

Título: *Resolución por la que se sugirió a la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Arrecife, ajustar su proceder a los principios que deben regir su actuación, a la buena fe y a la confianza legítima y conforme a los mismos se procediera a publicar el Decreto que aprobaba la lista específica de empleo de la convocatoria al entender esta institución que, de no de hacerlo se estaría vulnerando los principios mencionados, generando en el interesado una situación que no tiene del deber jurídico de soportar; la imposibilidad de recurrir la resolución que aprueba la lista de empleo, si así lo estimara oportuno a sus legítimos intereses*

Q21/650: *Resolución del Diputado del Común dirigida a la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Arrecife por la que se le sugiere ajustar su proceder a los principios que deben regir su actuación, a la buena fe y a la confianza legítima y conforme a los mismos se proceda a publicar el Decreto que aprueba la lista específica de empleo de la convocatoria al entender esta institución que, de no de hacerlo se estaría vulnerando los principios mencionados, generando en el interesado una situación que no tiene del deber jurídico de soportar; la imposibilidad de recurrir la resolución que aprueba la lista de empleo, si así lo estimara oportuno a sus legítimos intereses.*

Nos dirigimos a Vd. en relación con el expediente de queja tramitado en esta institución con la referencia **Q21/650**, alusivo a proceso de selección para la configuración de una lista específica de trabajadores (especialidad de conductor de transporte urbano, Grupo IV) para cubrir, mediante contrataciones laborales temporales, posibles necesidades urgentes del Ayuntamiento.

Una vez llevada a cabo la correspondiente investigación, constan los siguientes

ANTECEDENTES

I. Con fecha 5 de marzo de 2021, el Sr. (...) presentó escrito de queja en esta institución en el que se ponía de manifiesto que se desconocía si el Decreto que aprueba la lista específica de empleo, a la que se hace mención en el encabezamiento de este escrito, se había publicado y a través de que medio se había procedido a su publicación.

II. Con fecha 13 de abril de 2021 se solicitó informe a esa Administración local para que nos comunicara si se había procedido a publicar el Decreto que aprobaba la lista específica de empleo que nos ocupa, y a través de qué medio se había procedido a su publicación, a la vista de lo manifestado por el interesado.

La petición de informe fue reiterada el 7 de junio de 2021.

III. Se recibió informe de esa Corporación local, de fecha 25 de junio de 2021, en el que se comunicaba, entre otras cuestiones, lo siguiente:

“(...) Los apartados segundo y tercero de la base novena que rige el proceso de selección en cuestión (aprobada por Decreto nº 2019-6433 (...)) disponen en su literalidad lo siguiente:

“2. El Tribunal Calificador procederá a efectuar la propuesta definitiva de puntuación, que se elevará a la Concejalía delegada competente del Excmo. Ayuntamiento de Arrecife.

3. De conformidad con la propuesta efectuada por el Tribunal, la Concejalía delegada aprobará, mediante Decreto, la Lista específica de Empleo, comprensiva de las personas incluidas en la misma, de la puntuación obtenida y del orden de llamamiento en su caso, la cual será expuesta al público en el Tablón de anuncios del Ayuntamiento y en su sede electrónica”.

De conformidad con ambos postulados, desde esta unidad se procede a la publicación del referido Decreto, número 2020-4979, en el tablón de edictos electrónico de esta misma Corporación, el día 21/12/2020.

Se adjunta a este informe, Certificado de publicación en el tablón de anuncios electrónico y Decreto número 2020-1979.”

(...)”.

IV. El informe fue trasladado al ciudadano, recibándose en esta institución alegaciones al mismo, entre otras, la siguiente:

“(…) en el Decreto nº 2020-4779 de fecha 18/12/2020 firmado por (...); Concejal Delegada se dice literalmente en su resuelto "SEGUNDO. ORDENAR la publicación de lo expresado en este mandamiento en el tablón de edictos de esta Corporación y en su página web. Asimismo, comunicar que contra la presente resolución se podrá interponer por los/as interesados/as, recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Las Palmas de Gran Canaria, en el plazo de dos meses contados a partir del día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de la provincia de Las Palmas. No obstante, a criterio de la persona interesada, podrá interponer en vía administrativa recurso potestativo de reposición ante esta Concejalía delegada de Recursos Humanos, en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a la publicación de este Decreto en el Boletín Oficial de la provincia de Las Palmas, en los términos provistos en los artículos 123 y 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. En el caso de presentarse recurso potestativo de reposición, no se podrá interponer recurso contencioso-administrativo hasta que se resuelva expresamente el recurso de reposición o se produzca la desestimación presunto del mismo, y todo ello sin perjuicio de cualquier otro recurso que se pudiera interponer. Así lo manda y firma el Sra. Concejala Delegada de Recursos Humanos del Excmo. Ayuntamiento de Arrecife, en virtud del artículo 112.2 de la Ley 7/2015, de 1 de abril de Municipios de Canarias y artículo 192.1 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen jurídico de las Entidades Locales."

