



**XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1
VIGO**

SENTENCIA: 00176/2015

N11600

LALÍN, 4-5ª PLANTA (EDIFICIO ANEXO)

N.I.G: 36057 45 3 2015 0000067

Procedimiento: PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000034 /2015 /

Sobre: ADMON. LOCAL

De D/Dª:

Letrado: FABIAN VALERO MOLDES

Procurador D./Dª: PURIFICACION RODRIGUEZ GONZALEZ

Contra D./Dª CONCELLO DE VIGO, BEATRIZ RODRIGUEZ YAÑEZ

Letrado: ,

Procurador D./Dª ,



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTIZIA

SENTENCIA N° 176

En Vigo, a trece de mayo de dos mil quince.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. LUIS-ÁNGEL FERNÁNDEZ BARRIO, MAGISTRADO-JUEZ del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de los de Vigo los presentes autos de Procedimiento Abreviado, seguidos con el número 34/2015, a instancia de D. , representado por la Procuradora Sra. Rodríguez González y defendido por el Letrado Sr. Piñeiro Calvo, frente al CONCELLO DE VIGO, representado por la Sra. Letrado de sus servicios jurídicos, figurando como interesada Dª , defendida por el Letrado Sr. Valero Moldes; con el siguiente objeto:

a) Acuerdo del órgano de selección por el que se establecen las puntuaciones totales y la propuesta de nombramiento como funcionario de carrera en el cuadro de personal de la plaza de técnico de administración general por turno libre, incluida en la oferta de empleo público para los años 2010 y 2011, publicado el 11.8.2014 mediante anuncio del día 7.

b) Resolución del recurso de alzada dictada por la Vicepresidenta de la Xerencia Municipal de Urbanismo el 10.11.2014 por la que se acuerda comunicar al recurrente que el error material advertido en el acta de la sesión de 1 de agosto de 2014 fue corregido en la rectificación que de dicha acta se realizó en la sesión de 1 de octubre; levantar la suspensión acordada mediante resolución de 10 de octubre y retrotraer las actuaciones del proceso selectivo al momento posterior a la realización del primer ejercicio (cualificación) al objeto de que, en ese ejercicio y en los demás realizados por los distintos aspirantes, los miembros del Tribunal concreten las razones por las cuales la aplicación de los criterios de evaluación previstos en las bases y en el expediente conducen a las puntuaciones por ellos otorgadas, incorporándose al expediente y comunicándose a los aspirantes; y desestimar el recurso en las restantes alegaciones.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- De la oficina de reparto del Decanato de los Juzgados de Vigo, se turnó a este Juzgado recurso contencioso-administrativo formulado por el recurrente contra los mentados actos, interesando:

a) La declaración de nulidad de los expresados actos y de los posteriores derivados de los mismos.

b) La declaración de que corresponde al demandante una puntuación total de 25,917 puntos, siendo ésta la más elevada de los aspirantes, por lo que ha de procederse a su nombramiento como funcionario de carrera para la plaza en cuestión, con los derechos laborales y económicos desde la fecha de nombramiento y adjudicación de puestos de trabajo de la oposición libre; condenando a la Administración a estar y pasar por dicha declaración.

c) Subsidiariamente, la declaración de que debe procederse a revisar la puntuación de las pruebas realizadas por el demandante, a su presencia; condenando a la Administración a efectuarlo.

d) Subsidiariamente, se retrotraigan las actuaciones del proceso selectivo al momento anterior a la calificación de los ejercicios, para que por el órgano de selección se determinen los criterios cualitativos para valorar los ejercicios, la manera de cuantificar los niveles de acierto y desacierto, y por qué merecen los ejercicios la puntuación que se aplique.

e) Subsidiariamente, se declare que en la puntuación correspondiente al tercer ejercicio existe un error aritmético y que la nota media que le corresponde al demandante es de 7,417 puntos, condenando a la Administración demandada a modificar la puntuación total.

f) Condena en costas a la parte demandada.

SEGUNDO.- Tras la admisión de la demanda, recibido el correspondiente expediente administrativo, se convocó a las partes a una vista, que tuvo lugar el pasado día 15 de abril, y a la que acudió la parte actora, que ratificó sus pretensiones.

La representación procesal de la Administración contestó en forma de oposición a las peticiones articuladas de contrario, solicitando su desestimación.

La defensa de la persona interesada en el procedimiento también abogó por el mantenimiento de la resolución administrativa, además de aducir motivos de inadmisibilidad.

Se recibió el procedimiento a prueba -practicándose la que se declaró pertinente- con el resultado que obra en acta, formulándose oralmente las conclusiones definitivas.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- *De los antecedentes necesarios*

1.- En el BOP Pontevedra de 15.5.2012 se publicaron las Bases Generales para la selección de personal funcionario incluido en la oferta de empleo público para los años 2010 y 2011 del Concello de Vigo, así como las Específicas de la plaza de técnico de administración



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

general, cuyo sistema de selección consistía en oposición libre.

2- Del contenido de las Bases Generales, procede destacar, en primer lugar, el apartado VIII, relativo al tribunal calificador, que, en lo que aquí importa, establece:

"O tribunal cualificador das probas selectivas estará formado por cinco membros: un presidente, un secretario e tres vogais nomeados pola Concelleira delegada da área de urbanismo, cascos históricos e grandes proxectos. Publicarase a súa composición consonte ao previsto na base 7ª, coa lista provisional de admitidos/as e excluídos/as a cada proceso selectivo.

A composición dos tribunais será predominantemente técnica, debendo todos os membros do mesmo contar cun nivel de titulación ou especialización igual ou superior á esixida para o acceso á praza.

