



Roj: **STSJ EXT 100/2016 - ECLI:ES:TSJEXT:2016:100**

Id Cendoj: **10037330012016100061**

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

Sede: **Cáceres**

Sección: **1**

Fecha: **29/01/2016**

Nº de Recurso: **7/2016**

Nº de Resolución: **18/2016**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **ELENA CONCEPCION MENDEZ CANSECO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.EXTREMADURA SALA CON/AD

CACERES

SENTENCIA: 00018/2016

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. 18

PRESIDENTE :

DON DANIEL RUIZ BALLESTEROS

MAGISTRADOS :

DOÑA ELENA MÉNDEZ CANSECO

DON MERCENARIO VILLALBA LAVA

DON RAIMUNDO PRADO BERNABEU

DON CASIANO ROJAS POZO

En Cáceres a VEINTINUEVE de ENERO de DOS MIL DIECISEIS.

Visto el recurso de **apelación nº7 de 2016**, interpuesto por el LETRADO DEL SERVICIO EXTREMEÑO DE SALUD en nombre y representación del apelante **SERVICIO EXTREMEÑO DE SALUD**, contra la sentencia nº 120/15 de fecha 01.09.2015 dictada en el recurso contencioso-administrativo nº 103/2015, tramitado en el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de MÉRIDA, a instancias de Jorge contra S.E.S.y Fátima, sobre: función pública. Se fijó en indeterminada la cuantía del proceso.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de MÉRIDA se remitió a esta Sala recurso contencioso-administrativo nº 103/2015 seguido a instancias de Jorge sobre función pública. Procedimiento que concluyó por Sentencia del Juzgado nº 120/15 de fecha 01.09.15 .

SEGUNDO .- Notificada la anterior resolución a las partes intervinientes se interpuso recurso de apelación por SERVICIO EXTREMEÑO DE SALUD, dando traslado a Jorge y Fátima, 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. ^a **ELENA MÉNDEZ CANSECO** , que expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Es objeto de impugnación en el presente recurso la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de los de Mérida, en el recurso contencioso administrativo nº 103/2015 , interpuesto por D. Jorge , contra resolución del Servicio Extremeño de Salud, de 8 de enero de 2015, por la que se resuelve su exclusión del proceso selectivo para el acceso a la condición de personal estatutario fijo en las plazas de licenciados especialistas en ciencias de la salud, en la categoría de facultativos especialistas de Area, en la especialidad de Anestesiología y Reanimación en las Instituciones sanitarias del SES.

La resolución administrativa recurrida excluye al recurrente del proceso, por no haber obtenido la homologación de su título extranjero, en el plazo previsto en las bases de la convocatoria.

La sentencia recurrida, estimatoria del recurso contencioso administrativo, se basa en que la tardanza en obtener la homologación de su título extranjero, no le puede causar perjuicio.

La recurrente en su escrito de apelación sostiene que la sentencia incurre en error vulnerando la normativa, en concreto lo dispuesto en el Decreto 12/2007, y en la propia convocatoria.

SEGUNDO .- Por la parte demandante se solicita la anulación parcial de la Orden impugnada, en cuanto a la exclusión de la recurrente, reconociéndole una situación jurídica individualizada consistente en incluirla entre los aspirantes seleccionados para ocupar la plaza objeto del recurso. En defensa de su pretensión alega, que en la fecha de finalización del plazo de presentación de instancias , cumplía el requisito de titulación en cuestión.

Si la base 2.3 exigía que los requisitos enumerados en la base 2 debían poseerse al finalizar el plazo de presentación de instancias de acceso a las pruebas selectivas y entre estos estaba el de 2.2.A. ("estar en posesión o en condiciones de obtener la titulación exigida en la convocatoria dentro del plazo de presentación de solicitudes, "), reunía el requisito puesto que, se hallaba en condiciones de obtener la titulación ya que, por una parte, poseía título de médico cirujano , especialista en Ciencias de la Salud, expedido por la Universidad del Perú, y por otra había solicitado el Reconocimiento desde el año 2010, y obtenido la credencial CR nº 15-2011/257-29-2010 por Resolución del Ministerio de sanidad, de fecha 25 de noviembre de 2011, y por ello no debe soportar las consecuencias negativas de la tardanza del Ministerio en resolver su petición. Es decir que tan "en condiciones de obtener el título" estaba con la debida Homologación, que de hecho lo obtuvo, de forma expresa, con la referida Homologación.

TERCERO .- La sentencia entiende que le asiste la razón al demandante y que el Ministerio debió resolver en plazo la petición del actor, de modo que en definitiva habiendo obtenido la homologación de su título expedido en el extranjero, no debe ser excluido del proceso selectivo.

