



Roj: **STSJ MU 102/2021 - ECLI:ES:TSJMU:2021:102**

Id Cendoj: **30030330022021100051**

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

Sede: **Murcia**

Sección: **2**

Fecha: **02/02/2021**

Nº de Recurso: **25/2019**

Nº de Resolución: **21/2021**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **PILAR RUBIO BERNA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.MURCIA SALA 2 CON/AD

MURCIA

SENTENCIA: 00021/2021

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Equipo/usuario: UP3

Modelo: N11600

PALACIO DE JUSTICIA, RONDA DE GARAY, 5 -DIR3:J00008051

Correo electrónico:

N.I.G: 30030 33 3 2019 0000038

Procedimiento: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000025 /2019 /

Sobre: FUNCION PUBLICA

De D./ña. Samuel , Estibaliz , Eugenia

ABOGADO ANGEL HERNANDEZ MARTIN, ANGEL HERNANDEZ MARTIN , ANGEL HERNANDEZ MARTIN

PROCURADOR D./D^a. , ,

Contra D./D^a. SERVICIO MURCIANO DE SALUD

ABOGADO LETRADO DE LA COMUNIDAD

PROCURADOR D./D^a.

RECURSO Núm. 25/2019

SENTENCIA Núm. 21/2021

LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MURCIA

SECCIÓN SEGUNDA

Compuesta por las lltmas. Sras.:

D^a. Leonor Alonso Díaz- Marta

Presidente

D^a. Ascensión Martín Sánchez

D. Pilar Rubio Berná



Magistradas

Han pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

La siguiente

SENTENCIA N.º 21/21

En Murcia, a dos de febrero de dos mil veintiuno.

En el RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO nº 25/19, tramitado por las normas de PROCEDIMIENTO ORDINARIO, en cuantía indeterminada, y referido a impugnación de bases de proceso selectivo.

Parte demandante:

D. Samuel, D^a. Estibaliz y D^a. Eugenia, en su propio nombre y bajo la dirección letrada de D. Ángel Hernández Martín.

Parte demandada:

El Servicio Murciano de Salud, representado y dirigido por letrado de sus servicios jurídicos.

Acto administrativo impugnado:

Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Región de Murcia de 31 de Octubre de 2018 por el que se ratifica el Acuerdo suscrito entre el SMS y la organización sindical SATSE en la Mesa Sectorial de Sanidad de 10 y 16 de Octubre 2018, sobre las bases a las que se deberán ajustar las convocatorias de las pruebas selectivas correspondientes las plazas incluidas en las ofertas de empleo público de los años 2017 y 2018, y del Plan de Estabilización de Empleo Temporal, publicado por Resolución del Director Gerente del Servicio Murciano de Salud de 6 de Noviembre de 2018 (BORM 9 de Noviembre de 2018).

Pretensión deducida en la demanda:

Que se dicte sentencia por la que, estimando la demanda, se anule la resolución impugnada y condene a la Administración demandada a suprimir la discriminación que se produce respecto a las dos cuestiones planteadas, estableciendo la igualdad de valoración en cuanto a los méritos valorables y la puntuación de los mismos de los servicios prestado de forma directa en la Administración Pública o de forma indirecta a través de otras formas de gestión habilitadas por la ley 15/1997 o previstas en la ley 14/1986, General de Sanidad, y reconociendo además la valoración de los servicios prestados a través de cualquiera de las referidas formas de gestión y no solamente a través de las Fundaciones. Con condena en costas.

Siendo Ponente la Magistrada Ilma. Sra. D^a. Pilar Rubio Berná, quien expresa el parecer de la Sala.

I. - ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - En el presente recurso contencioso administrativo, una vez admitido a trámite, y recibido el expediente administrativo, la parte demandante formalizó su demanda, deduciendo la pretensión a que antes se ha hecho referencia.

SEGUNDO. - Dado traslado de aquella a la Administración demandada, esta se opuso al recurso e interesó su desestimación, con imposición de costas a la parte actora.

TERCERO. - Fijada la cuantía del recurso y recibido el presente recurso a prueba, se practicó la declarada pertinente con el resultado que consta en las actuaciones.

