



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 4 1 / 2 0 0 5

(Sección 1ª)

La Laguna, a 12 de mayo de 2005.

Dictamen solicitado por el Excmo. y Mgfco. Rector de la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria en relación con la ***revisión de oficio de la Resolución del Gerente, de 30 de octubre de 2001, por la que se convocó concurso de méritos para la provisión de un puesto de trabajo en la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria (EXP. 105/2005 RO) ****.

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante escrito de 31 de marzo de 2005, el Rector de la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria interesa preceptivamente y por el procedimiento ordinario, al amparo de los arts. 11.1.D.b), 12.1 y 20.1 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo, Dictamen en relación con la Propuesta de Resolución por la que resuelve procedimiento revisor, por nulidad de pleno derecho, de la Resolución de 30 de octubre de 2001, del Gerente, modificada por la de 10 de enero de 2005, por la que se convocó concurso de méritos para la provisión de un puesto de trabajo en la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria correspondiente al Grupo A, toda vez que la indicada Resolución lesiona el derecho fundamental del art. 23.2 de la Constitución (CE) de una concursante y, además, tiene contenido imposible; lo que conduce a las causas de revisión contempladas en el art. 62.1.a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC).

* PONENTE: Sr. Bosch Benítez.

2. El análisis de la Propuesta de Resolución y la adecuación de las causas de revisión que se alegan como fundamento del procedimiento incoado exige una previa relación de hechos.

Mediante la citada Resolución se convocó concurso de méritos cuya base segunda limitaba la participación a “todo el personal funcionario de la Universidad (...) que cumpla los requisitos de la Relación de Puestos de Trabajo (RPT), según se establece en el art. 194.3 de los Estatutos de (la) Universidad: Los/as funcionarios/as de carrera que pertenezcan a las Escalas de la Administración y Servicios de la Universidad (...) y los/as funcionarios/as que presten servicios en la Universidad (...) en el momento de la publicación de esta convocatoria”.

En la citada RPT, con el nº 1.05.1.01 se identifica el puesto de Directora, indicándose como requisitos para el desempeño del puesto procedencia “ULPGC” y adscripción a los Cuerpos/Escalas de “T GES/ADM F Y T” (Escala Técnica de Gestión/Administradores Financieros y Tributarios).

Con fecha 19 de noviembre de 2002, el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de los de Las Palmas dicta Sentencia que resuelve recurso contencioso interpuesto por la concursante B.D.C. contra, en particular, la base segunda de la citada convocatoria, al permitir concursar a los funcionarios/as que prestaren servicios en la Universidad en el momento de la publicación de la convocatoria, por contradecir los términos de la RPT, que exige que los interesados en el concurso tengan como Administración de procedencia la propia Universidad (ULPGC), y por extensión los propios Estatutos de la Universidad que, en efecto, distinguen entre “funcionarios propios” y “de otras Administraciones públicas que de acuerdo con la legislación vigente preste servicios en la misma”. Según la indicada Sentencia, la convocatoria “ha extendido los requisitos de participación en el concurso más allá de lo permitido por la RPT”, permitiendo el concurso de quienes “sin ser funcionarios propios de la Universidad convocante se encuentren prestando servicios en ella procedentes de otras Administraciones incluso con carácter temporal”. La participación de los funcionarios no propios debe hacerse en los términos de la Ley, que no es otra que el art. 17 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública (LMRFP), el cual anuda la movilidad interadministrativa del personal a lo que “establezcan las relaciones de puestos de trabajo”. Precepto que, sigue diciendo la citada Sentencia, se debe interpretar (siguiendo la STS de 12 de mayo de 1995) en el sentido de que el mismo sólo otorga

“la posibilidad de acceder a puestos de trabajo (...) en cuanto las relaciones de puestos de trabajo (...) contengan expresa previsión al respecto”.

La citada Sentencia fue confirmada por la Sentencia 74/2003, de 3 de octubre, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, al concluir que “únicamente los funcionarios de procedencia o propios de la Universidad podían tener acceso a la plaza de que se trata”.

Por Resolución de 10 de enero de 2005 se da cumplimiento a la indicada Sentencia, anulándose la base segunda de la convocatoria, en la parte que fue impugnada.

(...)¹

II

Son varias las razones en las que se funda la revisión. Pero antes de entrar en el fondo del asunto, resulta necesario establecer algunas bases o reglas que nos permitan examinar la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución.

