



Roj: **STSJ EXT 3/2020 - ECLI: ES:TSJEXT:2020:3**

Id Cendoj: **10037330012020100002**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Cáceres**

Sección: **1**

Fecha: **10/01/2020**

Nº de Recurso: **205/2019**

Nº de Resolución: **3/2020**

Procedimiento: **Recurso de apelación. Contencioso**

Ponente: **DANIEL RUIZ BALLESTEROS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.EXTREMADURA SALA CON/AD

CACERES

SENTENCIA: 00003/2020

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, integrada por los Ilmos. Sres. Magistrados del margen, en nombre de S.M. el Rey, ha dictado la siguiente:

SENTENCIA NUM. 3

PRESIDENTE:

DON DANIEL RUIZ BALLESTEROS

MAGISTRADOS:

DÑA ELENA MÉNDEZ CANSECO

DON MERCENARIO VILLALBA LAVA

DON RAIMUNDO PRADO BERNABEU

DON CASIANO ROJAS POZO

En Cáceres a DIEZ de ENERO de DOS MIL VEINTE.

Visto el recurso de **apelación nº205 de 2019**, interpuesto por el Ldo. Raúl Tardío López en nombre y representación del apelante **D. Luis María**, representado en esta segunda instancia por el Procurador D. Enrique de Francisco Simón, contra la sentencia nº 121/19 de fecha 04.10.2019 dictada en el recurso contencioso- administrativo nº 107/2019, tramitado en el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de BADAJOZ, a instancias de D. Luis María representado por el Ldo. D. Raúl Tardío López, contra **SERVICIO EXTREMEÑO DE SALUD** representado por el Letrado de su Gabinete Jurídico, y los codemandados D. Jose Pablo y D. Pedro Enrique ambos representados por el Letrado D. Santiago Algaba de la Maya, sobre: funcionarios públicos.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Badajoz se remitió a esta Sala recurso contencioso-administrativo nº 107/2019 seguido a instancias de D. Luis María sobre funcionarios públicos. Procedimiento que concluyó por Sentencia del Juzgado nº 121/19 de fecha 04.10.2019.

SEGUNDO .- Notificada la anterior resolución a las partes intervinientes se interpuso recurso de apelación por D. Luis María, dando traslado a S.E.S. y D. Jose Pablo y D. Pedro Enrique, aduciendo los motivos y fundamentos que tuvo por conveniente.



TERCERO.- Elevadas las actuaciones a la Sala se formó el presente rollo de apelación en el que se acordó admitir a trámite el presente recurso de apelación, que se declara concluso para sentencia, con citación de las partes.

CUARTO.- En la tramitación del presente rollo se han observado las prescripciones legales.-

Siendo Ponente para este trámite el Ilmo. Sr. Magistrado D. **DANIEL RUIZ BALLESTEROS**, que expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La parte demandante don Luis María formula recurso de apelación contra la sentencia del Juzgado de lo contencioso-Administrativo número 1 de Badajoz de fecha 4 de octubre de 2019, dictada en el PA 107/2019, que desestima la demanda contencioso-administrativa presentada contra la Resolución del SES que excluye al actor del concurso de traslado para la provisión de plazas básicas vacantes en la categoría de Enfermero de Urgencias de Atención Primaria en las Instituciones Sanitarias del Servicio Extremeño de Salud.

SEGUNDO.- La controversia planteada en el presente proceso contencioso-administrativo es si el actor que ostenta la categoría de Enfermero puede presentarse al concurso de traslado convocado por el SES para la categoría de Enfermero de Urgencias de Atención Primaria.

La parte actora no ostenta la categoría de Enfermero de Urgencias de Atención Primaria, lo que motivó su exclusión. Sin embargo, la parte apelante considera que la categoría de Enfermero es equivalente a la de Enfermero de Urgencias de Atención Primaria y puede presentarse al concurso de traslado.