CUARTO. - Concluido el periodo probatorio y formuladas por las partes escrito de conclusiones, se señaló para la votación y fallo el día 22 de enero de 2021

II. - FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - Dirige la actora el presente recurso contencioso-administrativo, como ha quedado expuesto, contra el Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Región de Murcia de 31 de Octubre de 2018 por el que se ratifica el Acuerdo suscrito entre el SMS y la organización sindical SATSE en la Mesa Sectorial de Sanidad de 10 y 16 de Octubre 2018, sobre las bases a las que se deberán ajustar las convocatorias de las pruebas selectivas correspondientes las plazas incluidas en las ofertas de empleo público de los años 2017 y 2018, y del Plan de Estabilización de Empleo Temporal, publicado por Resolución del Director Gerente del Servicio Murciano de



Salud de 6 de Noviembre de 2018 (BORM 9 de Noviembre de 2018) y en concreto contra la base 3.3.2 y base 4.3.2.a) y b) del apartado II sobre promoción interna, cuyo contenido, idéntico en ambos casos, es el siguiente:

<<3.3.- *Servicios prestados.*

3.3.2.- *Se valorarán los siguientes servicios prestados:*

a) *Servicios prestados en la misma y distinta categoría/opción convocada para las Administraciones Públicas españolas o de los Estados miembros de la Unión Europea mediante una relación de naturaleza estatutaria, funcional o laboral.*

b) *Asimismo, serán valorados los servicios prestados para las Fundaciones Sanitarias Públicas españolas en la misma categoría/opción convocada.*

Este hecho viene motivado por que, frente a la regla general de que sólo se pueden valorar los servicios prestados para la Administración Pública, circunstancia especialmente justificada en el presente caso, en el que la mayor parte de las plazas que se ofertan tiene su origen en el Plan de Estabilización de Empleo previsto en el artículo 19.6 de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017), las Fundaciones Sanitarias Públicas de naturaleza sanitaria, aunque no forman parte de la Administración Pública, sí se integran en el sector público, y han sido el medio utilizado más habitualmente para la prestación de la asistencia sanitaria al amparo de las nuevas formas de gestión que autorizó la Ley 15/1997, de 25 de abril, sobre habilitación de nuevas fórmulas de gestión en el Instituto Nacional de la Salud.

Atendiendo a estas circunstancias, únicamente serán objeto de valoración los servicios que se hubieran desarrollado en la misma categoría/opción u otra equivalente a la convocada, con una puntuación inferior a la establecida para los servicios prestados para la Administración Pública>>

Alega la parte recurrente que con dicha base en la valoración de méritos, tanto en el turno libre como en promoción interna, se produce una doble discriminación:

1. En primer lugar, respecto a la previsión de una distinta puntuación, que será inferior para los servicios prestados en las Fundaciones Sanitarias Públicas, en relación con los servicios prestados en las Administraciones Públicas, valorándose únicamente los prestados en la misma categoría/opción u otra equivalente, en las Fundaciones.
2. En segundo lugar, respecto a que solamente se valoran los servicios prestados en las Fundaciones Sanitarias Públicas, excluyendo los prestados en entidades habilitadas al amparo de las nuevas formas de gestión del Sistema Nacional de Salud, reguladas en la Ley 15/1997.

Respecto de la primera cuestión considera que la discriminación no está justificada por las siguientes razones:

1. La prestación de servicios directamente en la Administración Pública o indirectamente a través de otras formas de gestión no tiene diferencia alguna, pues en este último caso la Administración tiene que ejercer un control de gestión y financiero en el ámbito de la prestación de servicios.
2. No estamos ante supuestos de convenios con entidades privadas para atenciones puntuales de alguna especialidad o reducción de listas de espera.
3. Se trata de prestación de servicios de la asistencia sanitaria que compete al Sistema Nacional de Salud que se gestiona íntegramente y de forma indirecta a través de esas formas de gestión reguladas en la ley 15/1997.
4. No se ofrece ninguna justificación objetiva para el trato distinto en la valoración de los servicios en la Administración Pública y en las Fundaciones, tanto respecto a los servicios valorables como a la distinta valoración prevista.

En cuanto a la segunda cuestión debe solucionarse reconociendo la igualdad de trato en la valoración de los servicios prestados de forma indirecta a través de otras formas de gestión habilitadas por la ley 15/1997 o previstas en la ley 14/1986, General de Sanidad, a través de cualquiera de las referidas formas de gestión y no solamente a través de las Fundaciones.

Argumenta que esa forma de valoración está favoreciendo de forma discriminatoria a los servicios prestados en el sistema de salud de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, en la que solo se constituyó La Fundación de Cieza (hoy extinguida), sin crear otras formas de gestión distintas a través de los Consorcios o Concesiones Administrativas, en tanto que otras comunidades autónomas tienen integradas diversas formas de gestión sanitaria, como la Valenciana que cuenta en su sistema sanitario público con dos consorcios, Hospital Provincial de Castellón y Hospital General Universitario de Valencia, y cinco concesiones administrativas de los hospitales de La Ribera, Denia, Torrevieja, Manises y Vinalopó.



