

León, 21 de enero de 2019

**Ayuntamiento de XXX
(LEÓN)**

Asunto: Bases para la contratación del personal laboral temporal de la guardería municipal del Ayuntamiento de XXX (León) / Recurso de reposición /Falta de respuesta

Ilmo. Sr:

De nuevo nos dirigimos a V.I. una vez recibido el informe solicitado en relación con el expediente **20182129**, referencia a la que rogamos haga mención en ulteriores contactos que llegue a tener con nosotros.

Como recordará, en dicho expediente se hace alusión a la ausencia de respuesta por parte del Ayuntamiento de XXX al recurso de reposición de 30 de agosto de 2018 presentado contra las bases para la contratación de personal laboral temporal de la guardería municipal y que se registró el pasado 3 de septiembre de 2018 en la Sección Agraria Comarcal de XXX.

Iniciada la investigación oportuna se solicitó información sobre el estado de tramitación del referido recurso, trámite que ha sido cumplimentado por ese Ayuntamiento con fecha de entrada 11 de enero de 2019.

A la vista de lo informado, así como de la restante documentación que obra en poder de esta institución procede realizar las siguientes consideraciones.

Mediante Resolución de Alcaldía de 9 de agosto de 2018 se aprobaron las bases y la convocatoria para la selección de un puesto de Educador Infantil, con carácter de personal laboral temporal, para la Guardería municipal de XXX (León), mediante el sistema de concurso-oposición.



En concreto, establece la Base tercera lo siguiente: “Para la admisión de los aspirantes en las pruebas selectivas los aspirantes deberán reunir los siguientes requisitos: f) No podrán ser contratados y, por tanto seleccionados, los aspirantes que hubiesen sido contratados con anterioridad por la entidad, siempre que la duración del contrato prevista, adicionada a la duración de los contratos que hubiese tenido con la entidad, supere, al finalizar la contratación, un plazo de 24 meses en un período de 30 meses (...) Todos los requisitos exigidos deberán reunirse por los aspirantes a la fecha de la terminación de presentación de instancias y acreditarse en caso de superar las pruebas conforme se determine por la Secretaría del Ayuntamiento”.

Pues bien, en el recurso de reposición presentado contra las citadas bases textualmente se establece: “*presentó el siguiente recurso de reposición (...) por ser contrario el punto f) de la base tercera a la Constitución española y al ordenamiento jurídico y ser, en definitiva, una disposición nula de pleno derecho*”.

Por otro lado, en el informe municipal se indica que dicho recurso no ha sido objeto de respuesta con las siguientes matizaciones: “*Incorporada, de sus vacaciones anuales, en diciembre de 2018, la Secretaria municipal dio respuesta (...); no así al escrito interpuesto por (...), determinando la inadmisibilidad del presente recurso por falta de legitimación activa de XXX en el procedimiento, por no haber presentado, siquiera, su solicitud de participación al proceso selectivo. No obstante, de estimarse el presente caso no subsumible en la excepción a la obligación de la Administración de dictar resolución expresa, por esta parte se procederá a la mayor brevedad posible a la resolución del recurso interpuesto y a su posterior notificación*”.

A la vista del contenido del citado informe esta Institución no puede compartir su contenido y no solamente, como no podía ser de otra manera, por “*la obligación de la Administración de dictar resolución expresa*” sino porque entendemos, también, que no procede la inadmisibilidad del citado recurso acudiendo, sin más, al argumento de que XXX no ha “*presentado, siquiera, su solicitud de participación al proceso selectivo*”.

En relación con la problemática expuesta, debe tenerse en cuenta la STS de 9 de marzo de 2006 que resuelve el recurso interpuesto contra la Resolución de 10 de Enero de 1995 de nombramiento de funcionarios de la Escala Superior de Inspectores Tributarios de la Generalitat de Catalunya.

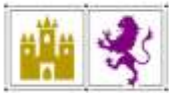


Según la referida Sentencia *“Es frecuente en los procedimientos selectivos o en concurrencia, ya sean oposiciones o concursos, ya concursos para la adjudicación de contratos, negar legitimación a quienes están fuera de la relación o no participan como aspirantes en los mismos, en este sentido las Sentencias de este Tribunal de 4 de junio de 2001, 15 de marzo o 20 de julio de 2005, porque para quienes se encuentran fuera de esta relación no existe en principio un perjuicio o beneficio de la anulación del acto administrativo. Es verdad que la recurrente se presentó al concurso selectivo que impugna, pero también lo es que no se presentó al segundo ejercicio, abandonando el proceso selectivo y, en consecuencia, colocándose en la misma posición de quien no participaba en el mismo (...) **no parece irrazonable reducir en principio la legitimación procesal para la impugnación de los procesos selectivos a quienes participan en los mismos, o intentan participar sin éxito en ellos por impedirse los requisitos de la convocatoria (...)** Es decir, no nos encontramos, en cuanto a los motivos de fondo, con alegaciones que afecten a presupuestos que impedirían la participación del recurrente y en última instancia la superación de las pruebas, supuestos en los que quizá la solución en cuanto a la legitimación hubiera sido distinta”*.

