, la aplicación del principio de imparcialidad debe asegurarse con el cumplimiento de las obligaciones correspondientes, las causas de abstención y recusación y, en general, con la búsqueda de una actitud profesional que supone la utilización de las propias capacidades para conseguir seleccionar aquellos que tienen mayores méritos y demuestran mayor capacidad<sup>21</sup>. Pues bien, sobre la abstención, en el Reglamento del concurso no se dice nada, pero el artículo 10.2 del Reglamento de acreditación se remite al artículo 28.2 Ley 20/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC). Además establece otra causa de abstención en los siguientes términos: «En todo caso, los miembros de la Comisión de acreditación deberán abstenerse de actuar en los procedimientos de acreditación de solicitantes que estén vinculados funcional o contractualmente con la misma institución en la que desarrollen su actividad principal. La actuación de los miembros de la Comisión de acreditación en los que concurren motivos de abstención no implicará, necesariamente, la invalidez de los actos en que hayan intervenido». Respecto a la recusación, apartado 3 del artículo 10 paralelamente se remite al artículo 29 LRJPAC y establece que podrá tener lugar en cualquier momento del procedimiento, manifestando el recusado, en el día siguiente a aquel en el que haya tenido conocimiento de su recusación, si se da o no en él la causa alegada. Cuando se dé un supuesto de abstención o recusación, aquellos miembros serán sustituidos por suplentes. El artículo 29 LRJPAC prescribe que se planteará por escrito y se ex-

---

<sup>21</sup> PALOMAR OLMEDA, op. cit. pág. 219.

presará la causa en la que se funde. Sobre este último punto se pronunció acertadamente la STSJ de Galicia 997/2003, de 19 de noviembre al no considerar válida la recusación hecha en forma oral. Sin embargo, también se refiere al momento de promoverla, considerando que no puede prosperar cuando se promueve tras conocer el resultado de la primera prueba, lo cual podría parecer lógico, pero quizá no acorde con el tenor literal del artículo 29 LRJ-PAC que permite que se haga en cualquier momento de la tramitación del procedimiento.

#### **4. La impugnación de las decisiones de las comisiones en vía administrativa y judicial**

4.1. La revisión de las resoluciones de las respectivas comisiones: la resolución de la Comisión de acreditación y la propuesta de nombramiento de la Comisión del concurso

Debido a que las resoluciones de las comisiones, tanto de acreditación como de concurso, no ponen fin a la vía administrativa y, por tanto, son susceptibles, en primer lugar, de impugnación en vía administrativa<sup>22</sup>, vamos a tratar en este epígrafe las cuestiones que se han planteado a los Tribunales a causa de la actuación de las Comisiones de revisión.

– Respecto al tiempo de interposición y la extemporaneidad. Irregularidades

Un motivo frecuente de impugnación que se ha dado en la práctica ha sido la reclamación por irregular proceder de la Comisión debido a la extemporaneidad en reclamación o la presentación de documentos. Sin embargo, los Tribunales no la han apreciado cuando el recurso se presentó en plazo y luego, posteriormente, se fueron presentando otros documentos. Ello lo han fundamentado en el artículo 79.1 LRJPAC en virtud del cual «Los interesados

---

<sup>22</sup> Así lo admite en fase de acreditación, los arts. 16 y 10 de los RD 1312/2007 y 1313/2007 respectivamente. A partir de aquí, el Reglamento de la acreditación se refiere a que «La resolución de la Comisión de reclamaciones podrá ser recurrida en alzada ante la presidencia del Consejo de Universidades» (art. 16.5). Por su parte, el reglamento del concurso señala que «Las resoluciones del Rector a que se refiere el apartado anterior de este artículo agotan la vía administrativa y serán impugnables directamente ante la jurisdicción contencioso-administrativa, de acuerdo con lo establecido en la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa» (art. 10.2).

podrán, en cualquier momento del procedimiento anterior al trámite de audiencia, aducir alegaciones y aportar documentos u otros elementos de juicio. Unos y otros serán tenidos en cuenta por el órgano competente al redactar la correspondiente propuesta de resolución». Ejemplo de esta postura es la STSJ de Castilla y León de 200/2007 de 30 abril:

«En cuanto al primer motivo de impugnación es cierto que el inicialmente reclamante tuvo la posibilidad de presentar diversos escritos ante la Comisión del Garantías, pero no es cierto que se trate reclamaciones extemporáneas, existió una primera reclamación dentro de plazo el 14 de julio de 2000, que con posterioridad, primero antes de que la recurrente efectuase las alegaciones al primer traslado que se le confirió, se presento nuevo escrito de alegaciones y aportaba nuevos datos, lo cual no puede rechazarse al amparo del art. 79.1 de la Ley 30/1992».

