



Roj: **STSJ EXT 242/2016 - ECLI:ES:TSJEXT:2016:242**

Id Cendoj: **10037330012016100128**

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

Sede: **Cáceres**

Sección: **1**

Fecha: **08/03/2016**

Nº de Recurso: **9/2016**

Nº de Resolución: **35/2016**

Procedimiento: **CONTENCIOSO - APELACION**

Ponente: **RAIMUNDO PRADO BERNABEU**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.EXTREMADURA SALA CON/AD CACERES

SENTENCIA: 00035 /2016

LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE EXTREMADURA, INTEGRADA POR LOS ILLTOS. SRES. MAGISTRADOS DEL MARGEN, EN NOMBRE DE S. M. EL REY, HA DICTADO LA SIGUIENTE:

SENTENCIA Nº 35

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 ocho de Marzo de dos mil dieciséis.

Visto el recurso de apelación nº **9** de **2016** interpuesto por la apelante, Trinidad , siendo apelado **EL SERVICIO EXTREMEÑO DE SALUD** contra la sentencia nº 137/15 de fecha 07/10/2015 dictada en el recurso contencioso-administrativo nº 161/15, tramitado en el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Badajoz .-

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Badajoz se remitió a esta Sala recurso contencioso- administrativo nº 161/15, Procedimiento que concluyó por Sentencia del Juzgado nº 137/15 de fecha 07/10/2015.

SEGUNDO .- Notificada la anterior resolución a las partes intervinientes se interpuso recurso de apelación por la parte apelante, dando traslado a la representación de la parte apelada 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 Illtmo. Sr. Magistrado D. **D. RAIMUNDO PRADO BERNABEU** , que expresa el parecer de la Sala.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Se somete a examen de la Sala a través de Recurso de apelación, la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de los de Badajoz de fecha 7 de octubre de 2015 y recaída en materia de personal estatutario.

Damos por acreditados los hechos y fundamentos de la Sentencia apelada, salvo que contradigan los que a continuación se expondrán.

SEGUNDO .- Con el fin de no reiterar de nuevo los hechos y la situación laboral de la Recurrente, nos remitimos a la Sentencia y a lo que obra en el expediente y vamos a centrarnos en los concretos motivos de apelación.

Recorre la parte la Sentencia alegando tres motivos esenciales para su revocación. El primero referente a lo que se dice es una incongruencia omisiva. El segundo a una interpretación normativa errónea y el tercero se incluiría en una valoración equivocada de la prueba.

Por su parte la Administración, pide que se confirme la Sentencia y combate los motivos esgrimidos.

Comenzando por la primera de las cuestiones, sabido es que los órganos del orden jurisdiccional contencioso-administrativo juzgarán dentro del límite de las pretensiones formuladas por las partes y de los motivos que fundamenten el recurso y la oposición. Como ha reiterado el TC.: "una jurisprudencia constante de este Tribunal ha venido definiendo dicho vicio como un desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formulan la pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso en los escritos esenciales del mismo. Al conceder más, menos o cosa distinta de lo pedido, el órgano judicial incurre, según hemos dicho de modo reiterado, en las formas de incongruencia conocidas como ultra petita, citra petita o extra petita partium (por todas, SSTC 90/1988, de 13 de mayo), FJ 2 , y 111/1997 , de 3 de junio , FJ 2), cuyos contornos han decantado secularmente los Tribunales al depurar la aplicación de la legalidad procesal ordinaria. Son muy numerosas las decisiones en las que este Tribunal ha abordado la relevancia constitucional del vicio de incongruencia de las resoluciones judiciales, precisando cómo y en qué casos una resolución incongruente puede lesionar un derecho fundamental amparado en el art 24. Se ha elaborado así un cuerpo de doctrina consolidado que aparece sistematizado con cierto detalle, entre otras, en la reciente STC 114/2003, de 16 junio (FJ 3), con las siguientes palabras: "El vicio de incongruencia... puede entrañar una vulneración del principio de contradicción constitutiva de una efectiva denegación del derecho a la tutela judicial efectiva, siempre y cuando la desviación sea de tal naturaleza que suponga una sustancial modificación de los términos en los que discurre la controversia procesal FJ 4 de 18 de diciembre, FJ 6 ; de 3 de junio , FJ 3). El juicio sobre la congruencia de la resolución judicial precisa de la confrontación entre su parte dispositiva y el objeto del proceso delimitado por sus elementos subjetivos -partes- y objetivos -causa de pedir y petitum- de tal modo que la adecuación debe extenderse tanto a la petición como a los hechos que la fundamentan (SSTC, FJ 3; 5/2001, de 15 de enero , FJ 4).

