



Roj: **SJCA 1335/2017** - ECLI: **ES:JCA:2017:1335**

Id Cendoj: **08019450072017100065**

Órgano: **Juzgado de lo Contencioso Administrativo**

Sede: **Barcelona**

Sección: **7**

Fecha: **28/06/2017**

Nº de Recurso: **54/2016**

Nº de Resolución: **141/2017**

Procedimiento: **Procedimiento Abreviado**

Ponente: **MARIA ISABEL LOPEZ MONTAÑEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO NÚMERO 7

BARCELONA.

Procedimiento abreviado número 54/2016-C

SENTENCIA Nº 141/17

En la ciudad de Barcelona, a veintiocho de junio de dos mil diecisiete.

M^a Isabel López Montañez, Magistrada del Juzgado de lo contencioso administrativo nº 7 de Barcelona y su Provincia, ha visto los presentes autos de recurso contencioso administrativo referenciados, en los que tiene la condición de recurrente D^a Montserrat , representada por el Procurador de los Tribunales D. José Antonio García Tapia y defendida por el letrado D. David Gironès Haro, teniendo la condición de demandado el **AYUNTAMIENTO DE BARCELONA**, represento y asistido por la Letrada consistorial, y en el ejercicio de las facultades que le confieren la Constitución y las Leyes de España, y en nombre de S.M. El Rey, ha dictado la siguiente resolución que se basa en los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte actora interpuso recurso contencioso administrativo contra la desestimación por silencio del recurso de alzada interpuesto en fecha 6 de agosto de 2015 ante el **Ayuntamiento de Barcelona** contra la resolución del Tribunal calificador de fecha 10 de julio de 2015, por la que se hacen públicas las calificaciones de la sexta prueba y se hace pública la valoración provisional de la fase de concurso para la provisión de seis plazas para la categoría de técnico medio en enfermería del Servicio de Prevención, Extinción de Incendios y Salvamento del **Ayuntamiento de Barcelona**.

SEGUNDO.- Reclamado el expediente administrativo y puesto a disposición del actor y demás partes, se celebró la sesión de juicio con la comparecencia de ambas partes.

En el acto del juicio se admitió como prueba la documental solicitada por las partes, quedando los autos conclusos y mandándose traer a la vista para sentencia.

TERCERO.- En el presente procedimiento se han respetado los trámites legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Resolución objeto del recurso y alegaciones de las partes. Constituye el objeto del presente recurso la desestimación por silencio del recurso de alzada interpuesto en fecha 6 de agosto de 2015 ante el **Ayuntamiento de Barcelona** contra la resolución del Tribunal calificador de fecha 10 de julio de 2015, por la que se hacen públicas las calificaciones de la sexta prueba y se hace pública la valoración provisional de la fase de concurso para la provisión de seis plazas para la categoría de técnico medio en enfermería del Servicio de Prevención, Extinción de Incendios y Salvamento del **Ayuntamiento de Barcelona**.



Por la representación procesal de la recurrente se alega en el escrito de demanda, tras indicar que se ha seguido un procedimiento penal finalmente archivado, así como se ha reproducido la pretensión ante la Fiscalía al considerar delictiva la actuación del Tribunal de selección, que la prueba número seis de aptitud de competencias realizada por la mercantil KONSAC Group, y la entrevista del personal carecen de criterios de calificación; los requisitos para acceder a la función pública debían establecerse mediante referencias abstractas y generalizadas y guarda directa relación con los criterios de mérito y capacidad, y no con otras condiciones personales o sociales; existe desviación de poder y arbitrariedad en las pruebas psicotécnicas y de competencias, así como la entrevista, cuestionándose que los actos preparatorios o instrumentales del Tribunal Calificador encaminados a la celebración de la prueba se conviertan en prueba independiente y diferente de la señalada en las bases que rigen el proceso selectivo, sin que pueda ampararse en la discrecionalidad técnica reconocida a las comisiones de selección. Finalmente, en el acto del juicio se motiva por la representación procesal del recurrente que sería nula la sexta prueba al no contener las subpruebas, lo que es contrario a la jurisprudencia, con el resultado de haber aprobado personas que no tenían experiencia. Tras exponer los fundamentos jurídicos y jurisprudenciales que entiende de aplicación interesa, con la estimación del presente recurso contencioso-administrativo, se anule el acto impugnado y se dicte sentencia por la que se declare a la recurrente apta de la sexta prueba con efectos retroactivos al nombramiento del resto de funcionarios y, subsidiariamente, se retrotraigan las actuaciones al momento anterior a la realización de la misma, con imposición de costas a la Administración demandada.