..Os interesados poderán recusar aos membros do tribunal cando, ao seu xuízo, concorra neles algunha das circunstancias previstas no parágrafo anterior, conforme ao establecido no artigo 29 da Lei 30/1992, do 26 de novembro, de réxime xurídico das administracións públicas e do procedemento administrativo común.

O/a secretario/a, que intervirá con voz e sen voto, desempeñará funcións de asesoramento legal ao órgano de selección, custodia dos exames e actas, elaboración de actas dos acordos e informe xurídico en relación cos recursos administrativos que poidan presentarse contra os actos e acordos do órgano de selección.

As resolucións do tribunal cualificador vinculan á Administración, sen prexuízo de que esta, no seu caso, poida proceder á súa revisión, conforme ao previsto nos artigos 102 e seguintes da Lei 30/1992, do 26 de novembro, de réxime xurídico das administracións públicas e do procedemento administrativo común.

Contra as resolucións e actos do tribunal e os seus actos de trámite cualificados, poderá interponerse recurso ante a autoridade que nomee ao seu presidente".

Igualmente, ha de resaltarse determinado contenido de la Base X, relativa al sistema de selección:

"A solución dos casos prácticos, ou cando menos os criterios para a súa valoración, deberán ser fixados polo tribunal antes de iniciarse o exame e constar na correspondente acta.

A puntuación de cada aspirante nos diferentes exercicios será a media aritmética das cualificacións de todos os membros do tribunal asistentes á sesión. Non se avaliarán a puntuación máis alta e a máis baixa (só unha delas en caso de empate), sempre que entre elas exista unha diferenza de 3 puntos ou máis.

Se os exames non foran corrixidos ao remate da proba, introduciránse nun sobre que se pechará e sellará, asinando sobre o precinto todos os membros do tribunal presentes, así como o mesmo número de aspirantes elixidos ao chou. O sobre quedará baixo a custodia do secretario para a súa apertura ao inicio da sesión na que se corrixan.



A orde de puntuación dos membros do tribunal será a que o mesmo acorde con anterioridade á corrección dos exercicios, debendo facerse constar na acta.

Os membros do tribunal so poderán calificar os exames nos que tiveran unha intervención directa na súa corrección."

3.- Respecto de las Bases Específicas, la 2ª está dedicada al desarrollo de los cuatro ejercicios de que consta la oposición:

"*Primeiro exercicio.*-De carácter obrigatorio e eliminatorio.

Desenvolverase por escrito, durante un período máximo de tres (3) horas, dúas propostas de desenvolvemento de determinados temas propostos polo tribunal de materiais incluídas no programa, sen que sexa preciso que coincidan cos epígrafes do mesmo.

Valorarase especialmente a formación xeral, claridade de ideas, capacidade de síntese, así como o rigor e precisión na exposición.

Esta proba deberá ser lida obrigatoriamente, ante o tribunal, en sesión pública.

Este exercicio puntuarase de cero (0) a dez (10) puntos, sendo necesario para aprobar obter una puntuación mínima de cinco (5) puntos.

Segundo exercicio.-De carácter obrigatorio e eliminatorio para todos os aspirantes.

Consistirá en contestar por escrito, nun tempo máximo de tres horas, catro temas determinados polo tribunal entre os comprendidos no programa, dous da primeira parte (dereito constitucional, autonómico e comunitario; dereito administrativo xeral; dereito civil, mercantil, laboral e penal; dereito administrativo local) e outros dous da segunda parte (dereito urbanístico).

Neste exercicio valoraranse os coñecementos sobre os temas expostos, a claridade e orde de ideas, a facilidade de exposición escrita e a capacidade de síntese.

Esta proba deberá ser lida obrigatoriamente ante o tribunal, en sesión pública. Concluída a lectura da totalidade dos temas o tribunal poderá pedirlle ao aspirante calquera explicación complementaria que considere oportuna.

Este exercicio puntuarase de cero (0) a dez (10) puntos, sendo necesario para aprobar obter una puntuación mínima de cinco (5) puntos.

Terceiro exercicio.-De carácter igualmente obrigatorio e eliminatorio.

Desenvolverase por escrito, durante un período máximo de catro horas, e consistirá na redacción dun informe, con proposta de resolución, sobre dous supostos prácticos que propondrá o tribunal inmediatamente antes do comezo do exercicio, relativos a tarefas administrativas propias das funcións asignadas á subescala. Durante o desenvolvemento desta proba os aspirantes poderán, en todo momento, facer uso dos textos legais, coleccións de xurisprudencia e libros de consulta dos que acudan provistos, non permitíndose o manexo de textos comentados nin libros de formularios.

Neste exercicio avaliarase fundamentalmente a capacidade de raciocinio, a sistemática na presentación e formulación de conclusións e o coñecemento e axeitada interpretación da normativa aplicable.



Este ejercicio puntuarase de cero (0) a dez (10) puntos, sendo necesario para aprobar obter una puntuación mínima de cinco (5) puntos.

Cuarto ejercicio.-De carácter obrigatorio e non eliminatorio, aínda que o non superalo, non impedirá o nomeamento.

Consistirá na realización dunha proba escrita de coñecemento do idioma galego, que se realizará conforme ao previsto na base 10ª das xerais, e avaliárase de 0 a 2 puntos".

Finalmente, en la Base VI se detalla el programa.

4.- En el BOP de 12.6.2014 se publicó la lista provisional de admitidos y de excluidos, así como la designación de los miembros del tribunal calificador, tanto titulares como suplentes.