TERCERO.- Antes de resolver la cuestión central objeto de debate, debemos realizar tres primeras consideraciones:

1. La Administración no ha modificado durante la tramitación del procedimiento de provisión de puestos de trabajo las bases de la convocatoria sino que ha valorado la situación del demandante y si el mismo podía o no presentarse al concurso de traslado. Lo que se ha hecho es valorar la situación del actor y la posibilidad de presentarse al concurso, surgiendo dudas que el SES resolvió mediante la aplicación de las bases de la convocatoria, la normativa aplicable y las consultas evacuadas por el Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad o el Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social, que obran en los autos. En ocasiones, las bases de una convocatoria pueden suscitar dudas y será necesaria la interpretación de las mismas, pero ello en modo alguno exige tramitar un procedimiento de revisión de oficio sino que procede comprobar los requisitos que deben tener los aspirantes para participar en el concurso de traslado en aplicación de las bases y la normativa que regulan la convocatoria.

2. Tampoco se han incumplido las bases de la convocatoria, pues, como decimos, se trata de un problema de determinación de las categorías profesionales que pueden presentarse al concurso de traslado, lo que debe resolverse mediante las bases de la convocatoria y de la normativa que resulta aplicable, siendo la normativa que veremos en el siguiente fundamento de derecho la que ofrece una respuesta clara a la pretensión de la parte actora.

3. El que el actor ocupe una plaza en comisión de servicio de la categoría de Enfermero de Urgencias de Atención Primaria no es relevante para concluir si puede o no participar en el concurso, pues es en el momento de presentarse al concurso de traslado cuando debe verificarse si el demandante cumple con los requisitos de participación en la convocatoria en cumplimiento del principio de legalidad y de las bases de la convocatoria. El objeto de este juicio contencioso-administrativo es si el recurrente puede presentarse al concurso de traslado y no la validez o el cumplimiento de los requisitos en la concesión de la comisión de servicio.

CUARTO.- Una vez expuesto lo anterior, el precepto que ofrece una respuesta clara a la pretensión de la parte actora es el artículo 6, apartados c) y e), del Real Decreto 184/2015, de 13 de marzo, por el que se regula el catálogo homogéneo de equivalencias de las categorías profesionales del personal estatutario de los servicios de salud y el procedimiento de su actualización, que bajo la rúbrica de Condiciones y criterios básicos de las convocatorias de los concursos de traslado, dispone lo siguiente:

"Los concursos de traslado convocados por los distintos servicios de salud deberán atender a las siguientes condiciones y criterios básicos:

c) Se declaran equivalentes las categorías que aparecen en el catálogo respecto de la categoría de referencia a la que se equiparan, a fin de validar aquellos concursos de traslado a los que se refiere el artículo 37 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre .

e) *El acceso a las categorías de referencia mediante la participación en un concurso de traslado precisará que el aspirante se encuentre encuadrado, en su categoría de origen, en la especialidad o categoría específica en que se oferten plazas. Ello será así para que no se pueda producir, en ningún caso, el acceso de un efectivo a otra categoría distinta de la que procede y en la que ostenta la condición de personal estatutario fijo y se producirá en los casos en que así quede especificado en el propio Anexo".*

Por su parte, el artículo 2 del Real Decreto 184/2015, de 13 de marzo, define las categorías de referencia y equivalentes, de la siguiente manera:

"d) Categoría de referencia: denominación de la categoría a la que se hacen equivalentes aquellas categorías reguladas en cada servicio de salud que presentan las mismas exigencias de acceso en cuanto a titulación, cualificación y otros requisitos de competencias y capacitación profesional, y que, además, desempeñan funcionalmente las mismas tareas y cometidos, independientemente de su denominación original.

e) Categoría equivalente: agrupación de funciones, cualificaciones, competencias, grupo y subgrupo funcional de clasificación y titulación, que, con denominación diferente, se considera equiparable a otra u otras vigentes en distintos servicios de salud, y que se identifican, a su vez, con una categoría de referencia".