Como apoyo jurídico de sus pretensiones invoca el artículo 55 del Real Decreto Legislativo 5/2015 en relación con el artículo 3 b de la Ley 5/2001, de 5 de diciembre, de personal estatutario del Servicio Murciano de Salud y 29 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco de personal estatutario de los servicios de salud que establecen los principios rectores del acceso al empleo público con respeto a los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad. Cita, igualmente, el artículo 14 de la CE que regula el derecho fundamental a la igualdad y no discriminación en relación con los artículos 23.2º y 103.3º de la misma que reconoce el derecho a acceder en condiciones de igualdad a la función pública. Y por último, la Ley 15/1997, de 25 de abril, nuevas formas de gestión del Sistema Nacional de Salud, en relación con la ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad.

SEGUNDO. - El letrado del Servicio Murciano de Salud, se opone al recurso, alegando, con carácter previo la falta de legitimación activa de los recurrentes con las siguientes consideraciones:

A) Los demandantes, al no ser personal fijo no pueden impugnar los apartados de las Bases referidas a la Promoción Interna. Carecen de interés en la impugnación de la Base II.4.3.2 que se aplica a la promoción interna y por ello carecen de legitimación activa para impugnar dicha Base, por lo que la demanda debe inadmitirse en relación con la pretensión de nulidad de dicha base de acuerdo con lo previsto en el artículo 69.c de la Ley 29/1998.

B) Los demandantes han prestado servicios para Elche Crevillente Salud, S.A. (Hospital de Vinalopó), no para otras formas de gestión sanitaria, lo cual limita su interés en el sentido de que únicamente están legitimados para impugnar la no consideración en las bases de los servicios prestados en las entidades que gestionan la asistencia sanitaria a través de concesiones administrativas, como es el caso del Hospital Universitario del Vinalopó pero no lo están para impugnar la consideración de los servicios prestados para el resto de entes que puedan gestionar la asistencia sanitaria conforme a la Ley 15/1997, de 25 de abril.

Por lo que se refiere a la cuestión de fondo, señala que las bases diferencian entre los servicios prestados para la Administración Pública y los prestados para Fundaciones Públicas atribuyendo mayor valor a los primeros considerando que la diferencia entre la administración pública y las fundaciones, aun cuando se incluyan en el sector público institucional por estar vinculadas o ser dependientes de las Administraciones Públicas, es una diferencia objetiva que justifica el diferente trato al valorar los servicios prestados para unos y para otros.

Sobre la especial consideración de los servicios prestados en las Fundaciones Públicas Sanitarias, señala que la Administración dispone de una amplia capacidad para fijar las reglas que deben regir los procesos selectivos, sin más límites que la prohibición de establecer requisitos individualizados que no guarden relación con los principios de mérito y capacidad. Y añade que, conforme a lo anterior la Administración ha decidido limitar la valoración de los servicios distintos de los prestados para las Administraciones Públicas a los servicios prestados en las Fundaciones Públicas Sanitarias, entendiéndolo que dicha limitación es ajustada a Derecho considerando las peculiaridades de las Fundaciones Públicas Sanitarias que tienen un régimen especial respecto a las demás formas de gestión del Sistema Nacional de Salud previstas en la Ley 15/1997, incluidas las Fundaciones Públicas que no tienen la calificación de Fundaciones Públicas Sanitarias.

En línea con lo anterior, explica que las Fundaciones Públicas Sanitarias se rigen por el artículo 111 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, que establece una regulación de las mismas asimilada a las Entidades Gestoras de la Seguridad Social. Los define como organismos públicos, adscritos al Instituto Nacional de la Salud, su constitución, modificación y extinción, así como sus correspondientes estatutos, serán aprobados por Acuerdo del Consejo de Ministros, a propuesta del Ministro de Sanidad y Consumo; y su personal, con carácter general, se regirá por las normas de carácter estatutario, relativas al personal de Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social, aunque podrá incorporarse personal que ostente vinculación de carácter funcional o laboral, al que le será de aplicación su propia normativa. El personal directivo, que se determinará en los estatutos de la entidad, podrá contratarse conforme al régimen laboral de alta dirección y si la designación recae en quien ostente vinculación como personal estatutario fijo o funcionario de carrera, podrá efectuarse nombramiento a través del sistema de libre designación. El régimen de contratación respetará, en todo caso, los principios de publicidad y libre concurrencia, y se regirá por las previsiones contenidas al respecto en la legislación de contratos de las Administraciones públicas. Las fundaciones públicas sanitarias dispondrán de su propio patrimonio y podrán tener bienes adscritos por la Administración General del Estado o por la Tesorería General de la Seguridad Social. Por lo que respecta a los bienes inmuebles del patrimonio de la Seguridad Social que se les adscriban, serán objeto de administración ordinaria por las fundaciones públicas sanitarias, a cuyos efectos se les atribuyen los mismos derechos y obligaciones que a las Entidades gestoras de la Seguridad Social. En lo que respecta a su propio patrimonio podrán adquirir a título oneroso o gratuito, poseer, arrendar bienes y derechos de cualquier clase, que quedarán afectados al cumplimiento de sus fines. Las adquisiciones de bienes inmuebles, así como las enajenaciones de bienes inmuebles propios, requerirán el previo informe



favorable de la Presidencia Ejecutiva del Instituto Nacional de la Salud. Los recursos económicos de las fundaciones públicas sanitarias podrán provenir de cualesquiera de las fuentes previstas en el artículo 65.1 de la Ley 6/1997, sobre Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado. Su régimen presupuestario, económico-financiero, de contabilidad, intervención y de control financiero, será el establecido en la Ley General Presupuestaria para las entidades públicas empresariales. Y se rigen en lo no previsto en el artículo 111 por lo dispuesto para las entidades públicas empresariales en la Ley 6/1997, sobre Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado.