5.- El Sr. _____, que participó en este proceso selectivo, obtuvo las siguientes calificaciones:

-Primer ejercicio: 7,375 (la mejor nota de los aspirantes, junto con Dª _____).

-Segundo ejercicio: 7,916 (en quinta posición, sobre nueve participantes).

-Tercer ejercicio: 7,250 (en segundo puesto, empatado con otro opositor).

-Cuarto ejercicio: al hallarse en posesión de título Celga 4, no tuvo que realizarlo, y se le adjudicó la puntuación máxima: 2,000.

6.- El 7 de agosto de 2014, la secretaria del órgano de selección procedió a anunciar el resultado de las puntuaciones totales, resultando que el demandante había alcanzado 24,541 puntos, sólo superado por Dª _____ (con 24,874 puntos), por lo que se proponía al órgano competente en nombramiento de esta última como funcionaria de carrera con cargo a la plaza de técnico de administración general.

Dos días antes de esta publicación, el Sr. _____ había solicitado la entrega de copia urgente del expediente, obteniendo acceso a éste el día 11. El día 20 de ese mismo mes, se le hizo entrega de copia de todas las actas de las sesiones del proceso selectivo, así como de los exámenes y documentación correspondiente al tercer ejercicio.

7.- El demandante presentó recurso de alzada el 16.9.2014, poniendo de relieve la disparidad de las calificaciones otorgadas por cada uno de los miembros del tribunal (especialmente por parte de su presidente) y su



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

falta de motivación; y la ausencia de transparencia en relación con el tercer ejercicio.

Solicitó la revisión de las pruebas realizadas por él, la motivación de la puntuación que le fue otorgada y la exteriorización de los criterios de valoración fijados.

También alertó de un error aritmético cometido por el tribunal a la hora de establecer la nota del tercer ejercicio, expresando que la correcta era la de 7,417 puntos (en lugar de 7,250), de modo que la puntuación total resultante sería de 24,708.

Otra aspirante también interpuso recurso de alzada.

8.- El 1 octubre, se reunieron los miembros del órgano calificador, adoptando los siguientes acuerdos: rectificar el acta de 1 de agosto, en el sentido de que la nota que el presidente había otorgado al Sr. en el tercer ejercicio había sido en realidad de 6, en lugar de 6,5; suspender la tramitación del procedimiento de nombramiento como funcionario de la persona inicialmente propuesta, en tanto se informaran los recursos; y otorgar trámite de audiencia a los opositores aprobados.

En consecuencia, el siguiente día 10, la Vicepresidenta de la Xerencia Municipal de Urbanismo acordó la suspensión del procedimiento de nombramiento.

9.- El informe sobre los recursos se emitió el 6 de noviembre, y, sobre su base, cuatro días más tarde la Vicepresidenta de la Xerencia decidió: comunicar al Sr.

que el error material advertido en la sesión de 1 de agosto se corrió el 1 de octubre; levantar la suspensión acordada, retrotrayendo las actuaciones del proceso selectivo al momento posterior a la realización del primer ejercicio (calificación) con la finalidad de que, respecto de esa prueba y las siguientes, los miembros del tribunal concretasen las razones por las cuales la aplicación de los criterios de evaluación previstos en las Bases y en el expediente conducían a las puntuaciones por ellos otorgadas, incorporándose esa justificación al expediente y entregándose comunicación de su contenido a los aspirantes; se rechazaban el resto de alegaciones.

10.- En la sesión del tribunal calificador celebrada el 25 de noviembre se entregaron las justificaciones razonadas -respecto de todos los ejercicios y aspirantes participantes- por parte de cuatro de sus miembros. Al día siguiente, entregó su informe el Presidente, y un día más tarde el vocal restante.



11.- El 12 de enero de 2015 se nombró como funcionaria de carrera en propiedad de esta plaza a D^a _____, tomando posesión el 2 de febrero (con efectos del día anterior).

SEGUNDO.- *De la admisibilidad de la demanda*

La representación de D^a _____ aduce que la demanda es inadmisibles por desviación procesal y falta de agotamiento de la vía administrativa.

El objeto del pleito, tal y como quedó delimitado en la demanda, con la identificación de actividad administrativa recurrida, lo constituye la resolución administrativa que, además de ordenar la retrotracción del procedimiento selectivo, rechazó el grueso de las alegaciones articuladas -vía recurso de alzada- por el demandante frente a la propuesta del órgano calificador de nombramiento de aspirante para la plaza.

Determinan los arts. 43.1 y 69.1 LJCA, respectivamente, que: "Esta jurisdicción juzgará dentro del límite de las pretensiones de las partes y de las alegaciones para fundamentar el recurso y la oposición" y que "en los escritos de demanda y de contestación se consignarán con la debida separación los hechos, los fundamentos de derecho y las pretensiones que se deduzcan, en justificación de los cuales pueden alegarse cuantos motivos procedan, aunque no se hubieran expuesto en el previo recurso de reposición o con anterioridad a éste".

Dichos preceptos autorizan nuevas alegaciones o motivos nuevos en defensa del Derecho, pero en modo alguno permiten pueda alterarse, reformarse ni menos adicionarse a la pretensión, peticiones que no se discutieron en vía administrativa, ya que si la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa permite la alteración de los fundamentos jurídicos deducidos ante la Administración o la ampliación de los mismos, de tal suerte que el escrito de demanda, dejando intacta la cuestión suscitada en dicha vía previa, pueda albergar razones y fundamentos diversos a los expuestos en el expediente administrativo antecedentes de la litis, no autoriza se produzca en ella una discordancia objetiva entre lo pedido, pretendido en vía administrativa y lo interesado en vía jurisdiccional.

