

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 1
Procedimiento Abreviado 000280/2022

NIG:
Sección:
TX

Calle Gutierrez Solana s/n Edificio Europa Santander Tfno: 942367323 Fax: 942367325

Puede relacionarse telemáticamente con esta
Admón. a través de la sede electrónica.
(Acceso Vereda para personas jurídicas)

SENTENCIA nº 00022/2023

En Santander, a 30 de enero de 2023.

Vistos por D. J. , Magistrado de lo contencioso administrativo nº 1 de Santander los autos del procedimiento abreviado 280/2022, en el que actúa como demandante don representado y defendido por la Letrada Sra. G I siendo parte demandada EL AYUNTAMIENTO DE SANTANDER, representado por la Procuradora Sra. Letrado Sr. M dicto la presente resolución con base en los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Letrada Sra. G , en representación indicada presentó, demanda de recurso contencioso administrativo contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Santander de 27-6-2022 que desestima el Recurso de Alzada interpuesto contra la Resolución de 26-4-2022 del Tribunal Calificador del proceso selectivo convocado para la provisión de puestos de oficial y policía de la Sección de Horario Especial (SHOE) publicada en el Tabón de Anuncios de la Policía Local y en la orden del Cuerpo de la Policía Local relativa a las



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Firmado por:

Fecha: 31/01/2023 09:16

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación:
<https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/Index.html>

CSV: 3





ADMINISTRACION DE JUSTICIA

calificaciones asignadas en la fase de ENTREVISTA y a la propuesta de aspirantes para formar parte de la Sección de Horario Especial (SHOE) en las categorías de Oficial y Policía.

SEGUNDO.- Admitida a trámite, se dio traslado al demandado, citándose a las partes, con todos los apercibimientos legales, a la celebración de la vista el día 24 de enero.

TERCERO.- El acto de la vista se celebró el día y hora señalados, con la asistencia del demandante y del demandado y codemandado. Las partes demandas formularon su contestación oponiéndose a la pretensión. A continuación, se fijó la cuantía del procedimiento en indeterminada y se recibió el pleito a prueba. Tras ello, se practicó la prueba propuesta y admitida, esto es, la documental. Practicada la prueba, se presentaron conclusiones orales, manteniendo el actor las pretensiones de la demanda, en tanto que, los demandados reiteraron sus alegaciones iniciales y solicitaron la desestimación de la pretensión de la actora.

Terminado el acto del juicio, el pleito quedó visto para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El demandante, policía local del ayuntamiento, participó en el proceso de provisión de puestos en la Sección de Horario Especial de la Policía Local de Santander optando a uno de los puestos de policía. El proceso consistía en un concurso de méritos y una entrevista. En la fase de méritos obtuvo 7,15 p. la entrevista tuvo lugar el 18-3-2022 ante el tribunal compuesto del presidente, dos vocales y la secretaria, al haber incomparecido el tercer vocal que luego desistiría. Su suplente se abstuvo. El actor obtuvo 2,5 p. esta puntuación la que recurre alegando los siguientes motivos, que pueden agruparse en tres categorías.

En primer lugar, motivos frente a la composición del tribunal calificador: infracción de la base VII que impone una composición mínima de 5 miembros, conforme al art. 4f) RD 896/1991, pues el día de la entrevista y, a partir de ese momento, solo había 4; infracción del la base VII que impone la paridad, LO 3/2007, art. 60 TRE, STS 1272/2020 de 8 de octubre TREBEP;

Firmado por:	
Fecha: 31/01/2023 09:16	
Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/index.html	



irregularidad de la renuncia del vocal, indebida aceptación de ésta y de la abstención de su suplente; causa de abstención del vocal Sr. R. del art. 25.6 Decreto 1/2003 y amistad íntima con el aspirante seleccionado, siendo su puntuación decisiva en la valoración, causa de abstención del vocal Sr. S, al ser amigo íntimo del padre de otro de los aspirantes.

En segundo lugar, se denuncia infracción del principio de transparencia del art. 55.2 a) y b) y 56.1 TREBEP al no comunicarse con carácter previo, los criterios de valoración usados.

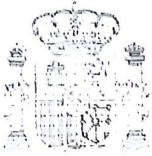
Y, en tercer lugar, falta de motivación de la nota.

Solicita la anulación de la resolución, se retrotraiga el procedimiento para que, con carácter previo a la entrevista, se constituya un tribunal que respete las bases y la paridad, se publiquen previamente los criterios de valoración y se justifiquen las puntuaciones concretas.

Frente a dicha pretensión se alza el ayuntamiento señalando que no estamos ante un proceso s electivo, sino de provisión. Respecto de la composición del Tribunal, se denuncian cuestiones que no afectan a la validez del proceso, como quién y cómo aceptó una renuncia y una abstención, cuando en todo caso es un vicio de competencia jerárquica que ha sido convalidado después. En lo que atañe a la composición del tribunal, la resolución que la fijó nunca fue recurrida, por lo que es un acto consentido y firme. Esa resolución designa 5 miembros, lo que no implica que todos deban estar en todas las sesiones. Configurado el órgano colegiado, la constitución de a la sesión solo exige el quorum mínimo que se ha cumplido. Tampoco puede prosperar la alegación de deber de abstención, al no concurrir las causas alegadas y no ser un vicio invalidante. Finalmente, los criterios son los de las bases, sin que el tribunal haya fijado otros y la motivación existe, en ejercicio de la discrecionalidad técnica.

SEGUNDO.- Se recurre por tanto, la Resolución de 26-4-2022 del Tribunal Calificador en el proceso selectivo convocado para la provisión de puestos de relativa a las calificaciones asignadas en la fase de ENTREVISTA y a la propuesta de aspirantes para formar parte de la Sección de Horario Especial (SHOE) en las categorías de Oficial y Policía.

