



Roj: **STS 91/2020** - ECLI: **ES:TS:2020:91**

Id Cendoj: **28079130042020100010**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **14/01/2020**

Nº de Recurso: **4816/2017**

Nº de Resolución: **4/2020**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **SEGUNDO MENENDEZ PEREZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ GAL 4216/2017,**  
**ATS 1243/2018,**  
**STS 91/2020**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Contencioso-Administrativo**

#### **Sección Cuarta**

#### **Sentencia núm. 4/2020**

Fecha de sentencia: 14/01/2020

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 4816/2017

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Vista: 12/11/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Segundo Menéndez Pérez

Procedencia: T.S.J.GALICIA CON/AD SEC.1

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 4816/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Segundo Menéndez Pérez

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Contencioso-Administrativo**

#### **Sección Cuarta**

#### **Sentencia núm. 4/2020**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, presidente

D. Segundo Menéndez Pérez

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

D<sup>a</sup>. Celsa Pico Lorenzo

D<sup>a</sup>. María del Pilar Teso Gamella

En Madrid, a 14 de enero de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por doña Esmeralda, representada por el procurador de los tribunales don Santos Carrasco Gómez, bajo la dirección letrada de don Miguel Diéguez Díaz, contra sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Primera) del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de fecha 14 de junio de 2017, dictada en el recurso de apelación núm. 246/2016, en el que se impugna la resolución de la Directora General de Recurso Humanos del Sergas de 21 de mayo de 2015 por la que, a su vez, se desestimó el recurso de alzada contra el Acuerdo de 6 de marzo de 2015 de baremación definitiva de la fase de concurso del proceso selectivo para el ingreso en la categoría de facultativo especialista del área de farmacia hospitalaria.

Se han personado en este recurso como partes recurridas doña Marisol, representada por la procuradora de los tribunales doña Silvia Barreiro Teijeiro y asistida por el Letrado don Eugenio Moure González, y la ADMINISTRACIÓN DE LA XUNTA DE GALICIA, representada por el procurador de los tribunales don Argimiro Vázquez Guillén y dirigida por el letrado de sus servicios jurídicos.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Segundo Menéndez Pérez.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** En el recurso de apelación nº 246/2016 la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Primera) del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, con fecha 14 de junio de 2017, dictó sentencia cuyo fallo es del siguiente tenor literal:

"FALLAMOS: Que debemos **DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS** el recurso de apelación presentado por el Procurador D. JOSÉ AMENEDO MARTÍNEZ en nombre y representación de Esmeralda contra la Sentencia 72/2016 de 7 de abril, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de los de Ourense en el Procedimiento Abreviado 229/2015, por la que se desestimó el recurso contra la Resolución de la Directora General de Recursos Humanos del Sergas de 21 de mayo de 2015 por la que, a su vez, se desestimó el recurso de alzada contra el Acuerdo de 6 de marzo de 2015 de baremación definitiva de la fase de concurso del proceso selectivo para el ingreso en la categoría de facultativo especialista del área de farmacia hospitalaria, sin hacer expresa imposición de costas"

**SEGUNDO.** Contra la referida sentencia preparó la representación procesal de Esmeralda recurso de casación, que por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Primera) del Tribunal Superior de Justicia de Galicia tuvo por preparado mediante Auto de 18 de septiembre de 2017, que, al tiempo, ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento a las partes.

**TERCERO.** Recibidas las actuaciones y personadas las partes, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, con fecha 12 de febrero de 2018, dictó Auto cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

" La Sección de Admisión acuerda:

Primero. Admitir a trámite el recurso de casación preparado por la representación de D. <sup>a</sup> Esmeralda contra la sentencia de 14 de junio de 2017, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Primera), dictada en el recurso de apelación núm. 246/2016.

Segundo. Precisar que la cuestión en la que se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es si la exclusión como mérito en los procedimientos selectivos de los empleados públicos del periodo de disfrute de permisos y licencias derivadas de la maternidad constituye o no discriminación por razón de sexo.

Tercero. Identificar como normas jurídicas que han de ser objeto de interpretación, las contenidas en los artículos 3, 4 y 5 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, con relación a los artículos 23, 25 y 28 de la Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación (refundición).

Cuarto. Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo.

Quinto. Comunicar inmediatamente a la Sala de Instancia la decisión adoptada en este auto.

Sexto. Para su tramitación y decisión, remitir las actuaciones a la Sección Cuarta de esta Sala, competente de conformidad con las normas de reparto".

**CUARTO.** La representación procesal de doña Esmeralda, interpuso recurso de casación mediante escrito de 11 de abril de 2018, y termina suplicando a la Sala que "...previos los trámites procesales procedentes, en su día dictar Sentencia por la que, casando y anulando la Sentencia recurrida ya referenciada, se estime plenamente nuestro recurso en los términos interesados".

**QUINTO.** La representación procesal de doña Marisol, se opuso al recurso de casación interpuesto de contrario y suplica en su escrito a la Sala que "...se dicte Sentencia por la que se desestime de manera íntegra el recurso interpuesto, con imposición de costas a la parte recurrente".

**SEXTO.** También, la representación procesal de la ADMINISTRACIÓN DE LA XUNTA DE GALICIA, se opuso al recurso de casación interpuesto de contrario y suplica en su escrito a la Sala que "...se dicte Sentencia desestimando el recurso, confirmando la sentencia recurrida".

**SÉPTIMO.** En virtud de la facultad que le confiere el artículo 92.6 LJCA, la Sección consideró necesaria la celebración de vista pública, que tuvo lugar el día señalado -12 de noviembre de 2019- y a cuya terminación se inició la deliberación para la votación y fallo del recurso, que concluyó con el resultado que ahora se expresa.

**OCTAVO.** No se ha observado el plazo que la Ley de la Jurisdicción fija para dictar sentencia, debido a la carga de trabajo que pesa sobre el Tribunal.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** *La sentencia dictada el 7 de abril de 2016 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Ourense en el recurso contencioso-administrativo nº 229/2015. Sus fundamentos de derecho y su razón de decidir*

A) Respecto de sus fundamentos, resulta de interés conocer:

-El fundamento de derecho primero da cuenta del objeto del litigio en estos términos:

"Constituye el objeto de este proceso la resolución de 21 de mayo de 2015 de la Directora Xeral de Recursos Humanos del Servizo Galego de Saúde (SERGAS) de la Xunta de Galicia, desestimatoria del recurso administrativo presentado por [la hoy recurrente en casación] contra la resolución de 6 de marzo de 2015 que hizo público el acuerdo de baremación definitiva de la fase de concurso, del tribunal del proceso selectivo convocado [por resolución de 30 de abril de 2013] para el ingreso [entre otras especialidades] en la categoría de facultativo especialista del área de farmacia hospitalaria, (DOG núm. 50, de 13/03/2015 // expte. NUM000).

En el mencionado Acuerdo se adjudicaron las tres plazas de facultativo especialista farmacia hospitalaria convocadas por concurso/opusición, a D<sup>a</sup> Serafina (83,900 puntos), D. Edmundo (81,425 puntos) y D<sup>a</sup> Marisol (72,925 puntos). La aquí demandante obtuvo una calificación final de 72,675 puntos, quedando en el cuarto puesto, y por tanto sin plaza".

-El segundo resume la tesis defendida en el escrito de demanda como sigue:

"Aduce la recurrente en su demanda, en síntesis, que las resoluciones impugnadas incurrieron en un error evidente en el cómputo de méritos, al omitir su experiencia profesional en el Hospital de Verín (adjunto al especialista del área de farmacia hospitalaria) durante el período de 113 días en el que se halló de baja maternal (entre el 29 de octubre de 2008 y el 19 de febrero de 2009). Incide en que estuvo trabajando con contrato temporal en dicho centro hospitalario hasta el mismo día de su parto programado por cesárea, reingresando en el servicio de farmacia hospitalaria tras la baja maternal. Trabajó en dicho Hospital de manera continuada, con jornada completa y plena dedicación, durante 7 años (desde el 03/08/2008) [en realidad, desde el 03/04/2008, pues así se vé al folio 105 del expediente administrativo] mediante contratos temporales concatenados, constituyendo la única interrupción de sus servicios la baja maternal que hubo de realizar en el mencionado período. Insiste en que el SERGAS ha incurrido en una grave discriminación al no computarle la experiencia profesional de ese intervalo".

-Por fin, los fundamentos de derecho cuarto y quinto, acogiendo en buena parte los argumentos de la Administración demandada y de la concursante que se personó como codemandada, desestima el recurso. Tales fundamentos dicen así:

"IV. Entrando en el análisis del fondo del asunto, se concluye la necesaria desestimación de la demanda, por las siguientes razones:

Este Juzgado, en sentencia de fecha 9 de junio de 2015 (proc. abrev. 328/2014, publicada en las bases de datos de jurisprudencia y confirmada por el TSJG en reciente sentencia de 6 de abril de 2016 -rec. apel. 388/2015-) censuró en términos muy claros la práctica del SERGAS de cubrir necesidades de personal de carácter estructural/permanente mediante la contratación durante años de una misma persona con contratos temporales de corto período, sucesivos, encadenados, sólo interrumpidos (no renovados) cuando el trabajador se halla de baja temporal (por ejemplo, por enfermedad, como ocurrió en dicho precedente).