Por el contrario, sigue alegando el Letrado de la Administración, ninguna otra forma de gestión sanitaria de las previstas por la Ley 15/1997, ha merecido este reconocimiento legal ni esta asimilación, por lo que considera que existe una diferencia también objetiva para considerar los servicios prestados para las Fundaciones Públicas Sanitarias en las Bases impugnadas y para valorarlos aun cuando no se valoren otros servicios prestados para otras formas de gestión.

Destaca, de otro lado, que dado que la legitimación de los demandantes se limita a las Bases referidas al turno libre y sólo en cuanto a la valoración de los servicios prestados en las empresas privadas que gestionen la asistencia sanitaria a través de un contrato de concesión administrativa (como es el caso del Hospital Universitario del Vinalopó), la supuesta discriminación que alegan debería valorarse atendiendo a la diferencia entre las Fundaciones Públicas y las empresas privadas gestoras de asistencia sanitaria mediante un contrato de concesión administrativa y en este sentido considera relevante distinguir los servicios prestados para empresas privadas gestoras de asistencia sanitaria mediante contrato de concesión administrativa de los servicios prestados para consorcios integrados por Administraciones Públicas.

En el caso de los Consorcios que se aluden en la demanda, regulados en el artículo 15 de la Ley 9/2017, advierte que se trata de un hospital privado, gestionado de forma privada, por una empresa que obtiene la concesión administrativa de la Comunidad Autónoma para la gestión de la asistencia sanitaria en una determinada área de salud, que no debe confundirse con *"los consorcios en las varias Administraciones Públicas o entidades integrantes del sector público institucional, entre sí o con participación de entidades privadas, para el desarrollo de actividades de interés común a todas ellas dentro del ámbito de sus competencias"* (Art. 118.1 de la Ley 40/2015) que son verdaderas administraciones públicas y los servicios prestados para ellos son servicios prestados para una Administración Pública, como ocurre con los Hospitales Provincial de Castellón y General Universitario de Valencia.

Por el contrario, considera que la diferencia entre las empresas privadas que gestionan la asistencia sanitaria a través de un contrato de concesión administrativa y las Fundaciones Sanitarias Públicas resulta claro. Y argumenta que el contrato de concesión administrativa para la gestión de la asistencia sanitaria es un contrato mixto de obra y servicio, mediante el cual una empresa privada que se hace cargo de la gestión de un servicio público, incluyendo la construcción de infraestructuras sanitarias definidas en el contrato, a cambio de una prima por asegurado, con lo que las diferencias con las Fundaciones Públicas Sanitarias se extienden en todos los ámbitos, desde la naturaleza de las personas jurídicas, su integración en el sector público, las normas que las regulan, el régimen de su personal y la forma de acceso o el régimen del patrimonio y financiación y cita al efecto la sentencia 842/2014, de 17 de noviembre de 2014, de esta misma Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, considerando, en definitiva que parece razonable que las bases impugnadas diferencien los servicios prestados para las Fundaciones Públicas Sanitarias para valorarlos en detrimento de otras formas de gestión sanitaria que, siendo lícitas, huyen del modelo administrativo en todas sus facetas de actuación.

TERCERO. - Por lo que se refiere a la falta de legitimación activa invocada por el Letrado de la Administración conviene recordar la doctrina del Tribunal Supremo sobre la materia, expuesta, entre otras, en Sentencia de 9 de marzo de 2006 que es perfectamente extrapolable a nuestro caso, aunque el marco normativo no era el del art. 19 de la LJCA de 1998, sino el del art. 28 de la LRJCA de 1956.

Establece la referida sentencia que *"el presupuesto de la legitimación, como sostiene esta Sala ha de analizarse caso por caso. Es frecuente en los procedimientos selectivos o en concurrencia, ya sean oposiciones o concursos, ya concursos para la adjudicación de contratos, negar legitimación a quienes están fuera de la relación o no participan como aspirantes en los mismos, en este sentido las Sentencias de este Tribunal de 4 de junio de 2001, 15 de marzo o 20 de julio de 2005 porque para quienes se encuentran fuera de esta relación no existe en principio un perjuicio o beneficio de la anulación del acto administrativo"* En este caso, tuvo en cuenta el Tribunal Supremo, unos intereses o beneficios que podrían calificarse de indirectos y difusos por tratarse de un interino que no participaba en el proceso selectivo.