V. Trasladas las alegaciones del ciudadano, a esa Administración municipal, para que evacuara informe aclaratorio, se recibió respuesta en la que se comunicaba, entre otras cuestiones, lo siguiente:

“(…) **Primero.** En lo referente a la primera cuestión planteada por el interesado, se reitera por esta unidad técnica que, de conformidad con el apartado tercero de la base novena que rige el proceso de selección de referencia, se procedió con fecha de 21 de diciembre de 2020 a la publicación en el tablón de edictos de esta Corporación del citado Decreto número 2020-4979 (aprobación definitiva de la lista específica de reserva de empleo en la especialidad de conductor de transporte público).

En este sentido, la propia Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas dispone, sobre la publicación de actos administrativos, que

cuando estos se traten de actos integrantes de un procedimiento de selección o de concurrencia competitiva, en la convocatoria de los mismos se deberá indicar el medio donde se efectuarán las sucesivas publicaciones (art. 45.1, b)); hecho que, en las bases reguladoras del proceso de selección de referencia se determina. Asimismo se añade en el mismo precepto legal, que la publicación de los actos y comunicaciones que por disposición legal o reglamentaria deban practicarse en tablón de edictos, se entenderá cumplida por su publicación en el Diario Oficial correspondiente (art. 45.4.).

(...)"

A la vista de los hechos reseñados, esta institución estima necesario realizar la siguiente

CONSIDERACIÓN

ÚNICA.- Principios que deben regir el actuar de la Administración Pública.

Los principios de buena fe y confianza legítima constituyen principios rectores de la actuación de las Administraciones Públicas que expresan la confianza de la ciudadanía en que la actuación de las Administraciones Públicas no puede ser alterada arbitrariamente.

Tales principios, la buena fe y la confianza legítima, rigen las relaciones entre la ciudadanía y la Administración en un Estado social y democrático de Derecho, y proporcionan el marco de actuación de los particulares en sus relaciones con los poderes públicos administrativos, caracterizado por las notas de previsibilidad y seguridad jurídica, contempladas en los artículos 9 y 103 de la Constitución Española.

El artículo 3.1.e) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, recoge estos principios en su articulado, junto con el de lealtad institucional.

La doctrina, al referirse a los efectos del principio de confianza legítima, señala que **actúa como límite al ejercicio de las potestades administrativas** (sentencia del Tribunal Supremo de 7 de octubre de 1991).

La aplicación del principio de confianza legítima se asienta sobre el necesario examen de las circunstancias concretas que concurren en cada supuesto y no basta su alegación en relación con cualquier acto de la Administración que haya podido generar error en el administrado.

La Jurisprudencia ha definido los siguientes requisitos para poder aplicar el principio de confianza legítima:

a) Un acto de la Administración que genera en el afectado la confianza de que la Administración actúa correctamente, que el comportamiento del ciudadano es asimismo correcto y que sus expectativas son asimismo razonables.

b) Que la Administración genere signos externos que orienten al ciudadano hacia una determinada conducta (Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de septiembre de 2000, Rec. 8219/1994).

La sentencia del Tribunal Supremo de 9 de febrero de 2004, rec. 4130/2001 indica que el "principio de protección de la confianza legítima del ciudadano" en el actuar de la Administración no se aplica a los supuestos de cualquier tipo de convicción psicológica subjetiva en el particular, sino cuando dicha "confianza" se funda en signos o hechos externos producidos por la Administración lo suficientemente concluyentes que induzcan a aquél a confiar en la "apariencia de legalidad" que la actuación administrativa a través de actos concretos revela.

c) Acto de la Administración que reconoce una situación jurídica individualizada en cuya persistencia podía confiar el interesado.

d) Existencia de una causa idónea para provocar la confianza legítima del afectado la cual no podrá generarse por mera negligencia, ignorancia o tolerancia de la Administración.

e) Que el interesado haya cumplido los derechos y obligaciones que le incumben.

f) Que el incumplimiento de la confianza así generada origine en el afectado unos perjuicios que no deba soportar.

