

El Sr. Presidente de la Mancomunidad _____, solicita un informe jurídico relativo a la posibilidad de modificar la Oferta de Empleo Público de estabilización.

ANTECEDENTES DE HECHO

En su escrito de petición de informe dirigido a este Servicio de Asistencia y Asesoramiento a Entidades Locales, el Sr. Presidente de la Mancomunidad _____ expone:

“D. _____, con D.N.I. nº _____, actuando como representante legal de la Mancomunidad de Municipios _____, con C.I.F. nº: _____, cuyo domicilio es C/ ____, s/n de _____, C.P. _____ - _____, teniendo en cuenta la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, regula procesos especiales de estabilización de empleo temporal con la finalidad de reducir la temporalidad en el empleo público y situarlo debajo del 8 por ciento en el conjunto de las Administraciones Públicas, ha llevado a cabo las siguientes actuaciones:

1º.- Aprobar la oferta de empleo público especial de consolidación de empleo temporal mediante Resolución de la Presidencia de __ de ____ de 2022, publicada en el BOP nº ____ de fecha __ de ____ de 2022.

2º.- Aprobar las bases de selección de personal, mediante Resolución de Presidencia de fecha __ de ____ de 2022 y de rectificación de fecha __ de ____ de 2023 y publicadas en los BOP nº ____ de fecha __ de ____ de 2022, así como en los BOP nº __ y __ de __ y __ de ____ de 2023 respectivamente.

3º.- Resolución para la publicación de la convocatoria en el B.O.E., adoptada con fecha __ de ____ de 2023 y publicada la misma con fecha __ de ____ de 2023 en el BOE nº ____.

4º.- Resolución aprobando la lista de admitidos provisional adoptada con fecha ____ de ____ de 2023 y publicada en el BOP n.º ____ de fecha ____ de ____ de 2023.

5º.- Resolución aprobando los admitidos definitivos y la prórroga para constituir el Tribunal de fecha ____ de ____ de 2023, pero sin publicar en el BOP.

Dado que el plazo para la finalización de la Estabilización finaliza el 31 de diciembre del presente año 2024 y que por la Mancomunidad se ha aprobado no prorrogar uno de los Programas subvencionados por la Junta de Extremadura (como lo son la mayoría de las plazas en proceso de Estabilización), que conlleva la eliminación de dos plazas (Psicólogo y Educadora Social), estando por ello paralizado todo el proceso de selección.

Solicita Informe de los servicios jurídicos de esa Diputación, dado que todas las plazas señaladas se vienen ocupando desde antes de 2016, si bien todas ellas, menos las 4 plazas de personal para el mantenimiento de las Depuradoras, se ocupan mediante personas contratadas con subvención de la Diputación Provincial (Una) y de la Junta de Extremadura (10), en el siguiente sentido:

1º.- ¿Es posible reducir el número de plazas de la oferta, eliminando de ella la totalidad o parte de las plazas subvencionadas, toda vez que cuando se deje de recibir la subvención sería difícil financiar dichos contratos?

2º.- Podría iniciar y aprobar la Mancomunidad, mediante la revisión de oficio, la nulidad de del procedimiento llevado a cabo, en todo o en parte, al apreciarse que no se cumple uno de los requisitos en lo aprobado para la tasa adicional para la estabilización de empleo temporal autorizada por Ley 20/2021, como es que las plazas estén dotadas presupuestariamente?

En espera de recibir el informe, a la mayor brevedad, dado las fechas en que nos encontramos, y la posible responsabilidad de esta Presidencia al no cumplir con la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, le saluda atte.

En _____, a la fecha que consta al margen.

DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE”

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA: Interesa destacar que, como indica la propia solicitud de informe, en el proceso de estabilización puesto en marcha por la mancomunidad se han producido ya los siguientes hitos:

- Aprobación y publicación en BOP número ____, de __ de ____ de 2022 de la oferta de empleo público especial de consolidación de empleo temporal
- Aprobación y publicación en BOP número ____, de __ de ____ de 2022, con rectificación de errores publicada en BOP de __ y __ de ____ de 2023, de las bases de selección que rigen dicho procedimiento de estabilización.
- Resolución para la publicación de la convocatoria en el B.O.E., adoptada el pasado día __ de ____ de 2023, publicada el pasado día __ de ____ de 2023 en el BOE número ____.
- Resolución aprobando la lista de admitidos provisional adoptada con fecha __ de ____ de 2023 y publicada en el BOP nº __ de fecha __ de ____ de 2023.
- Resolución aprobando los admitidos definitivos y la prórroga para constituir el Tribunal, de fecha __ de ____ de 2023, pero sin publicar en el BOP.

