

Id Cendoj: 28079130072010100328
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 7
Nº de Recurso: 1996/2007
Nº de Resolución:
Procedimiento: RECURSO CASACIÓN
Ponente: JOSE DIAZ DELGADO
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

PRUEBAS SELECTIVAS JUNTA DE ANDALUCIA. VALORACIÓN DE LOS SERVICIOS PREVIOS EN LA JUNTA EN MAYOR MEDIDA DE LOS PRESTADOS EN OTRAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veinte de Octubre de dos mil diez.

Visto por la Sala Tercera (Sección Séptima) del Tribunal Supremo, constituida por los Magistrados Excmos. Sres. anotados al margen el recurso de casación número 1996/2007, que pende ante ella de resolución, interpuesto , por una parte, por la Procuradora DOÑA BEATRIZ MARTINEZ MARTINEZ, en representación de Don Leovigildo y Don Valeriano , y por el Servicio Andaluz de Salud , contra la sentencia de 12 de febrero de 2007, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, en el recurso contencioso- administrativo numero 814/2002, interpuesto contra las resoluciones del Servicio Andaluz de Salud, de 14 de diciembre de 2001 y 27 de diciembre de 2001, del Servicio Andaluz de Salud mediante las cuales se desestimaban los recursos potestativos de reposición interpuestos contra la resolución de dicho Servicio de 26 de octubre de 2001, publicadas en el BOJA de 8 de noviembre de 2001, mediante la cual se convocaban pruebas selectivas para ingreso en el Cuerpo Superior Facultativo de Instituciones Sanitarias de la Junta de Andalucía, de la Especialidad de Veterinaria, en Centros Asistenciales de dicho organismo, Y por otra parte, por la Letrada de la Administración Sanitaria de la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía Ha sido parte recurrida Don Bienvenido y otros, representado por el Procurador DON ANTONIO DE PALMA VILLALON.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito presentado por LA Procuradora Doña Beatriz Martínez Martínez , que tuvo entrada en este Tribunal en fecha 20 de abril de 2007, en la representación que ostenta se formaliza el recurso de casación, alegando los motivos a los que luego nos referiremos y terminando suplicando de esta Sala que se dicte sentencia que case la recurrida.

SEGUNDO.- Por la Letrado de la Administración Sanitaria de la Junta de Andalucía, se formaliza escrito de casación, en el que después de alegar cuantos motivos jurídicos tuvo por conveniente, termino solicitando su estimación.

TERCERO.- Por escrito de 3 de enero de 2008, por el Procurador Don Antonio de Palma Villalón, en la representación que ostenta, se formaliza la oposición al presente recurso de casación en el que tras exponer cuantos motivos tuvo por conveniente, termino suplicando no se diera lugar al mismo.

CUARTO.- Se señalo para la votación y fallo del presente recurso la fecha de 6 de octubre de 2010, habiendo tenido lugar y habiéndose desarrollado el presente recurso de conformidad con las disposiciones legales.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Jose Diaz Delgado,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia recurrida en su parte dispositiva dice lo siguiente:

"Fallo.- Que desestimando la causa de inadmisibilidad de falta de legitimación activa opuesta por la Administración demandada, debe estimar y estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el procurador D. José García Gabriel Lirola, en nombre y representación de Don Pablo , Doña Filomena , Doña Sonsoles , Don Pedro Enrique y Don Domingo , contra las Resoluciones de 14 de diciembre de 2001 y de 27 de diciembre de 2001 del Servicio Andaluz de Salud mediante las cuales se desestimaban los recursos potestativos de reposición interpuestos contra la Resolución del Servicio Andaluz de Salud, de 26 de octubre de 2001, publicadas en el BOJA de 8 de noviembre de 2001, mediante la cual se convocaban pruebas selectivas para ingreso en el Cuerpo Superior Facultativo de Instituciones Sanitarias de la Junta de Andalucía, de la Especialidad de Veterinaria, en Centros Asistenciales del Organismo, anulando los actos administrativos en lo que respecta a los puntos II.1 y II.2, por no ser conformes a Derecho; todo ello sin hacer especial pronunciamiento respecto de las costas procesales causadas en este procedimiento".