Otro caso es el de la STSJ de C. Valenciana 330/2006, de 15 de marzo:

«Entiende este Tribunal que las pretendidas anomalías procedimentales que se imputan por la parte recurrente a los trámites seguidos ante la Comisión de Apelaciones, tales como admisión de la reclamación pese a su extemporaneidad, reiteración de trámites o falta de traslado de sus alegaciones, carecen de la eficacia invalidante que se les atribuye y, o bien son inexistentes –la extemporaneidad no lo es tal si se tiene en cuenta el mes de agosto–, o se trata de trámites justificados –nada impide en el seno del procedimiento administrativo ordinario, que se recaben alegaciones de las partes cuantas veces se estime preciso– o, por último, intrascendentes, pues no han impedido materialmente a la actora, introducir sus alegaciones y motivos de discrepancia frente a los criterios de la Comisión de apelaciones, por lo que no se le ha generado, en definitiva, ninguna situación de indefensión para sus derechos e intereses legítimos».

– ¿Puede la comisión de reclamaciones dar audiencia a la comisión juzgadora?

El art. 10.1 del Reglamento de concurso en su párrafo 2º indica que “La comisión de reclamaciones oirá a los miembros de la comisión contra cuya propuesta se hubiera presentado la reclamación”. Sin embargo, el art. 16.2 del Reglamento de acreditación únicamente se refiere a que «Esta Comisión examinará el expediente relativo a la acreditación para velar por las garantías establecidas». Pues bien, poniéndolo en relación con el artículo 84 LRJPAC que hace referencia al trámite de audiencia, cierta jurisprudencia, ha dicho que la comisión de selección o juzgadora no puede ser oída en el procedimiento ante la comisión de reclamaciones por el cual se resuelva la reclamación inter-

puesta frente a la resolución de aquélla, fundamentándolo en que no goza de la condición de interesado del art. 31.1 LRJPAC y, apoyándose en que en el entonces RD regulador no se preveía dicha posibilidad. Sin embargo, hoy, como hemos visto, sí está previsto para el caso del concurso y, por tanto, esta cuestión puede plantear dudas (STSJ de Castilla y León 200/2007, de 30 de abril).

Otra cosa es que se oiga a los miembros de la comisión de selección de modo individual, como dice el tenor literal del reglamento del concurso. De este modo, la STSJ de C. Valenciana 330/2006, de 15 de marzo:

«Como tampoco supone vicio anulatorio la petición, por parte de la Comisión de Apelaciones, de informes complementarios individualizados a los miembros integrantes de la Comisión que juzgó el concurso, pues estos vienen encaminados a la adecuada comprobación de la posible existencia –luego constatada– de una aparente irregularidad, que a su juicio constituyó un vicio en la formación de la voluntad del órgano colegiado del que aquellos eran parte integrante. Todo ello lleva al rechazo de estos motivos del recurso.»

– ¿Es relevante el precedente administrativo?

Otra cuestión sumamente interesante es si se puede alegar satisfactoriamente el precedente administrativo, el cual se define por la jurisprudencia como “la invocación de la hipotética desigualdad resultante de la diferencia entre actos administrativos”, siendo la regla que no puede entrar en juego y que, por tanto, no vincula a la Administración y mucho menos a los Tribunales, que han de pronunciarse únicamente sobre la legalidad del acto que es objeto del recurso. Queda corroborado, entre otras, por la STSJ de Castilla y León 200/2007, de 30 de abril que resume parte de la jurisprudencia sobre este tema:

«Por otro lado no se puede perder de vista que frente a las previsiones legales no vincula necesariamente el precedente administrativo como consagra con rotundidad la sentencia del Tribunal Supremo de 24 octubre 2003 cuando dice: “El precedente administrativo, tal es el caso, no vincula”. Sentencia que no hace sino recoger lo consagrado en la Sentencia de Tribunal Constitucional de 20-11-1995 que cita el Abogado del Estado, que nos dice: “En este sentido no es ocioso recordar la doctrina de este Tribunal sobre el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley, con mención específica, a lo declarado en relación con el eventual desconocimiento por la Administración de sus propios precedentes. En efecto, es doctrina reiterada y constante de este Tribunal que el precedente administrativo no sancionado por resolución judicial carece de toda idoneidad para articular un eventual juicio de igualdad en la aplicación de la Ley (por todas, STC 49/82 y STC 175/87). Por esta razón, en

la antes citada STC 50/86 (f. j. 3º) se declaró que “sin necesidad de determinar si lo que la recurrente identifica como precedentes lo fueron en realidad, es claro que la doctrina del precedente administrativo esto es, la invocación de la hipotética desigualdad resultante de la diferencia entre actos administrativos no puede fundamentar una pretensión ante este Tribunal una vez que el acto supuestamente distinto a los que le precedieron ha sido enjuiciado, declarándose su validez por el Tribunal competente, pues la igualdad que la CE garantiza es la igualdad ante la ley”».

– El alcance de la revisión administrativa: ¿es la comisión revisora un órgano técnico?

