



<http://www.dip-badajoz.es/municipios/sael/index.php?cont=docum&c=1&id=3>

ASUNTO: URBANISMO

**Posibilidad de incluir el requisito de desempleo en las
Bases de convocatoria de proceso selectivo.**

255/12

MF

INFORME

I. ANTECEDENTES DE HECHO

Mediante escrito Ilma. Sra. Alcaldesa-Presidenta de XX, solicita informe en relación con el asunto epigrafiado.

II. LEGISLACION APLICABLE



<http://www.dip-badajoz.es/municipios/sael/index.php?cont=docum&c=1&id=3>

- * Constitución Española (CE)
- * Ley 7/85, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL)
- * Real Decreto Legislativo 781/86, de 18 de abril, que aprueba el Texto Refundido de Disposiciones vigentes en materia de Régimen Local (TRRL).
- * Real Decreto 2568/86, de 28 de noviembre, que aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF).
- * Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Reforma de la Función Pública (LRFP)
- * Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP)
- * Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. (TRLET)

III. FONDO DEL ASUNTO

PRIMERO: La **contratación de personal laboral** por las administraciones públicas está prevista en la propia Ley 7/2007 de 12 de abril del Estatuto Básico del Empleado Público (en adelante EBEP). En su artículo 11 define al personal laboral como aquel que, en virtud de contrato de trabajo formalizado por escrito, en cualquiera de las modalidades de contratación de personal previstas en la Legislación laboral, presta servicios retribuidos por las Administraciones Públicas, afirmando además que, en función de la duración del contrato éste podrá ser fijo, por tiempo indefinido o temporal.

SEGUNDO: El apartado segundo del mismo precepto impone un límite a esta posibilidad de contratación al disponer que la determinación de los puestos de trabajo que pueden ser desempeñados por personal laboral se realizará en función de los criterios señalados al efecto por las Leyes de Función Pública que se dicten en



<http://www.dip-badajoz.es/municipios/sael/index.php?cont=docum&c=1&id=3>

desarrollo del Estatuto, siempre partiendo del hecho, confirmado en el artículo 9.2 del EBEP, de que el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las Administraciones Públicas corresponden exclusivamente a los funcionarios públicos.

Así, el artículo 103 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (en adelante LRBRL) establece que: «*El personal laboral será seleccionado por la propia Corporación atendándose, en todo caso, a lo dispuesto en el artículo 91 y con el máximo respeto al principio de igualdad de oportunidades de cuantos reúnan los requisitos exigidos*». Mientras que el artículo 91 de la LRBRL, al que se remite el precepto anterior, dispone que: «*Las Corporaciones locales formarán públicamente su oferta de empleo, ajustándose a los criterios fijados en la normativa básica estatal.*

La selección de todo el personal, sea funcionario o laboral, debe realizarse de acuerdo con la oferta de empleo público, mediante convocatoria pública y a través del sistema de concurso, oposición o concurso- oposición libre en los que se garanticen, en todo caso, los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, así como el de publicidad».

Es decir, la selección del personal laboral temporal, debe realizarse a través de un procedimiento selectivo en el que se respeten los principios de igualdad, publicidad y no discriminación. Por ello, resultará necesario que se arbitre un proceso selectivo , mediante la publicación de unas bases de selección, para que los trabajadores soliciten su inclusión en él, estableciéndose previamente las bases que se valoren las circunstancias para ordenar a los solicitantes, como pueden ser: cargas familiares, situación económica, **antigüedad en el desempleo**, edad, etc.

Existen y en lo que aquí interesa dos categorías jurídicas distintas dentro del acceso al empleo público a través de la correspondiente prueba selectiva (en este caso parece ser un concurso-oposición) siendo **los requisitos de los aspirantes y los méritos de los participantes**. A los primeros se refieren los artículos 56 a 59 de la Ley 7/2007 en concordancia con su disposición derogatoria única, letra e), disposición final cuarta apartado 3 y Ley 7/1985 y [Real Decreto Legislativo 781/1986](#) (régimen local); mientras



<http://www.dip-badajoz.es/municipios/sael/index.php?cont=docum&c=1&id=3>

que a los segundos el artículo 61.3 de la Ley 7/2007 en relación con los artículos 91.2, 103 y 99 de la Ley de Bases 7/1985 en concordancia con el [artículo 177.1 del Real Decreto Legislativo 781/1986](#).