SEGUNDO.- La administración recurrente alega un único motivo de casación, con base a lo dispuesto en el artículo 88.1.d) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , considerando que la sentencia vulnera el principio de igualdad en el acceso a la función pública. Sostiene la recurrente que una cosa es que se valoren de forma distinta los méritos , según la Administración de procedencia y otra que, ante la creación de un nuevo Cuerpo de Funcionarios la Administración otorgue preferencia a los veterinarios encargados de la sanidad animal, frente a quienes se dedican a la sanidad alimentaria.

Recordemos que la sentencia recurrida a este respecto dice lo siguiente: "(...) El apartado II del Anexo II de la Resolución que se recurre, mediante la cual se convocaban pruebas selectivas para ingreso en el Cuerpo Superior Facultativo de Instituciones Sanitarias de la Junta de Andalucía, de la Especialidad de Veterinaria, en Centros Asistenciales del Organismo, (...) incluido dentro del baremo de méritos del concurso-oposición por el que se había de regir la fase de concurso, y que tenía como objeto la valoración del trabajo desarrollado, tiene el contenido literal siguiente: *"La puntuación máxima posible para cada aspirante por el conjunto de los méritos previstos en este apartado II del baremo será de 40 puntos. Por cada mes de servicios prestados como Veterinario en Centros Asistenciales del Servicio Andaluz de Salud: 0,3 puntos. Por cada mes de servicios prestados como Veterinario de Cuerpos de la Administración General del Estado, de las Comunidades Autónomas o de las Corporaciones Locales, o como Veterinario de Atención Primaria en otros Servicios de Salud o Insalud: 0,1 puntos"*.

Y en los fundamentos cuarto y quinto dice lo siguiente:

"Cuarto.- Pues bien, en el caso que nos ocupa, es clara la diferente consideración que se otorga a los veterinarios que han prestado servicios en el ámbito del Servicio Andaluz de Salud respecto de aquellos que lo han hecho en otras Administraciones Públicas. Así, mientras que para un veterinario que haya prestado servicios en el Servicio Andaluz de Salud es perfectamente imaginable que pueda alcanzar la máxima puntuación prevista en este apartado (40 puntos) para lo cual habrá de acreditar la prestación de servicios durante 11 años dos meses, mientras que resulta imposible alcanzar esta puntuación para aquél aspirante que haya prestado servicios en otras Administraciones, pues será preciso acreditar 33 años y cuatro meses de servicios prestados.

Así, a juicio de la Sala, no resulta razonable que justifique el trato desigual que se ha dejado indicado, pues no se trata de favorecer genéricamente a quienes hubieran desempeñado puestos idénticos o similares a los ofertados, lo que no sería contrario a la igualdad aun cuando a los restantes méritos alegables les fuera concedida una valoración menor, pues se privilegia en el presente caso a aquellos profesionales por el mero hecho de haber prestado servicio en el ámbito de la Administración de una determinada Comunidad Autónoma. En este sentido, no comparte la Sala la argumentación expuesta por la Administración recurrida, pues de la regulación de las funciones de los Veterinarios del Cuerpo Superior Facultativo de Instituciones Sanitarias de la Junta de Andalucía en el artículo 6 del Decreto 395/00 no es posible extraer la consecuencia de que estas funciones sean diferentes de las desempeñadas por los veterinarios del resto de Administraciones Públicas del Estado, sin que las peculiaridades propias del desempeño de la función pública en una u otra Administración justifiquen la diferencia de trato producida en el concurso de litis, atendida la generalidad de los términos utilizados en la convocatoria. Antes al contrario, resulta razonable afirmar que las funciones desempeñadas por los veterinarios de las distintas Administraciones Públicas no han de diferir en lo sustancial, correspondiendo en todo caso a la Administración demandada justificar lo específico de las funciones desempeñadas por los veterinarios del Servicio Andaluz de Salud. A mayor abundamiento, y como apunta la parte demandante, no resulta posible esgrimir la regulación contenida en el Decreto mencionado para afirmar la no identidad de servicios que pueden haberse prestado con anterioridad a su entrada en vigor.

