

20-9-2017



JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 4
OVIEDO

SENTENCIA: 00212/2017

En Oviedo, a 19 de septiembre de 2017, el Ilmo. Sr. D. David Ordóñez Solís, magistrado juez del Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 4 de Oviedo, ha pronunciado esta sentencia en el recurso contencioso-administrativo P.A. nº 185 interpuesto por el letrado don Domingo Villaamil Gómez de la Torre, en nombre y representación de don [redacted], contra la Resolución de 31 de marzo de 2017 de la Consejería de Sanidad del Principado de Asturias, en relación con el Servicio de Salud del Principado de Asturias, representado y asistido por la letrada de su Servicio Jurídico, [redacted], relativa al nombramiento de personal estatutario.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 31 de mayo de 2017 el letrado don Domingo Villaamil Gómez de la Torre, en nombre y representación de don [redacted], presentó demanda contra la Resolución de 31 de marzo de 2017 de la Consejería de Sanidad del Principado de Asturias por la que se nombra a don Luis Díaz López, director del Instituto Nacional de Silicosis del Servicio de Salud del Principado de Asturias (BOPA nº 84, de 11 de abril de 2017).

SEGUNDO. Recibido el recurso en este Juzgado, se registró con el número P.A. 185/2017 y por decreto, de 9 de junio de 2017, se admitió la demanda, se ordenó su tramitación por el procedimiento abreviado y se requirió a la Administración demandada para que remitiese el expediente administrativo y emplazase a los interesados.

TERCERO. Una vez emplazados los interesados y remitido el expediente administrativo, el 18 de septiembre de 2017 se celebró el juicio, compareciendo las partes, cuyas actuaciones se recogen en la correspondiente acta de juicio oral que consta en autos. De conformidad con las alegaciones de las partes se establece la cuantía del recurso como indeterminada.

CUARTO. En la tramitación del presente recurso contencioso-administrativo se han observado las prescripciones legalmente establecidas.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este recurso contencioso-administrativo se dirige contra la Resolución de 31 de marzo de 2017 de la Consejería de Sanidad del Principado de Asturias por la que se nombra a don Luis Díaz López, director del Instituto Nacional de Silicosis del Servicio de Salud del Principado de Asturias (BOPA nº 84, de 11 de abril de 2017).

SEGUNDO. La parte recurrente considera que al nombrar al director del Instituto de Silicosis no se han explicado los méritos que se han considerado prioritarios ni se han individualizado en la persona nombrada señalando el superior nivel de mérito y capacidad que la haga más acreedora del nombramiento. Por lo que debe anularse el nombramiento y retrotraer las actuaciones para que se dicte una nueva resolución que contenga los méritos considerados prioritarios.

TERCERO. La letrada del SESPA se opone al recurso contencioso-administrativo y se remite a los propios términos que obran en el expediente administrativo.

CUARTO. La Resolución de 3 de febrero de 2017, del Director Gerente del Servicio de Salud del Principado de Asturias, convoca para su provisión, mediante el sistema de libre designación, el puesto de Director/a del Instituto Nacional de Silicosis del Servicio de Salud del Principado de Asturias.

A tal efecto, se señala en su Base 2.3 se establece, como uno de los requisitos de los aspirantes, el siguiente:

Ostentar la condición de personal estatutario de Instituciones Sanitarias del Sistema Nacional de Salud, de funcionario público incluido en el ámbito de aplicación de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público o de personal laboral al servicio de cualquier Administración Pública.

No obstante, podrá concurrir también simultáneamente personal ajeno a la Administración que cumpla con los demás requisitos exigidos, con el fin de que la Administración pueda contar con un mayor y heterogéneo número de aspirantes que concurren en condiciones de igualdad al presente proceso de provisión de puesto.

Asimismo, la Base 5ª se refiere al nombramiento, que se hará siguiendo este procedimiento:

Las solicitudes y documentación presentada en el plazo conferido serán elevadas al Director Gerente del SESPA que, una vez valoradas, atendiendo a los principios de mérito y capacidad y a criterios de idoneidad y competencia profesional, las elevará con la correspondiente propuesta de nombramiento al Consejero de Sanidad en su calidad de Presidente del Consejo de Administración del SESPA.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



El artículo 8bis.1 de la Ley 3/1985, de 26 de diciembre, de Ordenación de la Función Pública de la Administración del Principado de Asturias, tal como fue modificada en virtud de la Ley del Principado de Asturias 7/2014, de 17 de julio, de medidas en materia de función pública y organización administrativa, dispone:

Es personal directivo el que desarrolla funciones directivas profesionales.

El nombramiento para el desempeño de puestos directivos deberá realizarse entre empleados públicos que ostenten la condición de funcionario de carrera o personal laboral fijo, atendiendo a principios de mérito y capacidad y a criterios de idoneidad y se llevará a cabo mediante procedimientos que garanticen la publicidad y concurrencia.