Así las cosas, es preciso también partir del hecho de que cuando la mancomunidad optó por incluir las plazas en cuestión en la Oferta de Empleo Público extraordinaria de estabilización de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, sería porque las mismas cumplían los requisitos que permitían acogerse al proceso extraordinario de estabilización.

Hay que tener en cuenta también que, como dispone el artículo 2.1 de la citada Ley 20/2021, se habilita a las entidades locales, una tasa adicional para la estabilización de empleo temporal, y es importante poner énfasis en que la Ley habla de habilitar una tasa adicional para estabilización, lo cual supone que, en puridad, la estabilización no es en sí misma obligatoria para la Administración, que estabilizará o no, en función de su potestad de autoorganización legalmente reconocida a las Entidades Locales.

En consecuencia, siguiendo el criterio del mencionado artículo 2.1 de la Ley 20/2021, la mancomunidad decidió poner en marcha el proceso de estabilización, en el que se “incluirá las plazas de naturaleza estructural que, estén o no dentro de las relaciones de puestos de trabajo, plantillas u otra forma de organización de recursos humanos que estén contempladas en las distintas Administraciones Públicas y estando dotadas presupuestariamente, hayan estado ocupadas de forma temporal e ininterrumpidamente al menos en los tres años anteriores a 31 de diciembre de 2020 (es decir, desde el 31 de diciembre de 2017)”.

En este sentido, interesa hacer una precisión adicional, cual es que hasta tanto se emitan criterios interpretativos que ofrezcan luz sobre determinados aspectos de la Ley 20/201, en este contexto resulta de interés tener en cuenta las indicaciones contenidas en la Resolución de la Secretaría de Estado de Función Pública sobre las Orientaciones para la puesta en marcha de los procesos de estabilización derivados de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de Medidas Urgentes para la Reducción de la Temporalidad en el Empleo Público, de fecha uno de abril de 2022, que en su apartado 1.4. se encargó de desgranar el concepto de plazas de naturaleza estructural, al decir:

“La tasa adicional que autoriza el artículo 2 y, por extensión, las disposiciones adicionales sexta y octava, incluirá las plazas de naturaleza estructural dotadas presupuestariamente.

Se entiende por plazas de naturaleza estructural aquellas relativas a funciones recurrentes que se integran en la actividad ordinaria y del normal funcionamiento de la Administración de que se trate, incluyendo por tanto, las plazas ligadas a programas o actuaciones que no gocen de sustantividad propia y diferenciada de la actividad ordinaria.

Con carácter general, estas plazas se corresponderán con aquéllas destinadas al ejercicio de competencias propias de la Administración correspondiente. No obstante, especialmente en relación con la Administración local, podrán existir plazas de carácter estructural referidas al ejercicio de competencias que tengan delegadas, a través del instrumento jurídico oportuno. En estos casos, corresponderá la estabilización a la Administración que efectivamente realice la actuación, con independencia de que la financiación corresponda a otra Administración pública.”

SEGUNDA: En todo caso, teniendo en cuenta que entre los distintos hitos puestos en marcha en el seno del proceso de estabilización iniciado por la Mancomunidad de la _____, resulta que se encuentran aprobadas y publicadas la Oferta de Empleo Público de Estabilización; las bases de convocatoria; las listas provisionales de admitidos y excluidos; y en última instancia, también se ha aprobado, si bien no se ha publicado la lista definitiva de admitidos y excluidos, de manera que así las cosas la Administración no podría dejar sin efecto dichos procedimientos.