Quizá el punto de mayor importancia en esta fase sea el determinar cuál es el alcance de la revisión que las Comisiones de garantía o de revisión pueden llevar a cabo, cuestión sobre la que nada se dice en ninguno de los dos reglamentos de acceso. La jurisprudencia ha mantenido un criterio general, si bien ha oscilado en cuanto a los matices (sobre todo a consecuencia de la doctrina constitucional). Si hay consenso en que las potestades revisoras alcanzan a todas las cuestiones procedimentales y de forma o legalidad externa del procedimiento, no siendo tan claro hasta qué punto pueden entrar a conocer de las cuestiones de fondo, es decir respecto de los conocimientos y méritos de los candidatos. En todo caso la respuesta radica en cuál sea la naturaleza jurídica de la Comisión revisora, es decir, si se trata de un órgano técnico al igual que la comisión de selección o si, por el contrario sólo es un órgano garante del correcto proceder de la primera, decantándose la jurisprudencia por no calificarla como órgano técnico y, por tanto, «sólo ha admitido que su control pueda llegar hasta el punto de no aceptar la propuesta de la Comisión Juzgadora, pero no puede alcanzar hasta el extremo de modificarla en favor de uno de los candidatos no propuestos; se trata, en definitiva, de un control negativo y no sustitutivo». Para concretar esta cuestión, es muy ilustrativa la STSJ de Galicia 1119/2002 de 19 junio de la cual se hace necesario referirnos a su fundamento jurídico 3:

«Sobre el problema de las facultades que tales órganos asumen en las pruebas de acceso al Profesorado universitario, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha consolidado una doctrina que resume la sentencia de 15 de enero de 1996 (que sigue la línea de las de 3 de diciembre de 1993, 9 de julio de 1994 y 11 de diciembre de 1995) a partir del contenido de la sentencia de 28 de enero de 1992, y la de 11 de octubre de 1997. Se decía en aquélla que en sentencia de 26 de diciembre de 1990 se había fijado la postura sobre el problema, que se concretaba en determinar si las facultades revisoras de la Comisión de Reclamación se refieren solamente al examen de la legalidad ex-

terna del procedimiento seguido en la valoración de las pruebas o si, por el contrario, pueden entrar en las cuestiones relativas a los conocimientos y méritos de los candidatos, es decir, en materias sobre las que los Tribunales de Justicia, como regla general, no entran a enjuiciar por formar parte de la denominada discrecionalidad técnica de la actividad administrativa, no susceptible de ser valorada con parámetros jurídicos, sino con los conocimientos eruditos en la materia específica de que se trate.

El artículo 43.2 Ley 11/1983, de Reforma Universitaria, impone a los Catedráticos que forman parte de la Comisión tener una amplia experiencia docente e investigadora, sin que se haga mención a que deban tener cualquier cualificación en otras disciplinas, lo que significa que cualquiera sea su especialidad académica, se les considera aptos para valorar la capacidad docente e investigadora de los que participen en los concursos.

Lo anterior legitima que el Preámbulo del Real Decreto 1888/1984, diga que el recurso específicamente académico ante el Consejo de Universidades atenderá a las cuestiones de fondo, es decir, a la valoración de los méritos de los candidatos realizada por la Comisión y no solo a los aspectos formales del procedimiento [...] pues viene a mostrar la voluntad legislatoris de que la posibilidad de revisión de la actuación de la Comisión de Reclamaciones tenga el alcance al que nos hemos referido [...].

Ahora bien la circunstancia de que no se limite a revisar los aspectos formales, externos o procedimentales no muda su naturaleza jurídica para hacer de ella un órgano técnico, ni le permite sustituir, sin más, la decisión de fondo de la Comisión Juzgadora. El Tribunal Supremo se pronuncia admitiendo que el control pueda llegar hasta el punto de no aceptar la propuesta de la Comisión Juzgadora, pero no puede alcanzar hasta el extremo de modificarla en favor de uno de los candidatos no propuestos. Debemos concluir, que se trata de un control negativo y no sustitutivo.»

Tan acertado razonamiento encarnado en este fundamento jurídico es completado y reforzado por la exposición de la doctrina constitucional al respecto:

«El Tribunal Constitucional, en la sentencia 215/91 de 14 noviembre, también se ha ocupado del tema, y viene a coincidir con aquella doctrina jurisprudencial, si bien la aclara. En ella se parte de los principios de igualdad y de mérito y capacidad para el acceso a las funciones públicas, ex artículos 23.2 y 103.3 de la Constitución Española, para matizar las potestades revisoras de la Comisión de Reclamaciones, teniendo en cuenta que, a diferencia de las Comisiones Juzgadoras, aquélla no debe calificarse de órgano técnico.

Sobre esta base y la afirmación posterior de que hay datos suficientes en el artículo 43 de la Ley Orgánica 11/1983 para entender que su función revisora no se circunscribe a los aspectos formales de los concursos, la sentencia incide en la definición de lo que se ha denominado núcleo material de la decisión técnica, reservado en exclusiva a las Comisiones Juzgadoras, y sus aledaños, constituidos por la verificación de que se hayan respetado efectivamente la igualdad de condiciones de los candidatos y los principios de mérito y capacidad de los mismos en el procedimiento de adjudicación de las plazas, para concluir definiendo como meramente negativo el control a realizar por la Comisión de Reclamaciones, sin que pueda modificarla en favor de uno de los candidatos no propuestos.