1. La firmeza de las Sentencias obliga a su ejecución pura en sus propios términos, a salvo el sistema de recursos y las excepciones legalmente previstas (arts. 118 CE y 17 y 18.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, LOPJ) y con el alcance que las leyes digan [arts. 31.1, 71.1.a) y 72.3 LJCA]. La ejecución de las Sentencias en sus propios términos forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.2 CE, debiendo las partes cumplir sus términos en “la forma y término que en éstas se consignen” de modo tal que son nulos de pleno derecho cuantos actos se realicen con el fin de “eludir su cumplimiento” (art. 103 LJCA) sin que quepa suspensión del fallo salvo concurso de “imposibilidad material o legal” (art. 105 LJCA) o el planteamiento de la cuestión incidental que contempla el art. 109 LJCA.

La cosa juzgada de las Sentencias firmes impide el replanteamiento de la cuestión litigiosa ya resuelta por aquellas Sentencias, siendo asimismo uno de los contenidos del derecho a la tutela judicial efectiva.

¹ Texto suprimido al ser mera descripción de hechos y/o trámites.

Dicho esto, la ejecución de la Sentencia se satisfacía, pues, con la anulación de un párrafo de la base segunda de la Resolución de la convocatoria *-petitum* del recurso-; y a ello se procedió por la ciertamente tardía Resolución de 10 de enero de 2005 que, en efecto, anuló el citado párrafo. En ese momento, la Sentencia tuvo ejecución conforme a la Ley.

A partir de ese momento, no cabe reinterpretar el fallo, adivinar la voluntad auténtica del juzgador o concluir que el fallo es de contenido imposible, porque ello supone, simple y llanamente, interferir en la ejecución debida de la Sentencia firme fuera de los cauces legalmente dispuestos para ello. Si la ejecución generaba dudas o era imposible en sus propios términos, se debió plantear el incidente en el momento oportuno; o solicitar la aclaración de la Sentencia antes de que la misma ganase firmeza. No basta a estos efectos que en su momento se hubiera puesto en conocimiento de los órganos jurisdiccionales la “contradicción” en que incurría la RPT a consecuencia del fallo que hacía que éste fuera de imposible cumplimiento. Y ello porque no sólo no consta, sino porque incluso siendo así esa puesta de conocimiento no libera del planteamiento del incidente debido en fase de ejecución. Sólo consta que la ejecución tuvo lugar por Resolución de 10 de enero de 2005, bastante tiempo después –más de un año- desde que se dictó la Sentencia de apelación por el Tribunal Superior (74/2003, de 3 de octubre) que confirmó todos los extremos de la Sentencia del juzgador *a quo*, sin que en ese plazo conste que el órgano encargado de la ejecución de la Sentencia adoptara alguna medida que expresara, de forma procesalmente adecuada, los términos dubitativos o contradictorios en los que incurría la Sentencia. Lo que impide que ahora se pueda reabrir el proceso para resolver, a través de un procedimiento administrativo revisor, los supuestos *vicios, errores o los términos contradictorios* de la Sentencia, se recuerda, ya ejecutada.

La consecuencia lógica de esa ejecución no era otra que la prosecución del concurso una vez se hubiera excluido del mismo a la concursante que no cumplía el requisito de la base segunda: Pertenencia a Cuerpo/Escala propia de la Universidad.

2. Si la cosa juzgada impide el replanteamiento procesal de una misma controversia, más aun se opone a la misma el replanteamiento de la *litis* en vía administrativa, siquiera sea en un procedimiento revisor.

La solicitud de inicio del procedimiento revisor incurría en causa de inadmisión (art. 102.3 LRJAP-PAC) al haber sido desestimada la misma pretensión en vía procesal contenciosa, siendo nulos los actos que se dictaren para eludir el cumplimiento de

una Sentencia (art. 103.2 LJCA). Y, justamente, la consecuencia de prosperar el procedimiento revisor no es otra que la nulidad de la convocatoria, cuando el fallo se limitaba a anular sólo un párrafo de la base segunda de la misma convocatoria. Constando por otra parte que la argumentación en la que se apoya el inicio del procedimiento revisor es la misma que la utilizada en su día en la vía contenciosa por la parte a la que perjudica el fallo y que ha instado el procedimiento de revisión.

