

STS de 22 de març de 2022, recurs 4644/2020

Esmena de mèrit al·legat, defectuosament acreditat, fora del termini concedit
(accés al text de la sentència)

Una aspirant d'un procés selectiu **va aportar**, juntament amb la instància de participació, la **certificació acadèmica del títol dels dos cursos del primer cicle de la llicenciatura en psicopedagogia, amb una nota mitjana de 1,75; i la certificació dels dos cursos del segon cicle, en què no constava la nota mitjana. La comissió de valoració la va requerir perquè ho esmenés** en el termini comprès entre el 27 de juny i el 10 de juliol de 2018, ja que "no consta[va] la nota mitjana de l'expedient acadèmic". Conforme a la base 9a, en cas de no esmenar s'entendria que desistia de la seva petició.

La certificació acadèmica indicada dels dos cursos del segon cicle es va presentar fora del termini conferit, el 24 de juliol de 2018. **A l'acta de resolució de reclamacions i esmenes**, de 2 d'agost de 2018, **es va fer constar**, respecte de la recurrent, **que l'al·legació s'havia desestimat per presentar-se fora de termini**.

La qüestió d'interès cassacional objectiu que respon el TS és la relativa a "aclarir **si l'esmena de documentació incompleta presentada per a l'acreditació d'un mèrit valorable** en un procés d'ingrés a la funció pública **pot ser admesa quan ha estat presentada fora del termini concedit, però abans de ser notificada la resolució expressa que declari transcorregut el termini atorgat ometent la valoració del mèrit la justificació del qual es pretenia esmenar**".

El TS afirma que **cal aplicar l'art. 68.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas**, ja que es tracta de l'esmena d'una sol·licitud (article ubicat al capítol relatiu a la iniciació del procediment) i no el 73 (del capítol sobre ordenació). Fent èmfasi en l'esdevenir històric del precepte en lleis de procediment anteriors, exposa que la **Ley 4/1999 va reformar la Ley 30/1992 en aquest particular, introduint la necessitat de prèvia resolució per declarar el desistiment**. Aquesta formulació **es va traspasar a la Ley 39/2015**.

Així, per raons de seguretat jurídica i com a garantia d'igualtat "prèvia resolució" de l'Administració, **el desistiment necessita ser declarat**. Això no significa que l'esmena arribi fins al moment de la valoració definitiva, sinó fins que l'Administració dicti la corresponent resolució prèvia tenint per desistit qui no va presentar esmena en termini. **L'absència de la resolució esmentada en el cas examinat determina la nul·litat de la resolució impugnada**. Amb aquesta interpretació, no hi ha contradicció entre el precepte examinat i la base 9a de la convocatòria.

Per aquests motius, aquest art. 68.1 de la *Ley 39/2015* exigeix que davant l'incompliment del termini d'esmena després de la sol·licitud de participació en el procés selectiu, conferit per 10 dies, la conseqüència que es deriva d'aquesta circumstància és que se l'ha de tenir per desistit de la seva petició, però aquesta declaració s'ha de fer mitjançant la resolució corresponent. En cas de no fer-ho, com en el supòsit examinat, **la posterior denegació al temps de fer la valoració definitiva no pot donar cobertura a la denegació de l'esmena ja formalitzada**, encara que hagi estat extemporània però esdevinguda abans de declarar-se aquest desistiment.

Així mateix, el TS **recorda la jurisprudència que afirma que la possibilitat**

d'esmena és plenament aplicable als processos selectius i es pot impugnar el resultat d'un procés selectiu per il·legalitat de les bases, tot i no haver presentat recurs contra aquestes, per causa de nul·litat o vulneració dels drets fonamentals.