En orden a saber hasta donde puede llegar el control o la valoración de la reclamación que, respetando los principios de igualdad, mérito y capacidad, encarga la ley a la Comisión de Reclamaciones, argumenta el Tribunal Constitucional en la indicada sentencia del siguiente modo: “Esta conoce únicamente de las reclamaciones deducidas frente a las propuestas de provisión en favor de determinados candidatos, quedando fuera de su consideración las propuestas que consistan simplemente en la no provisión de las plazas objeto de los concursos. Esta restricción resulta muy significativa para delimitar conceptualmente la tarea que le ha sido asignada a este órgano, que no puede ser ciertamente la de sustituir en su integridad la decisión técnica adoptada por las Comisiones calificadoras, pues, si así fuera, su facultad controladora se extendería también a los casos de no provisión [...]. De todo ello es obligado concluir que, aun sin estar limitado el control a los aspectos puramente procedimentales, la única valoración que sobre los aspectos materiales de los concursos compete efectuar a la Comisión de Reclamaciones es la dirigida a verificar el efectivo respeto por las Comisiones juzgadoras de “la igualdad de condiciones de los candidatos” y de “los principios de mérito y capacidad de los mismos” (art. 41.1 LRU) en el procedimiento de adjudicación de las plazas” ».

A la vista de la misma jurisprudencia, STSJ de C. Valenciana 330/2006 de 15 de marzo (FJ3) se centra en la posible extralimitación de potestades de la Comisión de garantías, declarando:

«Y por lo que atañe al tema de fondo, centrado en una posible extralimitación de la Comisión de Apelaciones respecto de las funciones que le son propias, debe concluirse, a la vista de la doctrina reseñada en el fundamento jurídico precedente, que, con la conclusión que extrae la referida Comisión de Apelaciones, de que la voluntad colegiada de la Comisión juzgadora del concurso estuvo viciada, y declarando, en consecuencia, la no provisión de la plaza, se está yendo más allá de lo que habilitan las facultades revisoras a las que se ha hecho referencia, pues se está penetrando en el ámbito de las funciones valorativas que sólo competen a la Comisión de valoración, y privando a ésta

de la capacidad de decidir al respecto, [...] lo que sólo puede conseguirse retrotrayendo las actuaciones hasta el momento anterior a la emisión de tales valoraciones, es decir, al momento del informe previo al ejercicio de la primera de las pruebas; sólo así, la Comisión juzgadora del concurso recobra plenamente sus competencias como órgano técnico que debe valorar lo que en un primer momento, aparentemente no constató.»

Siguiendo la misma doctrina, la STSJ de Castilla y León 200/2007 de 30 de abril (FJ 4) concluye que no hay extralimitación cuando únicamente la Comisión de Reclamaciones comprueba una mayor cantidad de actividad investigadora a la vista del curriculum aportado.

#### – Naturaleza jurídica del acto resolutorio

Se ha planteado si, en el caso del concurso, la resolución de la Comisión de revisión por la que se propone al Rector para que éste dicte la resolución es un acto definitivo o de trámite, a efectos de determinar si pudiera ser impugnable<sup>23</sup>, inclinándose los Tribunales por la segunda opción «habida cuenta su función de patrocinar la resolución rectoral de nombramiento, que culminando el proceso selectivo, es de la que cabe predicar carácter definitivo y con ello la posibilidad de recurso contencioso-administrativo» (STSJ de Galicia 1119/2002 de 19 junio):

«la resolución objeto del presente recurso, no puede tener otra naturaleza jurídica que la de un acto de trámite no cualificado y, en consecuencia, de imposible impugnación jurisdiccional autónoma, pues atendido el alcance de la función revisora que realiza, ni puede producir indefensión en el interesado, quien puede atacar la resolución rectoral de nombramiento, con aportación de los motivos que estime convenientes en censura del proceder de la Comisión, se inserta en el proceso selectivo para procurar la presencia de los principios constitucionales mencionados que se proyectarán en la mencionada resolución de nombramiento a la que sirve de garantía en tales trascendentes aspectos, en absoluto impide la continuación del proceso de selección en que se ubica, pues no le pone fin, ni decide, directa o indirectamente el fondo del asunto y desde luego, no genera perjuicio irreparable de derechos o intereses legítimos, porque ni crea una situación jurídica concreta,

---

<sup>23</sup> El art. 16 del reglamento de la acreditación, indica que será la misma Comisión de reclamaciones quien examinará el expediente y resolverá ratificando o aceptando la reclamación. Sin embargo, según el artículo 10.2 del reglamento del concurso, es el Rector quien dictará la resolución de acuerdo con la propuesta que la Comisión de resolución efectúe.

ni prejuzga el fondo del asunto al carece de la eficacia exterior y trascendencia creativa consustanciales al acto administrativo definitivo, que es la resolución rectoral de nombramiento del concreto candidato para la plaza licitada.»