Hemos de tener en cuenta que nos encontramos ante un motivo de inadmisión que impediría un pronunciamiento de fondo y ello obliga a que la interpretación que hagamos del mismo sea restrictivo y



estricto. La STC nº 28/2009, de 26 de enero, aunque reconoce que el derecho a la tutela judicial efectiva puede quedar "igualmente satisfecho si el órgano judicial, por concurrir una causa legal apreciada razonadamente, dicta una resolución de inadmisión". Advierte, no obstante que "Dada la trascendencia que para la tutela judicial tienen estas decisiones de denegación de acceso a la jurisdicción, su control constitucional ha de realizarse de forma especialmente intensa: más allá de la verificación de que no se trata de resoluciones arbitrarias, manifiestamente irrazonables o fruto de un error patente tal control procede a través de los criterios que proporciona el principio pro actione, entendido no "como la forzosa selección de la interpretación más favorable a la admisión de entre todas las posibles de las normas que la regulan", sino como "la interdicción de aquellas decisiones de inadmisión que por su rigorismo, por su formalismo excesivo o por cualquier otra razón revelen una clara desproporción entre los fines que aquellas causas preservan y los intereses que sacrifican" (STC 88/1997, de 5 de mayo [RTC 1997, 88], F. 2)."

Y añade que "En el desarrollo de esta doctrina en relación con la legitimación para acceder al proceso ha destacado el Tribunal que, al reconocer "el art. 24.1 CE el derecho a la tutela judicial efectiva a todas las personas que son titulares de derechos e intereses legítimos, está imponiendo a los Jueces y Tribunales la obligación de interpretar con amplitud las fórmulas que las Leyes procesales utilicen en orden a la atribución de [tal] legitimación activa" (STC 42/1987, de 25 de febrero [RTC 1987, 42], F. 2; también, entre otras, SSTC 195/1992, de 16 de noviembre [RTC 1992, 195], F. 2; 85/2008, de 21 de julio [RTC 2008, 85], F. 4; 119/2008, de 13 de octubre [RTC 2008, 119], F. 4). En concreto, "hemos precisado, con relación al orden contencioso-administrativo, que el interés legítimo se caracteriza como una relación material unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión (acto o disposición impugnados), de tal forma que su anulación produzca automáticamente un efecto positivo (beneficio) o negativo (perjuicio) actual o futuro pero cierto, debiendo entenderse tal relación referida a un interés en sentido propio, cualificado y específico, actual y real (no potencial o hipotético). Se trata de la titularidad potencial de una ventaja o de una utilidad jurídica, no necesariamente de contenido patrimonial, por parte de quien ejercita la pretensión, que se materializaría de prosperar ésta" (STC 52/2007, de 12 de marzo, F. 3; también, entre otras, SSTC 252/2000, de 30 de octubre, F. 3; 73/2006, de 13 de marzo, F. 4)."

Con estos criterios, esta Sala teniendo en cuenta que nos encontramos ante la impugnación de las bases que habrán de regir los ulteriores procesos selectivos que se convoquen, la condición de personal estatutario temporal de los recurrentes, interesados en participar en dichos procesos selectivos es condición suficiente para reconocerles un interés legítimo en su impugnación, sin tener que valorar en estos momentos cuales sean los méritos que puedan alegar para determinar que bases pueden o no recurrir.

CUARTO. - Con carácter general, interesa recordar que, de acuerdo con el artículo 29 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud y el artículo 3 letra b de la Ley 5/2001, de 5 de diciembre, de personal estatutario del Servicio Murciano de Salud, establecen que la provisión de plazas del personal estatutario se regirá, entre otros principios básicos, por el de igualdad, mérito, capacidad, lo que no es más que trasunto de lo establecido en el artículo 23.2 de la CE que proclama el derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos con los requisitos que señalen las leyes.

El derecho previsto en el artículo 23.2 de la CE es un derecho de configuración legal (STC 27/2012, de 1 de marzo) "que supone que las normas reguladoras del proceso selectivo han de asegurar a los ciudadanos una situación jurídica de igualdad en el acceso a las funciones públicas, con la inmediata interdicción de requisitos de acceso que tengan carácter discriminatorio (SSTC 193/1987, de 9 de diciembre, o 353/1993, de 29 de noviembre)", y si bien es cierto que se ha admitido y se ha considerado conforme a la Constitución que en supuestos extraordinarios se establezca un trato de favor en relación a unos participantes respecto de otros, también lo es que para ello se ha exigido una específica justificación (STC 86/2016, de 28 de abril).

