



Roj: **STS 1393/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:1393**

Id Cendoj: **28079130042019100143**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **30/04/2019**

Nº de Recurso: **2809/2016**

Nº de Resolución: **591/2019**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **PABLO MARIA LUCAS MURILLO DE LA CUEVA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 591/2019

Fecha de sentencia: 30/04/2019

Tipo de procedimiento: **RECURSO CASACION**

Número del procedimiento: **2809/2016**

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 02/04/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

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

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

Transcrito por: MTP

Nota:

RECURSO CASACION núm.: **2809/2016**

Ponente: Excmo. Sr. D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 591/2019

Excmos. Sres. y Excmo. Sra.

D. Luis Maria Diez-Picazo Gimenez, presidente

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

Dª. Celsa Pico Lorenzo

D. Antonio Jesus Fonseca-Herrero Raimundo

D. Jose Luis Requero Ibañez



En Madrid, a 30 de abril de 2019.

Esta **Sala** ha **visto** el **recurso** de **casación n.º 2809/2016**, interpuesto por el Servicio Gallego de Salud (SERGAS), representado por el Letrado de la Junta de Galicia, contra la sentencia **n.º 494/2016**, de 20 de julio, dictada por la Sección Primera de la **Sala** de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en el **recurso n.º 277/2015**, seguido frente a la resolución de 19 de mayo de 2015 de la Directora General de **Recursos** Humanos del SERGAS, desestimatoria del **recurso** de alzada interpuesto contra la de 6 de marzo de 2015, por la que se hacen públicos los acuerdos de los tribunales que juzgan el proceso selectivo para el ingreso en la categoría de médico de urgencias hospitalarias del SERGAS.

Se ha personado, como recurrida, doña Claudia, representada por la procuradora doña Silvia Barreiro Teijeiro y asistida por el letrado don Eugenio Moure González.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el **recurso n.º 277/2015**, seguido en la Sección Primera de la **Sala** de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, el 20 de julio de 2016 se dictó la sentencia **n.º 494**, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

"que debemos estimar y estimamos el **recurso** contencioso administrativo interpuesto por DOÑA Claudia contra la resolución de 19 de mayo de 2015 de la directora xeral de **recursos** humanos del Sergas, desestimatoria del **recurso** de alzada interpuesto contra la de 6 de marzo de 2015, por la que se hacen públicos los acuerdos de los tribunales que juzgan el proceso selectivo para el ingreso en la categoría de médico de urgencias hospitalarias del Sergas, en la que se estimó parcialmente la reclamación de la señora Claudia, incrementándose la puntuación total, asignada a la recurrente, desde 72'679 puntos, originariamente concedidos, a 73'699 puntos, y, en consecuencia, anulamos la resolución impugnada en el extremo de incrementar la puntuación obtenida por la recurrente en 0'88 puntos, debiendo nombrar a la demandante aspirante definitivamente seleccionada con todos los efectos que dicho pronunciamiento lleva aparejado, imponiendo a la Administración demandada las costas, con el límite de 1.500 euros en concepto de defensa de la demandante".

SEGUNDO.- La Letrada del Servicio Gallego de Salud anunció **recurso** de **casación** contra la referida sentencia, que la **Sala** de instancia tuvo por preparado por diligencia de ordenación de 15 de septiembre de 2016, ordenando el emplazamiento de las partes y la remisión de las actuaciones a esta **Sala** del Tribunal Supremo.

TERCERO.- Recibidas, por escrito de 12 de diciembre de 2016, el Letrado de la Junta de Galicia don Fernando Jorge Mora, en la representación y defensa que ostenta, interpuso el **recurso** anunciado articulado en un único motivo, que señala como primero, formulado al amparo del artículo 88.1 d) de la Ley de la Jurisdicción, por infracción de las normas que regulan la valoración de la prueba contenidas en los artículos 319 y 326 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, incidiendo dicha infracción, además, en el principio de igualdad en el acceso al empleo público establecido en el artículo 23.2 de la Constitución.

Y suplicó a la **Sala** que se revoque la sentencia recurrida y se desestime íntegramente el **recurso** contencioso-administrativo.

CUARTO.- Admitido a trámite, se remitieron las actuaciones a esta Sección Cuarta, de conformidad con las reglas de reparto de asuntos. Recibidas, por diligencia de ordenación de 23 de febrero de 2017 se dio traslado del escrito de interposición a la parte recurrida para que formulara su oposición.

QUINTO.- Evacuando el traslado conferido, la procuradora doña Silvia Barreiro Teijeiro, en representación de doña Claudia, formalizó su oposición por escrito de 12 de abril de 2016 en el que suplicó que se inadmita el **recurso** o, en su caso, se desestime y confirme la sentencia recurrida "con imposición de las costas a la parte recurrente".

