

RESOLUCIÓN número 02518/17, 24 de octubre de 2017

Visto por la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Navarra el expediente del recurso de alzada número **17-00591**, interpuesto por **DOÑA**, **DON** y **DON**, en nombre y representación del "**SINDICATO**", contra resolución de la Alcaldía del **AYUNTAMIENTO DE BERRIOZAR** de fecha 30 de diciembre de 2016, sobre convocatoria para la constitución a través de pruebas selectivas, de una relación de aspirantes al desempeño, mediante contratación temporal, del puesto de Auxiliar de Policía Local.

Ha sido Ponente don Raúl-Antonio Cruzado Espinoza.

ANTECEDENTES DE HECHO

1º.- El recurso de alzada se interpone contra resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Berriozar de 30 de diciembre de 2016, sobre convocatoria para la constitución a través de pruebas selectivas, de una relación de aspirantes al desempeño, mediante contratación temporal, del puesto de Auxiliar de Policía Local.

2º.- El Ayuntamiento de Berriozar remite el expediente y un informe en defensa de la legalidad del acto recurrido en el que tras exponer los argumentos jurídicos que considera de aplicación solicita la desestimación del recurso planteado.

3º.- Propuesta por las partes la práctica de prueba, se admiten los documentos acompañados a sus respectivos escritos y respecto al resto, el Tribunal no la considera necesaria para dictar resolución.

4º.- No se admite la documentación presentada por los recurrentes con posterioridad a la presentación del recurso por haberse presentado fuera del plazo del mes de interposición.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El acto objeto de impugnación en la presente alzada es la convocatoria para la constitución a través de pruebas selectivas, de una relación de aspirantes al desempeño, mediante contratación temporal, del puesto de trabajo de Auxiliar de Policía Local del Ayuntamiento de Berriozar, publicada en el Boletín Oficial de Navarra número 28, de 9 de febrero de 2017.

La parte recurrente alega, en síntesis, que la convocatoria es fraudulenta porque contraviene la sentencia número 182, de 3 de octubre de 2016, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Pamplona careciendo de motivación al respecto, que incumple el artículo 2 del Acuerdo sobre condiciones de empleo del personal funcionario y contratado administrativo al servicio del Ayuntamiento de Berriozar, y que las bases 1.3, 7.3, 8 y 9 de la convocatoria no se ajustan a Derecho.

El informe municipal señala que la presente convocatoria no guarda relación con la sentencia citada por los recurrentes porque recaída dicha sentencia el Ayuntamiento debe proceder a valorar la necesidad real de la plantilla orgánica y que dicho procedimiento se ha iniciado ya por el Ayuntamiento. Manifiesta que con independencia

del mencionado procedimiento resulta necesario contar con un listado de aspirantes a los que pueda contratarse en caso de ausencia de alguno de los Policías municipales.

En cuanto a las alegaciones de vulneración del Acuerdo de condiciones de empleo del personal funcionario y contratado administrativo al servicio del Ayuntamiento de Berriozar, la entidad local alega los motivos por los que considera que no se vulnera legalidad alguna. También, expresa los motivos por los que considera ajustada a Derecho las Bases 1.3, 7.3, 8 y 9 de la convocatoria.

SEGUNDO.- El objeto de la sentencia número 182, de 3 de octubre de 2016, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Pamplona, era los contratos en régimen administrativo (en relación a sus modalidades de contratación) de dos Auxiliares de Policía del Ayuntamiento de Berriozar, es por ello que el fallo de la sentencia al estimar el recurso declara: *"la procedencia de la liquidación de los contratos administrativos de los citados auxiliares de la Policía Local de Berriozar"*.

Dicha sentencia no tiene nada que ver con el acto administrativo objeto de la presente alzada que es la convocatoria para la constitución a través de pruebas selectivas, de una relación de aspirantes al desempeño, mediante contratación temporal, del puesto de trabajo de Auxiliar de Policía Local del Ayuntamiento de Berriozar.

En cuanto a la motivación, debe tenerse en cuenta que determinados actos administrativos tienen una motivación implícita en el mismo acto. El aprobar una convocatoria para constituir, a través de pruebas selectivas, una lista de aspirantes a contratar para un determinado puesto de trabajo lleva implícita la motivación de que la misma se realiza con el fin de atender las necesidades temporales de cobertura de los referidos puestos.

Pero es que, además, en el presente caso la propia convocatoria señala expresamente en su Base 1.1 los motivos por el que se aprueba la misma, por lo que procede desestimar esta alegación.