La apertura del procedimiento revisor, pues, fue incorrectamente acordada.

3. Por las mismas razones que las expresadas con anterioridad, la suspensión de la Resolución de 30 de octubre de 2001 interfiere en la debida ejecución del fallo y, por ello, es cuestionable en sí misma. Pero es que, además, no concurren aquí las causas legalmente previstas (art. 104 LRJAP-PAC) para que tal suspensión sea acordada: Perjuicios de imposible o difícil reparación. En primer lugar, porque sí sería posible esa reparación en términos de indemnización caso que la ejecución del fallo se llevara a efecto y luego se revisara; y, en segundo, porque tales causas deben ser restrictivamente interpretadas dado que se trata de limitar un derecho fundamental cual es el de tutela judicial efectiva en cuanto concierne a la ejecución de las Sentencias. De hecho, la suspensión se acordó para garantizar que la inejecución de la Sentencia no generara daños y perjuicios a la funcionaria que ocupaba irregularmente el puesto al serle adjudicado al contravenir la convocatoria la RPT de la Universidad.

Consecuentemente con lo hasta aquí expresado, se estima que la Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho.

III

Expuesto lo que antecede, y a mayor abundamiento, no se puede ocultar que en el origen remoto de este procedimiento revisor se encuentra la interpretación que de la legalidad vigente y los términos de la Resolución de la convocatoria hizo, en primer lugar, el Juzgado *a quo* y, posteriormente, el Tribunal Superior de Justicia de Canarias. Lo que sugiere la siguiente reflexión complementaria una vez asumidos, como no puede ser de otra forma, los efectos de la ejecución y la cosa juzgada de la Sentencia citada.

En efecto, la Sentencia de referencia, tomando lo que al respecto dicen los Estatutos de la Universidad [art. 194.3, citado, según el cual, y a estos efectos, “el

personal de Administración y Servicios de la ULPGC está compuesto por funcionarios propios (y) y de otras Administraciones públicas que, de acuerdo con la legislación vigente, presten servicios en la misma] y la propia RPT por lo que atañe al puesto sujeto a concurso (Procedencia: ULPGC; adscripción: T GES/ADM F y T) se concluye que a ese concurso sólo podían acudir funcionarios propios de la ULPGC y esos funcionarios sólo podían ser pertenecientes a la Escala T GES (que es propia de la Universidad) pero no de la Escala GES F y T (que es Escala de la Administración de la Comunidad Autónoma).

La Sentencia de referencia se pronuncia en el fallo sobre la *pertenencia*, pero no sobre las Escalas, con la aparente contradicción de que siendo sólo posible que la procedencia sea de la ULPGC, sin embargo se siga conservando como adscripción de los funcionarios interesados en el concurso la de ADM F y T. No obstante, esa contradicción –que late justamente en la génesis del procedimiento revisor– es solo más aparente que real, pues la *procedencia* arrastra las posibles adscripciones a Cuerpo o Escala precisos. Es aquella procedencia la que determina de qué Escalas se trata; o, incluso, qué Escalas son las que pueden tomarse en cuenta y cuáles no.

Si la Sentencia anula parcialmente la base segunda de la convocatoria de modo que los concursantes deben ser necesariamente personal propio de la Universidad, esta condición de procedencia sólo es compatible o coherente con la Escala T GES (propia de la Universidad), pero no con la ADM F y T (que es de la Comunidad Autónoma). No hay pues contradicción. Aunque no se diga expresamente, un efecto añadido, lógico, coherente con el fallo y con la pretensión de la parte que abrió el proceso y además no ilegal es que sentada la premisa mayor (la *pertenencia*) ésta arrastre consigo las consecuencias lógicas a efectos de adscripción: Un funcionario de la Comunidad Autónoma no puede concursar a un puesto de trabajo perteneciente a Escala propia de la Universidad, si la RPT en cuanto a la Administración de procedencia no prevé tal posibilidad.

Luego, no hay oscuridad, contradicción, indeterminación y ninguna de las demás circunstancias de esta naturaleza que se han aducido para instar el procedimiento revisor.

C O N C L U S I Ó N

No procede la declaración de nulidad de la Resolución de fecha 30 de octubre de 2001, del Gerente, modificada por la de 10 de enero de 2005, por la que se convocó concurso de méritos para la provisión de un puesto de trabajo en la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria correspondiente al Grupo A.