Y ello porque en doctrina del Tribunal Supremo establecida ya en la STS de 16 de julio de 1982, respecto a los procesos selectivos y las expectativas de derechos, para que la Administración no pueda volver sobre sus propios actos es preciso que los mismos hayan originado, no una expectativa de derecho, sino un auténtico derecho, que

sólo surge cuando la corporación local ha aprobado la lista provisional de personas admitidas y excluidas.

Así lo establece también la Sentencia del TSJ de Madrid de 25 de noviembre de 2016 (rec. 560/2016) que, referenciando la ya citada STS de 16 de Julio de 1982, razona lo siguiente:

“...para que la Administración no pueda volver sobre sus propios actos, es preciso que los mismos hayan originado, no una mera expectativa de derecho, sino un auténtico derecho, puesto que, los derechos adquiridos no nacen hasta que se reúnen todos los hechos jurídicos que son presupuesto o requisito para ello; y ciertamente, la simple presentación de una Instancia solicitando tomar parte en el concurso oposición, sobre cuya petición la Administración aún no se ha pronunciado, no origina en el que la presenta más que una mera expectativa de derecho, y no un auténtico derecho que sólo surge a partir del momento en que pronunciándose sobre ella la Corporación Local le hubiere incluido en la lista provisional de aspirantes admitidos”.

En consecuencia, los que suscriben mantenemos un punto de vista coincidente con el sostenido por el TS, en el sentido de que entendemos que la lista provisional supone para los admitidos un pronunciamiento expreso de la Entidad Supramunicipal, que hace que nazcan una serie de derechos, que dejan de ser meras expectativas.

Y una vez convocado el proceso de selección para cubrir las plazas por el procedimiento de estabilización, habiéndose aprobado y publicado la lista provisional con todos los candidatos admitidos, aprobado la lista definitiva, aunque no se haya publicado, ni se hayan realizado las pruebas en qué consiste dicho proceso, este procedimiento administrativo genera derechos (ya no meras expectativas) a favor de los candidatos concurrentes.

Por ello, no sería posible desistir del mismo, mediante la posibilidad de reducir a estas alturas el número de plazas, lo cual, por otra parte, debería contar además con la

oportuna negociación sindical, y en última instancia, el procedimiento sólo podría ser revisado conforme a los mecanismos previstos en tal sentido por la legislación de procedimiento administrativo, es decir, la revisión administrativa de oficio, o bien los oportunos recursos administrativos.

Pero para ello, deberían concurrir en el caso concreto vicios de nulidad o anulabilidad, a efectos de poder iniciar una revisión de oficio o declaración de lesividad, respectivamente, cuestión que, salvo mejor criterio jurídico de la mancomunidad, no parece que concurra en el supuesto planteado.

De esta forma, la puesta en marcha por la mancomunidad del proceso de estabilización, a la vista del momento procesal en el que se encuentra el mismo, no permitiría llevar a cabo la pretensión, por medio de la cual lo que en el fondo se estaría planteando no sería otra cosa que desistir de un procedimiento selectivo que ya ha generado derechos en los aspirantes admitidos, al existir un pronunciamiento de la Administración (Mancomunidad _____ en este caso) respecto de las plazas a estabilizar.

De esta forma, vistos los anteriores antecedentes de hecho, así como la exposición jurídica aquí enumerada, puede formularse la siguiente,

CONCLUSIÓN

ÚNICA: Una vez que la Mancomunidad de la _____ ha convocado el proceso de selección de estabilización de empleo temporal de una serie de plazas, habiéndose aprobado y publicado la lista provisional de los candidatos admitidos, estando aprobada la lista definitiva, aunque no esté publicada, ni se hayan realizado las pruebas en qué consiste dicho proceso, este procedimiento administrativo genera derechos (ya no meras expectativas) a favor de los candidatos concurrentes admitidos, por lo que no cabe desistir del mismo, sino que sólo podría ser revisado por los mecanismos previstos en tal sentido por la legislación de procedimiento



DIPUTACIÓN DE CÁCERES
ÁREA DE HACIENDA Y ASISTENCIA A ENTIDADES LOCALES

administrativo en caso de que hubiera alguna causa para ello, para lo cual en opinión de los que suscriben, no existe base jurídica, salvo mejor criterio jurídico de la mancomunidad.