La Administración demandada se opone a la demanda solicitando que se desestime y se confirme la resolución recurrida, con condena en costas.

SEGUNDO. Controversia jurídica . Sobre la controversia jurídica que existe en este procedimiento ya existen tres pronunciamientos judiciales de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa de esta provincia con resultado desestimatorio, si bien no firmes (Sentencia núm 263/2016, de 4 de noviembre de 2016, dictada por el Juzgado Contencioso Administrativo núm. 9; Sentencia núm. 7/2017, de 11 de enero de 2017, dictada por el Juzgado Contencioso Administrativo núm. 5; y Sentencia 63/2017, de 21 de marzo, dictada por el Juzgado Contencioso Administrativo núm. 11), al haberse desacomulado la demanda inicial interpuesta por cuatro de los candidatos que fueron eliminados en la prueba controvertida que es la sexta, de manera que fijan un criterio que hemos de asumir, entre otras razones, por la necesaria efectividad de los principios de unidad de doctrina y de seguridad jurídica, que en caso contrario quedarían aquí comprometidos y para cuya mayor efectividad debe siempre velar el órgano judicial que, entre otros extremos, demandan siempre de los órganos judiciales, con carácter general, una igual solución jurisdiccional para casos procesalmente idénticos en lo más esencial, en aras asimismo a la necesaria efectividad del principio de igualdad en la aplicación judicial de la ley (entre muchas otras, STC 2/2007, de 15 de enero, STC 147/2007, de 18 de junio, STC 31/2008, de 25 de febrero, y STC 13/2011, de 28 de febrero). Por ello, resolvemos en la línea de la sentencia de 263/16, de 4 de noviembre de 2016, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo 9 de Barcelona de la que transcribimos lo relevante en estos términos:

" *SEGUNDO.- legislación aplicable.- a) Las Sentencias de 7 de abril (rec. 7928/00) y 11 de mayo de 2006 (rec. 3342/01), entre otras, recuerdan el criterio jurisprudencial uniforme de que las bases de la convocatoria de un concurso o pruebas selectivas constituyen la ley a la que ha de sujetarse el procedimiento y resolución de los mismos, de tal manera que, una vez firmes y consentidas, vinculan por igual a los participantes y a la Administración, así como a los Tribunales y Comisiones encargados de la valoración de los méritos, no pudiéndose modificar sino de acuerdo con las previsiones establecidas en la Ley 30/1992. Tal planteamiento tenía su reflejo normativo en el artículo 3 del Real Decreto 1411/1968, de 27 de junio, que aprobó el Reglamento General de Ingreso en la Administración Pública, y se plasmó en el artículo 13.4 y 5 del Reglamento aprobado por Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo, lo que supone que el procedimiento selectivo debe ajustarse a las previsiones contenidas en las bases.*

En el presente supuesto, en la base 11.6 de la convocatoria para cubrir 6 plazas, mediante itinerario administrativo, para la categoría de técnico medio en enfermería Servicio de Prevención, Extinción de Incendios y Salvamento del Ayuntamiento de Barcelona (SPEIS), que fue publicado en el DOGC de 25 de febrero de 2015, se establece los criterios de la prueba de personalidad y de competencias (obligatoria y eliminatoria: "Aquesta prova avaluarà les característiques personals i professionals requerides per l'òptim desenvolupament de les funcions del lloc de treball. Per a la realització d'aquest exercici la Comissió de selecció emprarà els següents exercicis:

Exercici 1: test competencial que mesurarà el seu grau d'adequació al perfil competencial de la categoria del TM en Infermeria del SPEIS de l'Ajuntament de Barcelona.

Exercici 2: tècnica anomenada centre d'Avaluació que consisteix en la realització de diferents exercicis de simulació que poden ser orals i/o escrits, en espais oberts o tancats o en alçada i efectuats de forma individual



o en grup, orientats a valorar les competències tècniques i les habilitats professionals considerades pròpies de la categoria objecte de la convocatòria. Aquest exercici es valorarà fins a 15 punts.

Les competències a valorar son les següents: compromís professional, treball en equip, orientació al servei públic, pensament analític, recerca d'informació i actualització de coneixements, flexibilitat i obertura al canvi, autoconfiança y empatia.