SEXTO.- Mediante providencia de 4 de febrero de 2019 se señaló para votación y fallo el 2 de abril siguiente, y se designó magistrado ponente al Excmo. Sr. don Pablo Lucas Murillo de la Cueva.

SÉPTIMO.- En la fecha acordada, 2 de abril de 2019, han tenido lugar la deliberación y fallo del presente **recurso**.

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 este Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Los términos del litigio y la sentencia de instancia.*

Doña Claudia participó en el proceso selectivo convocado para el ingreso como personal estatutario fijo en la categoría de médico de urgencias hospitalarias del Servicio Gallego de Salud (SERGAS) convocado por resolución de 30 de abril de 2013, de la Dirección General de **Recursos** Humanos de la Junta de Galicia. En el curso del mismo, la Sra. Claudia reclamó del tribunal calificador que se le incrementara la puntuación que se le asignó por actividades formativas. Su resolución de 6 de marzo de 2015 sólo acogió en parte las pretensiones de la Sra. Claudia, por lo que interpuso **recurso** de alzada por las que no fueron estimadas por el tribunal calificador. Sostenía, en particular, que se le debían atribuir 0,88 puntos por su intervención en dos cursos de formación continuada celebrados en la Consejería de Sanidad de Orense, el primero el XCVI Curso de *Advanced Trauma Life Support* (ATLS), los días 4 a 6 de marzo de 2010, y el segundo ATLS que tuvo lugar entre el 29 y el 31 de enero de 2009, convocados ambos por la Asociación Española de Cirujanos. La resolución de la Directora General de **Recursos** Humanos del Servicio Gallego de Salud de 19 de mayo de 2015 desestimó la alzada.

La relevancia de esos puntos adicionales estribaba en que con ellos, la puntuación total de la Sra. Claudia llegaría a los 74,579 y superaría la lograda por el último aspirante que logró plaza. Por eso, recurrió ante la **Sala** de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, que le dio la razón en la sentencia objeto de este **recurso** de **casación**.

La controversia gira en torno a cuántas fueron las horas lectivas que supuso la participación como ponente de la Sra. Claudia en cada uno de dichos cursos. De acuerdo con las bases, por cada hora se obtendrían 0,02 puntos. El tribunal calificador le dio 0,40 puntos. La Sra. Claudia, apoyándose en los certificados que presentó en su día, mantuvo que fueron 32 las horas lectivas por lo que le correspondían 1,28 puntos, de manera que se le debían reconocer por este mérito los 0,88 puntos más que le permitirían obtener plaza.

Hay que decir que el tribunal calificador, por haber advertido en los certificados presentados por otros aspirantes de su participación en esos cursos ATLS que el número de horas lectivas podía ser inferior a las que afirmaba la Sra. Claudia, solicitó, a través de la Administración, informe a la Asociación Española de Cirujanos al respecto. Y la responsable de Cursos Residentes y Gestión de Contenidos Digitales de la misma informó, vía correo electrónico, el 17 de febrero de 2015 que las horas de docencia eran diez por curso. Por eso, el tribunal calificador rechazó la reclamación de la Sra. Claudia y por esa razón fue desestimado su **recurso** de alzada.

Ahora bien, en la instancia, la Sra. Claudia sostuvo, con el apoyo de sendos certificados en los que constaba, que impartió quince horas prácticas, quince horas teóricas y dos de discusión en grupo en ambos cursos. Y, a fin de acreditar que su docencia implicó las horas que afirmaba, propuso –y la **Sala** de La Coruña admitió– la prueba consistente en requerir a la Asociación Española de Cirujanos una certificación sobre ello. En cumplimiento de lo requerido por la **Sala** de instancia, la Directora Nacional de Cursos ATLS informó que durante los años 2009 y 2010 eran quince las horas de clase práctica, quince las de clase teórica y dos de discusión en grupo. En cambio, decía, a partir de 2011 pasaron a ser diez las horas lectivas. Añadía que la diferencia entre los cursos anteriores a 2011 y otros posteriores se debía a la distinta acreditación recibida por la agencia encargada de ello.

En consecuencia, la sentencia de la **Sala** de La Coruña, estimó el **recurso** de la Sra. Claudia con estos razonamientos:

"Pese a la claridad de dicha respuesta, la Letrada de la Xunta de Galicia en el escrito de conclusiones, como ya había hecho en su escrito de contestación, se opone a las pretensiones de la demandante y menciona el caso de doña Dolores, que figura, al igual que la actora, como profesora del curso XCVI ATLS, celebrado en Ourense del 4 al 6 de marzo de 2010 (folio 66 del expediente administrativo), por el cual habría recibido 10 puntos en el apartado de formación del expediente personal del FIDES, remitiéndose para ello al documento acompañado con la contestación.