Los requisitos son condiciones imprescindibles para participar y para ser admitido en un determinado procedimiento selectivo, es decir, inciden en un momento inicial y no prejuzgan sobre la capacidad y la cualificación del aspirante. Frente a los mismos y ya en un momento posterior del procedimiento (cuando se efectúa la evaluación de los aspirantes admitidos) los méritos alegados y debidamente justificados constituyen un valor positivo en el haber del concursante que demuestra una concreta preparación del mismo: a más méritos, el aspirante justifica ser la persona más adecuada para el desempeño de los cometidos propios de la plaza ofertada. Con referencia estos últimos, la confección de los méritos en las bases la correspondiente convocatoria debe respetar los principios de igualdad, mérito y capacidad sancionados en las disposiciones anteriormente expresadas y en los [artículos 14 y 23.2 de la Constitución de 1978](#); paralelamente, habrán de ser objetivos y comunes, también directamente vinculados con los cometidos que legal o reglamentariamente (incluida la relación de puestos de trabajo) están previstos para la plaza y para el puesto de trabajo al que la misma queda adscrita.

Cuando la condición de desempleado (prevista en las bases) se configura como requisito del aspirante y no como mérito, esta configuración es inaceptable por ser abiertamente opuesta a los principios constitucionales más arriba esbozados.

Pero y es que además la situación de desempleado para nada está prevista como requisito de acceso al empleo público y así resulta del examen del contenido del artículo 56 de la Ley 7/2007 en concordancia con la Ley de Bases 7/1985 y con el [Real Decreto Legislativo 781/1986](#), normas que son fuentes reguladoras de primer grado de la materia, que no el Estatuto de los Trabajadores.

Si se establece el desempleo como condición de acceso en las bases de selección, éstas incurrirían en error de establecer como condicionante para los aspirantes y a la vez como mérito para los participantes una característica de índole personal limitativa y



<http://www.dip-badajoz.es/municipios/sael/index.php?cont=docum&c=1&id=3>

completamente ajena a las funciones asignadas a la plaza ofertada y puesto que se va a cubrir.

Estas razones hacen del todo inservible el argumento de la discriminación positiva, que en ocasiones se esgrime para justificar el desempleo como condicionante de acceso para los aspirantes, y carece de un verdadero y real apoyo legal.

TERCERO: La convocatoria de estos procesos de selección, debe otorgársele una mínima publicidad, bien en el Tablón de Anuncios Municipal, bien en el Tablón de Anuncios virtual de la página web institucional o bien en un diario oficial.

La elaboración de unas Bases de selección tiene que tener presente en todo momento el cumplimiento y la garantía de los principios constitucionales y Legislativos de acceso al empleo público. Dichos principios están recogidos en los artículos 23.2 y 103.3 de la Constitución Española y son la igualdad, el mérito y la capacidad, siendo reiterados por el artículo 55 de la Ley 7/2007 de 12 de abril del Estatuto Básico del Empleado Público (en adelante EBEP).

CUARTO: En cuanto a la competencia para su aprobación: la selección del personal ya sea funcionario o laboral, se atribuye al Alcalde-Presidente, por lo tanto, la aprobación de las bases de las pruebas para la selección de personal corresponde al Alcalde.

QUINTO: Con respecto a la cuestión de la persona encargada del *«control y la baremación de los expedientes de la citada selección»*, habrá que referirse a las comisiones de selección. A este respecto, el artículo 60 del EBEP dispone que: *«Los órganos de selección serán colegiados y su composición deberá ajustarse a los principios de imparcialidad y profesionalidad de sus miembros, y se tenderá, asimismo, a la paridad entre mujer y hombre»*.

En consecuencia la Comisión de Selección actuante en el proceso selectivo se debe definir con carácter genérico en las normas que regulen la misma cumpliendo los



<http://www.dip-badajoz.es/municipios/sael/index.php?cont=docum&c=1&id=3>

requisitos del citado artículo 60, debiendo cumplir asimismo con el principio de especialidad que exige la normativa, y designándose en número impar, y en cuanto al número mínimo aunque la normativa que regula los Tribunales de selección del personal permanente establezca un mínimo de cinco miembros, teniendo en cuenta el espíritu de agilidad y economía procedimental, sería perfectamente posible y suficiente fijar un mínimo de tres miembros.

Una vez seleccionada la persona que vaya a ser contratada, y por lo que respecta al tipo de contrato, expresamente la Administración Local pueda acudir al tipo de contratación que estime oportuno, siempre que elija el adecuado a la finalidad perseguida (***Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de septiembre de 1986; 1 de junio de 1987; 30 de septiembre de 1987***, etc.).