En el Anexo del Real Decreto 184/2015, de 13 de marzo, podemos comprobar cuáles son las categorías de referencia y las equivalentes, resultando que la categoría de referencia de Enfermero tiene categorías equivalentes que permiten poder presentarse a los concursos de traslado de Enfermeros, pero no existe una categoría de referencia de Enfermeros de Urgencias de Atención Primaria que disponga de categorías equivalentes.

En consecuencia, en aplicación de los artículos 2, 6 y el Anexo del Real Decreto 184/2015, de 13 de marzo, un Enfermero no puede presentarse a la categoría de Enfermero de Urgencias de Atención Primaria, pues la segunda no es categoría de referencia, sino que se trata de una categoría específica que el enfermero que pretende presentarse a un concurso de traslado de esta categoría específica debe disponer de origen.

De lo contrario, se estarían mezclando categorías que no son equivalentes y se permitiría a un Enfermero que no dispone de la categoría específica de Enfermero de Urgencias de Atención Primaria encuadrarse, en el mismo o en distinto servicio autonómico de salud, en una categoría que no tiene y la categoría de la que dispone tampoco es equivalente a la categoría específica convocada.

Lo contrario si es posible, pues, precisamente, la norma permite que haya en los servicios de salud categorías que son equivalentes a la categoría de referencia que podríamos denominar básica como es la de Enfermero. Esta previsión está expresamente contemplada en el artículo 6.c) del Real Decreto 184/2015, de 13 de marzo, que declara equivalentes las categorías que aparecen en el catálogo respecto de la categoría de referencia a la que se equiparan. En consecuencia, no es posible una plena o completa equiparación como la parte demandante pretende sino exclusivamente son equivalentes las categorías que el Anexo indica respecto de las categorías de referencia, pero no al contrario. El artículo 6.c) del Real Decreto 184/2015, de 13 de marzo, lo declara precisamente a fin de validar aquellos concursos de traslado a los que se refiere el artículo 37 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud.

Es el Ministerio de Sanidad el órgano administrativo competente para proceder a la homologación de las distintas clases o categorías funcionales de personal estatutario, con el fin de garantizar la movilidad en términos de igualdad efectiva del personal estatutario en el conjunto del Sistema Nacional de Salud (artículo 37.1 Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud), lo que se ha hecho en la norma reglamentaria mencionada, siendo suficiente acudir al Anexo del Real Decreto 184/2015, de 13 de marzo, para comprobar que Enfermero de Urgencias de Atención Primaria no es categoría de referencia que disponga de equivalentes, por lo que la movilidad pretendida por el actor sería contraria a la norma que prohíbe la participación en un concurso de traslado cuando no se dispone en la categoría de origen de la especialidad o categoría específica en que se oferten plazas.

QUINTO.- Las bases de la convocatoria establecen con claridad que para participar en el concurso es necesario disponer de la categoría de Enfermero de Urgencias de Atención Primaria a la que se concursa o de la categoría equivalente en los términos establecidos en el Real Decreto 184/2015, de 13 de marzo. Para determinar las equivalencias de la categoría convocada y la participación en el concurso se estará conforme a lo dispuesto en el artículo 6 y en el anexo del Real Decreto 184/2015, de 13 de marzo, por el que se regula el catálogo homogéneo de equivalencias de las categorías profesionales del personal de los servicios de salud y el procedimiento de su actualización (BOE núm. 83, de 7 de abril de 2015), que se reproduce respecto de la categoría convocada en el anexo I de esta resolución (base Segunda.2.1 de la Resolución de 11 de junio de 2018, de la Dirección Gerencia del SES).