En ese documento constan 10 en el número de horas, no los puntos recibidos, pero, además, si se aporta como término negativo de comparación, se ignora si la señora Dolores ha impugnado la puntuación que, en su caso, haya podido recibir, y de todos modos si en su caso se hubiera actuado incorrectamente (lo cual se ignora), ello no significa que esa anomalía haya de extenderse a la ahora demandante, porque no cabe la igualdad en la ilegalidad".

SEGUNDO.- *Los motivos de **casación** del Letrado de la Junta de Galicia.*

Acogiéndose al apartado d) del artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción, el escrito de interposición mantiene que la sentencia incurre en las infracciones que hemos indicado en los antecedentes de los artículos 319 y 326 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, las cuales –sostiene– inciden en la vulneración del principio de igualdad en el acceso al empleo público establecido en el artículo 23.2 de la Constitución. Veamos, ahora, brevemente, los argumentos con que lo afirma.

Nos recuerda, al respecto, que cabe revisar en **casación** la observancia por el juzgador de instancia de las reglas de la sana crítica en la apreciación de las pruebas y nos dice que, en este caso, la **Sala** de La Coruña no las ha observado pues ha efectuado una valoración de la prueba arbitraria e irracional que, además, incidió en el principio de igualdad en el acceso al empleo público y en el carácter revisor de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Entiende la recurrente que la sentencia ha producido esos efectos porque no ha tenido en cuenta lo que resulta del expediente y del proceso.

Se refiere a que el tribunal calificador rechazó la pretensión de la Sra. Claudia a la vista del informe de la responsable de los cursos ATLS, el cual solicitó aquél por la disparidad advertida en los certificados de los mismos. Además, critica a la sentencia por valorar de manera arbitraria e irracional la prueba documental. Así, dice que la Sra. Claudia no había aportado al proceso selectivo ninguna documentación de contraste sobre la decisión del tribunal calificador y la justificación en que la apoyó y que en ningún momento puso en cuestión la contestación dada por la responsable de los Cursos ATLS y reprocha a la **Sala** de instancia omitir su valor probatorio y no explicar por qué atribuye más fuerza de convicción a la nueva información emitida por la Asociación Española de Cirujanos. Y, también, considera arbitrario valorar en un proceso de concurrencia competitiva una justificación no aportada en vía administrativa y sobre la que el tribunal calificador no pudo pronunciarse.

Además, nos dice que ese nuevo documento resulta contradicho por otros documentos y pruebas obrantes en el expediente. Señala al respecto el certificado presentado por la Sra. Dolores sobre su participación como instructora en el CIX Curso de ATLS celebrado entre el 25 y el 27 de noviembre de 2010, en el que se dice que sus horas lectivas fueron diez. Hay, resalta, una contradicción insalvable con el documento en que se apoya la sentencia sin que esta diga nada al respecto.

TERCERO .- La oposición de doña Claudia .

La Sra. Claudia solicita, en primer lugar, que declaremos inadmisibile el **recurso** de **casación** por la falta de sintonía entre los escritos de preparación y de interposición y porque en este no hay razonamiento alguno sobre el detalle de la infracción de los preceptos invocados. Por otra parte, señala que la alegada irracionalidad de la valoración de la prueba la asienta el escrito de interposición sobre una premisa falsa: la de que los certificados que aportó al proceso selectivo acreditaban que las horas lectivas eran diez, cuando lo cierto es que mostraban, como dice la sentencia, quince horas de prácticas, quince horas teóricas y dos de discusión en grupo por cada curso.

Rechaza, después, que pueda tacharse de irracional, de arbitraria o de ilógica la apreciación probatoria efectuada en la instancia pues descansa, precisamente, en la prueba documental practicada en el proceso.

Ya como oposición de fondo dice que no se ha acreditado por la recurrente en **casación** un error en la valoración de la prueba. En realidad, explica, el escrito de interposición descansa en la idea de que ha de prevalecer la discrecionalidad técnica del tribunal calificador sobre la fiscalización judicial de su actuación. Sin embargo, continúa, la jurisprudencia, cita en este punto la sentencia de esta **Sala** de 24 de septiembre de 2014 (**casación** n.º 1375/2013), permite el control de los elementos reglados de la decisión discrecional y los aledaños de esta a fin de evitar la arbitrariedad. Y, precisamente, dice, en los aledaños del núcleo de valoración técnica se sitúa el informe de la Asociación Española de Cirujanos que puso de manifiesto que el total de horas lectivas no era el que indicó el tribunal calificador sino el que reflejaban los certificados que aportó desde el primer momento.

