

III. OTRAS DISPOSICIONES

TRIBUNAL DE CONFLICTOS DE JURISDICCIÓN

12908 *Conflicto de jurisdicción n.º 1/2023, suscitado entre el Ayuntamiento de Santa Pola y el Juzgado de Instrucción n.º 3 de Elche.*

Roj: STS 1964/2023.
Órgano: Tribunal Supremo. Sala Especial.
Sede: Madrid.
Sección: 38.
N.º de Recurso: 1/2023.
N.º de Resolución: 1/2023.
Fecha de Resolución: 09/05/2023.
Procedimiento: Conflicto de jurisdicción.
Ponente: EDUARDO ESPIN TEMPLADO.
Tipo de Resolución: Sentencia.

Encabezamiento.

CONFLICTO ART.38 LOPJ núm.: 1/2023.
Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo Espín Templado.
Secretaría de Gobierno.
Tribunal de Conflictos de Jurisdicción.
Art. 38 LOPJ
Sentencia núm. 1/2023
Excmos. Sres.:

D. Francisco Marín Castán, presidente en funciones.
D. Eduardo Espín Templado.
D. Dimitry Berberoff Ayuda.
D. Enrique Alonso García.
D. Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.
D.ª Paz Andrés Sáenz de Santa María.

En Madrid, a 9 de mayo de 2023.

Este Tribunal ha visto el conflicto de jurisdicción del artículo 38 de la Ley Orgánica del Poder Judicial seguido con el número A38/1/2023, suscitado entre el Ayuntamiento de Santa Pola y el Juzgado de Instrucción n.º 3 de Elche en la pieza de medidas cautelares dimanante de las Diligencias Previas 282/2020 .

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo Espín Templado.

Antecedentes de hecho

Primero.

La magistrada-juez del Juzgado de Instrucción n.º 3 de Elche mediante auto de 27 de febrero de 2020 admitió a trámite la querrela formulada por D. David contra D.ª Coral, D.ª Daniela y D.ª Delia por un supuesto delito de prevaricación administrativa, en relación con el Decreto 2704/2019 de la concejal delegada D.ª Coral, de 21 de noviembre de 2019, emitido dentro del proceso selectivo del Ayuntamiento de Santa Pola para la cobertura, en turno libre, de una plaza de inspector de la policía local, dando lugar a las Diligencias Previas 282/2020.

Se ha formado pieza separada de medidas cautelares en el seno de las referidas diligencias previas en la que se han ido resolviendo diversas solicitudes formuladas por la representación procesal de D. David, acordándose medidas que afectan al proceso selectivo para la cobertura de la plaza de inspector de la policía local. Así, por *auto de 27 de mayo de 2021* la magistrada-juez, en cumplimiento de lo acordado por la *Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Alicante en su auto de 20 de mayo de 2021* resolviendo un recurso de apelación, dispone librar oficio al Ayuntamiento de Santa Pola para que procedieran a la inscripción de manera inmediata del querellante D. David en el siguiente curso del IVASPE.

Segundo.

La concejal delegada de personal y régimen interior del Ayuntamiento de Santa Pola, por delegación de la alcaldesa-presidenta, ha dirigido el 13 de diciembre de 2021 al Juzgado de Instrucción n.º 3 de Elche un requerimiento de inhibición, en ejercicio de sus competencias de selección de personal en la fase municipal (concurso-oposición) del proceso selectivo para la cobertura en turno libre de un puesto de inspector de la policía local.

Tercero.

Tras oír al Ministerio Fiscal y demás partes personadas en las diligencias previas sobre dicho requerimiento, la magistrada-juez ha dictado auto de 16 de diciembre de 2022 desestimando el requerimiento de inhibición y planteando ante este Tribunal conflicto de jurisdicción.

Cuarto.

Recibido testimonio de las actuaciones de la pieza separada de medidas cautelares y previo registro del conflicto de jurisdicción, se ha dado vista de las actuaciones recibidas al Ministerio Fiscal y al Ayuntamiento de Santa Pola por plazo de diez días.