### – Vicios de competencia

El artículo 62.1 b) LRJPAC sólo hace mención a la incompetencia territorial y material como causas de nulidad del acto, por lo que los vicios de competencia en el órgano que dicta la resolución, es decir, la incompetencia orgánica, tendría que ser considerada como una infracción del ordenamiento jurídico del artículo 63.1 LRJPAC. Así, la STSJ de C. Valenciana 1477/2002 de 26 noviembre:

«Se invoca por la demanda [...] la nulidad de la resolución recurrida por cuanto considera que se incurre en infracción de lo establecido en el artículo 43 de la Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto, de reforma universitaria, por cuanto el órgano administrativo competente para resolver el recurso interpuesto en vía administrativa es una comisión, presidida por el Rector, y no el Rector, que es quien resuelve en el presente caso, lo que considera constituye la causa de nulidad [...] siendo la única causa de nulidad que se contempla, en caso de vicio de incompetencia, la contenida en el apartado b) del punto 1 de los del artículo 62 de la Ley 30/1992, del Régimen Jurídico General de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y ésta viene referida sólo a la incompetencia territorial y material, quedando excluida, por tanto, como causa de nulidad la incompetencia orgánica, que es como debe calificarse la infracción alegada, ya que ambos, órganos –tanto el Rector como la Comisión dicha– son competentes por razón del territorio y de la materia, si es que esta incompetencia fuera admisible, lo que no concurre.»

### 4.2. La revisión jurisdiccional de la resolución. Alcance y discrecionalidad técnica<sup>24</sup>

Si anteriormente nos referíamos a las facultades de la Comisión de revisión en cuanto a su competencia para revisar las resoluciones de la Comisión

---

<sup>24</sup> El artículo 16.5 del Reglamento de la acreditación únicamente se refiere al recurso de alzada ante la presidencia del Consejo de Universidades y no hace referencia alguna a un posible recurso ante la jurisdicción contencioso-administrativa, laguna de todos modos no relevante a la vista del artículo 25 LJCA. El legislador es más preciso en el acaso del Reglamento del concurso, en el cual, en su artículo 10.2 corrobora que «Las resoluciones del Rector a que se refiere el apartado anterior de este artículo agotan la vía administrativa y serán impugnables directamente ante la jurisdicción contencioso-administrativa».

de selección, a este apartado incumbe, paralelamente, determinar cuál es el ámbito de enjuiciamiento que los Tribunales tienen para conocer de las resoluciones recurridas, lo que nos lleva, de nuevo, a estudiar el control de la discrecionalidad técnica de las comisiones.

Ya el EBEP establece en el artículo 55 que los órganos de selección gozan de discrecionalidad técnica y, grosso modo, podemos decir que esta expresión alude a la existencia de un núcleo decisional no revisable jurisprudencialmente: el de la apreciación y la valoración de los conocimientos y aptitudes de los que participan en el proceso selectivo. Se viene indicando, por tanto, que esas apreciaciones y valoraciones forman parte de un ámbito no controlable salvo en el límite que supone su arbitrariedad<sup>25</sup>. Es muy elocuente la Sentencia del TSJ de Galicia 997/2003, de 19 de noviembre que recoge la jurisprudencia al respecto:

«no entra dentro de la función de la Comisión de reclamaciones ni de esta Sala la supervisión de la valoración realizada por la comisión de concurso, salvo que los criterios de valoración establecidos no existan o que patentemente se aparten de la legalidad, resulten arbitrarios o beneficien desproporcionadamente y sin motivo a alguno de los aspirantes, lo que no es el caso, como hemos visto hasta aquí. En este sentido, tanto la doctrina del Tribunal Constitucional (sentencias 215/1991, de 14 de noviembre, y 166/2001, de 16 de julio), como la jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencias de 28 de enero de 1992, 3 de diciembre de 1993, 9 de julio de 1994 y 11 de diciembre de 1995, 15 de enero de 1996 y 11 de octubre de 1997) distinguen entre el «núcleo material de la decisión técnica», reservado en exclusiva a las Comisiones juzgadoras, y sus aledaños, constituidos por la verificación de que se haya respetado efectivamente la igualdad de condiciones de los candidatos y los principios de mérito y capacidad de los mismos en el procedimiento de adjudicación de las plazas, única materia en que pueden penetrar tanto la Comisión de reclamaciones como este Tribunal, y en función de lo cual no se ha apreciado arbitrariedad ni irregularidad alguna que evidencie vulneración de los principios de igualdad, mérito y capacidad.»