Se dan por íntegramente reproducidos los razonamientos del juzgador y no puede válidamente sostener la demandada que se conculcan las bases de la convocatoria, y la normativa aplicable, por cuanto lo que se hace es interpretar las mismas de manera razonable, y equitativa. El Ministerio tenía un plazo de seis meses para resolver y lo incumplió notablemente sin que haya la más mínima evidencia que el retraso en la Resolución fuere provocado por el actor o se debiese a su conducta. Por ello no puede traerle consecuencias tan dañosas y desproporcionadas como ser excluido del proceso en el que participó y alcanzó puntuación favorable en las listas definitivas de aspirantes seleccionados, cuando en definitiva obtuvo la homologación pretendida. Este es el criterio sostenido por el tribunal Supremo en casos similares, como el contemplado en la Sentencia citada por la actora, de fecha 7 de noviembre de 2007 que expresa que:

"En cuanto a la cuestión que plantea, hemos de decir que esta Sala se ha pronunciado anteriormente sobre un supuesto semejante. La *Sentencia de 13 de febrero de 2006 (casación 6433/2000)* lo ha hecho manteniendo la conformidad al ordenamiento jurídico de un pronunciamiento de la misma Sección de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional que ha dictado la que estamos enjuiciando de signo contrario al que nos ocupa.

En efecto, entonces acogió las pretensiones de una recurrente excluida por la Orden de 29 de diciembre de 1998 de entre los aspirantes nombrados funcionarios en prácticas tras el proceso selectivo convocado por la Orden de 17 de abril de 1998, por aplicación de la base 2.2 A). El incumplimiento que imputó la Administración a la interesada era precisamente el de no disponer al vencer el plazo de presentación de solicitudes de la homologación ni del reconocimiento de su título extranjero, como ahora, expedido por una Universidad francesa. Pero la Audiencia Nacional acogió el recurso de la actora con estas razones;



"La aplicación del criterio jurisprudencial al caso de autos determina la procedencia de entender que, a la fecha de finalización del plazo de presentación de las instancias, la interesada reunía el requisito de titulación analizado, pues hacia mas de un año y medio que había solicitado la homologación, y más de un año que el expediente había sido recibido por el Consejo de Universidades, órgano que no emitió informe hasta el mes de julio de 1998, dictándose tras dicho informe favorable, las resoluciones de homologación de su título al español de Licenciado en Filología Hispánica y de reconocimiento de que aquél faculta en España para ejercer la profesión de Profesora de Educación Secundaria, ambas en el mes de agosto de 1998, siendo imputable tal retraso exclusivamente a la Administración, como acredita el propio informe del Ministerio de fecha 21 de diciembre de 1999, aportado en periodo probatorio, debiendo afirmarse, en conclusión, la procedencia de estimar el presente recurso".

Y, frente al recurso de casación del Abogado del Estado, nuestra *Sentencia de 13 de febrero de 2006* dijo:

"Y una vez reseñado el tenor de ese apartado 2.2.A de las bases, la sentencia se encarga de destacar que en la fecha de la convocatoria - publicada en el Boletín Oficial del Estado de 24 de abril de 1998-, y más aún, al finalizar el plazo de presentación de solicitudes, la Sra. María Purificación "...reunía el requisito puesto que se hallaba en condiciones de obtener la titulación...", dado que, por una parte, poseía una licenciatura expedida por la Universidad de Toulouse-Le Mirail, y por otra, tenía solicitada la homologación desde el 11 de septiembre de 1996, tenía también solicitado el reconocimiento de dicho titular desde el 19 de marzo de 1998, y, además, con carácter subsidiario, sostenía que aquella homologación le había sido concedida por silencio administrativo (Fundamento Jurídico Segundo).

La Sala de la Audiencia Nacional pone así de manifiesto que la Administración del Estado, y concretamente, el mismo Ministerio de Educación y Cultura autor de la orden impugnada, incurrió en una considerable tardanza al resolver las solicitudes de homologación y reconocimiento del título, y que, si bien de forma tardía, tal homologación acabó finalmente produciéndose en agosto de 1998. Y, en fin, la propia sentencia de instancia señala en su Fundamento Jurídico Tercero que "...a la fecha de finalización del plazo de presentación de las instancias, la interesada reunía el requisito de titulación analizado, pues hacia mas de un año y medio que había solicitado la homologación, y más de un año que el expediente había sido recibido por el Consejo de Universidades, órgano que no emitió informe hasta el mes de julio de 1998, dictándose tras dicho informe favorable, las resoluciones de homologación de su título al español de Licenciado en Filología Hispánica y de reconocimiento de que aquél faculta en España para ejercer la profesión de Profesora de Educación Secundaria, ambas en el mes de agosto de 1998".

Por tanto, frente a lo que alega la Abogacía del Estado, la sentencia de instancia no reconoce que la Sra. XXX hubiese incumplido las bases de la convocatoria; muy al contrario, lo que afirma la sentencia de manera expresa e inequívoca es que a la fecha de finalización del plazo de presentación de las instancias la interesada reunía el requisito de titulación establecido en aquellas bases...."

Por lo expuesto, procede la íntegra desestimación del presente recurso.

Se desestima íntegramente el presente recurso.

TERCERO.- 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.

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

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por el Letrado del SERVICIO EXTREMEÑO DE SALUD, contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de Mérida de fecha 1 de septiembre de 2015, confirmamos la misma.

Condenamos a la parte apelante al pago de las costas procesales causadas en el presente recurso de apelación.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso ordinario alguno.

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.