La teniente fiscal argumenta en su escrito las razones por las que considera que el conflicto ha de ser resuelto a favor del Juzgado de Instrucción n.º 3 de Elche.

Por su parte, la representación procesal del Ayuntamiento de Santa Pola solicita que se resuelva el conflicto planteado reconociendo que la inscripción del querellante en el curso del IVASPE es una competencia exclusiva del Ayuntamiento dentro de su potestad de autoorganización de selección de personal y, en consecuencia, que debe requerirse al Juzgado de Instrucción n.º 3 de Elche y a la Audiencia Provincial de Alicante (Sección Séptima) para la estimación del oficio de inhibición planteado por el pleno del Ayuntamiento en sesión de 25 de agosto de 2021.

Quinto.

Por providencia de fecha 22 de marzo de 2023 se ha señalado para la decisión de este conflicto de jurisdicción el día 24 de abril del mismo año.

Fundamentos de Derecho

Primero. *Objeto y planteamiento del conflicto de jurisdicción.*

El Ayuntamiento de Santa Pola, mediante acuerdo del Pleno de 28 de agosto de 2021, formuló conflicto de jurisdicción frente al Juzgado de Instrucción n.º 3 de Elche, al que dirigió un requerimiento de inhibición en relación con las medidas cautelares adoptadas por dicho órgano judicial y la *Audiencia Provincial de Alicante en las diligencias previas 282/2020*. La corporación municipal entendía que mediante las medidas cautelares adoptadas, los citados órganos de la jurisdicción penal invadían sus competencias en materia de selección de personal.

El *Juzgado de instrucción número 3 de Elche rechazó por auto de 16 de diciembre de 2022* el requerimiento de inhibición acordando mantener su competencia, tener por planteado el conflicto de jurisdicción y enviar las actuaciones a este tribunal para su resolución.

Segundo. *Sobre los antecedentes que dan lugar al conflicto.*

Durante el desarrollo del proceso selectivo convocado por el Ayuntamiento de Santa Pola para la provisión por turno libre de una plaza de inspector de la Policía Local de dicho Ayuntamiento, el concursante don David inició sendos procedimientos judiciales, dos de carácter contencioso-administrativo y otro de orden penal, de los que se hará seguidamente una breve síntesis, a raíz de los cuales se produjo el conflicto de jurisdicción que nos ocupa.

Actuaciones en el orden contencioso-administrativo.

– El Ayuntamiento de Santa Pola convocó por Decreto publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Alicante de 4 de diciembre de 2018 un proceso selectivo para la provisión, por turno libre, de una plaza de inspector de la Policía Local del municipio.

– El concursante don Justino, interpuso recurso de alzada frente a la resolución del tribunal de selección sobre los resultados del tercer ejercicio de la oposición, consistente en un cuestionario sobre cultura policial. El Ayuntamiento dictó el Decreto 2704/2019, de 21 de noviembre de 2019, por el que, con estimación parcial del recurso, acordó retrotraer el proceso selectivo a fin de que se revisara la valoración del citado ejercicio.

– El otro concursante, don David, interpuso recurso contencioso administrativo contra el Decreto municipal 2704/2019, que correspondió al *Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º 1 de Elche, que incoó el proceso ordinario 66/2020*, en el que acordó como medida cautela suspender la ejecución de dicho Decreto por auto de 5 de junio de 2020.

– Don David solicitó posteriormente la inscripción en el siguiente curso teórico-práctico para el acceso a la Escala Técnica de los Policías Locales de la Comunidad Valenciana, cuyo seguimiento y aprobación constituía la segunda parte del referido proceso selectivo para la plaza de policía local de Santa Pola, cursos convocados por el Instituto Valenciano de Seguridad Pública y Emergencias de la Administración de la Comunidad Valenciana (en adelante IVASPE). La inscripción le fue denegada por el Decreto del Ayuntamiento de Santa Pola 2138/2020, de 20 de julio.