En todo caso, corresponderá a la Administración, dentro del marco legal aplicable, decidir las características de las fases de oposición y concurso y que méritos se valoran, ajustándose a estos principios.

A su vez, interesa destacar que, en el artículo 31.1 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud y artículo 24.1 de la Ley 5/2001, de 5 de diciembre, de personal estatutario del Servicio Murciano de Salud, disponen que " la selección del personal estatutario fijo se efectuará con carácter general a través del sistema de concurso- oposición", añadiendo el apartado cuarto del artículo 31 de la Ley 55/2003 que " **los baremos de méritos en las pruebas selectivas para el acceso a nombramientos de personal estatutario se dirigirán a evaluar las competencias profesionales** de los aspirantes a través de la valoración ponderada, entre otros aspectos, de su **currículo profesional** y formativo, de los más significativos de su formación pregraduada, especializada y continuada acreditada, de la **experiencia profesional en centros sanitarios** y de las actividades científicas, docentes y de investigación y de cooperación al desarrollo o ayuda humanitaria en el ámbito de la salud.



Reglamentariamente y, con carácter básico, se regularán los principios y criterios que determinen las características comunes de los baremos de méritos que sean de aplicación en los procesos selectivos y de provisión de plazas y puestos que sean convocados para el acceso a la condición de personal estatutario, tanto de carácter fijo como de carácter temporal y, en los procedimientos de movilidad, conforme a lo previsto en el artículo 37", expresándose, en términos similares el apartado cuarto del artículo 24 de la Ley 5/2001, al establecer que "los baremos de méritos en las pruebas selectivas para el acceso a nombramientos de personal facultativo y diplomado sanitario valorarán, como mínimo, el expediente académico del interesado, la formación especializada de postgrado, la formación continuada acreditada, la experiencia profesional en centros sanitarios públicos y las actividades científicas, docentes y de investigación. En todo caso, los baremos de méritos se adaptarán al ámbito de trabajo y a las funciones que correspondan a las plazas convocadas".

En el caso que nos ocupa, por Acuerdos del Consejo de Administración del Servicio Murciano de Salud de 10 de noviembre de 2017 y 18 de octubre de 2018 se aprobaron la Oferta de Empleo Público del Servicio Murciano de Salud correspondiente a los años 2017 y 2018 respectivamente, determinando, de forma separada, las plazas a proveer tanto por el procedimiento de turno libre como por el procedimiento de promoción interna y estableciendo que el sistema de acceso se realizaría por el sistema de concurso oposición.

Y, posteriormente por Acuerdo de Consejo de Gobierno de la Región de Murcia de 31 de octubre de 2018 se ratificó el acuerdo suscrito entre el Servicio Murciano de Salud y la organización sindical SATSE, sobre las bases a las que se deberán ajustar las convocatorias de las pruebas selectivas correspondientes a las plazas incluidas en las ofertas de empleo público de los años 2017 y 2018 y el Plan de Estabilización de Empleo Temporal, en el cual se destaca que, dada la inexistencia de desarrollo reglamentario de los artículos 31.1 de la Ley 55/2003 y 24.1 de la Ley 5/2001 coincidían en aprobar las Bases a las que se deberá ajustar las fases de oposición y concurso de las distintas ofertas de empleo con el fin de que estos procesos, sin perjuicio de las peculiaridades que puedan presentar las distintas categorías profesionales, se desarrollaran de forma homogénea.

De estas bases interesan destacar aquellas que han sido impugnadas y que vienen referidas a la valoración de la experiencia profesional en centros sanitarios que para el turno libre se incluye en el apartado 3.3.2 y para la promoción interna en el 4.3.2. En ambos casos con idéntica redacción:

"Se valorarán los siguientes servicios prestados:

a) Servicios prestados en la misma y distinta categoría/opción convocada para las Administraciones Públicas españolas o de los Estados miembros de la Unión Europea mediante una relación de naturaleza estatutaria, funcional o laboral.

b) Asimismo, serán valorados los servicios prestados para las Fundaciones Sanitarias Públicas españolas en la misma categoría/opción convocada.

Este hecho viene motivado por que, frente a la regla general de que sólo se valorarán los servicios prestados para la Administración Pública, (circunstancia especialmente justificada en el presente caso, en el que la mayor parte de las plazas que se ofertan tienen su origen en el Plan de Estabilización de Empleo previsto en el artículo 19.6 de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017), las Fundaciones Sanitarias Públicas de naturaleza sanitaria, aunque no forman parte de la Administración Pública, sí se integran en el sector público, y han sido el medio utilizado más habitualmente para la prestación de la asistencia sanitaria al amparo de las nuevas formas de gestión que autorizó la Ley 15/1997, de 25 de abril, sobre habilitación de nuevas fórmulas de gestión en el Instituto Nacional de la Salud.