Pero la posible reacción del interesado frente a esa práctica abusiva e irregular de la Administración le exige el cumplimiento de determinados requisitos formales esenciales. El primero, el de impugnar en forma y plazo la resolución de cese/interrupción de la contratación temporal. En la demanda se reconoce que el cese en cuestión se produjo el día NUM001 de 2008, reingresando luego en el SERGAS el 19 de febrero de 2009. Sin embargo, la actora no impugnó ni el cese, ni la baja en la Seguridad Social (criticada en la demanda), ni manifestó objeción alguna en todo el tiempo transcurrido desde entonces, hasta su recurso de alzada de abril de 2015, en el que lo manifestó por primera vez. El haber consentido dicha situación, dejando transcurrir más de seis años desde que se consumó, sin manifestar objeción alguna ni recurrir los actos administrativos que le dieron cobertura, impide que ahora pueda prosperar su argumento impugnatorio, atendiendo a los principios de seguridad jurídica y de prescripción de acciones ( artículo 9.3 de la Constitución, artículo 106 de la Ley 30/1992 -LRJA/PAC-, artículo 46 Ley 29/1998).

V. En segundo lugar, se alcanza también la misma conclusión de la aplicación de lo dispuesto en las bases de la convocatoria del concurso/oposición.

Conforme a lo establecido en los aptados. "3. 1" y ss. de dichas bases (fols. 9 y ss. del expte. admvo), si la interesada discrepaba de la relación de méritos por experiencia profesional consignada en la base de datos electrónica de la Consellería de Sanidade (Fides/expedient-e), debió realizar los trámites para instar su modificación con carácter previo a la presentación de su candidatura. Transcurrido el plazo para hacerlo, el tribunal del proceso selectivo resulta vinculado por los datos obrantes en dicho programa informático. Criterio que se le aplica por igual a todos los candidatos presentados".

B) Por tanto, aunque no sin dejar de censurar la actuación de la Administración sanitaria, las razones por las que esa sentencia desestima el recurso contencioso- administrativo fueron dos: 1ª) El hecho de que la actora, sin manifestar objeción alguna hasta su recurso de alzada de abril de 2015, no hubiera impugnado en forma y plazo la resolución de cese/interrupción de la contratación temporal, que tuvo lugar el 30 de octubre de 2008. 2ª) El hecho de que, también, dejara de realizar, antes de finalizar el plazo para presentar su candidatura, los trámites previstos en las Bases de la convocatoria para instar la modificación de lo que reflejaba el sistema Fides/expedient-e sobre su experiencia profesional.

**SEGUNDO.** La sentencia de fecha 14 de junio de 2017, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Primera, del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en el recurso de apelación nº 246/2016 . Sus fundamentos jurídicos y su razón de decidir

A) En cuanto a sus fundamentos jurídicos, es necesario reflejarlos con detalle, pues su claridad y orden lógico permite que este Tribunal aprecie las múltiples cuestiones jurídicas que caracterizan el supuesto que hemos de enjuiciar.

-Se inicia dando cuenta de la sentencia apelada; de los argumentos de las partes en el recurso de apelación; del baremo establecido en las Bases de la convocatoria para la valoración de la experiencia [del que resulta, a juicio de esta Sala Tercera, que la actora, si se estimara su recurso, sumaría a su valoración 0,30 puntos/mes en el periodo que no le fue valorado]; y de lo que disponen sobre cómo habían de proceder los aspirantes para que sus méritos accedieran a aquel sistema informático Fides/expedient-e. Momento en que transcribe lo que sigue:

### "III. Méritos

#### 3.1. Méritos para valorar.

*Os méritos a ter en conta na fase de concurso deste proceso serán os recollidos no anexo IV e valoraranse con referencia ao día inmediatamente anterior, inclusive, ao da publicación desta convocatoria no Diario Oficial de Galicia.*

*Tales méritos deberán estar debidamente rexistrados no sistema informático Fides/expedient -e e acreditados documentalmente pola persoa interesada na forma e prazos que se indican nesta convocatoria.*

#### 3.2. Rexistro electrónico e acreditación de méritos.

*3.2.1. Para o rexistro electrónico dos méritos, os/as aspirantes deberán proceder da seguinte forma:*

As persoas interesadas accederán a través da páxina web do Servizo Galego de Saúde ([www.sergas.es](http://www.sergas.es)) ao expediente electrónico do profesional (Fides/expedient-e) segundo se indica no anexo VI destas bases e comprobarán os datos do seu currículo barenares no proceso de selección que constan rexistrados na aplicación informática, así como o seu estado.

Se non consta ningunha información ou está incompleta, a persoa aspirante rexistrará no sistema os méritos que posúe para os efectos da súa valoración na fase de concurso deste proceso, ata o último día do prazo de presentación de solicitudes, inclusive. Logo de rexistrados electronicamente, deberá imprimir a solicitude de validación, que estará dispoñible na aplicación informática na epígrafe de 'informe'.

A solicitude de validación para este proceso dirixirase á Dirección Xeral de Recursos Humanos do Servizo Galego de Saúde e poderá presentarse ata o último día do prazo de presentación de instancias en rexistro administrativo ou a través de calquera dos procedementos que se indican na base 5.2.

3.2.2. Xunto coa solicitude de validación, o/a aspirante deberá achegar a documentación acreditativa dos méritos que figuren pendentes de validación nos termos que se indican no anexo V. Só se admitirá como medio de acreditación o que se indica para cada un dos méritos no indicado anexo.

A documentación acreditativa dos méritos deberá presentarse na orde que figura cada un dos méritos na solicitude de validación.

3.2.3. Por tratarse dun procedemento de concorrencia competitiva non se admitirá, unha vez rematado o prazo de presentación de instancias e para os efectos da súa valoración neste proceso, ningunha documentación acreditativa de méritos aínda que consten rexistrados no expediente electrónico, agás aquela documentación que, exixida no anexo V e constando documentalmente ter sido solicitada polo interesado ao organismo ou entidade competente no prazo de presentación de solicitudes ou nun momento anterior, esta non fose recibida polo/a interesado/a no indicado prazo, suposto en que se admitirá a súa presentación no prazo de reclamación contra a lista provisional de admitidos/excluídos.

Fóra deste suposto e prazo non se admitirá ningunha documentación.

3.2.4...

...3.2.7. Non será necesaria a acreditación documental do cumprimento dos seguintes méritos:

-A experiencia profesional como persoal estatutario nas institucións sanitarias do Servizo Galego de Saúde e entidades públicas adscritas á Consellería de Sanidade.

-A formación recibida e impartida pola Fundación Escola Galega de Administración Sanitaria.

3.2.8. A Administración poderá requirir, en calquera momento, a achega de documentación complementaria acreditativa de calquera requisito ou mérito, aínda que conste validado.

3.2.9. Para os efectos deste proceso e sen prexuízo da súa validación e catalogación nun momento posterior, poderán deixarse sen validar e catalogar no expediente electrónico persoal do/da aspirante aqueles méritos que non teñan incidencia na puntuación que se van asignar na fase de concurso por ter acadado o aspirante, cos méritos xa validados e catalogados, a puntuación máxima no respectivo apartado do baremo".

-Tras lo anterior, afirma lo que sigue en los tres últimos párrafos de su fundamento de derecho cuarto:

"[...]

Pues bien, si tenemos en cuenta que la diferencia de puntuación final entre la recurrente y la tercera de las seleccionadas es mínima y sí además atendemos a la valoración otorgada a cada uno de los meses trabajados se comprende la trascendencia de lo que ha de resolverse.

No se discute que la recurrente prestó servicios, y así figuran en el registro electrónico, desde el 3 de agosto [abril, en realidad] de 2008 hasta el 30 de octubre de 2008 y a partir del día 19 de febrero de 2009 de forma ininterrumpida.

También se admite que la actora dio a luz el día NUM002 [ NUM001 de 2008 y que sus vinculaciones se formalizaban mediante contratos temporales concatenados".

-Analiza a continuación el primero de los argumentos invocados por la parte apelante, referido a que la sentencia apelada contraviene el precedente que dice seguir, rechazándolo en el fundamento de derecho quinto con los siguientes razonamientos:

"[...] no se aprecia la contradicción entre lo decidido en la anterior St. de 9 de junio de 2015, confirmada por esta Sala en la St. de 6 de abril de 2016 -dictada en el recurso de apelación 388/2015-. En aquel caso se trataba



de la no renovación de la vinculación de auxiliar de clínica coincidiendo precisamente con su situación de baja por enfermedad, lo que nos llevó a advertir:

*"... Resulta significativo que el cese de la demandante tuviese lugar coincidiendo con su baja temporal por la grave enfermedad que padecía, hasta el punto de que, superada la dolencia, fue contratada de nuevo, con el mismo carácter eventual temporal..."*

En el presente caso el reproche es el mismo, en el sentido de que no puede aceptarse que por parte del Sergas se cubran necesidades estructurales mediante la contratación durante años de la misma persona a través de contratos temporales de corta duración. Pero aquí no estamos ante la impugnación de un cese o la denegación de una renovación, nos topamos con un proceso de selección para el ingreso en el que, en principio, habrá de atenderse a la experiencia acreditada porque no podemos desatender la circunstancia de que existen terceros interesados que pueden resultar afectados por la decisión que se adopte y que, por razones de transparencia, deben poder contar con la tranquilidad de que el proceso se ajustara a unas normas objetivas, claras y aplicadas con el carácter de generalidad para todos los participantes [...]."