– Don David interpuso nuevo recurso contencioso-administrativo contra el citado Decreto municipal 2138/2020, que correspondió igualmente al *Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º 1 de Elche*, dando lugar al proceso ordinario 866/2020. El *Juzgado denegó la medida cautelar solicitada de que se le inscribiera en el citado curso convocado por el IVASPE por auto de 8 de junio de 2021.*

Actuaciones en el orden penal.

De forma simultánea a las actuaciones contenciosas reseñadas, don David interpuso querrela por el presunto delito de prevaricación administrativa contra doña Coral –teniente de Alcaldía del Ayuntamiento de Santa Pola–, doña Daniela –jefa de Recursos Humanos– y doña Delia –alcaldesa del Ayuntamiento de Santa Pola–, como consecuencia del dictado del Decreto 2704/2019, de 21 de noviembre. La querrela fue turnada al *Juzgado de Instrucción n.º 3 de Elche que, por auto de 27 de enero de 2020, acordó su admisión a trámite y la incoación de las diligencias previas 282/2020*. En la tramitación de la causa recayeron las siguientes resoluciones relevantes a los efectos del presente conflicto de jurisdicción:

– El 24 de febrero de 2020 el querellante solicitó la adopción de la medida cautelar de suspensión de la ejecución del Decreto núm. 2704/2019, de 21 de noviembre,

solicitud desestimada mediante *auto del referido Juzgado de Instrucción de 24 de septiembre de 2020*.

– Más tarde, mediante escrito de 27 de julio de 2020, el querellante solicitó una nueva medida cautelar, consistente en la suspensión del Decreto 2138/2020, de 20 de julio, y que se acordase su inscripción inmediata en el siguiente curso del IVASPE, petición que resultó desestimada por auto del Juzgado de Instrucción de 18 de diciembre de 2020.

– Interpuesto recurso de apelación, fue estimado mediante *auto de 20 de mayo de 2021 de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Alicante*.

– En cumplimiento de lo acordado por la Audiencia Provincial de Alicante, el *Juzgado de Instrucción n.º 3 de Elche, mediante auto de 27 de mayo de 2021*, acordó librar oficio al Ayuntamiento de Santa Pola para que procediera a la inscripción inmediata del querellante en el siguiente curso del IVASPE.

– En cumplimiento del referido acuerdo, mediante Decreto de la Alcaldía de 1 de junio de 2021, el Ayuntamiento de Santa Pola nombró a don David como inspector de la Policía Local en prácticas, solicitando al IVASPE que procediera a su inscripción en el curso.

– Mediante escrito de 8 de junio 2021, el querellante solicitó que, en cumplimiento de la medida cautelar adoptada, se requiriera al Ayuntamiento de Santa Pola para que le dotase de la uniformidad y las credenciales necesarias para la participación en el curso, lo que fue acordado por providencia de 25 de octubre de 2021.

Tercero. *Sobre las posiciones de las partes y del Ministerio Fiscal.*

a. La fundamentación del conflicto por el Ayuntamiento de Santa Pola.

El Ayuntamiento de Santa Pola, en el acuerdo plenario en el que decide plantear el conflicto de jurisdicción y en las alegaciones realizadas ante este tribunal, manifiesta que la medida cautelar de inscripción del querellante en el curso del IVASPE acordada por la jurisdicción penal invade sus competencias en materia de selección de personal por las siguientes consideraciones:

– No se cuestiona la competencia de los órganos de la jurisdicción penal para adoptar y ejecutar la medida cautelar, sino su contenido y efectos.

– Es esencial determinar el significado de la realización del curso del IVASPE en el seno del proceso selectivo, que consta de dos fases, una, la oposición y otra, el curso práctico en el IVASPE:

1. La fase de oposición debe ser necesariamente superada, de forma que el mejor valorado en dicha fase es quien debe ser propuesto por el tribunal calificador para ser nombrado como funcionario en prácticas, sin que pueda ser propuesto un número de aspirantes que exceda del número de plazas convocadas (*art. 16 Decreto del Consell 153/2019, de 12 de julio*), por lo que, en el caso de autos, en el que se convocaba una sola plaza, solo un aspirante podía ostentar el derecho a realizar la segunda fase del proceso.