Antes de entrar en el análisis de los motivos, se quiere dar respuesta a la alegación del demandado sobre aplicación de principios propios de procesos de tipos electivo. En cuanto a los principios que deben regir este procedimiento, el art. 78 TRBEP dispone que “1. Las Administraciones Públicas proveerán los puestos de trabajo mediante procedimientos basados en los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad”.



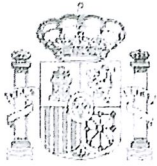
Es decir, esos principios propios de todo proceso selectivo, rigen también para procesos de provisión de puestos. **Y, entre los mismos, está igualmente el de transparencia, principio que por otro lado debe informar toda la actividad administrativa, en general, art. 3.1.c) Ley 40/2015.**

Como se ha señalado son tres los grupos de motivos que se esgrimen, por cuanto la infracción del principio de transparencia en la comunicación de los criterios de valoración es algo distinto a la falta de motivación de la nota.

En su estudio, individualizado, debe partirse, de las bases del proceso. El sistema es el de valoración de méritos con entrevista. La primera fase no ha suscitado ningún problema, es la segunda la que motiva el acto impugnado, donde el actor obtiene 2,5 p.

En relación a la entrevista, la base VI.2 señala que “2 .- *ENTREVISTA. Se valorará hasta un máximo de 5 puntos. La entrevista irá dirigida a apreciar en los interesados su disposición, aptitud, actitud y capacidad de desempeño de los puestos en las condiciones establecidas. En tal sentido, se tomarán en cuenta aquellos aspectos de los que se acredite la idoneidad del perfil del interesado en el desempeño del puesto, tales como: - Experiencia en sistemas de trabajo similares. - Disposición para el trabajo en grupo y en sistema flexible. - Conocimientos especiales que tengan relación con los cometidos. - Iniciativa y disposición para la especial dedicación que el servicio requiere. - Falta de absentismo en puestos anteriores. - Conducta profesional favorable a la cooperación y colaboración. - Etc. También podrá valorarse en este apartado aspectos que tengan relación con las condiciones, experiencia, capacidad, etc., del interesado y que no sean objeto de valoración en los apartados correspondientes a méritos generales. La valoración de este apartado deberá efectuarse mediante puntuación obtenida con la media aritmética de las otorgadas por cada uno de los miembros de la Comisión de valoración, debiendo desecharse a estos efectos la máxima y la mínima concedidas o, en su caso, una de las que aparezcan repetidas como tales. Las puntuaciones otorgadas, así como la valoración final, deberán reflejarse en el acta que se levantará al efecto”.*

Respecto del tribunal, la base VII señala “El órgano al que corresponderá la realización del proceso y propuesta al órgano competente municipal, para la adjudicación del puesto, se determinará por resolución del Concejal de Personal y Protección Ciudadana, por delegación de la Junta de Gobierno Local. La Comisión de valoración que será paritaria estará compuesta un mínimo de cinco miembros. En todo caso, dicho órgano se ajustará a lo dispuesto en el artículo 60 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público y como órgano colegiado, al momento de la



Firmado por:

Fecha: 31/01/2023 09:16

Doc:
https

constitución designará la presidencia y se ajustará a lo establecido en los artículos 15 a 18 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, y demás normas de general aplicación. La designación de los miembros del Órgano de selección incluirá la de los respectivos suplentes. Todos ellos deberán ostentar la titulación adecuada para garantizar en su composición los principios de profesionalidad e imparcialidad y en su actuación los de independencia y discrecionalidad técnica, actuando siempre a título individual y no pudiendo ostentarse a modo de representación o por cuenta de nadie. Las personas propuestas o designadas para actuar como miembros del Tribunal deberán abstenerse de formar parte del mismo cuando concurren las circunstancias previstas en el artículo 23 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, y demás normas relativas a la posibilidad de formar parte de los órganos de selección. Los aspirantes podrán recusarlos cuando concorra alguna de dichas circunstancias. La Comisión de valoración podrá solicitar a su Presidente la designación de expertos en calidad de asesores que actuarán con voz pero sin voto.”.

TERCERO.- Motivos frente a la composición del tribunal calificador:

-Infracción del a base VII que impone la paridad, LO 3/2007, art. 60 TRE, STS 1272/2020 de 8 de octubre TREBEP.

Por Resolución de 24-1-2022 se aprueba la composición de la comisión, integrada por 4 vocales hombres y la secretaria, mujer, sin voto. En la resolución no se justifica en modo alguna esta composición. En alzada se dice que la actual composición de los mandos policiales no permite alcanzar la paridad. Se publica en el tablón municipal y en la Orden del cuerpo sin indicación de si es acto definitivo o de trámite y si cabe o no recurso y cuál.

El Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, TREBEP señala en su art. 60 que “1. 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”.

El art. 53 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres: “Todos los tribunales y órganos de selección del personal de la Administración General del Estado y de los organismos públicos vinculados o dependientes de ella responderán al principio de presencia equilibrada de mujeres y hombres, salvo por razones fundadas y objetivas, debidamente motivadas.

Asimismo, la representación de la Administración General del Estado y de los organismos públicos vinculados o dependientes de ella en las



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Ejemplar nº	
Fecha: 31/01/2023 09:16	
Doc	

comisiones de valoración de méritos para la provisión de puestos de trabajo se ajustará al principio de composición equilibrada de ambos sexos.”.

Y la Disposición adicional primera: *“Presencia o composición equilibrada.*

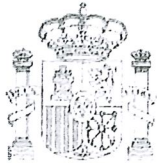
A los efectos de esta Ley, se entenderá por composición equilibrada la presencia de mujeres y hombres de forma que, en el conjunto a que se refiera, las personas de cada sexo no superen el sesenta por ciento ni sean menos del cuarenta por ciento.”