Para concretar el ámbito de enjuiciamiento y control, el Tribunal, en primer lugar, se refiere a que en esta materia «rige la llamada discrecionalidad técnica, según reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, conforme a la cual los juicios técnicos de los órganos de selección en las pruebas de ingreso en la Administración no son susceptibles de control jurídico por la jurisdic-

---

<sup>25</sup> PALOMAR OLMEDA, op.cit. pág. 220.

ción, y corresponden en exclusiva a aquellos órganos, añadiéndose que en el núcleo de la valoración técnica la jurisdicción, que opera con criterios jurídicos, no se puede subrogar en el lugar de la Comisión de evaluación», todo ello:

«sin perjuicio de que el uso de la discrecionalidad técnica pueda, y deba, ser objeto de control jurisdiccional desde el exterior de ese núcleo reservado, en función de criterios de carácter jurídico, como son fundamentalmente la interdicción de la arbitrariedad y el principio de igualdad de acceso a los cargos públicos (arts. 9, 3 y 23, 2 Constitución), y sobre la base de datos fácticos o jurídicos diferentes en todo caso de la pura valoración de los méritos en su dimensión técnica, de modo que dichos juicios técnicos que se emitan sobre cada candidato no pueden ser revisados, en vía de recurso, ni administrativo ni judicial, salvo que se demuestre que ha existido vulneración de las bases de la convocatoria, desviación de poder o una clara, manifiesta y evidente arbitrariedad o un patente error, acreditado por quien impugna (sentencias del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 1986, dictada en interés de Ley, 17 de diciembre de 1986, 20 de diciembre de 1988, 8 de noviembre de 1989, 18 de enero, 27 de abril y 7 de diciembre 1990, 13 de febrero y 12 de diciembre 1991, 30 de marzo, 5 de julio y 8 de octubre de 1993, 25 de febrero, 8 de julio, 21 de septiembre, 17 de octubre y 13 de diciembre de 1994, 5 de junio y 15 de diciembre de 1995, 15 de enero y 15 de julio de 1996 y 11 de octubre de 1997 y del Tribunal Constitucional 75/1983, 192/1991, 200/1991, 293/1993 y 353/1993).»

Continúa la misma Sentencia refiriéndose a la STC 34/1995, de 6 de febrero, que viene a resumir las anteriores pautas en la materia al declarar que:

«la deferencia judicial hacia la discrecionalidad técnica de los tribunales de oposiciones y concursos está basada en una presunción iuris tantum de certeza y razonabilidad de su actuación, apoyada en la especialización e imparcialidad de los órganos establecidos para realizar las calificaciones, de modo que sólo en el caso de que se demuestre la voluntad viciada del órgano (desviación de poder) o la existencia de errores palmarios y groseros, podrían anularse sus decisiones en lo que tienen de discrecionales».

Bajo otro prisma distinto, la STC 138/2000, 29 mayo (FJ 4) señala que ni el artículo 24.1 ni el 23.2 CE en relación con los principios de mérito y capacidad (art. 103.3 CE incorporan un derecho de exclusión del control judicial de la discrecionalidad técnica y que no se produce una extralimitación del control jurisdiccional sobre las decisiones y actuaciones de los órganos calificadores de los procesos selectivos de acceso a la función pública cuando la Sala «a quo» «se limitó a fiscalizar desde el plano de la legalidad la actuación del

órgano calificador, sin sustituirlo en la ponderación y evaluación de la idoneidad, capacidad y méritos de los concursantes».

Algunos casos concretos en los que los tribunales han alegado la discrecionalidad técnica para abstenerse de entrar a conocer de una cuestión concreta han sido, por ejemplo respecto de la valoración “la falta de adecuación de los méritos de la aspirante propuesta al referido perfil de la plaza” (STSJ de Cataluña 407/2004, de 2 de abril, FJ 3):

«la naturaleza y alcance técnico (no tanto discrecional) de las atribuciones administrativas cuyo resultado se examina, que, precisamente, en garantía de la efectividad de los principios que tratan de tutelarse, sólo pueden ser revisadas en los aspectos objetivos a los que viene sujeta la actuación de los órganos que las ostentan, todo ello, según doctrina jurisprudencial reiterada».

De la misma manera, la STS de 28 septiembre 1989 (FJ 2) trata de la impugnación de una calificación, a lo que alega que no puede entrar a conocer:

«no pudiendo entrar esta Sala en el estudio de si tal calificación fue o no correcta atendida la documentación, «curriculum» y demás elementos aportados por la misma porque ello implicaría sustituir la competencia de la Comisión calificadora, y ello no es posible como tuvo ocasión de declarar esta Sala en reiteradas Sentencias -21 y 28 de enero, 3 de febrero, 13 de marzo, 8 de mayo de y 14 y 15 de diciembre de 1988, entre otras muchas- precisándose en la de 14 de diciembre de 1988, «que las Comisiones llamadas a juzgar las pruebas de idoneidad reguladas en la O. M. del Ministerio de Educación y Ciencia de 7 de febrero de 1984, tienen competencia para evaluar la capacidad docente e investigadora y el historial académico de los candidatos, puesto que los juicios técnicos que emiten valorando la documentación y trabajos de los aspirantes y cuando así lo acuerden, el resultado de las entrevistas individuales mantenidas con ellos, no pueden ser sustituidos por una decisión de la Administración ni por ende, por un pronunciamiento de los Tribunales de este orden jurisdiccional dado el carácter revisor de sus potestades, pues la Administración se encuentra, en principio, vinculada por las resoluciones de los Tribunales y órganos calificadores designados para juzgar las pruebas selectivas para el ingreso en la Administración pública», procediendo, en aplicación de la doctrina expuesta, la desestimación del recurso de apelación deducido por la actora y la consecuente ratificación de la sentencia combatida.»