Les habilitats a valorar seran les següents: tècniques SVA, monitorització i interpretació EKG, maneig del pacient traumàtic/mèdic/pediàtric, tècniques de rescat, tècniques sanitàries y maneigs de les comunicacions.

Exercici 3: entrevista personal per tal d'aprofundir, de forma individualitzada amb cadascuna de les persones aspirants, en els trets de personalitat i competències valorades en els exercicis 1 i 2 d'aquesta prova. Aquest exercici es valorarà fins a un màxim de 5 punts.

La prova serà qualificada en el seu conjunt fins a 20 punts. Per superar la prova les persones aspirants hauran d'obtenir una nota mínima de 10 punts. Les persones aspirants que no obtinguin la qualificació de 10 punts restaran eliminades del procés de selecció"

En la base 15.2 de la convocatòria se establece que "La comissió de selecció podrà disposar la incorporació als seus treballs d'assessors especialistes, per a totes o algunes proves. Els esmentats assessors podran col.laborar en l'elaboració i/o valoració dels exercicis".

Consecuencia de lo anterior, mediante acta número 6 de la comisión de selección se hace constar que la realización de la sexta prueba se aplicará la llamada técnica "centro de evaluación" con la colaboración de la consultora Konsac Group, y se acuerda los miembros de la comisión de selección que formarán parte del equipo evaluador.

b) Las Sentencias de 16 de mayo (rec. 10015/03) y 20 de octubre de 2008 (rec. 6605/04), entre otras, en relación con el control jurisdiccional de la discrecionalidad técnica de los órganos calificadoros, expresan las siguientes consideraciones: 1.- La llamada discrecionalidad técnica que corresponde a los órganos calificadoros tiene, como uno de sus límites, la observancia del mandato constitucional de la interdicción de la arbitrariedad (artículo 9.3 CE), cuyo reverso positivo es ajustar la actuación administrativa a pautas de racionalidad que sean claramente visibles sin necesidad de los saberes especializados que acotan esa discrecionalidad técnica. 2.- La observancia del principio de igualdad que, también por imperativo constitucional (artículos 14 y 23 CE), es obligada en todo proceso de acceso a la función pública, lleva inherente la exigencia que las dudas que se susciten sobre el alcance que haya de darse a las bases o normas de la convocatòria deberán ser interpretadas en un sentido equilibrado que favorezca por igual a todos los aspirantes.

c) Es doctrina del Tribunal Constitucional (expresada en la STC 73/1998, de 31 de marzo , que cita otras anteriores, entre ellas las SsTC 67/1989 y 185/1994) que el artículo 23.2 CE impone la obligación de no exigir para el acceso a la función pública ningún requisito o condición que no sea referible a los conceptos de mérito y capacidad. En todo caso, la conexión existente entre el acceso en condiciones de igualdad y el acceso de acuerdo con los principios de mérito y capacidad aconseja controlar, para evitar una diferencia irracional o arbitraria entre los concursantes, la valoración que haya sido dada a algún mérito en concreto. Esta doctrina se completa con la declaración de que los méritos que sean tomados en consideración no pueden tener una dimensión cuantitativa que rebase el límite de lo tolerable (así, las SSTC 129/07 de 4 de junio y 118/08 de 31 de octubre , abordan la cuestión de la exclusión de los docentes y otros colectivos de la consideración de los cuerpos funcionariales y a ello nos hemos referido en la STS 3ª, 7ª, de 22 de julio de 2009 al resolver el recurso de casación 4726/04).

Además el contenido constitucional previsto en el artículo 23.2 de la CE se recoge en la STC 30/2008 de 25 de febrero , de modo extractado, de la forma siguiente:

"a) En primer lugar, nos encontramos ante un derecho a la predeterminación normativa del procedimiento de acceso a las funciones públicas con los requisitos que señalen las Leyes (por todas en las SSTC 73/1998, de 31 de marzo , y 138/2000, de 29 de mayo), pues la Constitución reserva a la Ley, y, en todo caso, al principio de legalidad, la regulación de las condiciones del ejercicio del derecho, lo que entraña una garantía de orden material que se traduce en la imperativa exigencia de predeterminar cuáles hayan de ser las condiciones para acceder a la función pública, de conformidad con los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, que sólo pueden preservarse y establecerse mediante la intervención positiva del legislador. El ulterior control jurisdiccional contrasta si la actuación administrativa se ha ajustado o no a las condiciones de igualdad, mérito y capacidad previamente establecidas, pues «la fijación ex ante de los criterios de selección, tanto de carácter absoluto como relativo, en que consistan la igualdad, mérito y capacidad para cada función es la única forma de que pueda ejercerse el derecho mismo» (STC 48/1998, de 2 de marzo , F. 7 . b) .