Quinto.- Por último, es preciso recordar que no nos encontramos en el presente caso ante uno de aquellos que la doctrina del Tribunal Constitucional ha justificado, con carácter excepcional y por una sola vez, y que permiten el favorecimiento del acceso de los interinos a la función pública, habiendo señalado el Tribunal Constitucional, respecto de este tipo de pruebas restringidas (SSTC 26 de enero de 1998 y 11 de febrero de 1999 , entre otras), que si bien han de considerarse como un procedimiento proscrito por el artículo 23.2 de la Constitución, no cabe excluir que, en determinados casos excepcionales, la diferencia de trato establecida en la Ley a favor de unos y en perjuicio de otros pueda considerarse como razonable, proporcionada y no arbitraria a los efectos de la desigualdad de trato que establece, siempre que dicha diferenciación se demuestre como un medio excepcional para resolver una situación también excepcional, expresamente prevista en una norma con rango de Ley y con el objeto de alcanzar una finalidad constitucionalmente legítima, entre las que se integra también la eficacia de la Administración. Es igualmente doctrina reiterada la que afirma que esta solución no es generalizable ni puede extenderse a otros supuestos, insistiéndose siempre en el carácter excepcional de estos singulares sistemas de acceso. Así, entre las condiciones que han de darse para que no quepa apreciar infracción alguna del artículo 23.2 de la Constitución se han señalado las siguientes: Que se trate de una situación excepcional; que sólo se acuda a este tipo de procedimientos por una sola vez, pues de otro modo se perdería su condición de remedio excepcional para una situación igualmente excepcional, que dicha posibilidad esté prevista en una norma con rango legal; circunstancias que notoriamente no concurren en el presente caso. En definitiva, el recurso contencioso-administrativo interpuesto ha de ser estimado.

TERCERO.- La Sala no puede sino compartir estos atinados fundamentos jurídicos, ya que la defensa de la Administración recurrente se contradice abiertamente con el tenor del apartado II del Anexo II de la resolución recurrida, antes transcrita, que demuestra que la diferencia de trato no proviene de una especialización distinta de los Veterinarios de los Centros Asistenciales del Servicio Andaluz de Salud, en relación con los de otras Administraciones, pues no puede justificarse, al menos "a priori" que los de estas otras no se dediquen a la salud animal. En consecuencia, procede desestimar el motivo de casación.

CUARTO.- La representación de Don Leovigildo y Don Valeriano . Al amparo igualmente del *artículo 88.1.d) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa* mantienen que la sentencia no declara la nulidad del *artículo 6 del Decreto 395/00* , precepto que dicen consintieron, y que la sentencia en consecuencia al disponer la forma en que debe quedar este precepto vulnera la prohibición del *artículo 71.2 de la ley 29/1998* .

Mal puede haberse vulnerado este precepto, si se dice al mismo tiempo que la sentencia ignora la norma que se dice modifica. Por otra parte no puede hablarse de acto consentido, si se trata de una disposición general, que puede impugnarse indirectamente. En consecuencia, son de aplicación los argumentos antes expuestos , y que ya esta Sala ha tenido ocasión de reiterar en la sentencia de once de octubre del presente año, recaída en el recurso de casación 1992/2007 , interpuesto contra la sentencia de dicho Tribunal de 27 de febrero de 2007 , por lo que procede desestimar el recurso de casación interpuesto.

QUINTO.- A tenor de lo dispuesto en el *artículo 139 de la ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa* procede hacer expresa imposición de costas a la parte recurrente, limitando los honorarios de las partes contrarias a la suma de 1500 euros, a cada una de ellas, en virtud de la habilitación de dicho precepto procesal.

FALLAMOS

No ha lugar al recurso de casación número 1996/2007, interpuesto, por una parte, por la Procuradora DOÑA BEATRIZ MARTINEZ MARTINEZ, en representación de Don Leovigildo y Don Valeriano , y por el Servicio Andaluz de Salud , contra la sentencia de 12 de febrero de 2007, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía , con sede en Granada, en el recurso contencioso-administrativo numero 814/2002, interpuesto contra las resoluciones del Servicio Andaluz de Salud, de 14 de diciembre de 2001 y 27 de diciembre de 2001, del Servicio Andaluz de Salud mediante las cuales se desestimaban los recursos potestativos de reposición interpuestos contra la resolución de dicho Servicio de 26 de octubre de 2001, publicadas en el BOJA de 8 de noviembre de 2001, mediante la cual se convocaban pruebas selectivas para ingreso en el Cuerpo Superior Facultativo de Instituciones Sanitarias de la Junta de Andalucía, de la Especialidad de Veterinaria, en Centros Asistenciales de dicho organismo, Y por otra parte, por la Letrada de la Administración Sanitaria de la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía, con condena en las costas procesales a las partes recurrentes en los términos del ultimo fundamento jurídico de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos PUBLICACION.- Leída y

publicada que fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. D. Jose Diaz Delgado, Magistrado Ponente en estos autos, de lo que como Secretario certifico