2. El curso teórico-práctico del IVASPE, durante cuya realización las personas aspirantes son nombradas personal funcionario en prácticas de la corporación local, con los derechos inherentes a tal situación y con derecho a percibir, en todo caso, las retribuciones íntegras del puesto al que aspiran (*art. 19 Decreto del Consell 153/2019*).

– Para ser nombrado funcionario de carrera es necesario superar ambas fases, que son sucesivas. Por lo tanto, para que tenga lugar la inscripción en el IVASPE es requisito necesario y previo haber sido el mejor calificado por el tribunal en la fase de oposición y, posteriormente, haber sido nombrado por resolución de la Alcaldía como funcionario en prácticas.

– Los hechos investigados en la querrela se desarrollaron en la primera fase del proceso selectivo, la de oposición, en la que, como consecuencia de la estimación de un

recurso de alzada promovido por otro opositor, se acordó la retroacción del proceso, con el efecto de que ni el querellante ni el otro aspirante que concurría con él habían alcanzado aún el derecho a ser nombrados como funcionarios en prácticas para pasar a la fase de realización del curso del IVASPE.

– Es más, ni siquiera en caso de que se declarase la responsabilidad penal perseguida en la querrela podrían los órganos de la jurisdicción penal determinar a la persona que debe ser mejor valorada en la fase de oposición y nombrada como funcionario en prácticas, competencias todas ellas que corresponden en exclusiva al Ayuntamiento dentro de su ámbito de autoorganización y selección de personal.

– Por lo tanto, a través de la inscripción en el curso del IVASPE ordenada por la Audiencia Provincial, esta se inmiscuyó en competencias municipales, ya que tal decisión supone declarar al querellante como opositor mejor valorado y nombrarlo como funcionario en prácticas.

– Por lo demás, se entiende aplicable el artículo 7 de la Ley Orgánica de Conflictos Jurisdiccionales, que prohíbe el planteamiento de conflictos de jurisdicción a los juzgados o tribunales en los asuntos judiciales resueltos por auto o sentencia firmes.

b. La posición del Juzgado de Instrucción n.º 3 de Elche.

El Juzgado de Instrucción núm. 3 de Elche acuerda desestimar el requerimiento de inhibición y mantener su jurisdicción, en síntesis, por las siguientes consideraciones:

– La jurisdicción penal es competente para investigar el presunto delito de prevaricación administrativa objeto de la querrela, así como para adoptar las medidas cautelares necesarias para evitar las consecuencias nocivas que puedan derivarse para el perjudicado durante la tramitación de la causa.

– La normativa administrativa mencionada por el Ayuntamiento de Santa Pola en el oficio por el que se requiere de inhibición no se infringió ni por el Juzgado de Instrucción –en su auto de 27 de mayo de 2021–, ya que se limitó a ejecutar una medida cautelar propia de la jurisdicción penal adoptada por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Alicante, ni por ésta –en su auto de 20 de mayo de 2021–. En efecto, aunque se adopta una medida cautelar que afecta a un proceso de selección de personal que es objeto de investigación en una causa penal, no se invaden competencias administrativas, pues no se dicta resolución alguna propia del procedimiento administrativo ni se asumen competencias en materia de personal, dado que el acuerdo relativo a la realización del curso por el querellante no supone que en el procedimiento administrativo se le haya de adjudicar o no a él la plaza.

c. Las alegaciones del Ministerio Fiscal.