En el supuesto examinado, no se aprecia esa desviación. Las quejas que el demandante expuso en sede administrativa son esencialmente las que se iteran en la demanda: disparidad en las puntuaciones, ausencia de criterios de valoración y falta de motivación. Se adiciona la queja relativa a la desestimación de la revisión de sus exámenes y el inadecuado planteamiento de uno de los supuestos prácticos que conformaban el tercer ejercicio. Sólo esta última cuestión difiere con respecto a lo argumentado en vía administrativa, pero en realidad sólo configura un nuevo motivo de impugnación respecto del mismo acto administrativo.

El hecho de que en el suplico de la demanda se termine por solicitar la adjudicación al demandante de la plaza en cuestión, en detrimento de la persona finalmente nombrada, no supone otra cosa que la conclusión del



proceso lógico sostenido en la demanda y de los planteamientos que en ella se contienen. El Sr. no interpuso sus recursos para obtener una declaración formal de incorrección del proceso selectivo, sino para alcanzar la corrección de su resultado.

TERCERO. - *De los principios rectores*

Con arreglo al artículo 1.3 del Decreto 95/1991, de 20 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Selección de Personal de la Administración de la Comunidad Autónoma de Galicia (aplicable asimismo al personal de la Administración Local: artículos 1.1 de dicho Decreto en relación con el 3.2 del Decreto legislativo 1/2008, de 13 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de la función pública de Galicia), los procedimientos de selección y acceso del citado personal se regirán por las Bases de la convocatoria respectiva; y, conforme al artículo 6.2 de dicho Reglamento, acorde con el artículo 33.1 del Decreto Legislativo 1/2008, dichas Bases vinculan a la Administración y a los Tribunales que juzgarán las pruebas selectivas así como a los que tomen parte en ellas, con lo que, en definitiva, se viene a concretar que las mencionadas bases constituyen la ley de proceso selectivo.

El art. 133 del RD Legislativo 781/1986 (Texto Refundido de disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local) expresa que el procedimiento de selección de los funcionarios de Administración Local se ajustará a la legislación básica del Estado sobre función pública, y se establecerá teniendo en cuenta la conexión entre el tipo de pruebas a superar y la adecuación a los puestos de trabajo que se hayan de desempeñar, incluyendo a tal efecto las pruebas prácticas que sean precisas.

Por su parte, el Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP) regula la selección del personal al servicio de las Administraciones públicas en el Capítulo primero del Título IV (artículos 55 y ss.). Ha de tenerse en cuenta que las normas sobre la selección de los funcionarios forman parte del régimen estatutario de la función pública, y tienen el carácter de legislación básica según se desprende del artículo 149.1.18.^a de la Constitución.

Los principios que regulan el acceso a la función pública traen causa de los artículos 23.2 y 103.3 de la Constitución referentes a la igualdad, mérito y capacidad.

Ahora bien, junto a estos tres principios derivados expresamente del texto constitucional, el Estatuto recoge otra serie de principios aplicables a los procedimientos de selección, que si bien no aparecen expresamente recogidos en el texto constitucional, sin embargo su aplicación es igualmente una exigencia básica para la efectividad de los primeros. Así el apartado segundo del artículo 55 alude a la publicidad de las convocatorias y de sus bases, la transparencia, la imparcialidad y profesionalidad de los miembros de los órganos de selección, la independencia y discrecionalidad técnica en la actuación de los órganos de selección, la adecuación entre el contenido de los procesos selectivos y las funciones o tareas a desarrollar y la agilidad, sin perjuicio de la objetividad en los procesos de selección.



Por otra parte, el artículo 61.2 del EBEP dispone, en su segundo párrafo, que las pruebas podrán consistir en la comprobación de los conocimientos y la capacidad analítica de los aspirantes, expresados de forma oral o escrita, en la realización de ejercicios que demuestren la posesión de habilidades y destrezas, en la comprobación del dominio de lenguas extranjeras y, en su caso, en la superación de pruebas físicas.

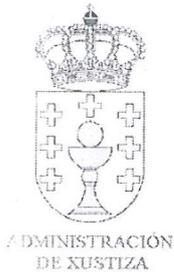
Los principios de mérito y capacidad son los únicos parámetros que dotan de contenido al principio de igualdad en el acceso a la función pública, y así el Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de señalar que el principio de igualdad se rompe cuando se tienen en cuenta otros valores en el acceso a la función pública distintos de los anteriores.

Son en último término las bases de la convocatoria las que deben dotar de contenido en cada caso a estos principios. No obstante, la jurisprudencia ha establecido pautas al respecto, señalando que la capacidad, y especialmente los méritos a tener en cuenta, han de estar en relación con la función a desempeñar (criterio objetivo), sin que puedan llegar a fijarse en atención a personas determinadas (criterio subjetivo), doctrina que se ha plasmado en el artículo 55 del EBEP.

En todo caso, la jurisprudencia ha establecido también que no puede negarse un amplio margen de libertad tanto al legislador como a la Administración, para dotar de contenido concreto en cada caso a conceptos indeterminados como son los de mérito y capacidad. De este modo los requisitos establecidos en cada caso han de tener una justificación objetiva y razonable. No cabe establecer condiciones de acceso distintas al mérito y la capacidad, pero por otra parte, las condiciones de mérito y capacidad que se establezcan han de garantizar la correcta vinculación entre las pruebas a superar y los puestos de trabajo a desempeñar.