A modo de síntesis de la jurisprudencia acerca de la discrecionalidad técnica de las Comisiones administrativas que ha quedado expuesta y las posibilidades de revisión por los Tribunales de Justicia, es preciso invocar la STS de 30 abril 1991 (FJ 3) que se expresa en iguales términos que la de 13 de marzo de 1991:

«En lo que refiere a la segunda de las cuestiones planteadas, reiterar una vez más el criterio uniforme y constante de la Sala, manteniendo en tal número de sentencias que su cita resulta innecesaria, reconociendo que los Tribunales calificadoros de concursos y oposiciones gozan de una amplia discrecionalidad técnica, por la presumible imparcialidad de sus componentes, especialización de sus conocimientos e intervención directa en las pruebas de selección, y que los Tribunales de Justicia no pueden convertirse en segundos Tribunales calificación al que en virtud de aquella discrecionalidad técnica corresponde a los Tribunales que han de juzgar las pruebas, ya que por la especialidad de los conocimientos exigidos sería necesario un informe pericial cuyo criterio habría de ser confrontando con el de los siete especialistas que integran la Comisión, discrecionalidad que no impide la revisión jurisdiccional en ciertos casos, por razón de defectos formales sustanciales, por haberse producido indefensión, arbitrariedad, desviación de poder, etc.»

#### IV. CONCLUSIONES

La Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público contiene una regulación general y uniforme del régimen del personal al servicio de las Administraciones públicas en su conjunto y, por tanto, es aplicable al personal al servicio de la Administración universitaria. Desde este punto de vista, constituye indubitadamente un hito puesto que se da cumplimiento al mandato constitucional contenido en el artículo 103.3 CE. Por lo que se refiere a la aplicación del EBEP al personal al servicio de las Universidades, este trabajo se ha circunscrito a su aplicación a un personal concreto, los cuerpos docentes universitarios que, según la reforma operada por la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril en la LOU, quedan constreñidos únicamente a los cuerpos de Catedráticos y de Profesores Titulares de Universidad (artículo 56 LOU). El EBEP, como norma básica de la función pública, se relaciona con el bloque normativo universitario y, concretamente, con las normas sobre personal que contiene este ordenamiento. Como ha puesto de manifiesto la jurisprudencia, la autonomía universitaria proclamada por el artículo 27.10 CE comprende esta potestad de regulación del personal a su servicio y, consecuentemente, el artículo 2.3 EBEP establece una reserva a favor de la legislación específica universitaria, sin perjuicio, eso sí, del carácter supletorio del EBEP (artículo 2.5). Si bien las relaciones entre estos dos bloques normativos parece diáfana a este nivel, no se puede afirmar lo mismo para las relaciones entre las respectivas normas de desarrollo. En este sentido, la doctrina no es pacífica al establecer una solución general y habrá que estar al caso concreto.

Respecto al acceso a los cuerpos docentes universitarios, entre las normas de desarrollo de la LOU, y a consecuencia de su reforma de 2007, se encuentran los Reales Decretos 1312 y 1313/2007, de 5 de octubre que tratan, respectivamente, de la acreditación nacional para el acceso a los cuerpos docentes universitarios y del régimen de los concursos de acceso a los mismos, los cuales vienen a derogar el anterior Real Decreto 774/2002, de 26 julio que regulaba el sistema de habilitación nacional para el acceso a los cuerpos de funcionarios docentes universitarios y el régimen de concursos de acceso respectivos. Lo primero que se desprende de la nueva regulación es el cambio de configuración del sistema selectivo del profesorado. Así, podría interpretarse que la nueva acreditación nacional tiene una naturaleza jurídica más cercana a la de un requisito general para el acceso al cuerpo que a la de la antigua habilitación que podía considerarse como la primera fase del proceso selectivo.

Con tal punto de partida, se han expuesto las principales patologías que los sistemas de acceso a los cuerpos docentes universitarios han planteado a lo largo de los últimos años. De este modo, ha resultado un análisis de la doctrina legal existente relativa a esta cuestión de la que podemos extraer varias conclusiones. En primer lugar, y desde un punto de vista global, han quedado patentes los problemas más importantes que se plantean en la práctica (respecto a interpretación de las bases, valoración de méritos, recusación de miembros de las comisiones, etc.), los cuales son muy semejantes entre ellos y presentan una escasa variedad. En segundo lugar, desde un punto de vista particular, no podemos obtener una única conclusión sino varias, cada una respecto a cada una de las cuestiones específicas que la jurisprudencia ha ido tratando, pudiendo distinguir aquéllas en que la doctrina es pacífica y consolidada de aquéllas otras en las que no hay un único criterio. Asimismo, llama la atención la escasez de resoluciones de Tribunales Superiores de Justicia o del Tribunal Supremo que han conocido del acceso a los cuerpos docentes universitarios. Los motivos que lo explican son varios, pero ello deberá ser objeto de otro trabajo.