En todo caso, la posible aplicación del principio de confianza legítima se asienta sobre el necesario examen de las circunstancias concretas que concurren en cada supuesto (comportamiento de la Administración, intereses generales y particulares en juego).

La jurisprudencia explica que la virtualidad del principio de confianza legítima **puede suponer la anulación de un acto de la Administración o el reconocimiento de la obligación de ésta de responder** de la alteración (producida sin conocimiento anticipado, sin medidas transitorias suficientes para que los sujetos puedan acomodar su conducta y proporcionadas al interés público en juego, y sin las debidas medidas correctoras o compensatorias) de las circunstancias habituales y estables, generadoras de esperanzas fundadas de mantenimiento (Sentencias STS de 10 de mayo de 1999, rec. 594/1995, STS de 13 de julio de 1999 y STS de 24 de julio de 1999, rec. 380/1995, STS de 4 de junio de 2001, rec. 7143/1995, y STS de 15 de abril de 2002, rec. 9281/1996).

Por consiguiente, es indudable la condición de interesado de un aspirante en un proceso selectivo, pues ostenta un interés legítimo y directo, por lo que el interesado no puede verse perjudicado por la falta de coincidencia entre la información recibida, los actos realizados en razón de ella, concretados en este caso en la publicación del Decreto nº 2020-4779 de fecha 18/12/2020 firmado por (...); Concejal Delegada en el que se recoge:

SEGUNDO. ORDENAR la publicación de lo expresado en este mandamiento en el tablón de edictos de esta Corporación y en su página web. Asimismo, comunicar que contra la presente resolución se podrá interponer por los/as interesados/as, recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Las Palmas de Gran Canaria, en el plazo de dos meses contados a partir del día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de la provincia de Las Palmas. No obstante, a

criterio de la persona interesada, podrá interponer en vía administrativa recurso potestativo de reposición ante esta Concejalía delegada de Recursos Humanos, en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a la publicación de este Decreto en el Boletín Oficial de la provincia de Las Palmas, en los términos provistos en los artículos 123 y 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. En el caso de presentarse recurso potestativo de reposición, no se podrá interponer recurso contencioso-administrativo hasta que se resuelva expresamente el recurso de reposición o se produzca la desestimación presunto del mismo, y todo ello sin perjuicio de cualquier otro recurso que se pudiera interponer. Así lo manda y firma el Sra. Concejala Delegada de Recursos Humanos del Excmo. Ayuntamiento de Arrecife, en virtud del artículo 112.2 de la Ley 7/2015, de 1 de abril de Municipios de Canarias y artículo 192.1 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen jurídico de las Entidades Locales.

De ahí que esta institución como garante de los derechos de la ciudadanía considere razonable que por parte de ese Ayuntamiento se valora la conveniencia de proceder de nuevo a la publicación de la resolución que aprueba la lista específica de empleo que nos ocupa, advirtiendo del error cometido y dando pie de recurso, pues esa Administración municipal en ningún momento nos ha informado que procedió a rectificar el Decreto nº 2020-4779 de fecha 18/12/2020 que aprobaba la lista, corrigiendo así el error cometido, pues ciertamente se publicó el Decreto informando que se podía recurrir el mismo, una vez se publicase en el Boletín Oficial de la Provincia en contra de lo establecido en las bases de la convocatoria, lo cual indujo a error al interesado que confió en esa Administración municipal.

Debe tenerse en cuenta que la doctrina de los actos propios tiene su último fundamento en la protección de la confianza y en el principio de la buena fe, que impone un deber de coherencia y limita la libertad de actuación cuando se han creado expectativas razonables (SSTS 9/12/2010, 09/03/2012, 25/02/2013). El principio de que nadie puede ir contra sus propios actos solo tiene aplicación cuando lo realizado se oponga a los actos que previamente hubieren creado una situación o relación de derecho que no podía ser alterada unilateralmente por quien se hallaba obligado a respetarla (SSTS 9 de diciembre de 2010, 7 de diciembre de 2010, 25 de febrero 2013). Significa, en definitiva, que quien crea en una persona una confianza en una determinada situación aparente y la induce por ello a obrar en un determinado sentido, sobre la base en la que ha confiado, no puede pretender que aquella situación era ficticia y que lo que debe prevalecer es la situación real, porque los actos jurídicos lícitos realizados determinan necesariamente unas consecuencias jurídicas (SSAAPP Madrid, 27/01/1992; Pontevedra, 30/04/1992; Toledo, 24/06/1992; Palma de Mallorca, 07/09/1992; Málaga, 31/10/1992; Zaragoza, 26/10/1992, entre otras muchas).