QUINTO. Sobre este particular y a la vista del expediente administrativo resulta que constan presentadas siete candidaturas (folio 4 a 111 del expediente).

Seguidamente y sin que conste ningún otro documento el 28 de marzo de 2017 el Director Gerente del SESPA propone a uno de los candidatos, don Luis Díaz López, para que sea designado director del Instituto (folio 112 del expediente).

SEXTO. En este caso no existe ninguna explicación ni ninguna motivación del nombramiento controvertido sino, simplemente, consta una propuesta de nombramiento.

Ahora bien, el artículo 29.1.a) del Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud establece: «La provisión de plazas del personal estatutario se regirá por los siguientes principios básicos: a) Igualdad, mérito, capacidad y publicidad en la selección, promoción y movilidad del personal de los servicios de salud».

Ciertamente, el artículo 29.3 del mismo Estatuto Marco prevé: «En cada servicio de salud se determinarán los puestos que puedan ser provistos mediante libre designación».

Ahora bien, el Estatuto Básico del Empleado Público, cuyo texto refundido fue adoptado en virtud del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, se refiere al personal directivo para el cual dispone el artículo 13.2: «Su designación atenderá a principios de mérito y capacidad y a criterios de idoneidad, y se llevará a cabo mediante procedimientos que garanticen la publicidad y concurrencia».

En este caso la parte actora no ha impugnado la Convocatoria y en la misma se establecen los criterios a los que debe atenerse el procedimiento de libre designación para la provisión de un puesto de personal estatutario que, por lo demás, está abierto a «personal ajeno a la Administración que cumpla con los demás requisitos exigidos» (Base 2.3 de la Convocatoria).





De estas Bases de la Convocatoria se deduce claramente que deben valorarse los méritos alegados, en los términos que resultan de las Bases 4ª y 5ª en relación con la Base 1ª.

Ahora bien, en el expediente administrativo no hay ninguna evaluación como no sea la de 'idoneidad' de la propuesta de la Dirección Gerencia que hace la Consejería. Esto contradice, en primer lugar, las referidas bases de la Convocatoria que la Administración ha obviado a la hora de proceder a la adjudicación y al nombramiento para el puesto controvertido.

Pero es que, además, no hay duda de que la libre designación no puede implicar un nombramiento huérfano de cualquier valoración como pretende dar a entender la Resolución impugnada. Así se deduce, aun cuando sea indirectamente, de la normativa aplicable al personal directivo en los términos antes expuestos, por lo que, con mayor razón, habrá de aplicarse a los puestos ordinarios ocupados por empleados públicos, en este caso para acceder incluso a la condición de personal estatutario, aunque sea temporalmente.

En efecto, en este caso se ha establecido un procedimiento de libre designación al que, como es obvio, está vinculada, tanto desde el punto de vista sustantivo como procedimental, la propia Administración. Pero es que también en los casos de libre designación y, a *fortiori*, especialmente cuando se abre la convocatoria a personal ajeno a la condición de personal estatutario, habrá que observar las exigencias de igualdad, mérito y capacidad. Si no se actúa así, esta vía de la libre designación, que en este caso recae sobre personal que no está vinculado previamente a la Administración, se convierte una vía para el ejercicio de la arbitrariedad o del mero capricho en manos de la Administración para el nombramiento de determinados puestos que, por regla general, deben ocupar empleados públicos, por lo general, personal estatutario que es el más común en el SESPA.

En este caso y a la ahora de proceder a la adjudicación del puesto no existe ninguna motivación sobre los méritos alegados por los candidatos por lo que, en consecuencia, procede estimar el recurso y debe anularse el nombramiento, retrotrayendo las actuaciones para que se obre en consecuencia en los términos establecidos en las Bases de la Convocatoria.

SÉPTIMO. En virtud de lo previsto en el artículo 139.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa y dada la confusión que puede derivar de la calificación del nombramiento como de libre designación, no procede imponer las costas a la Administración demandada.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



FALLO

El Juzgado acuerda estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el letrado don Domingo Villaamil Gómez de la Torre, en nombre y representación de dc contra la Resolución de 31 de marzo de 2017 de la Consejería de Sanidad del Principado de Asturias por la que se nombra a don Luis Díaz López, director del Instituto Nacional de Silicosis del Servicio de Salud del Principado de Asturias, por ser contraria a Derecho y, en consecuencia, nula, retrotrayendo las actuaciones para que se obre en consecuencia en los términos establecidos en las Bases de la Convocatoria. Cada parte cargará con sus propias costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer ante este Juzgado, previa constitución en su caso del preceptivo depósito y del abono de las tasas que proceda, recurso de apelación en el plazo de quince días.

Así, por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

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