-Aborda acto seguido la cuestión referida a la falta de impugnación del cese de 2008, razonando lo siguiente en el fundamento de derecho sexto:

"Hemos de comenzar por reconocer que este motivo de impugnación suscita serias dudas, porque no podemos dejar de advertir que la actuación de la Administración al cesar a la recurrente en 2008, coincidiendo con su parto programado, podría resultar discriminatorio por razones de sexo, ya que el embarazo y el parto son unas situaciones tan íntimamente ligados a la condición de mujeres que reclama un tratamiento prudente.

Lo primero que tenemos que advertir es que en el presente caso no se está discutiendo aquél cese, sino algo posterior al mismo y que, en aquel momento, no era previsible, por lo que no fue contemplado ni por la apelante ni por la Administración, como son los efectos reflejos que el cese habría de tener en el concurso para acceder a una plaza de médico especialista de área, convocado 5 años más tarde.

Este sencillo planteamiento determina una primera e importante consecuencia. Cuál es que la doctrina sobre la impugnabilidad del resultado del proceso selectivo por resultar discriminatorias las bases, no tiene ninguna aplicación aquí. Conviene que nos expliquemos.

Con arreglo a la doctrina del T.C. sentada, entre otras, en la St. 107/2003, de 2 de junio, cabe impugnar el resultado del proceso, aunque no se impugnaran las bases, porque es en aquel momento en el que se materializa la lesión del derecho fundamental y concurriendo en las bases un motivo de nulidad por vulneración de un derecho fundamental, el mismo no se sana por el transcurso del plazo de impugnación. En palabras del TC:

*"... el hecho de que la demandante no recurriera en su día contra la Orden por la que se publicaron las bases de la convocatoria no es obstáculo para plantear ahora, ante este Tribunal, un recurso de amparo por lesión de sus derechos fundamentales contra los actos de aplicación de dichas bases por la razón de que aquéllas se consideran inconstitucionales, puesto que la presunta vulneración del derecho fundamental a acceder en condiciones de igualdad a los cargos y empleos públicos ( art. 23.2 CE ) invocado por la demandante se habría producido, en su caso, de forma concreta y real, en el momento en que el nombramiento para ocupar las plazas controvertidas ha recaído en personas distintas a la recurrente en amparo... Por tanto, estas vulneraciones que tienen su origen en las bases de la convocatoria, pero se consuman en la resolución que pone fin al proceso selectivo, junto con la acaecida en el desarrollo del proceso selectivo, en referencia a la decisión del Tribunal coordinador de rebajar la puntuación exigible para aprobar el primer ejercicio de la oposición, deben ser examinadas desde la perspectiva del derecho fundamental a acceder en condiciones de igualdad a los cargos y empleos públicos que garantiza el art. 23.2 CE ..."*

En el presente caso la recurrente no ataca las bases sino la resolución del proceso selectivo en el que quedó excluida de la selección por muy pocas décimas. Pero lo hace en relación con una actuación precedente de la Administración que la habría cesado en una fecha coincidente con la fecha en la que dio a luz, cuando en realidad, dada su vinculación indefinida -al deducir que los contratos temporales estaban celebrados en fraude de ley- le hubiese correspondido disfrutar de un permiso de maternidad.

En este punto hemos de hacer dos consideraciones, la primera, es que nos referimos a contrataciones -lo que conduce indefectiblemente a una vinculación de carácter laboral- y no a nombramientos -que debe comportar un vínculo estatutario, con arreglo al art. 9- porque esta es la caracterización de la vinculación acogida en la sentencia de instancia y que nadie discute.

La segunda, al hilo de la anterior, es que la calificación de la vinculación como realizada en fraude de ley y la consecuencia de su consideración como indefinida, por la concatenación sucesiva de contrataciones

temporales cuando su finalidad era la cobertura de una necesidad estructural y/o permanente, no corresponde a esta jurisdicción sino a la Social, ni podrá hacerse con ocasión del presente recurso.

De lo anterior hemos de concluir que lo relevante no es tanto la firmeza del cese, llevado a cabo en 2008, sino la falta de objeción a la situación generada por el mismo durante más de 5 años. Porque, como se dice en la sentencia de instancia, solo con ocasión del recurso de alzada contra la resolución en la que no se le concede la plaza, alegó que aquél había sido ilícito por vulnerar la exigencia de que las vinculaciones temporales no pueden utilizarse para cubrir necesidades permanentes e imponerse de forma coincidente con el alumbramiento. Lo que ocurre es que ahora, al estar en juego el derecho a acceder en condiciones de igualdad al ejercicio de funciones públicas del art. 23 de la CE se eleva la irregularidad a la vulneración de un derecho fundamental y se predica la nulidad absoluta de la actuación administrativa.

Pero no conviene perder de vista que en esta ocasión lo que se examina es exclusivamente el proceso de selección y entendemos que su regularidad no se puede cuestionar por las vulneraciones que pudo cometer la Administración 5 años antes cuando, como veremos en los fundamentos jurídicos siguientes, tal cuestión debió intentar clarificarla la recurrente a través del registro fides".

Por lo que se impone la desestimación de este motivo de impugnación".

-A continuación, en el fundamento de derecho séptimo, aborda la consideración del tiempo del permiso de maternidad en otros procesos, razonando lo siguiente:

"Señala la recurrente que el Sergas al no computarle los 116 días del permiso de maternidad contradice la actuación seguida en otros procesos selectivos en los que sí tuvo en cuenta esos tiempos. Refiere la recurrente la St. de esta Sala 1208/2012, de 31 de octubre, recaída en el recurso 859/2011, de la que transcribe la siguiente parte:

*"...que con la demanda se aportó un certificado firmado por la doctora... en el que resulta que la recurrente estuvo de baja por lumbalgia en relación con su embarazo desde el 7 de diciembre de 2004 en la que permaneció hasta el 11 de febrero de 2005, comenzando al día siguiente su permiso de maternidad, que no fue discutido por la administración demandada y, en segundo lugar, que la actora en su demanda admite que con ocasión de su segundo permiso de maternidad (iniciado el 7 de mayo de 2006) si se computaron las 16 semanas como tiempo de servicios porque se computó como experiencia la totalidad del tiempo que va desde el 1 de junio de 2005 hasta el 31 de enero de 2009, que es la fecha de cierre para el cómputo de los servicios..."*

Pero en el mismo párrafo de aquella sentencia y a continuación de la parte transcrita decíamos:

*"...Esto último conduce a la recurrente a afirmar que la falta de consideración del tiempo de baja y maternidad vinculada a su primer embarazo fue motivada por un error en la aplicación informática en relación con la tipología de su contrato, ya que en el tiempo comprendido entre diciembre de 2004 y junio de 2005 no era de médico de familia sino de Médico Xeral AT CON URX EXT..."*

Esto último evidencia que, en aquel caso, en el que también se trataba de un proceso de ingreso a la categoría de Médico de Familia, lo que se discutía era la falta de cómputo, pero no derivada de un cese en la relación de servicios, sino que el problema se refería a la tipología contractual. Pero además del propio párrafo transcrito por la apelante en su recurso se evidencia la diferencia con el presente recurso, ya que en aquel caso no hubo cese coincidente con el tiempo que hubiese invertido en el permiso maternal, sino que la relación permaneció ininterrumpida entre el 1/6/2005 y 31/1/2009 en el que se incluye el período de baja maternal iniciado el 7/5/2006, en tanto que en el presente caso se produjo el cese de la recurrente.

Por lo que, con independencia de la semejanza que presentan las situaciones de hecho, las diferentes condiciones jurídicas amparan una solución distinta.

En todo caso, tampoco resulta ocioso advertir que en aquella ocasión no se cuestionó la posibilidad de que los participantes en el proceso pudieran comprobar y rectificar los datos obrantes en su expediente a través del sistema fides, a lo que dedicaremos en siguiente fundamento".

-Por fin, sobre la posibilidad de modificación de los datos obrantes en los ficheros "fides", el fundamento de derecho octavo de la sentencia recurrida razona en estos términos:

"Esta Sala ya ha tenido ocasión de examinar la importancia de que los datos que figuran en los registros se correspondan con la realidad ya que pueden condicionar un sinfín de posibilidades profesionales, así la St. de 23 de junio de 2015 (Recurso de apelación 217/2015) tenía por objeto la pretensión de modificación del registro de servicios previos en el exclusivo aspecto de la especialidad en la que habían sido prestados.