CUARTO.- El juicio de la **Sala** sobre las causas de inadmisibilidad.

Al entender de la **Sala** el escrito de interposición no incurre en las causas de inadmisibilidad que opone la Sra. Claudia . Ni le falta la necesaria correspondencia con el escrito de preparación ni carece de los razonamientos suficientes sobre las infracciones que reprocha a la sentencia para superar el juicio de admisibilidad. Por tanto, procede examinar las alegaciones que hace el motivo interpuesto.

QUINTO.- El juicio de la **Sala**. La desestimación del **recurso** de **casación**.

Ahora bien, el **recurso** de **casación** no puede prosperar ya que la sentencia no infringe el ordenamiento jurídico y, en particular, no lleva a cabo una apreciación arbitraria de las pruebas ni, por tanto, desconoce las reglas de la sana crítica. Por el contrario, atiende a las que obran en el expediente administrativo y a las practicadas en el proceso.

Es verdad que el tribunal calificador no tuvo a la vista el informe de la Directora Nacional de los Cursos ATLS. Sí dispuso, sin embargo, de los certificados presentados por la Sra. Claudia en los que, como dice la sentencia de instancia, se dejaba constancia de la carga lectiva teórica de los cursos que afirmaba la demanda que tenían. Precisamente, porque el tribunal calificador tuvo dudas a la vista del contenido de los certificados de otros aspirantes de las horas teóricas correspondientes, pidió informe y resolvió según le indicó la Responsable de

Cursos Residentes y Gestión de Contenidos Digitales. Como quiera que la Sra. Claudia mantuvo en el proceso judicial que sus certificados respondían a la realidad y que la Asociación Española de Cirujanos podía disipar la contradicción de los suyos con otros certificados, la **Sala** de La Coruña admitió la prueba consistente en requerir informe sobre el particular. Ningún obstáculo había para ello y, desde luego, no lo era que el tribunal calificador no hubiera tenido a su disposición la prueba que se estaba reclamando. Si se erigiera en criterio determinante de la admisibilidad de las pruebas el que sugiere el escrito de interposición, no habría lugar a la fase probatoria en el proceso contencioso-administrativo.

Pues bien, requerido el informe, en esta ocasión, fue la Directora Nacional de los Cursos ATLS quien se manifestó motivadamente, no mediante un correo electrónico, sino con un informe en el sentido recogido en la sentencia.

Es perfectamente razonable que los juzgadores de instancia se atuvieran a lo que se dice en este último informe. Primero, porque era, propiamente, un informe. En segundo lugar, porque explica la diferencia entre unos y otros certificados y, en tercer término, porque era la Directora Nacional de dichos cursos quien lo emitía. Frente a ello, el escrito de interposición pretende descalificar el juicio probatorio a partir del certificado de otra aspirante, la Sra. Dolores pero la sentencia responde a este reproche y no es en absoluto irracional la respuesta que ofrece y antes hemos reproducido. Obsérvese que se trata de un curso distinto y posterior al que invocó la recurrente. Es la de la **Sala** de La Coruña una valoración razonable a la vista de los elementos de que disponía y, en particular, de la explicación ofrecida por quien parece máxima responsable de los Cursos ATLS.

En definitiva, no sobrepasa la sentencia las reglas de la sana crítica, ni infringe los artículos 319 y 326 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y no puede tacharse de arbitraria su conclusión, la cual no infringe el artículo 23.2 de la Constitución .

SEXTO.- Costas.

A tenor de lo establecido por el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción , procede imponer las costas a la parte recurrente pues no se aprecian razones que justifiquen no hacerlo. A tal efecto, la **Sala**, haciendo uso de la facultad reconocida en el apartado 4 de ese precepto legal, señala como cifra a que asciende la imposición de costas por todos los conceptos la de 3.000€. Para la fijación de la expresada cantidad se tienen en cuenta los criterios seguidos habitualmente por esta **Sala** en razón de las circunstancias del asunto y de la dificultad que comporta.

FALLO

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

(1.º) No dar lugar al **recurso de casación n.º 2809/2016** interpuesto por la Junta de Galicia contra la sentencia **n.º 494**, dictada el 20 de julio de 2016 por la Sección Primera de la **Sala** de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia y recaída en el **recurso n.º 277/2015** .

(2.º) Imponer a la parte recurrente las costas del **recurso de casación** en los términos señalados en el último de los fundamentos jurídicos.

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

Así se acuerda y firma.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente en estos autos, estando celebrando audiencia pública la **Sala** Tercera del Tribunal Supremo, lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.