Esta regulación ha sido interpretada en la **STS sec. 4ª, S 08-10-2020, nº 1272/2020, rec. 2135/2018** que analiza la cuestión con interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia: *“si el artículo 53 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo (EDL 2007/12678), para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, en relación con su Disposición Adicional Primera, contiene un mandato jurídico reglado de tal modo que su incumplimiento puede determinar la nulidad del proceso selectivo o de alguno de los actos dictados en el mismo”.*

A juicio de la Sala, no cabe establecer una solución general sobre el respeto a dicho principio en los casos en que, como aquí, ha sucedido, por cualquier causa legalmente prevista, se producen modificaciones en un tribunal calificador cuya composición inicial era equilibrada desde el punto de vista que estamos contemplando y suponen que deje de serlo. Es decir, que no respete la relación 60%-40% de mujeres y hombres como máximo y mínimo. Pueden, en efecto, concurrir circunstancias que hagan imposible mantenerla o que no deban reputarse contrarias al fin perseguido.

Esto último es lo que ha sucedido en esta ocasión, en la que cuatro personas del sexo que padece la desigualdad que se quiere corregir han terminado integrando el tribunal calificador. No parece razonable que una mayor presencia sobrevenida de mujeres deba comportar la aplicación de un criterio pensado y establecido para evitar su discriminación de forma que provoque la nulidad de la actuación administrativa. Por tanto, la modificación sobrevenida en este caso no ha de considerarse contraria al principio de composición equilibrada y la sentencia, en la medida en que no lo ha entendido así, no lo ha aplicado correctamente y debe ser casada.”

Y fija como doctrina el que *“El principio de composición equilibrada de mujeres y hombres del artículo 53 de la Ley Orgánica 3/2007, concretado en los términos de su disposición adicional primera, es sustancialmente equivalente al del artículo 60.1 del Estatuto Básico del Empleado Público y consiste en un mandato cuyo incumplimiento puede determinar la nulidad del*



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

proceso selectivo o de alguno de sus trámites atendiendo a las particulares circunstancias de cada caso.”

Pues bien, en este caso se alega por la administración que la composición no fue recurrida en plazo, siendo la resolución firme y consentida. Sin embargo, es evidente que esa resolución es de trámite y no la definitiva en el proceso. Podrá discutirse si es o no un trámite cualificado, pero de lo que no hay duda es que la misma, no hace referencia a la cuestión, no da oportunidad e recurso y la decisión el interesado de esperar a la resolución definitiva para plantear la cuestión, es acorde con la actitud de la administración sin que el diferir la denuncia del defecto a ese momento pueda impedir analizar el d efecto.

Y desde luego, **la paridad no se cumple y no se justifica.** En modo alguno las bases exigen que la comisión la compongan mandos policiales y tampoco el art. 25 del D 1/2003 de Cantabria.

La infracción es evidente y lo que cabe discutir es la consecuencia. No estamos ante el supuesto previsto por el TS, de alteración sobrevenida de una paridad inicial. **Se trata de un incumplimiento total, que no se justifica ni siquiera mínimamente.** Es más, con posterioridad, se designa a un nuevo miembro, mujer. La demandante alega que no es mando, sino administrativo del ayuntamiento. Si bien esto no se ha podido probar por la parte demandante, debido a la incorrecta proposición de la prueba anticipada, tal argumento no ha sido contradicho ni discutido en la contestación, conforme impone el art. 405.2 LEC. **Además, en materia de igualdad de género, cuando se invoca una infracción vulneradora del principio y por ello, discriminatorio,** hay una inversión de la carga de la prueba (art. 13 LO de Igualdad). Es en este caso, la administración, quien debe justificar cumplidamente el cumplimiento de la paridad o, en caso de excepción, la imposibilidad.

Dicho esto, **la consecuencia,** a la vista de la doctrina legal del TS, **ha de ser la nulidad. No se puede convertir en regla,** la irrelevancia de esta infracción, porque, sencillamente, llevaría a la irrelevancia de tan esencial principio de igualdad. En este caso, es un **incumplimiento inicial, total y carente de absoluta justificación, desde el inicio y hasta el final del proceso.**

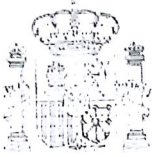
No obstante, esta estimación, es preciso analizar el resto de motivos, pues la pretensión es la de retroacción, que exige estudiar y resolver el resto de cuestiones.

Firmado por:

Fecha: 31/01/2023 09:16

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación:
<https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/index.html>





ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

CUARTO.- Infracción de la base VII que impone una composición mínima de 5 miembros.

Se alega infracción de la base y del art. 4f) RD 896/1991, pues el día de la entrevista y desde ese momento, solo había 4.

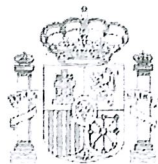
El ayuntamiento se opone alegando que es una cuestión de quorum, por cuanto el órgano se constituyó con el número mínimo, pero después la asistencia o no es algo que afecta a su funcionamiento. Este argumento, no puede aceptarse por cuanto, lo que aquí aconteció, a la postre, es que el Tribunal perdió un miembro, por el desistimiento de uno de los vocales y la abstención de su suplente. Esto, no afecta a su funcionamiento sino claramente a su composición.

