

**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
Nº 3 DE BILBAO
BILBOKO ADMINISTRAZIOAREKIKO AUZIEN 3
ZK.KO EPAITEGIA**

BARROETA ALDAMAR 10-5ª PLANTA - CP/PK: 48001

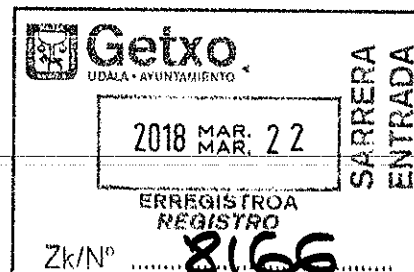
Tel.: 94-4016704
Fax: 94-4016990

NIG PVI / IZO EAE: 48.04.3-17/004225
NIG CGPJ / IZO BJKN :48020.45.3-2017/0004225

Procedimiento abreviado / Prozedura laburtua 183/2017 - K

Demandante / Demandatzailea: [REDACTED]
Representante / Ordezkarla: ELENA ESPINOSA CASTELAO

Administración demandada / Administrazio demandatua: AYUNTAMIENTO DE GETXO
Representante / Ordezkarla:



ACTUACION RECURRIDA / ERREKURRITUTAKO JARDUNA:

RESOLUCIÓN DENEGATORIA PRESUNTA A SU SOLICITUD DE 29 DE DICIEMBRE DE 2016, POR LA QUE SOLICITA LA ADSCRIPCIÓN A PUESTOS DE POLICÍA MUNICIPAL EN EL AYUNTAMIENTO DE GETXO

CEDULA DE NOTIFICACION

En el recurso contencioso - administrativo de referencia, se ha dictado la resolución que a continuación se reproduce:

SENTENCIA Nº 45/2018

En BILBAO (BIZKAIA), a catorce de marzo de dos mil dieciocho.

El Sr. D. DIEGO ÍÑIGUEZ HERNÁNDEZ, MAGISTRADO(A) del Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 3 de BILBAO (BIZKAIA) ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso contencioso-administrativo registrado con el número 183/2017 y seguido por el procedimiento ABREVIADO, en el que se impugna: RESOLUCIÓN DENEGATORIA PRESUNTA A SU SOLICITUD DE 29 DE DICIEMBRE DE 2016, POR LA QUE SOLICITA LA ADSCRIPCIÓN A PUESTOS DE POLICÍA MUNICIPAL EN EL AYUNTAMIENTO DE GETXO.

Son partes en dicho recurso: como recurrente [REDACTED] representado y dirigido por la letrada ELENA ESPINOSA CASTELAO ; como demandada AYUNTAMIENTO DE GETXO, representado y dirigido por el letrado IGNACIO JAVIER ETXEBARRIA ETXEITA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- [REDACTED] ha formulado recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de su solicitud al Ayuntamiento de Getxo de 29 de diciembre de 2016, en la que solicitaba su adscripción de determinados puestos de la Policía Municipal. En la vista del juicio lo ha extendido a la resolución expresa, adoptada mediante el decreto 443/2017, de 26 de octubre.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se han seguido los trámites del procedimiento abreviado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El recurrente solicita que se declare su derecho a ser adscrito a cualquiera de los puestos a los que se refería su solicitud, o a otro dentro de la Policía Municipal ocupado por persona de peor derecho, con abono de las diferencias económicas existentes entre ese y el que ocupa en la actualidad, con los intereses legales, por los motivos que se expresan a continuación de manera sucinta:

1. El demandante se encuentra adscrito desde el 28 de octubre de 2013 al taller mecánico de la Policía Municipal de Getxo, con tareas impropias de su categoría profesional. Ha solicitado reiteradamente ser adscrito a plazas acordes con aquella, la última el 29 de diciembre de 2016, en la que solicitaba su adscripción de determinados puestos de la Policía Municipal que no estaban ocupados por funcionarios o lo estaban en régimen de interinidad, por personas a las que considera con peor derecho, más una vacante por jubilación.