En palabras del Tribunal Constitucional *“la llamada doctrina de los actos propios o regla que decreta la inadmisibilidad de venire contra factum proprium surgida originariamente en el ámbito del Derecho privado, significa la vinculación del autor de una declaración de voluntad generalmente de carácter tácito al sentido objetivo de la misma y la imposibilidad de adoptar después un comportamiento contradictorio, lo que encuentra su fundamento último en la protección que objetivamente requiere la confianza que fundadamente se puede haber depositado en el comportamiento ajeno y la regla de la buena fe que impone el deber de coherencia en el comportamiento y limita por ello el ejercicio de los derechos objetivos”* (STC 73/1988, de 21 de abril).

Con posterioridad, el Tribunal Supremo, a través de una extensa jurisprudencia, establecerá las bases, requisitos y contenido de esta regla.

“es reiterada doctrina de esta Sala (Sentencias 5-10-87, 16-2 y 10-10-88; 10-5 y 15-6-89; 18-1-90; 5-3-91; 4-6 y 30-12-92; y 12 y 13-4 y 20-5-93, entre otras) la de que el principio general del derecho que afirma la inadmisibilidad de venir contra los actos propios, constituye un límite del ejercicio de un derecho subjetivo o de una facultad, como consecuencia del principio de buena fe y, particularmente, de la exigencia de observar, dentro del tráfico jurídico, un comportamiento coherente, siempre que concurren los requisitos presupuestos que tal doctrina exige para su aplicación, cuales son que los actos propios sean inequívocos, en el sentido de crear, definir, fijar, modificar, extinguir o esclarecer sin ninguna duda una determinada situación jurídica afectante a su autor, y que entre la conducta anterior y la pretensión actual exista una incompatibilidad o una contradicción según el sentido que de buena fe hubiera de atribuirse a la conducta anterior.” (STS 30/10/1995).

No puede venirse contra los propios actos, negando todo efecto jurídico a la conducta contraria posterior, y ello en base a la confianza que un acto o conducta de una persona debe producir en otra. Como dice la doctrina científica moderna, esta doctrina de los actos propios no ejerce su influencia en el área del negocio jurídico, sino que tiene sustantividad propia, asentada en el principio de la buena fe (STS 81/2005, de 16 de febrero).

En virtud de ese consagrado principio de la buena fe y el consecuente postergamiento del abuso del derecho *“no es lícito accionar contra los propios actos, cuando se llevan a cabo actuaciones que por su trascendencia integran convención y causan estado, definiendo inalterablemente las situaciones jurídicas de sus autores, y cuando se encaminan a crear, modificar o extinguir algún derecho, con lo que generan vinculación de los que se les atribuyen, conforme a las sentencias de 5 de marzo de 1991, 12 de abril y 9 de octubre de 1993, 10 de junio de 1994, 31 de enero de 1995 y 21 de noviembre de 1996, y muchas más” (STS 30/03/1999).*

Ahora bien, no cualesquier acto está sujeto a este principio, pues como bien afirma la **STS 77/1999, de 30 de enero** (posteriormente reiterada por las SSTS 01/07/2011, 28/12/2011, 31/01/2012 y 09/03/2012), *“para poder estimar que se ha infringido la doctrina de los actos propios, que encuentra su apoyo legal en el artículo 7.1 del Código Civil, ha de haberse probado quebranto del deber de coherencia en los comportamientos, debiendo concurrir en los actos propios condición de ser inequívocos, en el sentido de crear, definir, fijar, modificar o extinguir, sin ninguna duda, una precisada situación jurídica afectante a su autor, ocasionando incompatibilidad o contradicción entre la conducta precedente y la actual (Sentencias de 10-6 y 17-12-1994, 30-10-1995 y 24-6-1996)”*.