En relación a este motivo estudiado se quiere dar respuesta al referido a la irregularidad de la renuncia del vocal, indebida aceptación de ésta y de la abstención de su suplente. Estas cuestiones, se referirían a defectos puramente procedimentales dentro del funcionamiento del órgano y a de decisiones de puro trámite. Es decir, el cómo y por quién se deciden estas cuestiones son problemas de procedimiento competencia jerárquica, en su caso. Y los defectos de procedimiento son irrelevantes salvo que generen indefensión, art. 48.2 Ley 39/2015. Lo relevante es el funcionamiento del órgano, no cómo se tramitó la renuncia y la abstención, cuestiones de forma que nunca permitirían anular el resultado del procedimiento selectivo. Y respecto a la competencia, el vicio es de jerarquía, excluido del art. 47 ley 39/2015 y claramente subsanable ex art. 52.3.

Pero lo que no es subsanable es el funcionamiento del órgano con un número de miembros inferior al mínimo. Si uno de los vocales deja de serlo, con independencia de la causa o motivo, se llama al suplente, no se permite el funcionamiento del órgano con un número inferior. Y si el suplente tampoco puede ser designado, habrá que hacer una nueva designación. Pero, además y, con independencia de la norma sobre quorum, la composición del tribunal calificador debe permitir cumplir las normas sobre puntuación de las bases. Y, sin duda, las bases exigen una media aritmética que, por definición (suma de un conjunto de valores dividida entre el número total de sumandos), no puede obtenerse cuando solo hay una cifra a computar, como aquí pasó.

De nuevo, el motivo se estima.

QUINTO.- Causa de abstención del vocal Sr. R del art. 25.6 Decreto 1/2003 y amistad íntima con el aspirante seleccionado, siendo su puntuación decisiva en la valoración; causa de abstención del vocal Sr. S, al ser amigo íntimo del padre de otro de los aspirantes.



De estos motivos, no se estima el relativo al Sr. S. , pues ni basta una manifestación de amistad en un acto público para apreciar la verdadera causa de abstención, la intimidad ni es causa el ser amigo del padre del interesado, persona distinta, mayor de edad y a la cual, no tiene por qué transmitirse ese sentimiento.

Tampoco basta el acudir a una boda para hablar de intimidad. Es, o puede ser costumbre, el invitar a personas del círculo profesional, incluso por razones de compromiso social lo que no las convierte, por esa circunstancia, en íntimos.

Lo que sí es relevante es la causa del art. 25.6 D1/2003 “6.- No podrán formar parte de los órganos de selección aquellas personas que, en el ámbito de actividades privadas, hubiesen realizado tareas de formación o preparación de los aspirantes a pruebas selectivas en los cinco años inmediatamente anteriores a la publicación de la correspondiente convocatoria.”. Se trata de una prohibición o incompatibilidad.

En este caso, el certificado de la academia aportado a la causa acredita que el Sr. R desde septiembre de 2018 a mayo 2021 tuvo relación profesional esporádica consistente en charlas y conferencias informativas relacionadas con la preparación de aspirantes a oposiciones a Policía local.

La incompatibilidad no se refiere al carácter más o menos estable de la relación, o si es con una entidad tercera o por cuenta propia. Bastan tareas de formación o preparación, entre las cuales, desde luego, encajan las realizadas para la academia, pues el fin, según el certificado no es otro que esa preparación. Y el fin de la norma es evidente: la limpieza del proceso. Dejando al margen la imparcialidad subjetiva, desde la perspectiva objetiva, el miembro del tribunal ha de parecer imparcial. Y la sospecha nace cuando ha colaborado en la formación de aspirantes que luego se presentan. Ello por varios motivos: fijará criterios de discrecionalidad técnica quien ha explicado contenidos didácticos que luego valorará, por lo que puede pensarse que quienes no hayan sido alumnos pueden tener desventaja al no ajustar sus respuestas a esos criterios; conoce el funcionamiento de los órganos y los puede transmitir al preparar; existe interés en las academias de garantizar un porcentaje de resultados aprobados.

Es por ello que, en relación a este vocal, se estima el motivo.

SEXTO.- Finalmente, se analizarán los otros dos motivos: infracción del principio de transparencia del art. 55.2 a) y b) y 56.1 TREBEP al no comunicarse con carácter previo, los criterios de valoración usados; falta de motivación de la nota.



Son muchas las sentencias de este juzgado en las que se ha ido extractando la cada vez más abundante y compleja doctrina del TS en materia de control de discrecionalidad técnica. Doctrina que va acumulando requisitos que, en procesos desarrollados por administraciones pequeñas, son complicados de cumplir.

Esa evolución se puede resumir así:

Se parte de la doctrina en interés de ley fijada en **STS de 8-7-1994** de que los actos de Tribunales y Comisiones de Selección para el acceso a una función pública, cuando emiten un juicio técnico sobre los conocimientos de los aspirantes en los ejercicios o pruebas desarrollados por éstos, no pueden ser revisados por los Tribunales de este orden jurisdiccional, salvo que vulneren las bases de la convocatoria o normas especialmente aplicables, o incurran en desviación de poder o notoria arbitrariedad, y en estos casos crecen de competencia para sustituir a los órganos de selección (**STSJ de Cantabria de 25-2-2013** que, partiendo de numerosa jurisprudencia en **SSTS 1-12-2011, 13-3-1991, 20-10-1992 o STC 39/1983 y 353/1993**);

De ahí, se va pasando por los matices que se han ido añadiendo hasta dejar muy atrás esa inicial afirmación:

La **STS de 16-3-2016**, recoge esa evolución en diversos aspectos que en este tipo de procesos suelen suscitarse, destacando:

las exigencias que debe cumplir la prueba pericial que resulta necesaria para demostrar ese inequívoco y patente error técnico que permitiría revisar el dictamen del órgano calificador;

la legitimidad de lo que doctrinalmente se conoce como discrecionalidad técnica;

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;

La evolución jurisprudencial posterior, con la distinción, dentro de la actuación de valoración técnica, entre el "núcleo material de la decisión" y sus "aledaños";

Un punto más en esa línea evolutiva de la jurisprudencia lo representa la necesidad de motivar el juicio técnico; con la obligación de explicar las razones de ese juicio técnico cuando expresamente hayan sido demandadas o cuando se haya planteado la revisión;

La fase final de la evolución jurisprudencial la constituye la definición de cuál debe ser el contenido de la motivación para que, cuando sea exigible,

Firmado por:	
Fecha: 31/01/2023 09:16	
Doc. C https://...	
CSV	
LIRI verificación: ==	

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.