En la Sentencia TS 22 julio 2014 , se admite la desestimación tácita. Por su importancia al supuesto, la reciente de de 16 de julio de 2014, indica que:

1º No deben confundirse alegaciones con pretensiones, pues la omisión de éstas en el momento de resolver es la incongruencia más intensa en que puede incurrir una resolución.

2º Respecto de las alegaciones o motivos de impugnación o de oposición, es admisible que la sentencia resuelva de forma implícita o tácita sobre los mismos; también es conforme con el principio de congruencia acudir a razonamientos globales o genéricos sobre un motivo o motivos de impugnación.

3º No es preciso enjuiciar cada alegato en concreto, ni resolver necesariamente y de forma pormenorizada sobre cada uno de ellos que no sean sustanciales.

4º Lo dicho no implica que pueda prescindirse de todo razonamiento hecho valer por las partes, por lo que habrá que estar a su relevancia o sustancialidad respecto de que sirvan de fundamento de la pretensión.

Pues bien. Dicha Jurisprudencia es de aplicación al supuesto.

Hay que partir de lo que se pide y lo que se solicita en el Suplico, es decir de la pretensión, que no es otra cosa que la anulación de la resolución y la reposición a la actora en su puesto con las consecuencias accesorias que le correspondan. Así pues si la Sentencia, como así ocurre desestima la pretensión al entender que la Resolución administrativa es conforme derecho, nunca podrá hablarse de incongruencia. Cuestión distinta y que confunde la Recurrente, son los motivos esgrimidos para solicitar la anulación. Como se ha expuesto en la Jurisprudencia anterior, es admisible que la sentencia resuelva de forma implícita o tácita sobre los mismos; también es conforme con el principio de congruencia acudir a razonamientos globales o genéricos sobre un motivo o motivos de impugnación. No siendo preciso enjuiciar cada alegato en concreto,



ni resolver necesariamente y de forma pormenorizada sobre cada uno de ellos que no sean sustanciales. En este supuesto, incluso entendemos que ni siquiera sucede tal cosa. El Magistrado razona y argumenta, cuáles son las normas aplicables, en concreto la del pacto de 2007, por lo que da satisfacción a las alegaciones. Cuestión diferente es que pese a aplicar tal Norma y a diferencia de lo que la Recurrente sostiene, no se den los criterios para mantener a ésta en ese concreto puesto de PIT, en el grupo de gestión de función administrativa. Así por tanto, en momento alguno debe entenderse que ha existido incongruencia, por lo que el motivo debe desestimarse.