En definitiva, el principio de igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos consagrado en el art. 23.2 CE, que ha de ponerse en necesaria conexión con los principios de mérito y capacidad en el acceso a las funciones públicas del art. 103.3 CE (STC 193/1987 de 9 diciembre), se refiere a los requisitos que señalen las leyes, lo que concede al legislador un amplio margen en la regulación de las pruebas de selección de funcionarios y en la determinación de cuáles han de ser los méritos y capacidades que se tomarán en consideración. Esta libertad está limitada por la necesidad de no crear desigualdades que sean arbitrarias en cuanto ajenas, no referidas o incompatibles con los principios de mérito y capacidad.

En la STC 10/1998 se razonó que el derecho garantizado en el art. 23.2 C.E. es claramente un derecho de configuración legal cuya existencia efectiva sólo cobra sentido en relación con el procedimiento que normativamente se hubiesen establecido para acceder a determinados cargos públicos (SSTC 50/1986 y 115/1996). Y que este derecho opera reaccionalmente en una doble dirección. En primer lugar, respecto a la potestad



normativa del procedimiento de acceso y selección, permitiendo a los ciudadanos la impugnación de las bases contenidas en la convocatoria que, desconociendo los principios de mérito y capacidad establecen fórmulas manifiestamente discriminatorias (SSTC 143/1987, 67/1989, 269/1995, 93/1995 y 115/1996). Y, en segundo, este derecho también garantiza la igualdad de oportunidades en el acceso a la función pública con arreglo a las bases y al procedimiento de selección establecido, garantizando su aplicación por igual a todos los participantes e impidiendo que la Administración, mediante la inobservancia o la interpretación indebida de lo dispuesto en la regulación del procedimiento de acceso, establezca diferencias no preestablecidas entre los distintos aspirantes (STC 115/1996, que cita las 193/1987 y 353/1993).

TERCERO.- *De la disparidad en las puntuaciones*

El demandante se ha venido refiriendo insistentemente a la actuación desarrollada por el Presidente del Tribunal a la hora de otorgar las puntuaciones de todos sus ejercicios, otorgándole menor nota que el resto de componentes.

En verdad, lo que viene a plantearse, como indicaron las representaciones procesales de las codemandadas, es una suerte de recusación indirecta, plenamente rechazable.

La composición del Tribunal fue objeto de publicación, al tiempo del listado de admitidos y excluidos; y desde ese mismo momento pudo denunciarse cualquier incidencia relativa a sus miembros, sin que sea factible efectuarlo con ocasión de la impugnación del resultado del proceso selectivo, una vez concluido.

Desde el momento en que se da a conocer la identidad de esos componentes, cualquier interesado puede indagar, y a él le incumbe hacerlo, si concurre en ellos cualquier circunstancia o irregularidad que permita calificar de ilegal sus nombramientos. Entender lo contrario sería mantener abierta de manera indefinida la posibilidad de la impugnación, y esto pugna contra el principio de seguridad jurídica (artículo 9.3 CE).

Por otra parte, el modo en que cada componente del tribunal evalúa a cada aspirante pertenece al ámbito puramente subjetivo de su criterio. Precisamente, para tratar de corregir las consecuencias asociadas a la aplicación de ese marcado carácter personal del evaluador, se previó la constitución de un órgano colegiado, compuesto por cinco miembros; y, con el designio de afinar aún más en pos de la objetividad de la nota, se estableció que la puntuación de cada aspirante en los diferentes ejercicios sería la media aritmética de las calificaciones otorgadas por todos los miembros del tribunal, con la



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

prevención de que, en caso de desviación en tres puntos o más entre la más alta y la más baja, ambas serían excluidas.

Es decir, ya desde la elaboración misma de las Bases se atisbaba la posibilidad de que pudiesen existir diferencias de criterio -técnico, obviamente- en la evaluación por parte de cada examinador. Que ese riesgo se materializase no podría constituir motivo de impugnación o, lo que es lo mismo, de revisión ulterior de las puntuaciones.

No se halla base jurídica sobre la cual pretender la exclusión -para alcanzar la nota media del demandante- de la calificación de uno de los miembros del órgano evaluador, toda vez que en ningún caso se dio aquella diferencia de tres puntos entre la nota más alta y la más baja en ejercicio alguno realizado por el Sr. . La conveniencia del interesado no constituye causa legal de reexamen.

CUARTO.- *Del control jurisdiccional de la decisión del tribunal*

En supuestos como en ahora enjuiciado, en que se pone en tela de juicio la actuación desarrollada por el órgano técnico evaluador en el seno de un proceso selectivo en que no se evalúan méritos, sino el resultado de los ejercicios teórico-prácticos desenvueltos por los aspirantes, el órgano judicial debe partir de una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación; presunción *iuris tantum* que sólo puede desvirtuarse si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, entre otros motivos, por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega (SSTC 353/93, 34/1995, 73/1998 y 40/1999).

Como ha indicado el Tribunal Constitucional (Sentencias 138/2000 y 86/2004), ni el art. 24.1 ni el 23.2 CE incorporan en su contenido un pretendido derecho de exclusión del control judicial de la llamada discrecionalidad técnica. Y es que debe recordarse que, frente a la discrecionalidad técnica que ha de reconocerse a los órganos de selección en el marco de su "prudente y razonable" arbitrio, nunca "excesivo" (STC 48/1998), las modulaciones que encuentra la plenitud de conocimiento jurisdiccional sólo se justifican en una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación.