En ella dijimos:

*"...La regulación del expediente personal electrónico de los profesionales del Sergas se contiene en la Orden de 8 de mayo de 2012, por la que se regula el contenido, uso y acceso al expediente personal electrónico de los profesionales del sistema público de salud de Galicia.*

*En los tres primeros apartados de su artículo 4º, relativo al contenido y uso, se establece:*

- 1. El Expediente incluirá dos tipos de datos: de carácter personal y de carácter profesional o curricular.*
- 2. Los datos de carácter personal serán los necesarios para la comunicación con las personas interesadas en los diferentes procedimientos relativos a la gestión de los recursos humanos, así como los datos bancarios para el abono de las retribuciones.*
- 3. Los datos de tipo profesional o curricular serán los precisos para la valoración del conocimiento, experiencia y pericia de la persona.*

*Estos datos se emplearán en la tramitación y valoración de requisitos y méritos correspondientes a los procesos de selección de personal estatutario, tanto fijo como temporal; a los de provisión de puestos de trabajo, incluyendo concursos de traslados y procesos de movilidad interna y a los procesos de desarrollo profesional de dicho colectivo..."*

En el presente caso, como advertimos en el fundamento jurídico cuarto de la presente sentencia, se establecía expresamente en las Bases que los méritos deberán estar registrados en el sistema informático, estableciéndose un proceso de rectificación del mismo y una fecha tope para proceder a su rectificación (hasta el último día de presentación de solicitudes para participar en el proceso) que la apelante omitió, por lo que hemos de concluir que la falta de valoración del tiempo en que según el registro no estuvo vinculada resulta correcta, por lo que se impone la íntegra desestimación del recurso y la confirmación de la sentencia de instancia".

B) Por ende, censurando también la actuación de la Administración sanitaria, las razones por las que esa sentencia decide desestimar el recurso de apelación y confirmar la sentencia apelada son, en suma, las siguientes: (i) Lo impugnado aquí no es el cese o la denegación de una renovación, sino algo posterior, cómo son sus efectos reflejos en el proceso selectivo convocado cinco años más tarde. (ii) La recurrente no ataca las Bases de la convocatoria, sino la resolución de ese proceso, no siendo aplicable por ello la doctrina constitucional que permite combatir ésta cuando aquéllas son inconstitucionales. (iii) La calificación de la vinculación entre la actora y la Administración sanitaria como realizada en fraude de ley, corresponde al orden jurisdiccional social, y no puede hacerse con ocasión del presente recurso. (iv) La falta de objeción a la situación generada el 30 de octubre de 2008 durante cinco años. Y (v), la actora omitió llevar a cabo las actuaciones contempladas en las Bases para rectificar los datos reflejados en el sistema informático.

**TERCERO.** *El auto de admisión del recurso de casación, dictado el 12 de febrero de 2018 ; sus particulares referidos a la cuestión en la que se aprecia que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, y a las normas que han de ser interpretadas*

Dicen así:

"Precisar que la cuestión en la que se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es si la exclusión como mérito en los procedimientos selectivos de los empleados públicos del periodo de disfrute de permisos y licencias derivadas de la maternidad constituye o no discriminación por razón de sexo".

"Identificar como normas jurídicas que han de ser objeto de interpretación, las contenidas en los artículos 3, 4 y 5 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, con relación a los artículos 23, 25 y 28 de la Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación (refundición)".

**CUARTO.** *El escrito de interposición*

Resumiéndolos en sucesivos epígrafes, sus argumentos son los que siguen:

- *En cuanto a los hechos:*

Destacan ahí las afirmaciones siguientes:

En el expediente administrativo consta que, trabajando en el puesto de trabajo sin solución de continuidad desde el 3 de abril de 2008, la Administración decide no computar el periodo exacto de 16 semanas que corresponde a la baja por maternidad.



Consta en autos la prueba del ingreso el día NUM002 para practicar la cesárea el día NUM001 .

Justo al finalizar la pertinente baja se le da de alta nuevamente el mismo día de finalización, y así consta en el FIDES -donde se refleja el historial personal de la trabajadora-, el 19 de febrero.

Y estuvo en el mismo puesto con la misma categoría (se remite a los datos del FIDES (adx. Especialista de Área con CE- Farmacia Hospitalaria en Verín).

No hubo cese sino suspensión del contrato de trabajo, pues obra prueba documental que acredita que la demandante estuvo cobrando la prestación por maternidad, siendo conocido que, a efectos del subsidio contributivo por maternidad, son beneficiarios los trabajadores por cuenta ajena o propia, que disfruten de los períodos de descanso por maternidad, adopción y acogimiento legalmente establecidos, siempre que acrediten los requisitos exigidos. Por ello, de manera indubitada el contrato quedó en suspenso el día 29, pues si hubiera cesado no tendría derecho a prestación alguna (los parados no cobran la baja maternal).

- En cuanto a la discriminación

Ahí, se afirma:

No cabe duda de que ante un hombre no se habría producido el cese ilegal durante las 16 semanas que estuvo de baja por maternidad y continuaría trabajando sin solución de continuidad y por ello se le habría puntuado la experiencia profesional obteniendo la tercera plaza de las oposiciones.

Por todo ello es obvio que en el presente caso se ha producido una discriminación directa por razón de sexo. Y ello ha derivado en un tratamiento jurídico diferenciado y "desfavorable" a una persona por razón de su sexo.

- En cuanto a los datos obrantes en el FIDES

En esencia, sobre ese particular argumenta la recurrente:

La Base 3.2.7. (folio 11) expresamente indicaba:

"Non será necesaria a acreditación documental do cumprimento dos seguintes méritos:

-A experiencia profesional como personal estatutario nas institucións sanitarias do SERGAS..."

La misma Sala y Sección dictó un mes y medio antes la sentencia de 26 de abril de 2017 (Rec. 389/2016) en la que señalaba en su FJ7º, "sobre la posibilidad de rectificación de los datos por sistema FIDES", que:

"En segundo lugar reprocha el SERGAS a la recurrente que no procediera a la rectificación a través del acceso on line a su expediente electrónico.

Ciertamente la base Octava contiene la posibilidad de acceder y rectificar los datos obrantes en el expediente electrónico (...). Del contenido de la base transcrita resulta, por una parte, que no era precisa la acreditación documental de la puntuación obtenida en las fases de oposición, por lo que lógicamente la recurrente pudo confiar en que no precisaba constatar los datos relativos a la misma..."

Y, lógicamente, como se explicó en la demanda y en la apelación, la demandante confiaba en los datos obrantes en el expediente, porque no hubo cese "real" por cuanto no se enteró del cese durante las 16 semanas de embarazo, al cobrar la prestación por maternidad, y se incorporó en idénticas condiciones a su mismo puesto de trabajo.

- Sobre el principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres

Ahí, los argumentos son:

Como desarrollo del derecho fundamental que consagra el art. 14 de la CE, es de destacar la infracción que se ha producido de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, y en concreto de lo dispuesto en los siguientes artículos:

"Artículo 3.- El principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres

El principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres supone la ausencia de toda discriminación, directa o indirecta, por razón de sexo, y, especialmente, las derivadas de la maternidad, la asunción de obligaciones familiares y el estado civil.

Artículo 4.- Integración del principio de igualdad en la interpretación y aplicación de las normas

La igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres es un principio informador del ordenamiento jurídico y, como tal, se integrará y observará en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas.

Artículo 5.- Igualdad de trato y de oportunidades en el acceso al empleo, en la formación y en la promoción profesionales, y en las condiciones de trabajo

El principio de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, aplicable en el ámbito del empleo privado y en el del empleo público, se garantizará, en los términos previstos en la normativa aplicable, en el acceso al empleo, incluso al trabajo por cuenta propia, en la formación profesional, en la promoción profesional, en las condiciones de trabajo, incluidas las retributivas y las de despido, y en la afiliación y participación en las organizaciones sindicales y empresariales, o en cualquier organización cuyos miembros ejerzan una profesión concreta, incluidas las prestaciones concedidas por las mismas.

No constituirá discriminación en el acceso al empleo, incluida la formación necesaria, una diferencia de trato basada en una característica relacionada con el sexo cuando, debido a la naturaleza de las actividades profesionales concretas o al contexto en el que se lleven a cabo, dicha característica constituya un requisito profesional esencial y determinante, siempre y cuando el objetivo sea legítimo y el requisito proporcionado."

En esta dirección, recuerda la recurrente a continuación el tenor de algunos párrafos de la STC 20/2001, de 20 de enero, y de la STS, Sala Tercera, de 29 de julio de 2014, dictada en el recurso 314/2013.

Es decir, añade, la Sala Tercera en un supuesto que puede ser asimilable a los hechos descritos señala que la circunstancia de dar de baja a una trabajadora por el mero hecho de quedar embarazada es discriminatoria y contraria al art. 14 CE frente al resto de trabajadores varones en cuanto responde a una situación que obviamente no concurre en aquellos.