2. En cuanto a la privación de la licencia de armas por razones de salud, la STSJ de Madrid nº 853/2015, de 31 de julio, ha anulado la resolución de 21 de mayo de 2014, del Coronel jefe de la Comandancia de Vizcaya de la Guardia Civil, que le denegaba la expedición de las guías de pertenencia de las armas particulares que tenía reconocidas y concedidas y acordaba su devolución al hoy recurrente.

Consta en el folio 92 del expediente una nueva valoración que no le priva del uso de armas, aunque lo considera “no aconsejable”.

Aporta a la vista un certificado de la Federación de tiro olímpico de Castilla y León, conforme al cual tiene licencia federativa en vigor y obtuvo el 14.2.2016 resultados para mejorar su clasificación en tiro con pistola de fuego central.

3. Ante las alegaciones previas de la demandada, manifiesta su voluntad de ampliar su recurso a la resolución expresa denegatoria de 26 de octubre de 2017, el decreto 443/2017.

4. En las conclusiones, su Letrada concluye que ha sido relegado intempestiva a inmotivadamente, sin resolución ni comunicación, que solamente se produjo pasados cuatro meses de la vía de hecho. Sus funciones, conforme al folio 31, no de su categoría profesional.

SEGUNDO.- La Administración demandada interesa la desestimación del recurso en base a los hechos y fundamentos contenidos en la resolución impugnada, en el expediente administrativo y en lo expuesto en la contestación a la demanda. Sintéticamente expresados:

1. La Administración demandada plantea, en primer lugar, la inadmisibilidad del recurso, por carencia de objeto, porque después de su interposición por silencio administrativo, la Administración dictó resolución expresa, notificada el 27.10.2017, a la que el recurrente no lo ha ampliado. Invoca los arts. 34.2, 36 y 46 y el 69.c) en relación con el 25 LJCA.

2. Plantea como segunda causa de inadmisibilidad la desviación procesal, porque lo planteado en la causa excede lo solicitado en la vía administrativa y también lo que cabe resolver en ella. En la vía administrativa solicitó la adscripción a cuatro puestos de agente concretos. En la contenciosa, lo extiende a cualquier puesto de agente del servicio de seguridad ciudadana de la Policía Municipal de Getxo, con abono de las diferencias económicas.

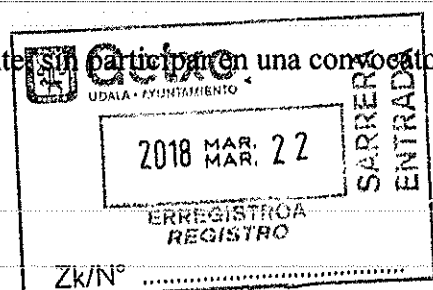
3. El recurrente es titular del puesto 169 de agente, pero no está adscrito al servicio de seguridad ciudadana, ni tiene como condiciones de desempeño los festivos y por la noche. El 4.11.2013 pasó a desempeñar, con su conformidad (folio 25) funciones en el taller mecánico, encargado de mantener las emisoras y reparar los vehículos, que es una de las secciones de la unidad administrativa de la Policía Local con arreglo al art. 25.III de su reglamento. Sus condiciones laborales y de retribución no se modificaron (folios 27-29).

La causa del traslado fueron los resultados de reconocimientos médicos, pues ese destino es "compatible con la restricción para el uso de arma reglamentaria" que constatan aquellos. El reconocimiento de 3.1.2013 determinó la restricción para el uso del arma reglamentaria; como consecuencia, el decreto 628/2013, de 7 de febrero, dispuso la retirada del arma reglamentaria, propiedad del Ayuntamiento. El 3.9.2013, un segundo reconocimiento ratificó el resultado del primero. El 21.9.2013, un tercer reconocimiento (folio 92) recomienda que permanezca en su puesto actual y desaconseja la dotación del arma.

La STSJ de Madrid no implica la devolución del arma reglamentaria, sino de las armas particulares del recurrente.