En igual sentido, **STS de 3-2-2016**.

Al alcance la motivación cuando las bases establecen una valoración mediante expresión numérica, se dedica la STS 29-2-2016. La STS de 16-3-2015 razonó que *“Debe reiterarse que cualquier aspirante tiene derecho a que le sea comunicada la motivación de las calificaciones y puntuaciones que le hayan sido aplicadas por el Tribunal Calificador. Esa comunicación es obligada para la Administración*

Lo anterior conlleva que una vez planteada esa impugnación, como aquí aconteció, no basta para considerar motivada la controvertida calificación con comunicar la cifra o puntuación en la que haya sido exteriorizada, o, como aquí sucedió, manifestar el Tribunal que la solicitud ha sido desestimada.

Es necesario que la justificación o explicación que es inherente a la necesaria motivación incluya estos dos elementos inexcusables: (a) los singulares criterios de valoración cualitativa que se han seguido para emitir el juicio técnico; y (b) las concretas razones por las que la aplicación de esos criterios valorativos conduce, en el ejercicio realizado por cada aspirante, a la concreta puntuación y calificación aplicada.”

En resumen, realmente esta doctrina, lo que ha ido haciendo es detallar el contenido del control judicial, pero realmente, no deja de ser expresión general de la doctrina sobre control de la discrecionalidad de la administración y aplicación, particular, de las técnicas generales que deben usarse en cualquier otro supuesto en que se impugna una actuación de esta naturaleza.

Por lo que respecta a la doctrina referida a los principios de transparencia y publicidad, aplicados a los criterios de valoración y de puntuación seguidos ciertamente, como dice la parte actora, el TS exige que los criterios que el tribunal va a usar para corregir deben hacerse públicos, y antes del ejercicio, pues su conocimiento permitirá al aspirante decidir su estrategia y actuar en la prueba (**la sentencia dictada el 21 de enero de 2016 (recurso de casación núm. 4032/2014), la sentencia de 27 de junio de 2008 de la Sección Séptima de esta misma Sala (Casación 1405/2004), STS (Contencioso), sec. 4ª, S 27-01-2022, nº 74/2022, rec. 8179/2019, STS (Contencioso), sec. 4ª, S 28-03-2022, nº 382/2022, rec. 6160/2020**). Esta

Firmado por:	
Fecha: 31/01/2023 09:16	
Procesado con firma electrónica (IRI) verificación:	
CSV	





ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:	
Fecha: 31/01/2023 09:16	
URL verificación:	

jurisprudencia concreta estos requisitos con carácter general y para las pruebas psicotécnicas (STS (Contencioso), sec. 4ª, S 01-06-2022, nº 666/2022, rec. 1960/2021).

SÉPTIMO.- Ciertamente, toda esta doctrina, que afecta al campo de la motivación tiene por objeto el control de la discrecionalidad administrativa. Ahora bien, ese control no significa sustituir el subjetivismo de la administración por el subjetivismo del juez. Éste, se limita a comprobar que el proceso es “limpio”, objetivo, público igual para todos, dirigido a medir el mérito y capacidad, pero nada más.

De todos modos, y en relación a esa jurisprudencia, este juzgador ha insistido en que una cosa es la exteriorización de unos “criterios previos”, conocidos como, reglas del juego para todos, antes de la prueba, y la prohibición de modificarlo, aún mediante la creación de submotivos y otra distinta, confundir estos criterios y subcriterios con la simple motivación de la aplicación al caso.

Toda esta doctrina expuesta sobre motivación se refiere a la creación ex novo de criterios o la introducción de subcriterios, en los que se divide la puntuación global y que de alguna forma modifican o alteran el régimen de baremación de las bases, porque influyen decisivamente en el resultado, ya que, de haber sido conocidos de antemano, las respuestas o la estrategia podrían haber variado. Pero, no deben confundirse los criterios de valoración, que de ordinario fijan las bases del proceso, o después el Tribunal, antes de la prueba publicándolos, con las razones o motivos del juicio técnico aplicado para valorar esos criterios. Porque, en su caso, el tribunal ejecuta en su motivación tres operaciones: fijar los criterios y publicarlos, comprobar las fuentes de los datos, aplicar éstas conforme a los criterios a cada aspirante concretando su exacta nota dentro el margen establecido.

Los criterios consisten en los elementos a valorar, aquellos parámetros que van a contemplarse o medirse para hacer el juicio. Tal juicio se hará aplicando a cada aspirante esos criterios en atención a las fuentes de información indicadas en las bases o por el órgano. Esa aplicación al caso concreto, de la información obrante en el proceso a cada criterio, se exterioriza mediante razones o motivos de esa individualización. Así, por ejemplo, en una prueba selectiva consistente en un examen de conocimientos que se puntuara de 0 a 10, la determinación de ésta o aquella puntuación concreta exige expresar las razones o motivos para comprender por qué un aspirante tiene una puntuación (6,5) y, otro, otra distinta (8,5). Si al explicarlo, por ejemplo, se dice que tal prueba es mejor valorada atendiendo a la claridad, cita expresa de fuentes, obras o autores, mayor o menor



exactitud con las fuentes de información tomadas, etc, con ello, ni se introducen criterios ex novo ni se modifican las bases. Sencillamente, se explican los motivos de la puntuación.