Doctrina perfectamente aplicable a los presentes Autos.

- *Sobre el derecho y jurisprudencia de la Unión Europea*

Sobre ello, leemos:

Los considerandos segundo, vigésimo tercero, vigésimo quinto y vigésimo octavo de la Directiva 2006/54 relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación determinan:

La igualdad entre hombres y mujeres es un principio fundamental del Derecho comunitario en virtud del artículo 2 y del artículo 3, apartado 2, del Tratado, así como de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. Dichas disposiciones del Tratado proclaman la igualdad entre hombres y mujeres como una "misión" y un "objetivo" de la Comunidad e imponen una obligación positiva de promover dicha igualdad en todas sus actividades.

En concreto, es clarificadora la jurisprudencia emanada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Primera, Sentencia de 6 Mar. 2014, C-595/2012.

A propósito de la discriminación, la Directiva distingue sus dos facetas más conocidas:

-la discriminación directa, como "situación en que una persona sea, haya sido o pudiera ser tratada por razón de sexo de manera menos favorable que otra en situación comparable",

-la discriminación indirecta, como "situación en que una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros sitúan a personas de un sexo determinado en desventaja particular con respecto a personas del otro sexo, salvo que dicha disposición, criterio o práctica pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean adecuados y necesarios".

Cualquiera de las actuaciones que se describen en el caso de autos se incardina dentro de los dos conceptos.

Muy particulares son, por otra parte, las reglas de los arts. 15 y 16 de la Directiva, que aluden a ciertos actos discriminatorios, con el fin principal de salvaguardar los derechos de los trabajadores afectados en ciertas situaciones de especial delicadeza o riesgo. Y en lo que respecta a la aplicación al presente caso, interesa resaltar lo dispuesto en el art. 15, que se refiere, concretamente, a la mujer en permiso de maternidad, a la que se reconoce el "derecho, una vez finalizado el período de permiso, a reintegrarse a su puesto de trabajo o a uno equivalente, en términos y condiciones que no le resulten menos favorables y a beneficiarse de cualquier mejora en las condiciones de trabajo a la que hubiera podido tener derecho durante su ausencia".

La recurrente tenía derecho a reintegrarse a su puesto de trabajo en los términos y condiciones que no le resultaran menos favorables y a "beneficiarse de cualquier mejora en las condiciones de trabajo a la que hubiera podido tener derecho durante su ausencia". Es decir, tenía derecho a que durante su ausencia se le computaran como servicios prestados el tiempo que estuvo de baja maternal.

Baste finalmente recordar en idéntica dirección, y para supuesto análogo, la doctrina del TJCE en su sentencia de 16 de febrero de 2006 (caso Instituto Madrileño de la Salud), que declaró que la Directiva comunitaria

"se opone a una normativa nacional que no reconozca a una trabajadora que se encuentre en permiso de maternidad, los mismos derechos reconocidos a otros aspirantes aprobados en el mismo procedimiento de selección, en lo que se refiere a las condiciones de acceso a la función pública, aplazando la toma de posesión de esa trabajadora hasta el término del permiso de maternidad, sin tener en cuenta la duración de dicho permiso a efectos del cómputo de antigüedad".

**QUINTO.** *El escrito de oposición del Servicio Gallego de Salud*

Argumenta en estos términos:

-No estamos ante ningún supuesto de discriminación, sino ante un supuesto de falta de invocación en tiempo de los méritos que se pretenden valorar, imputable en exclusiva a la recurrente y que, precisamente, en virtud del principio de igualdad de acceso al empleo público, impide que puedan ser valorados. Esta circunstancia imputable a la actora -falta de invocación de los méritos a valorar- no tiene nada que ver con el hecho de que lo que se pretenda valorar sean servicios prestados durante un permiso de maternidad, pues la misma consecuencia se produciría con servicios prestados durante un permiso de paternidad, con servicios prestados en otras instituciones sanitarias o con cualesquiera otros méritos que no fueran invocados como exigen las bases de la convocatoria.

-Lo que se pretende de contrario es, en contra del principio de igualdad en el acceso al empleo público, que se establezca una excepción en contra de las bases de la convocatoria por la sola circunstancia de que los méritos que se pretenden valorar se corresponden con un período de baja maternal.

Así, el apartado III de la resolución de 30 de abril de 2013, de la Dirección General de Recursos Humanos, por la que se convoca concurso-oposición para el ingreso en diversas especialidades de la categoría de facultativo especialista de área del Servicio Gallego de Salud establece con claridad que:

**3.1 Méritos a valorar:**

*Los méritos a tener en cuenta en la fase de concurso de este proceso serán los recogidos en el anexo IV y se valorarán con referencia al día inmediatamente anterior, inclusive, al de la publicación de esta convocatoria en el Diario Oficial de Galicia.*

*Tales méritos deberán estar debidamente registrados en el sistema informático Fides/expedient-e y acreditados documentalmente por la persona interesada en la forma y plazos que se indican en esta convocatoria.*

**3.2. Registro electrónico y acreditación de méritos.**

**3.2.1. Para el registro electrónico de los méritos, los/las aspirantes deberán proceder de la siguiente forma:**

*Las personas interesadas accederán a través de la página web del Servicio Gallego de Salud ([www.sergas.es](http://www.sergas.es)) al expediente electrónico del profesional (Fides/expedient-e) según se indica en el anexo VI de estas bases y comprobarán los datos de su currículo baremables en el proceso de selección que constan registrados en la aplicación informática, así como su estado.*

Si no consta ninguna información o está incompleta, la persona aspirante registrará en el sistema los méritos que posee a efectos de su valoración en la fase de concurso de este proceso, hasta el último día del plazo de presentación de solicitudes, inclusive. Una vez registrados electrónicamente, deberá imprimir la solicitud de validación, que estará disponible en la aplicación informática en el apartado de "informe".

*La solicitud de validación para este proceso se dirigirá a la Dirección General de Recursos Humanos del Servicio Gallego de Salud y podrá presentarse hasta el último día del plazo de presentación de instancias en registro administrativo o a través de cualquiera de los procedimientos que se indican en la base 5.2.*

**3.2.2. Junto con la solicitud de validación, el/la aspirante deberá adjuntar la documentación acreditativa de los méritos que figuren pendientes de validación en los términos que se indican en el anexo V. Solo se admitirá como medio de acreditación lo que se indica para cada uno de los méritos en el indicado anexo.**

*La documentación acreditativa de los méritos deberá presentarse en el orden que figura cada uno de los méritos en la solicitud de validación.*

**3.2.3. Por tratarse de un procedimiento de concurrencia competitiva no se admitirá, una vez finalizado el plazo de presentación de instancias y a los efectos de su valoración en este proceso, ninguna documentación acreditativa de méritos aunque consten registrados en el expediente electrónico, excepto aquella documentación que, exigida en el anexo V y constando documentalmente haber sido solicitada por el interesado al organismo o entidad competente en el plazo de presentación de solicitudes o en un momento anterior, esta no hubiese sido recepcionada por el/la interesado/a en el indicado plazo, supuesto en el que se admitirá su presentación en el plazo de reclamación contra la lista provisional de admitidos/excluidos.**

*Fuera de este supuesto y plazo no se admitirá ninguna documentación."*

Por lo tanto, tal y como concluye la sentencia de instancia, los méritos a valorar deberán estar registrados en el sistema informático, estableciéndose un proceso de rectificación del mismo y una fecha tope para proceder a su rectificación (hasta el último día de presentación de solicitudes para participar en el proceso) que la apelante omitió, por lo que hemos de concluir que la falta de valoración del tiempo en que según el registro no estuvo vinculada resulta correcta.

Evidentemente, nadie discute que los servicios prestados durante una baja maternal deben ser objeto de valoración -al margen de las consideraciones sobre la falta de impugnación de su cese previo al disfrute del permiso de maternidad-, tal y como se explica y desarrolla en el escrito de interposición del recurso; lo que resulta incontestable, es que existiendo un procedimiento y un plazo máximo para hacer valer aquellos méritos que no constasen en el expediente electrónico, la recurrente, teniendo la carga de comprobar que efectivamente esos méritos no constaban para poder invocarlos, no lo hizo.

La consecuencia de no poder valorar estos méritos, también se recogen en la Orden de 8 de mayo de 2012 por la que se regula el contenido, uso y acceso al expediente personal electrónico de los profesionales del sistema público de salud de Galicia, cuyo artículo 11.5 establece que "Los méritos de la persona aspirante que no consten debidamente registrados en el sistema informático en el plazo establecido en la correspondiente convocatoria o proceso, o en la fecha que se determine en la normativa aplicable, no serán objeto de valoración."

La ausencia de valoración de méritos que no constasen en el expediente electrónico y que los aspirantes no hubieran invocado a través del procedimiento de rectificación previsto en las bases de la convocatoria, no se produce sólo, obviamente, respecto de los servicios prestados durante un permiso de maternidad, sino de todos los demás méritos igual de legítimos, y que los demás aspirantes no pueden hacer valer si no figuraban en el expediente electrónico y no los invocaron a través del procedimiento establecido en la convocatoria; por lo tanto, ninguna discriminación se puede alegar, sino que, más bien al contrario, la discriminación se produciría respecto de todos los demás candidatos en el caso de que se permitiese valorar después del plazo previsto en la convocatoria, méritos que no figuraban en el expediente.