El Ministerio Fiscal considera que el conflicto debe decidirse a favor de la jurisdicción, en síntesis, por las siguientes razones:

– En cuanto al óbice de procedibilidad aducido por el Ayuntamiento de Santa Pola, debe tenerse en cuenta que, aunque los autos dictados por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Alicante y el Juzgado de Instrucción n.º 3 de Elche son firmes, se trata de resoluciones interlocutorias, por lo que no resulta aplicable el invocado artículo 7 de la LOCJ, como se afirma en las SSTCJ núm. 5/2001 (cj. 10/2000) y 7/2002 (cj. 6/2002).

– El objeto de la investigación penal es el examen de la actuación administrativa llevada a cabo durante un proceso de selección de personal por sí –como se afirma en la querrela– se estaban dictando resoluciones con la finalidad de impedir que el querellante –único participante propuesto por el tribunal de selección– pudiese obtener la plaza, tras haber superado la fase de concurso-oposición.

– El Ayuntamiento de Santa Pola no cuestiona la competencia de los órganos de la jurisdicción penal para el conocimiento de la causa ni para la adopción de las medidas necesarias para la protección de la víctima, sino que entiende que los autos dictados en

la causa penal invaden sus competencias de selección de personal –al posibilitar que uno de los aspirantes de un proceso selectivo en marcha realice un curso previsto para una fase posterior, cuando aún concurría con otro a la plaza y no había concluido la fase de selección–.

– Sin embargo, debe tenerse en cuenta que las competencias municipales se estaban ejerciendo en el seno de un proceso selectivo que estaba siendo objeto de investigación criminal por la posible comisión de un delito de prevaricación administrativa.

– Por ello, no puede acogerse la reclamación competencial del Ayuntamiento de Santa Pola, porque ello implicaría impedir la adopción de cualquier medida cautelar en las causas que tengan por objeto la investigación de los delitos cometidos con ocasión del ejercicio de competencias de las Administraciones públicas, so pretexto de que la adopción de tales medidas supone una injerencia en el ejercicio exclusivo de aquellas competencias.

– En realidad, la discrepancia del Ayuntamiento de Santa Pola versa sobre el alcance otorgado a las medidas cautelares adoptadas en la jurisdicción penal, lo que resulta ajeno al objeto propio de un conflicto de jurisdicción.

Cuarto. Sobre el alcance de las medidas cautelares adoptadas por las jurisdicciones contencioso-administrativa y penal.

En primer lugar y tal como manifiesta el Ministerio Fiscal, debe rechazarse la aplicación del artículo 7 de la Ley Orgánica de Conflictos Jurisdiccionales (Ley Orgánica 2/1987, de 18 de mayo) al haberse dictado las resoluciones objeto del conflicto en la pieza de medidas cautelares en la fase de instrucción de la causa penal.

Rechazado el óbice de procedibilidad, para comprobar si las medidas cautelares adoptadas por la jurisdicción penal respecto a las que el Ayuntamiento de Santa Pola ha planteado el conflicto de jurisdicción han invadido el ámbito competencial municipal, es preciso determinar con exactitud el alcance de las medidas cautelares adoptadas primero por la jurisdicción contencioso-administrativa y luego por el Juzgado de Instrucción n.º 3 de Elche y la Audiencia Provincial de Alicante.

a. Sobre las medidas cautelares adoptadas en la jurisdicción contencioso-administrativa.

Como se ha visto al reseñar los hechos de los que trae causa el presente conflicto, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 1 de Elche suspendió la ejecución del Decreto municipal 2704/2019, impugnado en el procedimiento contencioso-administrativo iniciado por don David. Por contra, el órgano judicial denegó la medida cautelar positiva solicitada en el posterior procedimiento dirigido contra el Decreto municipal 2138/2020, en el que se pedía que se inscribiera al recurrente en el siguiente curso teórico-práctico convocado por el IVASPE.