b) Las normas reguladoras del proceso selectivo han de asegurar a los ciudadanos una situación jurídica de igualdad en el acceso a las funciones públicas, con la inmediata interdicción de requisitos de acceso que tengan carácter discriminatorio (por todas, SSTC 193/1987, de 9 de diciembre, 47/1990, de 20 de marzo, o 353/1993, de 29 de noviembre)."

TERCERO.- En el presente caso, del examen conjunto de la prueba obrante en las actuaciones se destacan los siguientes hechos relevantes para decidir lo que se discute en este recurso:

a) La decisión del Tribunal calificador declarando no apto a la señora Carolina en la sexta prueba del proceso selectivo trae causa del informe de resultados firmado por el Sr. Onesimo, que es miembro de la comisión de selección, y por el Sr. Hortensia, que actúa como asesor de la comisión. Se señala en el informe que (folios 162 a 164 del EA) en el test competencial se concluye que se trata de una persona con tendencia a improvisar, no siempre abierta a seguir los protocolos de actuación y con las posibilidades de vivir con tensión emocional algunas de las circunstancias en las que se encuentra en su día a día; en el ejercicio 2, respecto a las competencias profesionales se le otorga 4,45 puntos sobre 8 haciéndose constar que está levemente sobre la media y tiene unos resultados muy ajustados en competencias que son básicas para el desarrollo del trabajo al cual aspira, y en las competencias técnicas obtiene 2.80 puntos sobre 7; en la entrevista se le otorga un 1.5 sobre 5.

b) Para emitir el informe se ha tenido en cuenta el asesoramiento de la empresa privada Konsac Group, empresa dedicada a la selección, formación y desarrollo de recursos humanos en las organizaciones tanto privadas como públicas.

c) en el acto de la vista el recurrente no ha acreditado, con ninguna prueba psicotécnica de contraste, que el resultado de la prueba no sea el correcto y que la Sra. Carolina sea apta para el puesto. Por lo que el resultado de la sexta prueba no ha sido desvirtuado.

A la vista de los informes emitidos se considera que la decisión no es arbitraria y se encuentra debidamente justificada.

Por lo que procede confirmar la resolución por ser conforme a derecho".

Asumiendo estos argumentos, que son igualmente aplicables en este juicio, se ha de estimar el presente recurso contencioso administrativo.

TERCERO.- Costas. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 139 de la LJCA, procede la imposición de costas a la parte que vea íntegramente desestimadas sus pretensiones hasta el límite máximo de 300 euros por todos los conceptos.

Vistos los preceptos legales citados y los de general aplicación, resolviendo dentro de los límites de las pretensiones deducidas por las partes en sus respectivos escritos de demanda y contestación, se dicta el siguiente

FALLO

DESESTIMAR el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal de D^a Montserrat contra la desestimación por silencio del recurso de alzada interpuesto en fecha 6 de agosto de 2015 ante el **AYUNTAMIENTO DE BARCELONA**, contra la resolución del Tribunal calificador de fecha 10 de julio de 2015, por la que se hacen públicas las calificaciones de la sexta prueba y se hace pública la valoración provisional de la fase de concurso para la provisión de seis plazas para la categoría de técnico medio en enfermería del Servicio de Prevención, Extinción de Incendios y Salvamento del **Ayuntamiento de Barcelona**. CONFIRMO la meritada resolución por ser conforme a derecho. Se imponen las costas a la parte recurrente con un límite de 300 euros.

Notificada y ejecutoriada que sea la resolución, comuníquese a la Administración demandada para su cumplimiento, con devolución del expediente administrativo.

Contra la presente resolución cabe interponer ante este Juzgado recurso ordinario de apelación, de conformidad con lo establecido en el artículo 81 y 85 de la Ley 29/1998, reguladora de esta jurisdicción, dentro del término de quince días siguientes al de notificación.

Así, por esta mi sentencia, de la que se unirá certificación a la causa, quedando el original en el libro de resoluciones definitivas de este Juzgado, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Magistrada-Juez que la ha dictado, estando celebrando audiencia pública en el día de la fecha. Doy fe.