En la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de diciembre de 2012 se sintetiza la evolución



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

jurisprudencial acerca de esta cuestión del control jurisdiccional:

"1.- La legitimidad de lo que doctrinalmente se conoce como discrecionalidad técnica fue objeto de reconocimiento por la STC 39/1983, de 16 de mayo, que justificó y explicó su alcance respecto al control jurisdiccional con esta declaración: "Pero no puede olvidarse tampoco que ese control puede encontrar en algunos casos límites determinados. Así ocurre en cuestiones que han de resolverse por un juicio fundado en elementos de carácter exclusivamente técnico, que sólo puede ser formulado por un órgano especializado de la Administración y que en sí mismo escapa por su propia naturaleza al control jurídico, que es el único que pueden ejercer los órganos jurisdiccionales, y que, naturalmente, deberán ejercerlo en la medida en que el juicio afecte al marco legal en que se encuadra, es decir, sobre las cuestiones de legalidad (...)"

2.- La jurisprudencia inicial de esta Sala, desde el mismo momento del reconocimiento de esa discrecionalidad técnica, ya se preocupó en señalar unos límites para la misma, que vinieron a consistir en la aplicación también a ella de las técnicas de control que significan los elementos reglados, los hechos determinantes y los principios generales del derecho. Así lo hizo la STS de 5 de octubre de 1989, que se expresa así:

"Los órganos administrativos a quienes corresponde la valoración de las pruebas de acceso a la función pública gozan de un cierto margen de discrecionalidad en la apreciación de las pruebas, que incluso merece la calificación de técnica no revisable jurisdiccionalmente en lo que se refiere a los juicios que la Administración emita acerca de la apreciación de los méritos aportados o ejercicios realizados, pero ello no excluye el que los Tribunales puedan controlar la concurrencia de los límites generales jurídicamente impuestos a la actividad discrecional no técnica de la Administración que se refieren a la competencia del órgano, procedimiento, hechos determinantes, adecuación al fin perseguido y al juego de los principios generales del derecho, entre los que, en estos casos, cobran especial interés los de mérito y capacidad expresamente señalados al efecto por el artículo 103 CE".

3.- La evolución jurisprudencial posterior, en aras de perfeccionar el control jurisdiccional y definir los espacios donde este control puede operar con normalidad, completó y aclaró esos límites inicialmente enunciados mediante la distinción, dentro de la actuación de valoración técnica, entre el "núcleo material de la decisión" y sus "aledaños".

El primero estaría representado por el estricto dictamen o juicio de valor técnico, y los segundos (los aledaños) comprenderían, de un lado, las actividades preparatorias o instrumentales que rodean a ese estricto juicio técnico para hacerlo posible y, de otro, las pautas jurídicas que también son exigibles a dichas actividades.

Esas actividades preparatorias o instrumentales serían las encaminadas a delimitar la materia que vaya a ser objeto de ese juicio técnico, a fijar los criterios de calificación que vayan a ser utilizados y a aplicar



individualizadamente dichos criterios a cada uno de los elementos materiales que constituyan el objeto de la valoración; esto es, serían los pasos que resultan necesarios para llegar a la estimación cualitativa finalmente contenida en el estricto juicio técnico.

Y esas pautas jurídicas estarían encarnadas por el derecho a la igualdad de condiciones que asiste a todos los aspirantes, por la necesidad de que el criterio de calificación responda a los principios de mérito y capacidad y por el obligado cumplimiento también del mandato constitucional de interdicción de la arbitrariedad.

La anterior distinción está presente en la STC 215/1991, de 14 de noviembre, como también en numerosas sentencias de esta Sala (entre otras, en las SsTS de 28 de enero de 1992; de 11 de diciembre de 1995; 15 de enero de 1996; y 1 de julio de 1996).

4.- Un punto más en esa línea evolutiva de la jurisprudencia lo representa la necesidad de motivar el juicio técnico.

Como ya se ha puesto de manifiesto, uno de los aledaños de ese juicio técnico está representado por la obligación de cumplir el mandato constitucional (artículo 9.3 CE) de la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos y, en el criterio de este Tribunal Supremo, ese cumplimiento conlleva la necesidad de motivar el juicio cuando así sea solicitado por algún aspirante o cuando sea objeto de impugnación.

Así se expresa STS de 10 de mayo de 2007, recurso 545/2002:

"(...) Tiene razón el recurso de casación en que la sentencia de instancia no enjuició correctamente la cuestión de fondo que le fue suscitada y en la infracción del artículo 24 de la Constitución que con ese argumento se denuncia.

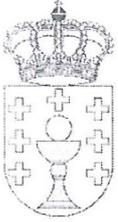
La doctrina de la discrecionalidad técnica con que la Sala de Zaragoza justifica principalmente su pronunciamiento no ha sido correctamente aplicada; y no lo ha sido porque, en relación a la actuación administrativa para la que se ha hecho esa aplicación, no se ha observado el límite constitucional de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (artículo 9.3 CE).

Como es bien sabido, dicha discrecionalidad técnica significa, por un lado, respetar las valoraciones de esa índole que hayan sido realizadas por los órganos cualificados por la posesión del correspondiente saber especializado y, por otro, admitir el margen de polémica o discrepancia que sobre determinadas cuestiones venga siendo tolerado en el concreto sector de conocimientos técnicos de que se trate.

Pero una cosa es el núcleo del juicio técnico sobre el que opera esa clase de discrecionalidad y otra diferente la obligación de explicar las razones de ese juicio técnico cuando expresamente hayan sido demandadas o cuando se haya planteado la revisión de la calificación que exteriorice ese juicio técnico. Esto último queda fuera del ámbito propio del llamado juicio de discrecionalidad técnica, ya que, ante la expresa petición de que dicho juicio sea explicado o ante su revisión, la constitucional prohibición de arbitrariedad hace intolerable el silencio



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

sobre las razones que hayan conducido a emitir el concreto juicio de que se trate".