Debe destacarse, en primer lugar, que las partes enfrentadas en el presente conflicto jurisdiccional interpretaron de manera contrapuesta el alcance de la medida cautelar adoptada por el Juzgado contencioso de suspender la ejecución del Decreto 2704/2019. En efecto, el Ayuntamiento de Santa Pola entendió que la medida adoptada por el órgano judicial suspendía el proceso selectivo de la plaza de policía municipal en su integridad, el cual quedaba paralizado hasta la resolución del proceso contencioso administrativo. Por el contrario, el Juzgado de Instrucción –en puridad, la Audiencia Provincial en apelación– interpretó que al suspender la ejecutividad del Decreto municipal (el cual ordenaba retrotraer dicho proceso selectivo al momento anterior al tercer ejercicio), lo que estaba ordenando era la continuación de dicho proceso selectivo.

Es posible que sin este malentendido no se hubiera llegado a producir el conflicto, pero lo cierto es que estuvo provocado por una equívoca redacción del auto del Juzgado de lo contencioso que adoptó la medida. En efecto, la lectura de dicho auto muestra sin lugar a dudas que la pretensión del órgano judicial era suspender todo el proceso

selectivo, tal como entendió el Ayuntamiento de Santa Pola. Así se dice expresamente por dos veces en la fundamentación de la resolución: en el apartado 1 del segundo razonamiento jurídico, en el que tras afirmar que concurre *periculum in mora* se indica que «[...] no cabe duda alguna que, de no acordarse la paralización del proceso selectivo, la finalidad de recurso desaparecería por ser imposible reponer una situación de hecho materializada meses o incluso años antes de que recayese sentencia firme favorable a los intereses del recurrente»; y luego en el apartado 2 del mismo razonamiento jurídico, al valorar el efecto de la medida cautelar adoptada sobre el interés general, se afirma que «[...] ponderado el interés que pudiera quedar afectado entiendo que el mismo no debe prevalece sobre el interés particular en la paralización del mencionado proceso selectivo, máxime cuando de no accederse a ello pudiera darse la circunstancia de que prosperar el recurso interpuesto y tuviera nuevamente que efectuarse una convocatoria para el puesto de trabajo de Inspector de Policía Local con afectación directa de los derechos de los aspirantes a dicha plaza».

Ahora bien, tal pretensión del órgano judicial de suspender el desarrollo del proceso selectivo se trasladó a la parte dispositiva como «la suspensión de la resolución recurrida de fecha 21 de noviembre de 2019 y con número 2704/2019» sin mayores aclaraciones, esto es, se acordaba la suspensión del Decreto municipal 2704/2019 –lo cual, por lo demás, era lo solicitado por el actor–, el cual retrotraía dicho proceso selectivo al momento anterior a la práctica del tercer ejercicio, que había de ser realizado y valorado de nuevo. Consecuencia de ello fue que la Audiencia Provincial de Alicante afirmara que «el Auto que acordaba, en vía administrativa, la suspensión de la resolución impugnada –no la suspensión del proceso selectivo–, determinaba pues la suspensión [*sic*, en una manifiesta errata, en vez de "continuación"] del proceso selectivo, esto es, daba lugar a la continuación del mismo».

b. La paralización del proceso selectivo por parte del Ayuntamiento.

Habiendo entendido el Ayuntamiento de Santa Pola que el proceso selectivo estaba suspendido por la medida cautelar adoptada por el Juzgado contencioso en el procedimiento contra el Decreto 2704/2019, resultaba coherente que denegase al aspirante a policía municipal la inscripción en el curso del IVASPE que había solicitado.

Así, en el Decreto 2138/2020, el Ayuntamiento razonaba que:

«[...] el acto recurrido [en el recurso contra el Decreto 2704/2019] es la resolución del recurso de alzada por la cual se ordenaba al tribunal una nueva corrección del test de cultura policial que constituía el tercer ejercicio del proceso selectivo [...]. Dicha resolución y sus consecuencias, son los actos objeto del recurso y de enjuiciamiento, lo cual no significa que no existan ni que no sean válidos mientras no se enjuicie su legalidad en dicho proceso judicial y se dicte la sentencia que proceda. Lo que no pueden ser ejecutivos dado que la medida cautelar dictada por el Juzgado ha suspendido sus efectos. Por tanto el proceso selectivo se queda suspendido en dicho trámite donde existe un acta del tribunal de 28 de febrero de 2020, según la cual el tribunal resolvió dando por apto de la prueba del test de cultura policial a otro opositor, lo que impediría dar por definitiva y firme la propuesta de nombramiento al demandante que efectuó el tribunal con fecha de 4 de junio de 2019, hasta que se dicte sentencia.»