4. Los cuatro puestos solicitados (151, 153, 154 y 147) tienen como requisito común el trabajo en nocturnos y festivos, con mayor específico. Todos ellos requieren el uso del arma reglamentaria. Están cubiertos por funcionarios de carrera. El recurrente no ha participado en ninguna convocatoria para cubrirlos temporal o definitivamente. Ni en la convocatoria de 24 de agosto de 2017 (decreto 3400/2017), que comprendía el 151 y el 154; ni en el decreto 4380/2017, que aprueba la relación definitiva de aspirantes incluidos, en la que se incluye los tres primeros – el cuarto es titularidad de otro funcionario de carrera – aparece el recurrente.

No cabe acoger su pretensión de ser adscrito directamente ~~sin participar~~ en una convocatoria.



TERCERO.- 1. No cabe acoger la primera causa de inadmisión suscitada por la defensa de la Administración, por aplicación del principio *pro actione*. El recurrente se ha visto obligado a interponer su recurso frente a la desestimación presunta de su solicitud, por silencio de la Administración. Es cierto que posteriormente se ha dictado resolución expresa, el decreto 443/2017, de 26 de octubre, notificado el 27.10.2017.

Pero los arts. 34.2, 36 y 46 invocados por la Administración facultan y no obligan al recurrente – que, en todo caso, ha ampliado su recurso a la resolución expresa en la vista del juicio. El artículo 34 regula la acumulación en los siguientes términos:

- “1. Serán acumulables en un proceso las pretensiones que se deduzcan en relación con un mismo acto, disposición o actuación.
2. Lo serán también las que se refieran a varios actos, disposiciones o actuaciones cuando unos sean reproducción, confirmación o ejecución de otros o exista entre ellos cualquier otra conexión directa.”

El artículo 36 establece que:

- “1. Si antes de la sentencia se dictare o se tuviere conocimiento de la existencia de algún acto, disposición o actuación que guarde con el que sea objeto del recurso en tramitación la relación prevista en el artículo 34, el demandante podrá solicitar, dentro del plazo que señala el artículo 46, la ampliación del recurso a aquel acto administrativo, disposición o actuación.
2. De esta petición, que producirá la suspensión del curso del procedimiento, el Secretario judicial dará traslado a las partes para que presenten alegaciones en el plazo común de cinco días.
3. Si el órgano jurisdiccional accediere a la ampliación, continuará la suspensión de la tramitación del proceso en tanto no se alcance respecto de aquélla el mismo estado que tuviere el procedimiento inicial.
4. Será asimismo aplicable lo dispuesto en el apartado 1 de este artículo cuando en los recursos contencioso-administrativos interpuestos contra actos presuntos la Administración dictare durante su tramitación resolución expresa respecto de la pretensión inicialmente deducida. En tal caso podrá el recurrente desistir del recurso interpuesto con fundamento en la aceptación de la resolución expresa que se hubiere dictado o solicitar la ampliación a la resolución expresa. Una vez producido el desistimiento del recurso inicialmente interpuesto, el plazo para recurrir la resolución expresa, que será de dos meses, se contará desde el día siguiente al de la notificación de la misma.”

El 46, en fin, regula los términos para interponer el recurso contencioso y el modo de contar los plazos.

En una valoración de las alternativas en conflicto, privar al recurrente de su derecho a la impugnación de una denegación que, desde el momento en que interpuso su recurso, era jurídicamente cierta, porque, como razona la Administración, la resolución expresa posterior ha eliminado del ordenamiento la presunta recurrida, supondría desconocer el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva de una decisión desestimatoria idéntica en su contenido a la presunta. No cabe, por tanto, estimar la pretensión de inadmisibilidad de la demandada, ni la aplicación del art. 69.c) en relación con el 25 LJCA.

