



**T.S.J.ASTURIAS CON/AD (SEC.UNICA)
OVIEDO**

SENTENCIA: 00612/2018

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ASTURIAS

Sala de lo Contencioso-Administrativo

APELACION Nº: 117/2018

**APELANTE: SERVICIO DE SALUD DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS
(S.E.S.P.A.)**

Representante: Sra. Letrada del Servicio de Salud del Principado de Asturias

APELADO:

Procuradora:

SENTENCIA DE APELACIÓN

Ilmos. Sres.:

Presidente:

D. Luis Querol Carceller

Magistrados:

D. Julio Luis Gallego Otero

Dña. Olga González-Lamuño Romay

En Oviedo, a dieciséis de julio de dos mil dieciocho.

La Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, compuesta por los Ilmos. Sres. Magistrados reseñados al



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



margen, ha pronunciado la siguiente sentencia en el recurso de apelación número **117/2018**, interpuesto por **el Servicio de Salud del Principado de Asturias (S.E.S.P.A.)**, representado por el Sra. Letrada del Servicio de Salud del Principado de Asturias, contra la Auto del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 4 de Oviedo, de fecha 20 de marzo de 2018, siendo parte Apelada , representada por la Procuradora D^a. y D. , representado por la Procuradora D^a. . Siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. LUIS QUEROL CARCELLER.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El recurso de apelación dimana de los autos de Ejecución de Títulos Judiciales nº 4/18 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 4 de los de Oviedo.

SEGUNDO.- El recurso de apelación se interpuso contra Auto de fecha 20 de marzo de 2018. Admitido a trámite el recurso se sustanció mediante traslado a las demás partes para formalizar su oposición con el resultado que consta en autos.

TERCERO.- Concluida la tramitación de la apelación, el Juzgado elevó las actuaciones. No habiendo solicitado ninguna de las partes el recibimiento a prueba ni la celebración de vista ni conclusiones ni estimándolo necesario la Sala, se declaró el pleito concluso para sentencia. Se señaló para deliberación, votación y fallo del presente recurso de apelación el día 12 de julio pasado, habiéndose observado las prescripciones legales en su tramitación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se somete a la consideración de la Sala en el presente recurso de apelación, el auto dictado el día 20 de marzo de 2018 por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo Nº Cuatro de Oviedo en la pieza de ejecución tramitada ante el mismo



con el nº 4 de 2018 que, estimando el incidente de ejecución de la sentencia dictada el día 19 de septiembre de 2017, con el Nº 212/2017, que estimando el recurso interpuesto contra la resolución de la Consejería de Sanidad del Principado de Asturias, de fecha 31 de marzo de 2017, por la que se nombraba Director del Instituto Nacional de Silicosis, del Servicio de Salud del Principado de Asturias, la anulaba, por ser contraria a derecho, con retroacción de las actuaciones, para que se obre en consecuencia en los términos establecidos en las Bases de la Convocatoria.

Se acuerda en la Parte Dispositiva del auto recurrido:

1.- Que el SESPA deberá dar efecto a la anulación judicial del nombramiento como Director del Instituto Nacional de Silicosis del Principado de Asturias.

2º.- Que el SESPA deberá ordenar a la Comisión de Valoración que establezca de manera objetiva un baremo de méritos en función de los títulos académicos, la experiencia profesional y/o de Gestión Sanitaria en el desempeño de cargos directos en instituciones sanitarias o puestos de trabajo con funciones similares, así como publicaciones, cursos, ponencias y otros méritos y deberá aplicar este baremo a todos y cada uno de los candidatos admitidos.

3º.- La Comisión de evaluación deberá elevar al Director Gerente del SESPA propuesta de nombramiento por el Consejero de Sanidad del candidato con mayor puntuación.