**SEXTO.** *El escrito de oposición de la aspirante que obtuvo plaza y se personó en la instancia como codemandada.*

Sus argumentos son, en esencia, los siguientes:

Niega la existencia de discriminación, pues si la recurrente fuera hombre, cabría estar en la misma situación de falta de computo de méritos no registrados, ya que el argumento desestimatorio de la pretensión de adverso, tanto en vía administrativa como judicial, no es la aludida discriminación que se denuncia, sino la falta de rectificación en plazo del tiempo que, como mérito baremable para sí, reclama la recurrente, consintiendo esa situación durante casi 7 años, y ni tan siquiera actualizando su expediente con ocasión del proceso selectivo antes del plazo concedido en las propias bases de la convocatoria, y no después, cuando se percata que no le alcanza la puntuación baremada para conseguir una de las plazas ofertadas.

Lo único acreditado en el expediente es que la recurrente estuvo un periodo de 16 semanas sin vinculación con el SERGAS, periodo que coincide con el nacimiento de su hija en una concreta fecha ( NUM001 de 2008). Eso no significa que estuviese de "baja maternal".

No es cierto "que la demandante estuvo cobrando la prestación de maternidad", pues no se ha acreditado que cobrase esa prestación; ni lo acreditó en sede administrativa, ni se admitió prueba documental en tal sentido en sede judicial. Pudo cobrar la recurrente el "subsidio por maternidad" del INSS, pero en ningún caso la prestación derivada de un permiso de maternidad del SERGAS. Tampoco es cierto que estuviese "en activo", situación incompatible con el alegado "cese" con ocasión de su parto. Si estuviera en situación de servicio activo, bastaría acreditarlo con una vida laboral o un historial de cotizaciones. Durante esas 16 semanas no tuvo vinculación estatutaria, es un hecho notorio por más que sobre lo contrario se quiere construir un argumento.

Afirma la recurrente que "no se enteró del cese durante las 16 semanas de embarazo, al cobrar la prestación de maternidad". Insistimos que no consta acreditada la prestación de maternidad, y si algo cobró fue el subsidio de maternidad, que paga el INSS para trabajadores desempleados, lo cual implica una gestión propia de la recurrente, con lo cual no puede alegar que desconocía ese cese, por más que diga que "no hubo cese real".

En este caso el acto administrativo recurrido no es el cese, o "dar de baja" a la recurrente por una situación de maternidad, sino que no se baremasen como tiempo trabajado aquel que no aparece certificado en su expediente personal, sin que la recurrente haya suscitado en algún momento la rectificación o modificación de ese periodo de tiempo.



Si se hubiera planteado esa cuestión, bien por vía administrativa o bien por vía judicial, y existiese un pronunciamiento que negase la rectificación de su expediente personal, acreditando la recurrente que tal omisión es discriminatoria, tendría perfecto encaje la pretensión que ahora eleva a este Alto Tribunal.

Pero la "questio juris" no es esa, sino si puede un empleado público hacer valer como mérito aquello que no está documentado ante el propio tribunal de selección, teniendo un plazo habilitado al efecto para pedir la rectificación de los méritos registrados.

La conclusión a juicio de esta parte es la siguiente: a la recurrente no se le excluye el mérito de la experiencia durante 4 meses por haber dado a luz, sino porque pudiendo conseguir que los incluyeran no instó la modificación de su expediente. Si lo instase y no se le reconociese, entonces el planteamiento de esta parte hubiera sido distinto. Pero no lo instó, esa es la realidad, con lo cual no se le puntúa ese tiempo como mérito profesional por ser mujer y madre, sino por su propia indolencia a la hora de hacer valer sus derechos.

**SÉPTIMO.** *La calificación jurídica que merece la omisión de la Administración sanitaria, consistente en no haber incluido como tiempo de servicios prestados el que transcurrió desde el día en que la actora dio a luz ( NUM001 de 2008) hasta que finalizó el permiso inherente a la baja por maternidad (19 de febrero de 2009)*

Sobre tal cuestión, nuestras consideraciones son las que siguen:

A) Sí puede este Tribunal, y debe, efectuar esa calificación, pues aquella omisión fue, a todas luces, una de las causas del resultado del proceso selectivo impugnado, para cuyo enjuiciamiento sí es competente este orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Cuestión distinta, que luego habrá de ser abordada, es que la relación causal entre esa omisión y el resultado de tal proceso, hubiera podido quedar rota por otra u otras causas posteriores, como serían la falta de reacción de la actora hasta que años después conoció ese resultado, o su inactividad para incluir en el sistema informático los méritos no reflejados en él.

B) La calificación jurídica atribuible a dicha omisión no dejó de estar presente en el debate que se trabó en la instancia y en la apelación, de suerte que no surge situación de indefensión alguna por el hecho de que ahora la llevemos a cabo.

C) Aquella omisión, en la medida en que dejó de computar como tiempo de servicio efectivo a todos los efectos el transcurrido desde el día NUM001 de 2008, en que dio a luz la actora, hasta el día 19 de febrero de 2019, en que reingresó para realizar -no se alega otra cosa- las mismas funciones tras finalizar el permiso de maternidad de dieciséis semanas que legalmente le correspondía, merece ser calificada como nula de pleno derecho.

Es esa, y no otra, la calificación que deriva de las normas internas y del derecho de la Unión Europea que, o bien lo disponen de modo expreso, o bien se enmarcan dentro del ámbito de los principios jurídicos de igualdad y de no discriminación por razón de sexo, cuya vulneración conlleva, en sí misma, la lesión de derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional y, por ende, el reproche o la sanción que preveía, entonces, el art. 62.1.a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Esas normas son las siguientes:

-Del Estatuto de los Trabajadores, aplicables en su sentido o regla, también, al personal laboral al servicio de las Administraciones públicas por interpretación lógica del art. 7, párrafo primero, del Estatuto Básico del Empleado Público ("El personal laboral al servicio de las Administraciones públicas se rige, además de por la legislación laboral y por las demás normas convencionalmente aplicables, por los preceptos de este Estatuto que así lo dispongan"), no desautorizada por el tenor de su segundo párrafo ("No obstante, en materia de permisos de nacimiento..., el personal laboral al servicio de las Administraciones públicas se regirá por lo previsto en el presente Estatuto, no siendo de aplicación a este personal, por tanto, las previsiones del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores sobre las suspensiones de los contratos de trabajo que, en su caso, corresponderían por los mismos supuestos de hecho"), ya que éste se refiere a los permisos y a las suspensiones, y no al reproche que deben merecer los actos que regulan. Partiendo de ahí, las normas de aquel Estatuto son las expresadas en los artículos que siguen:

14.2, párrafo segundo, ("La resolución a instancia empresarial será nula en el caso de las trabajadoras por razón de embarazo..., o maternidad, salvo que concurran motivos no relacionados con el embarazo o maternidad"); 17.1, párrafo primero, ("Se entenderán nulos y sin efecto los preceptos reglamentarios, las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales y las decisiones unilaterales del empresario que den lugar en el empleo, así como en materia... y demás condiciones de trabajo, a situaciones de discriminación directa o indirecta...por razón de sexo..."); y 53.4 y 55.5 ("Cuando la decisión extintiva del empresario [y el despido] tuviera como móvil algunas de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución o en la ley o bien se hubiera producido con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador, la decisión extintiva [y el despido] será nula[o], debiendo la autoridad judicial hacer tal declaración de oficio. Será también nula la



decisión extintiva [y el despido] en los siguientes supuestos: a) La[El] de las personas trabajadoras durante los periodos de suspensión del contrato de trabajo por nacimiento...").

-De la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, "para la igualdad efectiva de mujeres y hombres", sus arts. 3 ("El principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres supone la ausencia de toda discriminación, directa o indirecta, por razón de sexo, y, especialmente, las derivadas de la maternidad..."); 4 ("La igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres es un principio informador del ordenamiento jurídico y, como tal, se integrará y observará en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas"); 5, párrafo primero, ("El principio de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, aplicable en el ámbito del empleo privado y en el del empleo público, se garantizará, en los términos previstos en la normativa aplicable..., en las condiciones de trabajo, incluidas las retributivas y las de despido..."); 8 ("Constituye discriminación directa por razón de sexo todo trato desfavorable a las mujeres relacionado con el embarazo o la maternidad"); y 10 ("Los actos y las cláusulas de los negocios jurídicos que constituyan o causen discriminación por razón de sexo se considerarán nulos y sin efecto").