TERCERO .- Los otros dos alegatos, por ir íntimamente unidos, vamos a examinarlos juntos. Se indica que la prueba es errónea así como la interpretación normativa. Pues bien, estamos de acuerdo con el Magistrado en lo relativo a la normativa a aplicar. Por coherencia jurídica, debemos partir del criterio de la Sentencia 157/2015 dictada por esta Sala . En ella y a los efectos que interesan se dice: "...El SES ha aplicado correctamente la cláusula decimotercera del Pacto suscrito entre el Servicio Extremeño de Salud y las organizaciones sindicales CEMSATSE, UGT, CSI-CSIF, CC.OO. y USAE, sobre procedimientos de selección de personal temporal y provisión de plazas con carácter temporal de 2007 (publicado en el Diario Oficial de Extremadura de fecha 21-6-2007), que establece como primer criterio de cese el del personal interino que no se hallare inscrito en la Bolsa de contratación temporal vigente en ese momento. El actor no está inscrito en la Bolsa de trabajo, de manera que se cumple con el primer criterio de cese para que sea su plaza la que tenga que ser cubierta en el concurso de traslado.... consideramos que el Pacto de 2013 es aplicable a las relaciones temporales que se constituyan a partir de su vigencia pero no a las anteriores. En este caso, estamos analizando un cese derivado de una contratación temporal constituida con anterioridad a la vigencia del Pacto de 2013, de modo que las normas aplicables son las que derivan del Pacto de 2007 y no las que contiene el Pacto de 2013 que se aplicarán a las relaciones temporales que se concierten con el SES a partir de la efectividad de dicho Pacto. Así se desprende del contenido de las cláusulas transitorias primera, segunda y tercera del Pacto de 2013, que parten en todo momento para la implantación inicial del Pacto de 2013 de la realización de nuevas convocatorias y constitución de bolsas de trabajo que anularán las anteriores que se vinieran aplicando y de la utilización con carácter transitorio del sistema de selección de personal temporal vigente hasta que se constituyan las nuevas Bolsas de trabajo mediante los procedimientos establecidos en el Pacto de 2013; situación que no sólo se refiere a los procedimientos de selección de personal temporal sino que debe encuadrar también los supuestos de cese de este personal. De esta manera, tanto el nombramiento como el cese del personal interino se regulan por las mismas normas y disposiciones hasta que se ponga en marcha de manera definitiva el nuevo sistema diseñado por el Pacto de 2013. Los procedimientos de selección y cese no pueden ser sustituidos por otros hasta que se pongan en marcha los nuevos procedimientos que se inicien bajo la vigencia del Pacto de 2013". Así por tanto debe ser aplicado el criterio del pacto de 2007 y su interpretación acordada por la Mesa. Entendemos que aquí es donde se producen errores interpretativos y discordancias que han determinado una solución errónea. La Administración y así se desprende no sólo de su resolución sino de lo argumentado por el Letrado de La Junta, vienen a entender que la Recurrente se encontraba en una situación de interinidad y así se colige de los documentos 1 y 2 del expediente administrativo. Pues bien, ello no es así. La Actora accede al puesto en promoción interna temporal, ya que era personal estatutario. No es interina en consecuencia y por ende no pueden serle aplicados los criterios de tal baremación. Si por tanto la normativa es la del 2007 interpretada en 2009, ante la ausencia de una puntuación obtenida en la constitución de la bolsa, ya que esta tal como se ha acreditado no consta, deberá acudir al criterio de antigüedad en la bolsa y no al del desempate por la letra, como parece ser el que se ha aplicado. De los Autos se desprende que la Recurrente era más antigua en la promoción que otras de las personas que también se encontraban en promoción interna temporal, por lo que la resolución adoptada incumple la normativa. Lo hasta aquí expuesto determina la estimación esencial el Recurso, si bien la Administración a la vista de las circunstancias y antigüedad deberá proceder de acuerdo a Derecho y cesar a quien ostente la menor antigüedad en el PIT en el momento al que las actuaciones se refieren.

CUARTO .- De acuerdo al art 139 de la LJCA , las costas de la primera instancia se imponen a la apelada, sin efectuar imposición expresa de las de esta alzada.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, por la potestad que nos confiere la Constitución Española,

FALLAMOS

Que estimamos el Recurso de apelación interpuesto por la apelante Trinidad y en su consecuencia revocamos la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de los de Badajoz a los que se refiere el primer fundamento. En su virtud y por tanto asimismo anulamos la resolución administrativa y condenamos a la Administración competente a dictar una nueva resolución de acuerdo a los criterios a los que se refiere



el fundamento tercero de esta Sentencia, con todas las consecuencias que de ello se deriven favorables a la Recurrente. Ello con imposición en costas de acuerdo al fundamento cuarto.

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.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