El punto de diferenciación, no siempre fácil, está en que los subcriterios alteran los criterios previos, creando una distribución nueva, decisiva y agotadora. Es, en definitiva, una alteración a posteriori de las reglas del juego. Las motivaciones o razones, son los elementos de juicio para aplicar criterios sin modificarlos y son elementos de juicio de tipo técnico, es decir, referidos a la discrecionalidad técnica.

OCTAVO.- Entre las más recientes, la **STS (Contencioso), sec. 4ª, S 28-03-2022, nº 382/2022, rec. 6160/2020**, resuelve el recurso contra la sentencia de la Sala que desestima la pretensión de anular el acuerdo de calificación del proceso selectivo en la tercera prueba. La cuestión que reviste interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es si los criterios de calificación de los ejercicios de procesos de selección en la Administración Pública, deben ser previos a la calificación, y deben ser publicados para conocimiento de todos los aspirantes antes de la realización de los ejercicios.

El caso era el siguiente *“Tercera prueba.- Consistirá en la resolución, en el tiempo máximo de cuatro horas, de uno o varios supuestos prácticos determinados por el Tribunal, todos ellos relacionados con las materias de la parte específica del programa de la correspondiente especialidad de examen. (...)*

La prueba, que tendrá carácter eliminatorio, se calificará de 0 a 20 puntos, obteniéndose su calificación final de la media aritmética de las calificaciones alcanzadas en cada uno de los supuestos prácticos, cuando fueran más de uno, puntuados de 0 a 20 puntos cada uno de ellos, siendo necesario obtener una calificación mínima de 10 puntos para superarla y no obtener menos de 6 puntos en cada uno de los supuestos. En ella se valorará el rigor analítico, la sistemática y claridad de ideas para la elaboración de una propuesta razonada o la resolución de las cuestiones planteadas, y la calidad de la expresión escrita.”

El Tribunal Calificador convocó a los aspirantes que habían superado las dos pruebas precedentes (7, es decir, un número ya inferior a las plazas convocadas, que eran 15) entre los que se encontraba la recurrente, a la realización de la tercera prueba (Casos prácticos) para el día 16 de enero de 2018 a las 16,30 h.

El día previsto, tal y como aparece en el acta de aula y en el acta nº 10 del Tribunal Calificador de 16 de enero de 2018, se realizó el llamamiento de los

Ejemplar con firma electrónica	
Doc. garantizado con firma electrónica. https:	Fecha: 31/01/2023 09:16
CSV:	





aspirantes, se les leyeron las instrucciones generales, entregándoseles a continuación los supuestos prácticos que habían de resolver, lo que procedió a realizar la recurrente.

El supuesto práctico nº 1 requería la respuesta a tres cuestiones, mientras que en el supuesto práctico nº 2 habían de resolverse cuatro.

Destaca que ni en las instrucciones generales, ni en los supuestos prácticos se indicaban a los opositores cuáles iban a ser los criterios de corrección del Tribunal y, en particular, que las diferentes cuestiones planteadas para cada uno de ellos van a ser puntuadas de diversa forma. El Tribunal distribuyó la puntuación de cada supuesto fijando una puntuación para cada cuestión, valiendo algunas el doble o triple que otras.

Y razona la estimación *"En la reciente sentencia de 27 de enero de 2022, recurso de casación 8179/2019 se recuerda en su fundamento cuarto nuestra doctrina jurisprudencial con mención de alguna de las sentencias invocadas por la recurrente. Así:*

"El alcance de la exigencia de la transparencia y publicidad en el ámbito de los procesos de concurrencia como el que nos ocupa ha sido analizado y precisado por esta Sala Tercera del Tribunal Supremo en diversas sentencias.

Así, en sentencia de 23 de abril de 2019, dictada en recurso de casación núm. 3039/2016, se dijo "Ha de recordarse lo que respecto de la significación y finalidad del principio de transparencia declaró la sentencia de esta Sala y Sección de 18 de enero de 2012 (casación núm. 1073/2009), reiterado en la posterior sentencia de 20 de octubre de 2014 (casación núm. 3093/2013):

"Debe decirse que ese principio de publicidad, en su formulación más genérica, está ligado a otros mandatos constitucionales como lo son el derecho fundamental de tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución (CE) y el principio de objetividad que para toda actuación de la Administración pública dispone el artículo 103.1 del propio texto constitucional.

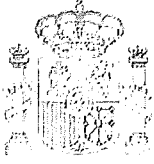
Y por eso mismo conlleva, entre otras cosas, tanto la necesidad de que toda actuación administrativa sea transparente en los hechos, criterios y razones que determinen sus decisiones, pues solo así es posible el control que demanda el derecho de tutela judicial efectiva; como también que esos criterios estén establecidos con anterioridad a su finalización cuando de procedimientos competitivos se trate, porque de esta manera es como queda conjurado con las debidas garantías el riesgo del favoritismo individual

Firmado por:

Fecha: 31/01/2023 09:16

Doc. Generado por:
<https://7>

CSV:



(contrario al principio de objetividad) que se produciría si los criterios de valoración de los aspirantes fuesen definidos una vez realizadas esas pruebas competitivas".

También cabe citar la sentencia dictada el 21 de enero de 2016 (recurso de casación núm. 4032/2014) cuando decía que "citando la sentencia de 25 de junio de 2013 (recaída en el recurso 1490/2012, con cita de otras anteriores como las de 27 de junio de 2008 (recurso número 1405/2004); 15 de diciembre de 2011 (recurso número 4298/2009); 18 de enero de 2012 (R.C. número 1073/2009), que sostiene que el principio de publicidad exige que los criterios de actuación del Tribunal Calificador sean precedentes a la realización de la prueba y notificados a los aspirantes, pues solo así se garantiza además el principio de seguridad jurídica."