-De la Directiva 2006/54/CE, de 5 de julio, "sobre aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación", son de destacar:

Sus considerandos números 2 ("La igualdad entre hombres y mujeres es un principio fundamental del Derecho comunitario en virtud del artículo 2 y del artículo 3, apartado 2, del Tratado, así como de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. Dichas disposiciones del Tratado proclaman la igualdad entre hombres y mujeres como una "misión" y un "objetivo" de la Comunidad e imponen una obligación positiva de promover dicha igualdad en todas sus actividades"); 5 ; ("En los artículos 21 y 23 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea se prohíbe también toda discriminación por razón de sexo y se consagra el derecho a la igualdad de trato entre hombres y mujeres en todos los ámbitos, inclusive en materia de empleo, trabajo y retribución")<sup>23</sup> ("De la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que el trato desfavorable a una mujer relacionado con el embarazo o la maternidad constituye discriminación directa por razón de sexo..."); y 25 ("Por razones de claridad, conviene asimismo adoptar expresamente disposiciones para la protección del derecho al trabajo de las mujeres en permiso de maternidad, en particular su derecho a reincorporarse al mismo puesto o a un puesto equivalente, a que sus condiciones laborales no se deterioren como resultado de dicho permiso, así como a beneficiarse de cualquier mejora en las condiciones de trabajo a las que hubieran podido tener derecho durante su ausencia")

Y sus arts. 9.1.g) ("Deberán considerarse entre las disposiciones contrarias al principio de igualdad de trato las que se basen en el sexo, directa o indirectamente, para:... interrumpir el mantenimiento o la adquisición de derechos durante los periodos de permiso por maternidad..."); 14.1.c) ("No se ejercerá ninguna discriminación directa ni indirecta por razón de sexo en los sectores público o privado, incluidos los organismos públicos, en relación con:... las condiciones de empleo y de trabajo, incluidas las de despido..."); 15 ("La mujer en permiso de maternidad tendrá derecho, una vez finalizado el periodo de permiso, a reintegrarse a su puesto de trabajo o a uno equivalente, en términos y condiciones que no le resulten menos favorables y a beneficiarse de cualquier mejora en las condiciones de trabajo a la que hubiera podido tener derecho durante su ausencia"); y 19.1 ("Los Estados miembros adoptarán con arreglo a sus sistemas judiciales nacionales las medidas necesarias para que, cuando una persona que se considere perjudicada por la no aplicación, en lo que a ella se refiere, del principio de igualdad de trato presente, ante un órgano jurisdiccional u otro órgano competente, hechos que permitan presumir la existencia de discriminación directa o indirecta, corresponda a la parte demandada demostrar que no ha habido vulneración del principio de igualdad de trato").

-Y del Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, de 18 marzo 1999, que figura como anexo a la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio, su cláusula 4, referida al principio de no discriminación, en su número 1 ("Por lo que respecta a las condiciones de trabajo, no podrá tratarse a los trabajadores con un contrato de duración determinada de una manera menos favorable que a los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas"), a tomar en consideración a la vista de determinados pronunciamientos del TJUE, tales como: (i) "Habida cuenta de los objetivos que persigue el Acuerdo marco, la cláusula 4 de éste debe interpretarse en el sentido de que expresa un principio de Derecho social de la Unión que no puede ser interpretado de manera restrictiva ( sentencias, entre otras, de 13 de septiembre de 2007, Del Cerro Alonso, C-307/05, apartado 38; de 22 de diciembre de 2010, Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres, C-444/09 y C-456/09, apartado 49; y de 13 de marzo de 2014, Nierodzik, C-38/13, apartado 24); (ii) "En relación con el concepto de "condiciones de trabajo" en el sentido de la cláusula 4 del Acuerdo marco, el Tribunal de Justicia ha declarado que el criterio decisivo para determinar si una medida está incluida en este concepto es precisamente el del empleo, es decir, la relación laboral entre un trabajador y su empresario. O dicho en otras palabras: Todo aspecto vinculado al "empleo" como equivalente a la relación laboral entre un trabajador y su



empresario debe quedar integrado en el concepto de "condiciones de trabajo" ( sentencias, entre otras, de 12 de diciembre de 2013, Carratù, C-361/12, apartado 35; y de 13 de marzo de 2014, Nierodzik, C-38/13, apartado 25)", habiéndolo declarado así, en concreto y en lo que importa para este recurso de casación, respecto a "las condiciones de despido" ( sentencia de 13 de marzo de 2014, Nierodzik, C-38/13, apartados 27 y 29); y (iii) "Para apreciar si los trabajadores realizan un trabajo idéntico o similar, en el sentido del Acuerdo, debe comprobarse si, habida cuenta de un conjunto de factores, como la naturaleza del trabajo, los requisitos de formación y las condiciones laborales, puede considerarse que dichos trabajadores se encuentran en una situación comparable ( sentencias de 18 de octubre de 2012, Valenza y otros, C-302/11 a C-305/11, apartado 42, y de 14 de septiembre de 2016, De Diego Porras, C-596/14, apartado 40, y auto de 21 de septiembre de 2016, Álvarez Santirso, C-631/15, apartado 43), aspecto, este último, sobre el que nada se ha alegado y nada se deduce acerca de que los funcionarios con relación de duración indefinida que prestaban funciones análogas a las de la actora en el mismo centro de salud que ésta, no deban tenerse como trabajadores fijos comparables, tal y como los define la Cláusula 3, número 2, del Acuerdo marco.

#### **OCTAVO.** *Sobre el principio de confianza legítima*

Sobre el significado de ese principio y sobre los diversos ámbitos o situaciones en que ha sido considerado a los efectos de decidir si debía desplegar, o no, la protección que le es inherente, no es preciso ahondar ahora.

Aquí, sólo procede traer a colación algunas afirmaciones de carácter general desde las que enfocar, luego, si hemos de aplicarlo para resolver este recurso de casación.

Entre ellas, dos que pueden leerse en las sentencias del Tribunal Constitucional, a saber: "El principio de seguridad jurídica ( art. 9.3 CE) en su vertiente de protección de la confianza legítima, constituye un valor central del ordenamiento jurídico ( STC 121/2016, FJ 5), vinculado a la idea de Estado de Derecho que proclama el art. 1.1 CE ( STC 222/2003, FJ 4), y si bien no se puede erigir en un valor absoluto ( SSTC 126/1987, FJ 11; 182/1997, FJ 11, y 332/2005, FJ 17), tampoco puede convertirse en una mera ilusión o en un principio vacío de contenido ( STC 121/2016, FJ 5)". Y, también, la que recalca que, "La protección de la confianza legítima obliga a examinar las circunstancias específicas que concurren en cada caso, tomando en consideración especialmente la previsibilidad de la medida adoptada, las razones que han llevado a adoptarla y el alcance de la misma, pues sólo después de una ponderación de los distintos elementos en presencia es posible concluir si el art. 9.3 CE ha resultado vulnerado o si, por el contrario, la seguridad jurídica, que, insistimos, no es un valor absoluto, debe ceder ante otros bienes o derechos constitucionalmente protegidos (por todas, SSTC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 13; 234/2001, de 13 de diciembre, FJ 10, y 181/2016, de 20 de octubre, FJ 4)".

O, entre otras muchas, la que obra en la sentencia de este Tribunal Supremo de 23 de julio de 2009, dictada en el recurso de casación nº 5024/2007, al tener por cierto que dicho principio "Permite esperar que el derecho adquirido se respete en los términos en que lo fue".

**NOVENO.** *Ponderación de las circunstancias del caso de autos, en especial de las actuaciones de la recurrente y de la Administración sanitaria. Carácter meramente instrumental, no esencial, del sistema informático y de la Base de la convocatoria referida a su aplicación. Derechos fundamentales en juego. Protección de ambos. Aplicación del principio de confianza legítima*

Lo que acaba de ser enunciado y que a continuación explicamos, conduce en su conjunto a estimar este recurso de casación y, también, el recurso contencioso- administrativo. Por las siguientes razones:

A) No se menciona en las sentencias del Juzgado y de la Sala, ni en los escritos de oposición, en qué folios del expediente administrativo o de los autos obra la resolución que la Administración Sanitaria hubiera dictado, si la dictó, el 30 de octubre de 2008. Tampoco la encontramos. Ni deducimos de lo alegado cuál sería, si se dictó, su contenido concreto y preciso.

Sobre ello, no es ocioso resaltar algunas frases que obran a los folios 250 y 251 de los autos, dentro del escrito por el que la concursante codemandada se opuso al recurso de apelación. Se lee en el primero que, [la actora], *no estaba de baja por maternidad, como se arguye de contrario, simplemente había concluido su relación estatutaria por causas que desconocemos (entendemos que cualquiera de las previstas en el art. 9.3) y que la recurrente consintió.* Y, en el segundo, que, *privó deliberadamente al juzgador de la cognición sobre la causa de la finalización de su nombramiento temporal el 30 de octubre de 2008, para saber si la misma fue discriminatoria, es decir, porque la víspera la recurrente diese a luz.*

No lo es, tampoco, fijarse en la frase que obra al folio 264 de los autos, incluido dentro del escrito en el que el Servicio Gallego de Salud se opuso al recurso de apelación, pues se lee ahí, refiriéndose a lo que conocía el tribunal del proceso selectivo al efectuar la valoración, que *no tiene conocimiento de la maternidad de la recurrente, únicamente le consta al tribunal que durante ese período de tiempo [la actora] no tuvo vinculación alguna con el SERGAS, pero no sabe el motivo concreto de esa ausencia de vinculación.*

Ni lo es, en fin, advertir que la percepción de la prestación por maternidad a cargo del Instituto Nacional de la Seguridad Social, de la que obra una única nota al folio 202 de los autos, no significa, antes al contrario, que la relación de empleo de la actora hubiera sido extinguida.