Y seguidamente el Decreto afirma que así lo había entendido el propio Juzgado cuando por dos veces afirmó en los fundamentos de su auto que el proceso selectivo quedaba suspendido, tal como se ha indicado antes.

De forma congruente con tal entendimiento del significado del auto sobre medidas cautelares del Juzgado contencioso, el Ayuntamiento denegaba en la parte dispositiva de su Decreto 2138/2020 la solicitud presentada por don David de ser inscrito en el siguiente curso del IVASPE «dado que el propio AUTO estimando la medida cautelar paraliza el proceso selectivo, quedaría igualmente paralizada su inscripción en el IVASPE a expensas de lo que se resuelva en Sentencia».

Interpuesto recurso judicial contra este Decreto 2138/2020 por don David, el propio Juzgado contencioso denegaría la medida cautelar positiva de ser inscrito en el curso del IVASPE por auto de 8 de junio de 2021. Para entonces ya se habían iniciado las actuaciones penales y el Juzgado razonaba que «denegada la medida cautelarísima, al no constatar la urgencia, y finalizado el plazo de inscripción interesado cautelarmente el 20 de mayo de 2021, y además, suspendido el curso del presente procedimiento por prejudicialidad, ningún sentido tiene la adopción de la medida cautelar interesada, en este momento procesal».

c. Las medidas cautelares adoptadas en el procedimiento penal.

En el curso de las actuaciones penales incoadas a instancias del opositor don David y como ya se ha indicado, el querellante volvió a pedir la medida cautelar de suspensión del Decreto 2704/2019, lo que fue denegado por el *Juzgado de Instrucción n.º 3 de Elche por auto de 24 de septiembre de 2020*, remitiéndose a lo que pudiera resolver al respecto la jurisdicción contenciosa, a la que correctamente califica como «la vía explícitamente contemplada en nuestro ordenamiento jurídico para suspender la ejecutividad de los actos administrativos» y, por tanto, la adecuada en el caso para obtener «la protección judicial de no ejecución de la resolución administrativa». El Juzgado se daba además por enterado de que la suspensión solicitada ya había sido acordada en dicha jurisdicción.

Pero lo relevante para el presente conflicto jurisdiccional es que dictado por el Ayuntamiento de Santa Pola el Decreto 2138/2020 –que denegaba la inscripción del querellante en el curso del IVASPE–, don David pidió como nueva medida cautelar su inscripción inmediata en el siguiente curso del IVASPE, medida que fue rechazada por el Juzgado de Instrucción por auto de 18 de diciembre de 2020, en el que reiteraba que era la jurisdicción contenciosa la adecuada para obtener la suspensión de un acto administrativo, además de valorar que no concurría *periculum in mora*.

Sin embargo, mediante el *auto dictado en apelación el 20 de mayo de 2021, la Audiencia Provincial de Alicante* entendió, como ya se ha indicado antes, que el Juzgado de lo contencioso al suspender la ejecutividad del Decreto 2704/2019 había ordenado la continuación del proceso selectivo y afirma que «el auto que acordaba la última medida cautelar en vía administrativa obligaba, tácitamente si así se quiere interpretar, a inscribir al apelante en el curso correspondiente para que continúe el proceso», añadiendo consideraciones que interpretan erróneamente el sentido de los razonamientos del auto de la jurisdicción contenciosa. Todo ello, además, a pesar de que el Juzgado de lo contencioso había denegado expresamente dicha medida cautelar en el auto de 18 de diciembre de 2020. En definitiva, la Audiencia Provincial otorga la medida cautelar solicitada al revocar el auto denegatorio de la misma del Juzgado de Instrucción (pese a que, también equivocadamente, en el fundamento tercero se afirma que «procede la estimación del recurso y el mantenimiento de la resolución apelada»).