5.- La fase final de la evolución jurisprudencial la constituye la definición de cual debe ser el contenido de la motivación para que, cuando sea exigible, pueda ser considerada válidamente realizada.

Y a este respecto se ha declarado que ese contenido debe cumplir al menos estas principales exigencias: (a) expresar el material o las fuentes de información sobre las que va a operar el juicio técnico; (b) consignar los criterios de valoración cualitativa que se utilizarán para emitir el juicio técnico; y (c) expresar por qué la aplicación de esos criterios conduce al resultado individualizado que otorga la preferencia a un candidato frente a los demás.

Son exponente de este último criterio jurisprudencial los recientes pronunciamientos de este Tribunal Supremo sobre nombramientos de altos cargos jurisdiccionales (STS de 27 de noviembre de 2007), sobre concursos de personal docente universitario (STS de 19 de mayo de 2008) y sobre convocatorias del Consejo General del Poder Judicial para puestos en sus órganos técnicos (STS de 10 de octubre de 2007).

QUINTO.- *De la aplicación al caso concreto*

Situándonos en el marco conceptual de lo que se ha dado en denominar "aledaños" de la decisión técnica, encontramos que en las propias Bases se contenía el programa o temario sobre el cual habrían de versar las pruebas, el número de éstas, su definición, el procedimiento que habría de seguirse en el desarrollo de cada una de ellas y el órgano llamado a evaluarlas.

Conviene apuntar ya que ese iter selectivo se cumplió escrupulosamente, sin que, desde el punto de vista formal, sea dable oponer objeciones.

Con relación a la expresión de los criterios de valoración, también las Bases definían que en el primer ejercicio se atendería especialmente -se da por supuesto que como aditamento a la sustancia de los cuatro temas a desarrollar- a la formación general, claridad de ideas, capacidad de síntesis, rigor y precisión en la exposición; y que en el segundo se valorarían los conocimientos sobre los temas expuestos, la claridad y orden de ideas, al facilidad de exposición escrita y la capacidad de síntesis.

Respecto al tercero, en el que actor centra la crítica, hemos de recordar que consistía en la redacción de un informe, con propuesta de resolución sobre dos supuestos prácticos relativos a tareas administrativas propias de las funciones asignadas a la subescala. En esta ocasión las Bases indicaron que se valoraría fundamentalmente la capacidad de raciocinio, la sistemática en la presentación y formulación de conclusiones y el conocimiento y adecuada interpretación de la normativa aplicable.

Como queda expuesto, las Bases se encargaron de perfilar los hitos sobre los que los miembros del tribunal habrían de hacer grativar sus evaluaciones sobre cada ejercicio y aspirante.



De modo que contamos con las actividades instrumentales encaminadas a delimitar la materia de examen y con la fijación de los criterios de calificación que serían utilizados.

Incluso, en referencia al supuesto práctico, se establecieron los indicadores para su corrección al tiempo de su propia confección. Así, a los folios 40 y 42 del Anexo del expediente constan las pautas por las que los miembros del tribunal se guiarían para evaluar cada uno de los dos supuestos, con la particularidad de que en el segundo no había que esperar acierto en la respuesta, porque no existía solución única: lo que se apreciaría especialmente sería el proceso y la sistemática seguidos por el opositor para la solución por él patrocinada, siempre que resultase jurídicamente coherente.

La plasmación de esos criterios de evaluación, a los que se tenían que sujetar los examinadores, excluye la idea de arbitrariedad en la adjudicación de puntuaciones, porque el manejo o no de esas pautas por parte de los miembros del tribunal en el momento de analizar los diferentes ejercicios resulta fácilmente controlable mediante la necesaria motivación que debe exteriorizarse en caso de reclamación.

Al hilo de ese tercer ejercicio, el Sr. alega que el segundo supuesto práctico, consistente en la redacción de un informe-propuesta con la finalidad de plantear ante el Tribunal Constitucional un "conflicto en defensa de la autonomía local" en relación con determinados preceptos de la Ley del Área Metropolitana de Vigo, no cohonesta adecuadamente con las funciones asignadas a la subescala.

Realmente, ese supuesto guardaba relación con varios temas del programa sobre el que los aspirantes se examinaban, como es el caso del nº 12 de la parte primera (sobre el Tribunal Constitucional), el 53 (dedicado al régimen local) o el 59 (áreas metropolitanas), pero sobre todo con el 16 (autonomía local en la Constitución).

Y, como se recoge en la relación de funciones asociadas al puesto -documento aportado en el acto de la vista por la representación del Concello- una de ellas radica en prestar asesoramiento en temas de naturaleza jurídica y económico-contable.

Por tanto, esa impugnación se desestima.

Como también procede desestimar la reclamación dirigida a la corrección de la nota de ese tercer ejercicio. A los folios 88 y 116 del Anexo del expediente obra el original y una copia, respectivamente, de la plantilla manuscrita de las notas adjudicadas el 1 de agosto de 2014 por cada examinador a los ocho aspirantes que participaron. En concreto, consta que el Presidente otorgó al demandante una puntuación de 6,00 que, sumadas a las de los otros dos vocales, daban un resultado de 21,75 y una media de 7,250 (dato, este último, que se plasmó en la propuesta alcanzada tras la sesión del 6 de agosto). Ocurre que en la sesión del 1 de agosto se incurrió en un error de transcripción, ya que se expresó que la nota del Presidente al Sr. en este tercer ejercicio había sido de 6,50.