Y debe decirse, por último, que en esta misma línea se pronunció la sentencia de 27 de junio de 2008 de la Sección Séptima de esta misma Sala (casación 1405/2004), recordada en la de 8 de octubre de 2020, (casación 2135/2018) con una amplia cita de sentencias en el mismo sentido, cuando declaró que el principio de publicidad exige que los criterios de actuación sean precedentes a la realización de las pruebas...

En razón a lo argumentado en el fundamento quinto, la respuesta a la cuestión planteada es que los criterios de calificación de los ejercicios de procesos de selección en la Administración Pública, deben ser previos a la calificación, y deben ser publicados para conocimientos de todos los aspirantes antes de la realización de los ejercicios."

Y la STS (Contencioso), sec. 4ª, S 01-06-2022, nº 666/2022, rec. 1960/2021: "Segundo.- Precisar que las cuestiones en las que entendemos que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia son determinar:

1ª) Si una prueba de un proceso de provisión de puestos, como sería, en este caso, el perfil profesiográfico que define los rasgos o factores a valorar en una prueba psicotécnica y su sistema de baremación (corrección) se han de dar a conocer a los participantes en las pruebas selectivas con carácter previo a la realización de la prueba, sin que este criterio admita excepciones.

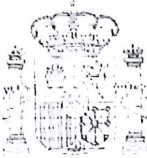
2ª) Cuál debe ser el contenido del deber de motivación de la declaración de no apto en una prueba psicotécnica en el que se valoran rasgos o factores de personalidad y aptitudes y en qué momento debe exigirse tal deber.

Firmado por:

Fecha: 31/01/2023 09:16

Doc.





ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Firmado por:	
Doc. parametrizado con firma electrónica (LFP) no autenticada.	Fecha: 31/01/2023 09:16
https	"

esta Sala ya ha dado respuesta a las mismas cuestiones de interés casacional en sentencia dictada el 27 de enero de 2022 en el recurso de casación núm. 8179/2019, fijando esta doctrina, que ahora se reitera:

"Primera: las exigencias derivadas de los principios de publicidad y transparencia imponen que en una prueba proceso de provisión de puestos, el perfil profesigráfico que define los rasgos o factores a valorar en una prueba psicotécnica, y su sistema de baremación y corrección, de no figurar en las Bases de la convocatoria, se han de dar a conocer a los participantes en las pruebas selectivas con carácter previo a la realización de la prueba.

Segunda: 1º el contenido del deber de motivación de la declaración de no apto (suspense o no superado) en una prueba psicotécnica en la que se valoran rasgos o factores de personalidad y aptitudes, 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 de negar la aptitud de un candidato. 2º tal deber ha de cumplirse en el momento de la decisión administrativa y, en todo caso, al dar respuesta a reclamaciones y recursos previos a la vía jurisdiccional, como medio adecuado para ejercer el derecho a la tutela judicial efectiva consagrada en el artículo 24.1 de la Constitución Española."

NOVENO.- Se insiste, el problema de la fijación de los criterios que van a servir para valorar la actuación del aspirante ex ante y con publicidad es un problema de transparencia. Deben conocerse "las guías" que el tribunal aplicará para valorar, pero la motivación de cómo se aplican y se distribuye el margen de nota final hasta alcanzar la nota concreta es una operación lógica ex post. La relevancia de esa exigencia de transparencia, como defecto formal que es, debe traducirse en una incidencia cierta en la materia.

Pues bien, **el Acta nº 7** es la referida a la entrevista y consta que el tribunal **valorará la prueba conforme a los criterios de las bases.** Ciertamente, **la base establece cual es el fin de la entrevista:** irá dirigida a apreciar en los interesados su disposición, aptitud, actitud y capacidad de desempeño de los puestos en las condiciones establecidas.

Y fija unos criterios de valoración: aspectos de los que se acredite la idoneidad del perfil del interesado en el desempeño del puesto, tales como: - Experiencia en sistemas de trabajo similares. - Disposición para el trabajo en grupo y en sistema flexible. - Conocimientos especiales que tengan relación con los cometidos. - Iniciativa y disposición para la especial dedicación que el servicio requiere. - Falta de absentismo en puestos anteriores. - Conducta

profesional favorable a la cooperación y colaboración. - Etc. También podrá valorarse en este apartado aspectos que tengan relación con las condiciones, experiencia, capacidad, etc., del interesado y que no sean objeto de valoración en los apartados correspondientes a méritos generales.

El acta recoge las preguntas que se hacen. En el acta nº 9 se explica que la comisión fijó con carácter previo unas preguntas y hace referencia a los criterios de las bases, y se fijan las puntuaciones numéricas, por lo que aquí interesa, de la entrevista. Aparecen 3 puntuaciones, una por cada vocal que estaba ese día, se tacha la máxima y la mínima, y debido a que solo son tres, se decide con una sola puntuación (es imposible hayan media alguna). No consta explicación alguna sobre esas notas ni sobre las respuestas. El actor recurre. El acta 10, dando respuesta a este extremo en relación a varias reclamaciones se limita a remitirse a la discrecionalidad técnica y a una sentencia de este juzgado que, desde luego, no da respuesta a la reclamación. Igual sucede en el acta 11 y la resolución ealzada.

Sobre esto, debe explicarse, de nuevo, que la publicidad de los criterios, según esta doctrina, se exige cuando no constan antes, en las bases, y es el tribunal que, en uso de sus potestades, fija unos criterios de distribución o completa los criterios que sí existen en las bases, con subcriterios nuevos.

Lo que pasa en este proceso es que, como se dirá, no se motiva mínimamente la nota y por ello, es imposible saber si se ha ajustado a las bases o no.