En cualquier caso, es esta medida cautelar la que da lugar al conflicto que ahora resolvemos, al entender el Ayuntamiento de Santa Pola que la misma invadía sus competencias sobre selección de su propio personal.

Quinto. *La posición del Tribunal.*

El conflicto suscitado por el Ayuntamiento de Santa Pola debe ser desestimado. No obstante las equívocas circunstancias que llevaron a la Audiencia Provincial de Elche a adoptar la medida cautelar controvertida, la inscripción del querellante en el curso del IVASPE como funcionario en prácticas no invade las competencias municipales sobre el nombramiento de sus funcionarios dada la naturaleza cautelar de dicha inscripción que impide que tanto la inscripción como los resultados del curso tengan asegurada su validez.

En efecto, no cabe duda de que como consecuencia de la referida medida cautelar el querellante fue inscrito en el curso del IVASPE sin estar determinado de manera firme

que fuese a ser seleccionado tras la fase del concurso oposición convocado en su momento por el Ayuntamiento de Santa Pola. Pero resulta en todo punto evidente que la inscripción y realización del curso por parte del querellante, incluso en el caso de que se hubiera llegado a consolidar el nombramiento del querellante como policía local tras la finalización del curso, queda a expensa del desarrollo y resultado de los procedimientos judiciales, penal y contenciosos.

En cuanto al procedimiento penal iniciado por el querellante, deberá determinar si el referido Decreto 2704/2019 fue dictado como consecuencia de una conducta delictiva o no. Dilucidada tal circunstancia por la jurisdicción penal, será la jurisdicción contencioso-administrativa la que deberá declarar la nulidad o validez de dicho decreto, en el primer caso bien sea como consecuencia de haber sido dictado a resultas de una conducta prevaricadora, bien por razones de legalidad administrativa. Así pues, será en todo caso la jurisdicción contencioso-administrativa, en función de lo resuelto por la jurisdicción penal y de su propio y posterior examen de legalidad, la que determinará en qué momento ha de reanudarse el proceso selectivo y si la continuación del mismo como consecuencia de la medida cautelar adoptada por la jurisdicción penal debe ser confirmada como ajustada a derecho hasta el mismo nombramiento del querellante como funcionario local de carrera tras el curso de prácticas si tal nombramiento hubiese llegado a producirse.

Todo lo anterior quiere decir que pudiendo discrepar el Ayuntamiento de Santa Pola del acierto jurídico y oportunidad de la medida cautelar adoptada por la jurisdicción penal sobre la inscripción del querellante en el curso del IVASPE, no tiene razón en cuanto al conflicto jurisdiccional suscitado, pues en ningún caso dicha medida cautelar va a determinar en último término ni la validez de la inscripción en el curso del querellante ni su eventual nombramiento como policía local. Tanto la inscripción en el citado curso como su superación y posterior nombramiento como funcionario de carrera, de llegar a producirse, serán finalmente declarados válidos o no en los procedimientos contencioso-administrativos de que se ha dado cuenta. Hasta ese momento, toda la prosecución del proceso selectivo es cautelar, no definitiva, y dependiente del desarrollo de los procesos en ambas jurisdicciones y, en último término, de la resolución de los procedimientos contenciosos administrativos incoados.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, este Tribunal ha decidido

Resolver el conflicto de jurisdicción planteado por el Ayuntamiento de Santa Pola a favor del Juzgado de Instrucción n.º 3 de Elche y de la Audiencia Provincial de Alicante, cuyas resoluciones cautelares están dictadas en el ámbito de sus propias competencias.

Publíquese en el «Boletín Oficial del Estado».

Así se acuerda y firma.