Ha quedado acreditado, por tanto, que la decisión del Presidente, así expresada en la plantilla original, y



corroborada en las sesiones de 6 de agosto y 1 de octubre, y en su informe razonado de 25 de noviembre (folio 171 d), había sido en todo momento la de conceder esa nota de 6,00 puntos.

SEXTO. - De la motivación

En puridad técnica procesal, el análisis del objeto del pleito tendría que detenerse aquí.

Efectivamente, cuando el demandante interpuso recurso de alzada quejándose de falta de motivación de las notas que le habían sido adjudicadas, su pretensión resultó atendida, toda vez que la Vicepresidenta de la Xerencia determinó la retrotracción del procedimiento selectivo a los efectos de que cada componente del tribunal emitiera informe explicitando-y desde el primero de los ejercicios practicados- las razones por las que la aplicación de los criterios de los criterios de evaluación previstos en las bases y en el expediente habían conducido a las puntuaciones fijadas.

Quiere decirse que el acto administrativo impugnado pretendió, en verdad, corregir el defecto formal de falta de motivación denunciado.

Lo que ocurre es que, conociendo el contenido de esos informes, la demanda se hace extensiva a ellos para enfatizar la crítica a las puntuaciones dadas por el Presidente del tribunal.

Lo cierto es que, en cada uno de esos informes, de modo más o menos exhaustivo, se concluye emitiendo un juicio valorativo sobre la aprobación o desaprobación de los aspirantes, partiendo de la percepción que cada examinador ha tenido de la redacción y exposición de los ejercicios.

Llegados a este punto, hemos de recordar la doctrina contenida en la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de diciembre de 2008 donde se expresa que, con relación a la motivación, lo que exige el artículo 54.2 de la Ley 30/1992 al requerir un informe razonado respecto de cada concursante, es una explicación razonada del camino que ha conducido a la decisión finalmente adoptada. Explicación que ha de ser lo suficientemente precisa en relación con las características del procedimiento, de tal manera que descansen en premisas concretas -los criterios que se siguieron- y comprenda un razonamiento de cómo de la aplicación de las mismas al caso -o sea, a la actuación de los aspirantes en las pruebas- deriva la solución alcanzada y no otra diferente. Tal requerimiento excluye como motivación la que se reduce a expresiones generales o a fórmulas vagas y estereotipos carentes de la imprescindible concreción. Y, en tanto haya que escoger al mejor entre varios candidatos, hace necesario un juicio comparativo que, partiendo de los criterios prefijados, explique de qué manera su aplicación a cada uno, en razón de sus particulares méritos, conduce a la valoración finalmente establecida y a la decisión consiguiente.

En el caso presente resulta indudable que todos los miembros del tribunal han emitido su informe motivado, explicitando respecto a cada candidato los méritos y los deméritos valorados y los motivos por los que fueron



evaluados en un concreto sentido, lo que permite fiscalizar debidamente su actuación.

Las Bases exigían una motivación, una racionalidad, una exteriorización de los argumentos por los cuales -en condiciones de igualdad, mérito y capacidad- se elevaba una propuesta de nombramiento en particular. Y esos razonamientos se aprecian en los sucesivos informes que, con mayor o menor concisión, no rezuman arbitrariedad.

En definitiva, las apreciaciones de los componentes no son más que el libre ejercicio de la potestad valorativa que ostentaban, y que ha de reputarse técnicamente discrecional.

Finalmente, no hay motivos para apreciar desviación de poder, esto es, para llegar a la convicción de que la Administración demandada dirigió su actuación a una finalidad distinta a la legalmente contemplada para la cobertura de la plaza: seleccionar al aspirante más idóneo en términos de mérito y capacidad. Como tampoco hay datos que permitan formar la convicción de que en el proceso selectivo quiso favorecerse a un aspirante más que a otro. Y tampoco puede desprenderse esa anómala consecuencia del mero hecho de que los informes de los miembros del tribunal se presentasen en días sucesivos, toda vez que tal circunstancia no significó la modificación de nota alguna.

En conclusión a lo expuesto, procede desestimar íntegramente la demanda; tanto las pretensiones principales como las introducidas con carácter subsidiario.

SÉPTIMO.- *De las costas procesales*

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 de la L.J.C.A., ha de regir el criterio objetivo del vencimiento, por lo que se imponen a la parte actora, si bien se moderan prudencialmente en la cifra máxima de quinientos euros en concepto de honorarios de Letrado de ambas codemandadas.

Vistos los artículos citados, y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Debo desestimar y desestimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. , frente al CONCELLO DE VIGO, figurando como interesada-codemandada D^a , seguido como PROCESO ABREVIADO número 34/2015 ante este Juzgado, contra los actos administrativos citados en el encabezamiento, que se consideran acordes al ordenamiento jurídico.

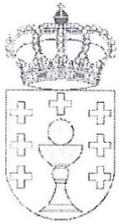
Las costas procesales -hasta la cifra máxima de quinientos euros en concepto de honorarios de Letrado de cada codemandada- se imponen a la parte actora.



Notifíquese esta Sentencia a las partes haciéndoles saber que no es firme y que contra la misma cabe interponer Recurso apelación en el plazo de quince días, computado a partir del siguiente al de su notificación, del cual conocería la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, y para lo que será preciso consignar la suma de cincuenta euros en la cuenta de depósitos y consignaciones de este Juzgado.

Así, por esta Sentencia, definitivamente Juzgando en la primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

E/.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

PUBLICACIÓN. Dada, leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la ha dictado, estando celebrando Audiencia Pública y ordinaria en el día de su fecha. Doy fe.-