El Anexo I de la Resolución de 11 de junio de 2018, de la Dirección Gerencia, por la que se convoca concurso de traslado para la provisión de plazas básicas vacantes en la Categoría de Enfermero/a de Urgencias de Atención Primaria en las Instituciones Sanitarias del Servicio Extremeño de Salud, lo que hace es reproducir las disposiciones y el Anexo del Real Decreto 184/2015, de 13 de marzo, por lo que su contenido no puede interpretarse fuera del alcance y la finalidad de la norma reglamentaria.

La conclusión es que el actor no podía participar en el procedimiento de provisión al no disponer de la categoría específica convocada que era la de Enfermero de Urgencias de Atención Primaria y tampoco disponía de una categoría equivalente al no ser la categoría convocada una categoría de referencia que dispusiera de equivalentes debido a que las equivalencias se establecen con las categorías de referencia que son las que permiten la movilidad.

Todo lo anterior nos conduce a desestimar íntegramente el recurso de apelación.

SEXTO.- En virtud de lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, procede imponer las costas procesales a la parte apelante pues en la segunda instancia rige el criterio del vencimiento que conlleva la imposición de costas si se desestima totalmente el recurso. No se aprecia que el supuesto genere serias dudas de hecho o de derecho.

Por otro lado, procede imponer el pago de las costas procesales de todas las partes apeladas. El artículo 21.1 LJCA establece lo siguiente: *"Se considera parte demandada: a) Las Administraciones públicas o cualesquiera de los órganos mencionados en el artículo 1.3 contra cuya actividad se dirija el recurso. b) Las personas o entidades cuyos derechos o intereses legítimos pudieran quedar afectados por la estimación de las pretensiones del demandante"*.

En aplicación de este precepto, las partes apeladas están legitimadas para comparecer y defender sus intereses y corresponde a la parte actora abonar las costas de estas partes.

El artículo 139.4 LJCA establece que *"La imposición de las costas podrá ser a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima"*.

En este caso, en atención a la complejidad del debate suscitado en los autos, que el debate fáctico y jurídico fue resuelto acertadamente en la primera instancia donde se ofreció una respuesta motivada desestimando la pretensión del actor y a fin de evitar incidentes en fase de ejecución de sentencia, se limitan las costas procesales al importe máximo de 1.000 euros por todos los conceptos, IVA incluido, a favor de cada una de las partes apeladas.

VISTOS los artículos citados y demás preceptos de pertinente y general aplicación, EN **NO** MBRE DE SM EL REY, por la potestad que nos confiere la CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA,

FALLAMOS

Desestimamos íntegramente el recurso de apelación interpuesto por don Luis María contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Badajoz de fecha 4 de octubre 2019.

Condenamos a la parte apelante al pago de las costas procesales a las dos partes apeladas hasta un máximo de 1.000 euros por todos los conceptos, IVA incluido, a cada una de ellas.

Contra la presente sentencia sólo cabe recurso de casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo. El recurso de casación se preparará ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Extremadura en el plazo de treinta días contados desde el día siguiente al de la notificación de la sentencia.

La presente sentencia sólo será recurrible ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo si el recurso pretende fundarse en infracción de normas de Derecho estatal o de la Unión Europea que sea relevante y determinante del fallo impugnado, siempre que hubieran sido invocadas oportunamente en el proceso o consideradas por la Sala sentenciadora.

El escrito de preparación deberá reunir los requisitos previstos en los artículos 88 y 89 LJCA y en el Acuerdo de 19 de mayo de 2016, del Consejo General del Poder Judicial, por el que se publica el Acuerdo de 20 de abril de 2016, de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al Recurso de Casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo (BOE 6-7-2016).

Y para que esta sentencia se lleve a puro y debido efecto, remítase testimonio junto con los autos, al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo que dictó la resolución impugnada, que deberá acusar recibo dentro del término de diez días, y déjese constancia de lo resuelto en el procedimiento.



Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

DILIGENCIA.- En la misma fecha fue publicada la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado que la dictó.
Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