En definitiva, en un momento en que la legislación sobre el acceso a los cuerpos docentes universitarios ha sido recientemente modificada a consecuencia del EBEP, hemos tratado de sintetizar la doctrina que los Tribunales han ido construyendo sobre este tema, observando que gran parte de ella sigue siendo muy relevante en el actual panorama legislativo por lo que debe seguir teniéndose presente en orden a interpretar el nuevo sistema de acreditación y concurso.

## V. BIBLIOGRAFÍA

- ALEGRE ÁVILA, J. M.: *El nuevo sistema de selección del profesorado universitario funcionario*. Civitas Revista española de Derecho Administrativo núm. 135/2007.
- CUADRADO ZULOAGA, D.: *Valoración de méritos en procesos selectivos en materia de personal*. Actualidad administrativa, nº18, 2006.
- DEL VALLE PASCUAL, J.M.: *Primeros apuntes sobre el sistema de acreditación y acceso a la condición de profesor de los cuerpos docentes universitarios*. Actualidad Administrativa núm. 15, 2008.
- DESDENTADO DAROCA, E.: *Los problemas del control judicial de la discrecionalidad técnica: (un estudio crítico de la jurisprudencia)*. Civitas. Madrid, 1997.
- DÍEZ SÁNCHEZ, J. J.: *La discrecionalidad técnica y la Comisión de Reclamaciones de las Universidades (a propósito de la STC 215/1991, de 14 de noviembre)*. Civitas. Revista española de derecho administrativo, nº 79, 1993.
- EMBID IRUJO, A. y GURREA CASAMAYOR, F.: *Legislación universitaria: normativa general y autonómica*, 11ª edición. Ed. Tecnos. Madrid 2008.
- GÓMEZ OTERO, C.A.: *La imparcialidad en el acceso a cuerpos docentes universitarios: las garantías de abstención y recusación en el sistema actual*. Actualidad administrativa, nº 7, 2000.
- GONZÁLEZ BOTIJA, F., LÁZARO ALBA, E.: *A Vueltas con la discrecionalidad técnica en Oposiciones y Concursos: Jurisprudencia Reciente y reflexiones críticas*. Civitas. Revista española de derecho administrativo, nº 127, 2005.
- ILDEFONSO HUERTAS, R. M.: *Los procesos de selección del personal al servicio de las Administraciones Públicas en el siglo XXI. Especial consideración de los órganos de calificación y su discrecionalidad técnica*. Panorama jurídico de las administraciones públicas en el siglo XXI: homenaje al profesor Eduardo Roca Roca, 2002.

- MARTÍNEZ CORRAL, J. A., MANZANA LAGUARDA, R. S.: *Adquisición y pérdida de la condición de funcionario*. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia, 2008.
- PALOMAR OLMEDA, A.: *Derecho de la Función Pública: Régimen jurídico de los funcionarios públicos*. Ed. Dykinson. Madrid, 2009.
- PARADA VÁZQUEZ, R.: *Derecho del Empleo Público*. Marcial Pons, 2007.
- PEÑARRUBIA IZA, J. M.: *La moderna jurisprudencia sobre la discrecionalidad técnica*. Revista de administración pública, nº 136, 1995.
- PIÑAR MAÑAS, J. L.: *El pleno control jurisdiccional de los concursos y oposiciones y la discrecionalidad técnica de la Administración*. Documentación administrativa, nº 220, 1989.
- PULIDO QUECEDO, M.: *El control judicial de la discrecionalidad técnica ante el TC*. Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional, nº 1, 2004.
- SÁNCHEZ MORÓN, M. (Dir.), CASTILLO BLANCO, F., SALA FRANCO, T.; PALOMAR OLMEDA, A.: *Comentarios a la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público*, 1ª edición. Ed. Lex Nova. Valladolid, 2007.
- SÁNCHEZ MORÓN, M.: *Derecho de la función pública*, 5ª edición. Ed. Tecnos. Madrid, 2008.
- SARMIENTO LARRAURI, J. I.: *Cambios en la selección de los cuerpos docentes universitarios. La acreditación*. Actualidad administrativa, nº 12, 2008.
- SERRANO GUIRADO, E.: *El régimen de oposiciones y concursos de funcionarios*. Madrid, 1956.
- SOUVIRÓN MORENILLA, J. M. y PALENCIA HERREJÓN, F.: *La nueva regulación de las universidades: comentarios y análisis sistemático de la Ley orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de universidades*. Comares, 2002.