En el ámbito del derecho administrativo, y sólo a los efectos enunciativos, podemos observar la aplicación del principio de confianza en la STS (Sala 3ª) de 22 de enero de 2007, que dice así:

“El principio de protección de la confianza legítima ha sido acogido igualmente por la jurisprudencia de esta Sala del Tribunal Supremo (entre otras, en las Sentencias de 1 de febrero de 1990, 13 de febrero de 1992, 17 de febrero, 5 de junio y 28 de julio de 1997), y se consagra en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, tras su modificación por la Ley 4/1999, que en su artículo 3, cuyo número 1, párrafo 2º, contiene la siguiente redacción: 'Igualmente, deberán (las Administraciones Públicas) respetar en su actuación los principios de buena fe y de confianza legítima'. El contexto interpretativo de estos principios jurídicos se advierte en la Exposición de Motivos de la citada Ley procedimental administrativa, cuando afirma

lo siguiente: 'En el título preliminar se introducen dos principios de actuación de las Administraciones Públicas, derivados del de seguridad jurídica. Por una parte, el principio de buena fe, aplicado por la jurisprudencia contencioso-administrativa incluso antes de su recepción por el título preliminar del Código Civil. Por otra, el principio, bien conocido en el derecho procedimental administrativo europeo y también recogido por la jurisprudencia contencioso-administrativa, de la confianza legítima de los ciudadanos en que la actuación de las Administraciones Públicas no puede ser alterada arbitrariamente'" (reiterado en STS –Sala 3ª–, de 18/10/2012).

Por otro lado, la regla según la que nadie puede ir contra sus propios actos constituye una verdadera norma jurídica, emanada de la buena fe, límite impuesto al ejercicio de los derechos subjetivos (art. 7 del Código Civil), de modo que la iniciativa de su aplicación corresponde en exclusiva a los Tribunales, sin necesidad de previa invocación de las partes, conforme al brocardico *iura novit curia*, que permite a los mismos resolver los litigios con aplicación de normas distintas de las invocadas por los litigantes, por más que respetando siempre los hechos alegados y la causa de pedir (STS 353/2005, de 18 de mayo).

Resumiendo y como conclusión, se ha de decir que esta técnica exige que los actos de una persona que pueden tener relevancia en el campo jurídico marcan los realizados en un devenir, lo que significa que en ningún caso pueden contradecir a los anteriores provocando una situación de incertidumbre que desconcierta a terceros afectados por los mismos y que rompe el principio de buena fe determinado en el art. 7.1 del Código Civil.

En el caso analizado, cabe entender que la actuación de la Administración ha vulnerado el principio de confianza legítima del interesado, conclusión que en este caso se apoya especialmente en la existencia de «actos concluyentes» de la Administración que genera una razonable convicción en el interesado de que existe una voluntad inequívoca de la Administración en el sentido correspondiente.

En virtud de los antecedentes y de la consideración expuesta, de conformidad con lo dispuesto en el art. 37.1 de la Ley 7/2001, de 31 de julio, del Diputado del Común, he resuelto remitirle a Vd. la siguiente RESOLUCIÓN DE LA DIPUTACIÓN DEL COMÚN:

SUGERENCIA

-Que, de conformidad con la consideración expuesta, se proceda, por parte de esa Administración municipal a ajustar su proceder a los principios que deben regir su actuación, esto es la buena fe y confianza legítima y conforme a los mismos se proceda de nuevo a publicar la resolución que aprueba la lista específica de empleo de la convocatoria que nos ocupa advirtiendo del error cometido y dando pie de recurso, pues entiende esta institución que, de no de hacerlo se estaría vulnerando los principios mencionados, generando en el interesado unos perjuicios que no tiene del deber jurídico de soportar, esto es, la imposibilidad de recurrir la resolución que aprueba la lista de empleo, si así lo estimara oportuno a sus legítimos intereses.

De conformidad con lo previsto en el art. 37.3 de la referida Ley 7/2001, deberá comunicar a este Comisionado Parlamentario si acepta o rechaza la presente Resolución de la Diputación del Común, en término no superior al de un mes. En el caso de que acepte la Resolución, deberá comunicar las medidas adoptadas en cumplimiento de la misma. En el caso contrario, deberá remitir informe motivado del rechazo de la Resolución del Diputado del Común.

Ponemos en su conocimiento, que esta Resolución será publicada en la página web de esta institución, www.diputaciondelcomun.org, cuando se tenga constancia de su recepción por esa administración.

Atentamente,