2. La segunda causa de inadmisión aducida es, en realidad, una de definición con arreglo a Derecho del objeto del recurso. No cabe acoger la pretensión de inadmisibilidad formulada por la defensa de la Administración, pero sí su petición implícita de que se precise el objeto posible del recurso, que no puede exceder del que constituyó el objeto de la petición no admitida – ni, inicialmente, contestada - del recurrente en la vía administrativa, con arreglo a lo dispuesto en los arts. 25, 31 y 33 LJCA. Concretamente, el de su solicitud de 29 de diciembre de 2016: su adscripción de determinados puestos de la Policía Municipal (151, 153 y 154) que no estaban ocupados por funcionarios o lo estaban en régimen de interinidad, por personas a las que considera con peor derecho, más una vacante por jubilación (el puesto 147) si al momento de producirse ésta no se amortizaba el puesto.

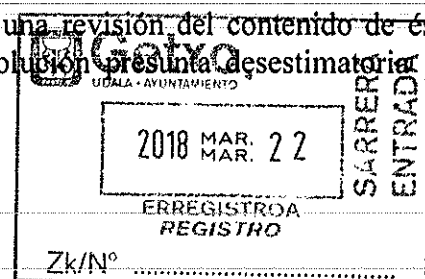
3. En relación con el objeto del recurso, es precisa una segunda delimitación, la que se refiere a la privación del arma reglamentaria, causa indirecta del traslado del recurrente, a pesar de unas alegaciones no sustanciadas sobre un traslado intempestivo e incluso una referencia a la vía de hecho.

Lo cierto es que los cuatro puestos (151, 153, 154 y 147) a los que se refiere el recurrente corresponden a las funciones de seguridad ciudadana, que tienen, como ha acreditado la Administración demandada, como elemento común el trabajo en turnos nocturnos y días festivos, y como requisito el uso del arma reglamentaria. La Administración recoge en el decreto 628/2013, aportado a la vista, la decisión de retirar al recurrente el arma reglamentaria, tras una revisión médica de 3.1.2013 que determinó la restricción para el uso del arma reglamentaria. La revisión era obligada, como para cambio de puesto de trabajo, conforme a lo prescrito en la Ley 37/1997, de prevención de riesgos laborales.

La Administración se ha contradicho en la vista en cuanto a la causa del traslado. En la vista se ha referido a los resultados de reconocimientos médicos, pues ese destino es “compatible con la restricción para el uso de arma reglamentaria” que constataran aquellos. Pero el decreto 628 se refiere a la supresión de varios servicios de vigilancia, entre ellos el que prestaba en la casa consistorial el recurrente, lo que motivó el cambio de puesto y la revisión.

Sea como fuere, el decreto 628/2013, de 7 de febrero, acordó la retirada del arma reglamentaria propiedad del Ayuntamiento y la entrega de aquella en la intervención de armas de la Guardia Civil. El decreto acuerda también dar cuenta a la Comandancia y la Intervención de armas de la Guardia Civil. Y, quizá extralimitándose, “que se le retire por parte de la Guardia Civil cualquier otra guía de pertenencia de armas que haya con llevado la autorización de esta Alcaldía”.

El recurrente alega que la STSJ de Madrid nº 853/2015, de 31 de julio, ha anulado las resoluciones de 21 de mayo de 2014, del Coronel jefe de la Comandancia de Vizcaya de la Guardia Civil, que le denegaba la expedición de las guías de pertenencia de las armas particulares que tenía reconocidas y concedidas y acordaba su devolución al hoy recurrente. La defensa de la Administración demandada en el presente recurso opone que dicha STSJ de Madrid no implica la devolución del arma reglamentaria, sino de las armas particulares del recurrente. Se trata, sin embargo, de una cuestión que excede del objeto propio del presente recurso: si el recurrente pudo recurrir y no recurrió el decreto 628, o si como consecuencia de la STSJ de Madrid nº 853/2015, de 31 de julio, podría o no solicitar una revisión del contenido de éste, excede del objeto de su solicitud, que dio lugar a la resolución presentada desestimatoria por



silencio administrativo. Y resulta, por ello, irrelevante para el presente procedimiento el certificado de la Federación de tiro olímpico de Castilla y León, conforme al cual tiene licencia federativa en vigor y obtuvo el 14.2.2016 resultados para mejorar su clasificación en tiro con pistola de fuego central.