Además, y atendiendo a estas circunstancias, únicamente serán objeto de valoración los servicios que se hubieran desarrollado en la misma categoría/opción u otra equivalente a la convocada, con una puntuación inferior a la establecida para los servicios prestados para la Administración Pública.

c) A su vez, se ha de valorar el período formativo que se hubiese desarrollado en cualquiera de las especialidades de Ciencias de la Salud al amparo de una relación laboral, que actualmente viene regulado en el Real Decreto 1146/2006, de 6 de octubre, por el que se regula la relación laboral especial de residencia para la formación de especialistas en Ciencias de la Salud, y ello con independencia de la naturaleza del centro en el que se hubiese desarrollado la formación.

Igualmente serán objeto de puntuación los períodos de formación en Ciencias de la Salud que se hubieran realizado en el resto de los Estados miembros de la Unión Europea a través de un sistema equivalente"

Frente a la alegación de discriminación en la valoración de los servicios prestados en atención a la naturaleza del centro sanitario de que se trate ya se ha pronunciado esta misma Sala, entre otras, en la Sentencia 232/17, de 10 de abril (rollo de apelación 37/17, ponencia de la Sra. Martín Sánchez), así como en la sentencia 260/17,



de 20 de abril (rollo de apelación 26/17, ponente Sr. Sáez Doménech), o en la sentencia 281/17, de 11 de mayo (rollo de apelación 63/17, ponente Sra. Alonso), y en las sentencia 532/17, de 25 de octubre (RA 74/17) y en la Nº 159/18, de 8 de marzo (RA. 290/17).

Se planteaba en aquellas sentencias, la valoración que se hacía de los servicios prestados en los centros hospitalarios que, integrados en la sanidad pública, estaban gestionados por una empresa privada en régimen de concesión y los que directamente se prestaban en un centro privado con el que la Administración concertaban la prestación concreta de algunos servicios sanitarios a los usuarios de la Sanidad Pública. Y manteníamos, con cita de la STS de 19-03-2017 (recurso de casación núm. 193/2013) *"que no son equiparables los servicios prestados en la Administración sanitaria pública y los prestados en un centro sanitario privado, pues, como enumera dicha sentencia del Tribunal Supremo son razones que impondrían mantener la diferenciación entre los centros públicos y los privados concertados, las tres siguientes: (i) que el vínculo contractual por el que se encomienda a un centro privado la gestión de un servicio público no altera la naturaleza de dicha entidad privada ni la convierte en Administración; (ii) que existen acusadas diferencias en los sistemas de selección, pues en los centros públicos rigen los principios de igualdad, mérito y capacidad, mientras que en los privados la selección de su personal opera la lógica de la libertad empresarial y contractual; y (iii) que la actividad realizada en una y otra clase de centros es así mismo distinta, por la cartera de servicios, el volumen y la organización del trabajo la presión asistencial y los medios técnicos a emplear, lo que hace que sean igualmente distintas las experiencias profesionales adquiridas en unos y otros. Aprecia el Tribunal que la sentencia recurrida ha infringido los arts. 14y103.1 de la CE, pues no cabe equiparar, a efectos de constituir el mismo mérito, las experiencias profesionales desarrolladas en centros públicos y en privados concertados, porque sus actividades y sus técnicas no son necesariamente coincidentes, y tampoco lo son los criterios de selección establecidos para el acceso de los profesionales que ingresan en cada clase de centros. Añade, que lo decidido por la Sala de instancia es contrario a lo establecido en las bases de la convocatoria y en las disposiciones que regirían el proceso selectivo..."*

Ciertamente, los Centros Sanitarios que prestan servicios en régimen de concesión se distinguen en los concertados en que no eligen la cartera de servicios que viene impuesta por la Administración pública y suele ser coincidente con la que se presta en cualquier centro sanitario público, pero tiene importantes diferencias con estos, que también se destacaban en estas sentencias, fundamentalmente con referencia al sistema de acceso.

Se reconoce, en consecuencia, que cada forma de gestión es distinta y presenta unas especialidades que está justificado que la Administración valore de manera diferenciada. Ahora bien, entiende esta Sala que lo que no está justificado es que no se valoren en modo alguno los servicios prestados en centros sanitarios que se integran en el Sistema Nacional de Salud, únicamente en atención a la forma de gestión del mismo.

Téngase en cuenta, de un lado, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley 55/2003 *" los baremos de méritos en las pruebas selectivas para el acceso a nombramientos de personal estatutario se dirigirán a evaluar las **competencias profesionales**."* NO resultando coherente que en la valoración de dichas competencias se excluya totalmente la experiencia profesional de los aspirantes en centros sanitarios que forman parte del Sistema de Salud si bien gestionados por alguna de las formas de gestión habilitadas por la Ley 15/1997, de 25 de abril, o se valoren únicamente los prestados en estos centros cuando adopten una forma de gestión concreta y se desprecien el resto, pese a que, conforme a lo dispuesto en el artículo 94 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad *"1. Los hospitales privados vinculados en la oferta pública estarán sometidos a las mismas inspecciones y controles sanitarios, administrativos y económicos que los hospitales públicos."*

No estamos hablando, como ocurre con los centros privados concertados, de entidades privadas que actúan de forma autónoma sino de centros integrados en el propio Servicio de Salud, como se indica en el artículo 45 y 50 de la propia Ley.