Tales ausencias, y las dudas consiguientes, deben despejarse en contra o en perjuicio de la Administración, tanto por virtud del principio de facilidad probatoria, como por ser a ella a la que se desplaza la carga de la prueba, en un supuesto como el de autos, por el art. 19.1 de la Directiva 2006/54/CE, de 5 de julio, según vimos.

B) Partiendo de ahí, no podemos afirmar con seguridad que la actora conociera, en el año 2008, o en el año 2009, o en los posteriores hasta que le fue notificada su valoración de méritos, la circunstancia de que la Administración hubiera dejado de computar como tiempo de servicio efectivo a todos los efectos el transcurrido desde el día NUM001 de 2008, en que dio a luz, hasta el día 19 de febrero de 2019, en que reingresó.

Con más razón, si al folio 263 de los autos, incluido dentro del escrito en el que el Servicio Gallego de Salud se opuso al recurso de apelación, se lee que [la actora], *desde el primer momento tuvo conocimiento, o pudo haber tenido conocimiento si hubiese actuado con diligencia, que no se le iba a computar como servicios prestados en el SERGAS el período de tiempo al que hace referencia en la demanda y en el recurso de apelación.*

Y más todavía, si retenemos lo que se lee al folio 261 de los autos, incluido dentro de ese mismo escrito, pues ahí, y como explicación de la Base 3.2.7., ya transcrita en el fundamento de derecho cuarto, se dice que lo establecido en ella, *es lógico, pues la información sobre los servicios prestados por las personas aspirantes en las instituciones sanitarias del SERGAS está centralizada en una aplicación informática común y única para todos los centros y es volcada de modo automático en las fichas de baremación de fides/expedient-e de cada aspirante que participa en el proceso selectivo.*

Por tanto, de lo dicho en los párrafos precedentes extraemos dos afirmaciones relevantes:

Una, que no cabe oponer a las pretensiones de la actora las dos objeciones que se hacen en aquellas sentencias y en aquellos escritos, a saber: (i) que no hubiera reaccionado durante aproximadamente cinco años contra la circunstancia de que la Administración hubiera dejado de computar como tiempo de servicio efectivo a todos los efectos el transcurrido desde el día NUM001 de 2008, en que dio a luz, hasta el día 19 de febrero de 2019, en que reingresó; y (ii) que, tampoco, hubiera acudido al registro informático Fides/expedient-e en el modo en que le indicaban, aunque sin imponerlo, las Bases del proceso selectivo.

Y otra, que la relación causal entre el trato discriminatorio y sus efectos reflejos en el proceso selectivo, no sólo no fue interrumpida por una conducta que pueda ponerse a cargo de la actora, sino que, antes al contrario, continuó, se mantuvo, por el hecho, por la propia conducta de la Administración Sanitaria, de no proceder del modo al que responde la razón de ser de la Base 3.2.7, es decir, por no volcar automáticamente en Fides/expedient-e la experiencia profesional que hubiera debido, de no actuar con discriminación, computar a la actora una vez que ésta pasó a participar como aspirante en el proceso de selección.

C) La indicación de las Bases, no imposición, de acudir a aquel registro informático para informarse, es un medio útil para el tribunal de selección y para los aspirantes, pero no es un medio del que no quepa prescindir, ni es, pues, un medio esencial para el desenvolvimiento de un proceso de selección, ya que la experiencia profesional, claro es, puede acreditarse y valorarse a través de otro u otros.

Por tanto, las razones que llevaron a indicar tal medio, y los efectos de su inobservancia, no deben prevalecer frente a la vinculación más fuerte de todo Tribunal para con los derechos fundamentales, vulnerados desde un principio, y luego también, por las omisiones en que incurrió la Administración Sanitaria. En caso contrario, es decir, de dar preferencia a una indicación de las Bases meramente instrumental, no esencial, sobre la tutela de tales derechos, estos seguirían siendo vulnerados sin razón bastante a nuestro juicio.

D) Sobre esto último, la jurisprudencia de este Tribunal referida a la situación jurídica en que han de quedar los aspirantes desplazados sin mediar por su parte circunstancia reproachable alguna, conduce asimismo a dar preferencia a los derechos fundamentales de la actora conculcados [de discriminación, a) por razón de sexo con ocasión de su maternidad, y b) por razón, también, de no haber considerado el subsiguiente permiso de maternidad como una "condición de trabajo", de igual alcance y con el mismo trato que el que es dispensado a las funcionarias de duración indefinida ante esa misma situación de maternidad], preferencia, repetimos, frente al derecho fundamental de acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas ( art. 23.2 de la CE).

Así, entre otras, en nuestras sentencias de 27 de abril de 2016 y 18 de marzo de 2019, dictadas en los recursos de casación 1276/2014, la primera, y 499/2016, la segunda, hemos afirmado que *no cabe privar de la condición funcional a quien la obtuvo con menor puntuación, pues no se ajusta a las exigencias de la justicia ni de la equidad desposeerle de ella varios años después por una razón a la que es ajeno y obedece en todo al proceder*

*antijurídico de la Administración. Y que, no cabe hacer recaer sobre los aspirantes que han sido nombrados funcionarios o personal estatutario fijo tras superar el correspondiente proceso selectivo, la consecuencia de verse privados de esa condición como consecuencia de irregularidades en el procedimiento a las que son ajenos.*

Resaltando en la segunda de ellas, que esa jurisprudencia, al igual que ocurre en este caso, se ha dictado a propósito de procesos selectivos separados temporalmente de la sentencia que pone fin al litigio derivado de los mismos por el transcurso de varios años en los cuales se han consolidado las situaciones jurídicas derivadas de los mismos.

**DÉCIMO.** *Doctrina que se fija para responder a la cuestión en la que se apreció que existía interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia*

Es la siguiente:

Salvo circunstancias excepcionales, de las que resulte acreditada y fundada la apreciación de que la relación de causalidad entre la conducta inicial de la Administración y el resultado del proceso selectivo quedó rota por actitudes sólo achacables al aspirante, la exclusión como mérito en esos procesos del período de disfrute de permisos derivados de la maternidad, sí constituye discriminación por razón de sexo.

**UNDÉCIMO.** *Pronunciamiento sobre costas*

En cuanto a las causadas en la instancia y en la apelación, procede mantener el pronunciamiento de no imposición que hacen las sentencias del Juzgado y de la Sala, por ser acomodado a lo que dispone el art. 139.1 de la LJCA.

Y, en cuanto a las de este recurso de casación, cada parte abonará las causadas a su instancia y las comunes divididas por tres, tal y como resulta de lo dispuesto en el art. 93.4 de la misma ley.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

1º. Fijar como doctrina sobre la cuestión en la que se apreció que existía interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, la expresada en el fundamento de derecho décimo de esta sentencia.

2º. Estimar el recurso de casación nº 4816/2017, interpuesto por la representación procesal de Doña Esmeralda contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Primera, del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de fecha 14 de junio de 2017, dictada en el recurso de apelación nº 246/2016, que confirma la dictada el día 7 de abril de 2016 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Ourense en el recurso contencioso-administrativo nº 229/2015. Sentencias, ambas, que anulamos y dejamos sin efecto.

3º. Estimar ese recurso contencioso-administrativo, anulando por no ser conformes a derecho, tanto la resolución de fecha 21 de mayo de 2015, de la Directora Xeral de Recursos Humanos del Servizo Galego de Saúde de la Xunta de Galicia, como la que confirma, de 6 de marzo de 2015, de la misma Directora Xeral, por la que se publican los acuerdos de los tribunales que juzgaron el proceso selectivo convocado por resolución de 30 de abril de 2013, pero sólo en lo que hace al ingreso en la categoría de facultativo especialista del área de farmacia hospitalaria.

4º. Reconocer el derecho de Doña Esmeralda a que se le baremen y computen como servicios prestados los que habría desempeñado entre el NUM001 de 2008 y el 19 de febrero de 2009, en que disfrutó de permiso de maternidad. Ello, sin perjuicio del derecho que se reconoce a Doña Marisol en el fundamento de derecho noveno, letra D), de esta sentencia. Y

5º. Disponer en cuanto a las costas procesales lo que resulta del fundamento de derecho undécimo de esta sentencia.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez D. Segundo Menéndez Pérez

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva Dª. Celsa Pico Lorenzo

Dª. María del Pilar Teso Gamella

PUBLICACIÓN. Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente de esta Sala Excmo. Sr. D. Segundo Menéndez Pérez, todo lo cual yo la Letrada de la Administración de Justicia, certifico.