Por lo demás, la citada la STS de 9 de marzo de 2006 se cita y se transcribe en parte en la STSJCyL de 22 de septiembre de 2008 la cual declaró inadmisibile el recurso entablado, entre otros, contra la resolución de 1 de septiembre de 2006 de la Universidad de Salamanca por la que se convoca concurso para la provisión de puestos de trabajo del personal funcionario adscritos a grupos A y B, especialidad administrativa, así como contra la resolución de 18 de febrero de 1997 por la que se aprueba el baremo para la provisión de puestos de trabajo del personal funcionario de administración y servicios por vía indirecta.

Dicha Sentencia establece que: *“**el actor no se presentó al concurso de provisión, omisión que le coloca al límite de la legitimación. En esa situación, la última posibilidad que reconoce la doctrina jurisprudencial, de obligado acatamiento para este Tribunal radicaba en que la falta de participación obedeciese a la existencia de algún requisito que impidió al actor materializarla. Tal circunstancia brilla por su ausencia. Son dos las razones:***

La primera, meridiana, que no constan las razones por las que el actor no participó en el concurso, pues como bien advierte la sentencia apelada, la falta de participación del actor bien pudo obedecer a un transcurso del plazo, olvido, error o por cualquier otra circunstancia (...) Y la segunda razón; si analizamos la argumentación del actor, los concretos aspectos que



cuestiona, vemos que éste no discutía la inclusión en el concurso de requisitos que le impedían participar en el mismo (...). En concreto debatía (...) pero en ningún momento el actor alega, argumenta o prueba que tales circunstancias le habían impedido participar en el concurso (...) analizar la existencia o inexistencia de requisitos que impedían al actor participar en el concurso es tarea superflua toda vez que el propio actor admitió tanto por escrito como en el acto de la vista oral que estaba capacitado y disfrutaba de los requisitos para participar el concurso”.

En cualquier caso, no resulta de la documentación incorporada al expediente si el requisito establecido en el apartado f) de la Base tercera (“No podrán ser contratados y, por tanto seleccionados, los aspirantes que hubiesen sido contratados con anterioridad por la entidad, siempre que la duración del contrato prevista, adicionada a la duración de los contratos que hubiese tenido con la entidad, supere, al finalizar la contratación, un plazo de 24 meses en un período de 30 meses”) afecta a XXX, es decir, si le excluía o no de participar en el proceso selectivo para cubrir el puesto de Educador Infantil, con carácter de personal laboral temporal, para la Guardería municipal de XXX (León).

Ahora bien, en el caso de que el requisito establecido en el apartado f) de la Base tercera si le excluyera de participar en el proceso selectivo, y siguiendo el razonamiento de los precedentes pronunciamientos jurisprudenciales, entendemos que no sería conforme al ordenamiento jurídico declarar la inadmisibilidad del recurso de reposición.

En virtud de todo lo expuesto, y al amparo de las facultades conferidas por el Estatuto de Autonomía de Castilla y León y por la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común consideramos oportuno formular la siguiente **Resolución:**

“1.-Que por parte de ese Ayuntamiento se proceda a resolver el recurso de reposición presentado contra las bases para la contratación de personal laboral temporal de la guardería municipal que se registró el pasado 3 de septiembre de 2018 en la Sección Agraria Comarcal de XXX.

2.-Que, de conformidad con la doctrina jurisprudencial expuesta, se tenga en cuenta la improcedencia de declarar la inadmisibilidad del recurso de reposición si el requisito establecido en el apartado f) de la Base tercera suponía para XXX su exclusión del proceso selectivo”.



Esta es nuestra resolución y así se la hacemos saber, con el ruego de que nos comunique de forma motivada la aceptación o no aceptación de la misma en el plazo de dos meses, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.2 de la Ley Reguladora de la Institución.

Una vez realizadas las comunicaciones oportunas, se acuerda publicar la presente Resolución en la página web de esta Institución, previa disociación de los datos de carácter personal que contuviera.

Pendiente de sus noticias, reciba un cordial saludo.

Atentamente,

EL PROCURADOR DEL COMÚN

Fdo.: Tomás Quintana López