TERCERO.- En relación al Acuerdo sobre condiciones de empleo del personal funcionario y contratado administrativo al servicio del Ayuntamiento de Berriozar debemos manifestar que el mismo sólo es aplicable en cuanto no vulnere o no sea incompatible con el régimen de función pública navarro, porque aunque nuestro ordenamiento jurídico prevé la posibilidad de convenios colectivos no debemos olvidar que la función pública es en esencia un régimen estatutario.

La parte recurrente alega que antes de aprobar la convocatoria objeto de la presente alzada debió haberse ofrecido la contratación temporal a los aprobados sin plaza de la última convocatoria para la provisión, mediante oposición, de las plazas de agente del Cuerpo de Policía de Berriozar aprobadas en el año 2009 por resolución del Director General de Interior.

El artículo 19.7 de la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, de las Policías de Navarra, referido a los Auxiliares de Policía Local, establece:

"El régimen aplicable al personal a que se refiere este artículo será el establecido en el Estatuto del Personal al servicio de las Administraciones Públicas de Navarra para el personal contratado en régimen administrativo, con las salvedades establecidas en esta Ley Foral, y será encuadrado en el nivel D del referido Estatuto".

El artículo 42 del Decreto Foral 113/1985, de 5 de junio, por el que se aprueba el reglamento de ingreso en las Administraciones Públicas de Navarra, regula las listas de

contratación temporal que se pueden constituir mediante las distintas convocatorias de selección de personal temporal que puede realizar una Administración Pública. Dichas convocatorias, para distintas listas de contratación, se pueden realizar sin perjuicio de que existan aspirantes en otra lista de contratación del mismo puesto de trabajo.

Es decir, pueden existir aspirantes para el llamamiento de un puesto de trabajo correspondiente a una lista de aprobados sin plaza constituidas por aquellos que han superado las pruebas selectivas de ingreso como funcionarios que no hubiesen obtenido plaza y, aún así, la Administración puede decidir aprobar unas nuevas listas mediante una convocatoria para la provisión temporal del mismo puesto de trabajo. Distinta será la prioridad en el llamamiento de los aspirantes entre una lista y otra.

Por tanto, procede desestimar la alegación de la parte recurrente de que se anule la presente convocatoria sobre la base de que no se ofreció a los aspirantes de una lista anterior; siendo además, que dicha lista anterior no es para el mismo puesto de trabajo que la convocatoria objeto de la presente alzada.

La misma suerte debe tener la alegación de la parte recurrente de que la entidad local no aprobó la OPE para el año 2017 porque no es necesario para aprobar una convocatoria para la constitución de una lista de contratación temporal.

En relación a la falta de consulta a la Comisión de Personal debemos señalar que estamos ante una convocatoria para la constitución de una lista de contratación y no ante una "contratación administrativa" o de su "regulación". No obstante, el informe municipal señala que la Comisión de Personal fue informada en sesión de fecha 14 de diciembre 2016.

CUARTO.- Sobre las Bases de la convocatoria.

Si bien procede desestimar todas las alegaciones anteriores, distinta suerte deben tener las alegaciones realizadas frente a las concretas Bases de la convocatoria que se impugna en esta alzada.

Así, iremos directamente a la Base por la que este Tribunal entiende que se vulnera el principio de igualdad en el acceso a la función pública, sin que sea necesario por ello el análisis de las otras Bases impugnadas.

Nos estamos refiriendo a la Base 8, la cual señala:

"8.? Curso de formación impartido por la Escuela de Seguridad y Emergencias de Navarra.

Las pruebas selectivas comprenderán en todo caso un curso de formación impartido por la Escuela de Seguridad y Emergencias de Navarra, para aquellos/as aspirantes que no tuvieran la habilitación, la superación de dicho curso constituirá requisito indispensable para poder ser contratado/a como Auxiliar de Policía, los que lo tengan podrán ser contratados directamente.

Sólo podrán realizar el curso de formación las dos primeras personas de la lista que hayan obtenido mejor puntuación en el concurso-oposición y que no tengan la habilitación. Estas personas deberán acudir al primer curso de formación que se imparta, de no hacerlo quedarán automáticamente, excluidas de la lista. En el caso de que haya más de dos personas con la misma puntuación, los empates se dirimirán como sigue: en primer lugar la persona que haya obtenido mayor puntuación en la prueba de aptitud psicotécnica, en segundo lugar la persona que haya obtenido mayor puntuación en la prueba teórica y por último la persona que haya obtenido mayor puntuación en la prueba física.

A los efectos previstos en el apartado anterior, los/as aspirantes que ya hubieran superado el curso organizado por la Escuela de Seguridad y Emergencias de Navarra, que se probará mediante la presentación del correspondiente certificado oficial, podrán ser contratados directamente una vez finalizado el proceso de concurso-oposición, según el orden de puntuación y las necesidades" (el subrayado es nuestro).