Pero, aun cuando estos criterios hayan sido los de las bases y no se hayan añadido otros, el tribunal debe explicar cómo ha obtenido la puntuación.

Y el cómo debe hacerlo, lo dice la jurisprudencia extractada del TS: (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 de negar la aptitud de un candidato.

En este caso, ante la reclamación del interesado, el tribunal está obligado a hacer esa labor, compleja y tediosa, pero debida. Debería indicar qué criterio aplica, por ejemplo, experiencia en sistemas de trabajo similares. Después, la fuente de conocimiento, es decir de dónde obtiene el dato de esa experiencia: la ficha de personal, la respuesta en la entrevista, documentación aportada, etc. Finalmente, cómo aplica el criterio para llegar a esa puntuación. En este caso, se han hecho unas preguntas, debiendo especificarse si las respuestas son la fuente de ese conocimiento, para lo cual habrá que indicar qué relación tienen con cada criterio aplicado y por qué la

Firma en nro.

Fecha: 31/01/2023 09:16

Por normativa nro. firma electrónica

CS



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:

Fecha: 31/01/2023 09:16

==

Do

respuesta, a la que no se hace referencia alguna en ningún sitio, permite apreciar o no apreciar una conclusión que se traduce en una nota.

Es aquí donde entra el problema de los criterios y subcriterios. Si el tribunal, por ejemplo, decide que la experiencia, de los 5 puntos totales, vale 2, que los conocimientos, valen 1, que la disposición vale 0,5, etc, esto, debe darse a conocer antes. De igual forma, si se va a buscar un perfil determinado, también, y en general los demás mecanismos que lleven a esa nota. Y si lo que se ha hecho o va a hacerse, es dar una puntuación por cada pregunta, también habrá de indicarse. Esa puntuación dividida, en caso de existir o haberse aplicado, es un subcriterio relevante.

En este caso, no existe esa motivación y no se sabe exactamente si ha habido o no criterios que debieran publicarse. Es decir, ni el aspirante ni el juzgador conocen ni pueden conocer por qué el tribunal le otorga esa nota a él y al resto de participantes. Ni siquiera, mínimamente, ni puede intuirse, porque no hay explicación alguna. En todo caso, el motivo, de nuevo, prospera.

DÉCIMO.- La consecuencia de la estimación de estos motivos es la anulación del acto recurrido y la retroacción, para que, con un Tribunal ajustado a la paridad, las bases y sin la participación del vocal respecto del cual se ha estimado la causa de abstención, realice de nuevo la entrevista, anunciando con carácter previo los criterios de valoración, que en su caso vaya a usar y explique la nota que resulte conforme a la doctrina del TS citada.

UNDÉCIMO.- De conformidad con el art. 139 LJ, en primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.

En los supuestos de estimación o desestimación parcial de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, las imponga a una de ellas por haber sostenido su acción o interpuesto el recurso con mala fe o temeridad.

De conformidad con el Acuerdo de Junta de Jueces de 23-4-2016 sobre el art. 139.3 LJ, se limitan las costas a 500 euros por todos los conceptos regulables.





ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

FALLO

SE ESTIMA ÍNTEGRAMENTE la demanda interpuesta por la Letrada Sra. G _____, en nombre y representación de don _____, contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Santander de 27-6-2022 que desestima el Recurso de Alzada interpuesto contra la Resolución de 26-4-2022 del Tribunal Calificador del proceso selectivo convocado para la provisión de puestos de oficial y policía de la Sección de Horario Especial (SHOE) publicada en el Tabón de Anuncios de la Policía Local y en la orden del Cuerpo de la Policía Local relativa a las calificaciones asignadas en la fase de ENTREVISTA y a la propuesta de aspirantes para formar parte de la Sección de Horario Especial (SHOE) en las categorías de Oficial y Policía y, en consecuencia, **SE ANULAN los mismos y SE CONDENAN** a la Administración demandada a proceder a la retroacción del procedimiento selectivo para que con carácter previo a la celebración de la ENTREVISTA:

- a) se constituya el Tribunal de Valoración, con plena adecuación a los principios rectores establecidos en las bases y en el ordenamiento jurídico de aplicación;
- b) se publiquen los criterios de corrección y calificación que se tendrán en cuenta, junto con las puntuaciones concretas a asignar a cada una de las cuestiones planteadas, lo que deberá justificarse debidamente.

Las costas se imponen al demandado, pero no podrán exceder de 500 euros por todos los conceptos regulables.

Notifíquese esta resolución al interesado, advirtiéndoles que contra la misma cabe interponer recurso de apelación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia, mediante escrito razonado que deberá contener las razones en que se fundamente, y que deberá presentarse ante este Juzgado, en el plazo de quince días, a contar desde el siguiente a su notificación. Para la interposición de dicho recurso es necesaria la constitución de depósito en la cuenta de depósitos y consignaciones del Juzgado de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional decimoquinta de la LOPJ y por el importe previsto en tal norma, lo que deberá ser acreditado a la presentación del recurso.

Firmado por: _____

Fecha: 31/01/2023 09:16

^==

Doc:
<https://www.tribunalsuperiordejusticia.es/>

CSV:





ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Así por esta mi sentencia, de la que se expedirá testimonio para su unión a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN: Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo Sr. Magistrado que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha.

Firmado por:	
Doc: https	Fecha: 31/01/2023 09:16
CSV:	

De conformidad con lo dispuesto por la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales y la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, los datos contenidos en la presente resolución solamente podrán ser tratados con la finalidad de su notificación y ejecución, así como de tramitación del procedimiento en que se ha dictado. El órgano judicial es el responsable del tratamiento y el Consejo General del Poder Judicial la autoridad de control en materia de protección de datos de naturaleza personal contenidos en ficheros jurisdiccionales.