En este sentido resulta clarificador, el artículo 7 de la Ley 10/2014, de 29 de diciembre, de Salud de la Comunitat Valenciana, que establece: *" . Configuración del Sistema Valenciano de Salud.*

1. El Sistema Valenciano de Salud es el conjunto de todos los centros, servicios y establecimientos de la Comunitat Valenciana, gestionados bajo la responsabilidad de la Generalitat, dirigidos a hacer efectivo el derecho a la salud, que incluye tanto la asistencia sanitaria como las actuaciones de salud pública.

2. Su gestión y administración será competencia de la conselleria competente en materia de sanidad, la cual organizará y tutelará la salud individual y colectiva a través de las prestaciones, servicios y medidas preventivas necesarios. Reglamentariamente se determinarán los órganos que ejercerán la gestión y control del Sistema Valenciano de Salud.



3. *En el marco de la legislación estatal, la gestión y administración de los centros, servicios y establecimientos sanitarios de protección de la salud o de atención sanitaria o sociosanitaria podrá llevarse a cabo directamente o indirectamente, con medios propios o ajenos, públicos o privados, mediante cualesquiera entidades admitidas en derecho, así como a través de la constitución de concesiones administrativas, consorcios, fundaciones, empresas públicas u otros entes dotados de personalidad jurídica propia, pudiéndose establecer, además, acuerdos o convenios con personas o entidades públicas o privadas y fórmulas de gestión integrada o compartida."*

Desde esta perspectiva, se infringe el principio de igualdad, mérito y capacidad, excluir de valoración los servicios prestados en estos centros sanitarios que, integrados en el correspondiente Servicio de Salud, con la misma cartera de servicios y aplicando las mismas técnicas y tratamientos que cualquier centro público y bajo la supervisión de la Administración.

En definitiva, la Administración en el ejercicio de la potestad de autoorganización podrá determinar en base a criterios objetivos los méritos a valorar, pero no puede excluir la valoración de la experiencia profesional de forma sesgada y arbitraria como ha hecho.

Procede, en consecuencia, estimar en parte la demanda, anulando la resolución recurrida, únicamente en el sentido de que deberán valorarse -con la puntuación que la Administración determine- no solo los servicios prestados en los centros indicados en las bases de la convocatoria, sino también los prestados en centros integrados en el Sistema de Salud a través de cualquiera de las formas de gestión habilitadas por la ley 15/1997 o previstas en la ley 14/1986, General de Sanidad.

QUINTO. - Estimando parcialmente la demanda no procede hacer imposición de las costas, de conformidad con el artículo 139.1 de la ley de la Jurisdicción.

En atención a todo lo expuesto Y POR LA AUTORIDAD QUE NOS CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

FALLAMOS

Estimar parcialmente el recurso contencioso administrativo interpuesto por D. Samuel , D^a. Estibaliz y D^a. Eugenia , contra Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Región de Murcia de 31 de Octubre de 2018 por el que se ratifica el Acuerdo suscrito entre el SMS y la organización sindical SATSE en la Mesa Sectorial de Sanidad de 10 y 16 de Octubre 2018, sobre las bases a las que se deberán ajustar las convocatorias de las pruebas selectivas correspondientes las plazas incluidas en las ofertas de empleo público de los años 2017 y 2018, y del Plan de Estabilización de Empleo Temporal, publicado por Resolución del Director Gerente del Servicio Murciano de Salud de 6 de Noviembre de 2018 (BORM 9 de Noviembre de 2018, por no ser conforme a derecho en cuanto excluye de valoración cualesquiera servicios prestados en centros sanitarios integrados en el Sistema de Salud y gestionados por las formas habilitadas por la ley 15/1997, que deberán incluirse como evaluables en las bases de la convocatoria en la forma y con la puntuación que la Administración determine. Sin costas.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de conformidad con lo previsto en el artículo 86.1 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, siempre y cuando el asunto presente interés casacional según lo dispuesto en el artículo 88 de la citada ley. El mencionado recurso de casación se preparará ante esta Sala en el plazo de los 30 días siguientes a la notificación de esta sentencia y en la forma señalada en el artículo 89.2 de la LJCA.

En el caso previsto en el artículo 86.3 podrá interponerse recurso de casación ante la Sección correspondiente de esta Sala.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación a los autos principales, lo pronunciamos, mandamos y firmamos