Así, y atendiendo a los datos de la consulta, habrá que acudir a los tipos contractuales de duración determinada contenidos en el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET), por ello podría suscribirse un contrato de obra o servicio, o bien un contrato eventual por circunstancias de la producción, por cuanto ya se indica que se requiere contratación de personal laboral eventual dado que existe una «*acumulación de tareas en las oficinas Municipales*».

Téngase en cuenta a estos efectos, que respecto a los contratos eventuales, éstos deberán identificar con precisión y claridad la causa o la circunstancia que lo justifique, esto es; la necesidad de atender exigencias circunstanciales del mercado o la acumulación de tareas o exceso de pedidos, aun tratándose de la actividad normal de la empresa. Deberán asimismo concretar la duración máxima a la que se extenderán, teniendo presente que ésta no podrá ser superior a los seis meses dentro de un período de doce.

En todo caso, dicho contrato necesariamente deberá constar por escrito y ser registrado en la Oficina de Empleo, con entrega de un ejemplar, y notificación a los



<http://www.dip-badajoz.es/municipios/sael/index.php?cont=docum&c=1&id=3>

representantes sindicales.

Ahora bien, con la entrada en vigor del R.D Ley 20/2011, de 30 de Diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la contención del déficit público, debemos tener en cuenta que:

Artículo 3 Oferta de empleo público u otro instrumento similar de gestión de la provisión de necesidades de personal

Uno. *A lo largo del ejercicio 2012 no se procederá a la incorporación de nuevo personal, salvo la que pueda derivarse de la ejecución de procesos selectivos correspondientes a Ofertas de Empleo Público de ejercicios anteriores o de plazas de militares de Tropa y Marinería necesarios para alcanzar los efectivos fijados en la disposición adicional décima Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011. Esta limitación alcanza a las plazas incursas en los procesos de consolidación de empleo previstos en la disposición transitoria cuarta del Estatuto Básico del Empleado Público.*

Dos. *Durante el año 2012 no se procederá a la contratación de personal temporal, ni al nombramiento de personal estatutario temporal o de funcionarios interinos salvo en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e inaplazables que se restringirán a los sectores, funciones y categorías profesionales que se consideren prioritarios o que afecten al funcionamiento de los servicios públicos esenciales.***Tres.** *Durante el año 2012 no se autorizarán convocatorias de plazas vacantes de nuevo ingreso que se refieran al personal de la Administración Civil del Estado, sus Organismos autónomos y Agencias estatales, personal civil de la Administración Militar, sus Organismos autónomos y Agencias estatales, personal de la Administración de la Seguridad Social, personal estatutario incluido en el ámbito de aplicación del Estatuto Marco aprobado por la Ley 55/2003, personal de la Administración de Justicia y Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y personal de los entes públicos Agencia Estatal de la Administración Tributaria, Puertos y Autoridades Portuarias, Consejo de Seguridad Nuclear, Agencia de Protección de Datos, Comisión Nacional de la Competencia; Comisión Nacional del Sector Postal y de la Entidad pública empresarial «Loterías y*



<http://www.dip-badajoz.es/municipios/sael/index.php?cont=docum&c=1&id=3>

Apuestas del Estado».

La contratación de personal laboral temporal y el nombramiento de funcionarios interinos y de personal estatutario temporal, que se realizará únicamente en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e inaplazables, se restringirán a los sectores, funciones y categorías profesionales que se consideren prioritarios o que afecten al funcionamiento de los servicios públicos esenciales y requerirá la previa y expresa autorización del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

Durante 2012 no se autorizarán convocatorias de puestos o plazas vacantes de las entidades públicas empresariales y el resto de los organismos públicos y entes del sector público estatal no mencionados anteriormente salvo en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e inaplazables, que requerirán la previa y expresa autorización del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

En resumen:

1º.- En las circunstancias actuales y teniendo en cuenta lo recogido en el R. D. L 20/2011, de 30 de diciembre, para convocar un proceso selectivo, éste ya debería estar recogido en la RPT con anterioridad al ejercicio 2012.

2º.- Cuando la condición de desempleado (prevista en las bases) se configura como requisito del aspirante y no como mérito, esta configuración es inaceptable por ser abiertamente opuesta a los principios constitucionales más arriba esbozados (principios de igualdad, publicidad y no discriminación).

Nada impide que en las Bases de Selección de personal se incluya como mérito (no como requisito) el ser desempleado.

Badajoz, Septiembre de 2012