4. Delimitado así el objeto del recurso, es obligado analizar los argumentos del recurrente y de la Administración.

La primera solicitud del recurrente, de ser adscrito a un puesto determinado, cupiera, quizá, dentro del derecho de petición; descontento con su puesto, el recurrente identifica varios para los que se considera cualificado y solicita ser adscrito a ellos. Resulta indudable la desestimación, por tres razones: por la falta de respuesta y el transcurso de los plazos que permiten considerar desestimada una solicitud a efectos de interposición de recurso; por la resolución expresa negativa sobrevenida un año más tarde, ya interpuesto el presente recurso; y por la convocatoria de concurso para la provisión de los puestos y la decisión de adjudicarlos a los funcionarios que acredita el certificado del Ayuntamiento de Getxo, de 6 de marzo de 2018, aportado a la visa.

La Administración demandada ha acreditado que el recurrente no ha participado en ninguna de las convocatorias que se han sucedido con arreglo a la normativa de provisión de puestos de trabajo para cubrir, temporal o definitivamente, los cuatro puestos a los que se refería su petición, como queda acreditado en el expediente administrativo (folios 103 a 166). Ni en la convocatoria de 24 de agosto de 2017 (decreto 3400/2017), que comprendía el 151 y el 154; ni en el decreto 4380/2017, que aprueba la relación definitiva de aspirantes incluidos, en la que se incluye los tres primeros, aparece el recurrente. El certificado de 6 de marzo de 2018 justifica que el puesto 147, que estuvo cubierto interinamente hasta el 6.3.2012, está cubierto por el funcionario de carrera que es su titular desde el 28.10.2013. Queda también acreditado que los puestos 151, 153 y 154 han sido regularmente provistos. El 151, por sendos funcionarios de carrera, hasta el 27.11.2017, en comisión de servicio y desde el 28.11.2017 por concurso. El 153, también en comisión de servicio hasta el 27.11.2017 y por concurso, por funcionario de carrera, desde el 28.11.2017. Y el 154, por su titular hasta su jubilación, el 14.2.2017 y por uno nuevo, también funcionario de carrera, por concurso, desde el 28.11.2017. El recurrente no acredita haber recurrido ninguna de estas adscripciones – lo que sería, en su caso, objeto de otros recursos – ni ha participado en sus concursos de provisión.

Como consecuencia de todo lo expuesto, procede **desestimar** el presente recurso.

CUARTO.- La cuantía del recurso es indeterminada.

QUINTO.- Conforme al inciso final del artículo 139.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa, no procede imponer las costas causadas en el presente procedimiento a ninguna de las partes, porque se ha debatido en él una cuestión relevante de Derecho.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, pronuncio el siguiente

FALLO

DESESTIMANDO el presente recurso contencioso-administrativo, formulado por [REDACTED] contra la desestimación presunta de su solicitud al Ayuntamiento de Getxo de 29 de diciembre de 2016, en la que solicitaba su adscripción de determinados puestos de la Policía Municipal y extendido a la resolución expresa, adoptada mediante el decreto 443/2017, de 26 de octubre, declaro que la resolución impugnada es **conforme a Derecho**.

Sin expresa imposición de costas.

MODO DE IMPUGNAR ESTA RESOLUCIÓN: mediante RECURSO DE APELACIÓN EN AMBOS EFECTOS, por escrito presentado en este Juzgado en el plazo de QUINCE DÍAS, contados desde el siguiente a su notificación (artículo 81.1 de la LJCA), y previa consignación en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano jurisdiccional en el Banco Santander, con nº 4759000085018317, de un depósito de 50 euros, debiendo indicar en el campo concepto del documento resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso".

Quien disfrute del beneficio de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y los organismos autónomos dependientes de todos ellos están exentos de constituir el depósito (DA 15ª LOPJ).

Así por esta mi Sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

Y para que sirva de notificación a quien figura al pie de esta cédula, extendiendo la presente en BILBAO (BIZKAIA), a quince de marzo de dos mil dieciocho.

EL LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

AYUNTAMIENTO DE GETXO
Avenida FUEROS nº 1,
48992 - GETXO