Antes de entrar en el análisis del párrafo subrayado debemos indicar (dada su relación, también, con lo dispuesto en la Base 9) que el curso que se realiza en la Escuela de Seguridad y Emergencias de Navarra (ESEN) forma parte del proceso selectivo con lo cual aunque algunos aspirantes no lo tengan que realizar (por poseer ya la respectiva habilitación) el procedimiento administrativo selectivo no finaliza (y por ende no puede existir aun lista de aspirantes a la contratación) hasta que dicha Escuela remita la relación de aspirantes que han superado dicho curso, para que posteriormente la entidad local apruebe la lista de aspirantes a la contratación en la que se incluya a todos los aspirantes (tanto los que ya poseían la habilitación, como los que la obtienen dentro del proceso selectivo). Así se deduce del artículo 42.2 del Decreto Foral 113/1985, de 5 de junio, por el que se aprueba el reglamento de ingreso en las Administraciones Públicas de Navarra, cuando señala:

"2. Las Administraciones Públicas de Navarra podrán constituir listas de aspirantes a la contratación temporal, de acuerdo con los siguientes sistemas de selección:

(...)

c) Listas de aspirantes constituidas mediante convocatoria pública de pruebas selectivas para la provisión temporal del puesto de trabajo de que se trate, de acuerdo con el orden de puntuación obtenida en las correspondientes pruebas selectivas.

(...)".

Es decir, el objeto de la convocatoria es la constitución de una lista para la contratación temporal para determinado puesto de trabajo. El procedimiento administrativo finaliza cuando se aprueba de forma definitiva la mencionada lista de contratación, por lo que no es posible realizar un "adelanto" de lista de contratación y proceder a contratar "directamente" a los que poseen la habilitación antes de que finalice el proceso selectivo (el cual debe finalizar con la lista definitiva ?por orden de prelación entre los aspirantes- que se aprueba al final del proceso selectivo).

Pero centrémonos en el párrafo que hemos subrayado: *"Sólo podrán realizar el curso de formación las dos primeras personas de la lista que hayan obtenido mejor puntuación en el concurso-oposición y que no tengan la habilitación"*. Lo dispuesto en este párrafo de la Base 8 es contrario al principio constitucional de acceso a la función pública en condiciones de igualdad.

Es contrario a dicho principio constitucional porque limita la contratación de aquellos aspirantes que participan en el proceso selectivo y que no tienen la respectiva habilitación sino que la obtendrán (y por ende tendrán la posibilidad de ser contratados) durante dicho proceso, respecto de aquellos otros que ya tienen la referida habilitación.

Así, si llegaran a la fase final del proceso selectivo (antes del curso de la ESEN) diez aspirantes de los cuales; por ejemplo, cinco tuvieran la habilitación y los otros cinco carecieran de la misma. Entonces los cinco aspirantes que tienen la habilitación pasarían a formar parte de la lista de contratación, mientras que en el caso de los otros cinco aspirantes que no la tienen sólo podrán formar parte de la lista de contratación dos de ellos (que son los que podrán realizar el curso de la ESEN -y lo superen-). Pero es que, además, los otros tres aspirantes (que no realizan el curso de la ESEN y, por ello, no

formarán parte de la lista de contratación) puede que hayan obtenido mejores resultados en el proceso selectivo que aquellos otros aspirantes que sí tienen la habilitación, lo cual vulnera el principio de mérito y capacidad.

La existencia de esta limitación en el acceso a la lista de contratación entre los aspirantes que concurren al proceso selectivo es contraria al principio constitucional de acceso a la función pública en condiciones de igualdad.

Esta limitación incluso puede haber restringido la participación en el proceso selectivo de otras personas interesadas en participar en el referido proceso que no tenían la referida habilitación y que al ver que sólo iban a formar parte de la lista de contratación como máximo dos aspirantes, entonces declinaran la presentación de solicitudes de participación.

Visto que nos encontramos ante una vulneración del principio constitucional de acceso a la función pública en condiciones de igualdad procede anular la convocatoria realizada por el Ayuntamiento de Berriozar por ser la misma contraria a Derecho.

Por todo lo expuesto, el Tribunal,

RESUELVE: Estimar el recurso de alzada más arriba indicado interpuesto contra resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Berriozar de 30 de diciembre de 2016, sobre convocatoria para la constitución a través de pruebas selectivas, de una relación de aspirantes al desempeño, mediante contratación temporal, del puesto de Auxiliar de Policía Local, acto que se anula por no resultar ajustado a Derecho.

Así por esta nuestra resolución, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.- Roberto Rubio.- Gabriel Casajús.- Raúl-Antonio Cruzado.- Certifico.- María--Carmen Lorente, Secretaria.-