Se interesa por la Administración apelante que se revoque el auto recurrido y se de por correctamente ejecutada por la Administración la sentencia recurrida, argumentando que la Comisión de Valoración se ha reunido nuevamente, levantando acta de la sesión, en la que incorporó la motivación del análisis de los currículum de los candidatos, designando de nuevo al mismo Director por presentar un perfil más acorde con el puesto de trabajo convocado y recogido en el apartado primero de las bases de la convocatoria.

Al presente recurso se opone la parte demandante y ahora apelada argumentado que no se ha dado cumplimiento a la sentencia anulando el nombramiento del citado Director y que no se respetan las Bases de la Convocatoria como establecía la sentencia.



SEGUNDO.- La sentencia apelada declara nula la resolución por la que se procede al nombramiento del Director del Instituto Nacional de Silicosis del Servicio de Salud del Principado de Asturias, cuya provisión fue convocada por el procedimiento de libre designación, argumentando su falta de motivación, “retrotrayendo las actuaciones para que se obre en consecuencia en los términos establecidos en las Bases de la Convocatoria”.

Se argumenta en la sentencia apelada que en la Base 5ª de la Convocatoria se dice que “Las solicitudes y documentación presentada en el plazo conferido serán elevadas al Director Gerente del SESPA que, una vez valoradas atendiendo a los principios de mérito y capacidad y a criterios de idoneidad y competencia profesional, las elevará con la correspondiente propuesta de nombramiento al Consejero de Sanidad en su calidad de Presidente del Consejo de Administración del SESPA” y sin que conste ningún otro documento, el Director Gerente del SESPA propuso para ser designado uno de los candidatos.

Como pone de manifiesto la sentencia cuya ejecución se interesa, al procedimiento de libre designación no le resultan extraños los principios de capacidad y mérito para ocupar puestos y cargos públicos, pues no atribuye al órgano que debe decidir un poder absoluto para pronunciarse como considere oportuno pues se halla al servicio del interés público en el que se basa el ejercicio de la potestad administrativa y que exige que se elija a aquellas personas que resulten más idóneas para el ejercicio del puesto de trabajo, si bien dentro de cierto margen de valoración al apreciar las aptitudes y méritos de los candidatos a desempeñarlo, como viene a reconocer la sentencia del Tribunal Constitucional de 5 de octubre de 2000.

TERCERO.- Consecuencia de lo anterior fue la declaración de nulidad de la resolución recurrida y la retroacción de las actuaciones acordada en la sentencia apelada que debía de conducir por parte de la Administración a dejar sin efecto el nombramiento del Director del Instituto Nacional de Silicosis del SESPA y a dictar una nueva resolución debidamente motivada por el Consejero de Sanidad, una vez evaluadas las candidaturas por la comisión de valoración designada al efecto, a propuesta del Director Gerente del SESPA.



Encontrándonos ante un procedimiento del sistema de libre designación en cuyas bases no se establece un baremo de méritos, ni se exige que se establezca para someter a los candidatos al mismo, sino que precisa que se motiven las decisiones que se adopten a fin de descartar la arbitrariedad y posibilitar el control judicial de la actividad administrativa, que fue en definitiva la exigencia impuesta en la sentencia apelada.

En ejecución de la citada sentencia se procedió a publicar el fallo de la misma en el BOPA del día 17 de noviembre de 2017. Con anterioridad, el día 18 de octubre se procedió a reunir la Comisión de Valoración de solicitudes que procedió a examinar las distintas candidaturas, indicando como mejor curriculum el de D. Luis Díaz López, candidato que ya fue propuesto por el Director Gerente del SESPA y acordar la convalidación de la resolución de 31 de marzo de 2017 por la que ya había sido designado para desempeñar el puesto de Director del Instituto Nacional de Silicosis del SESPA, procediéndose seguidamente por el Juzgador “a quo” a dictar el auto que es objeto del presente recurso de apelación.

CUARTO.- Cuanto llevamos expuesto debía de conducir, como dispone el auto recurrido en apelación, que se procediera a la anulación del nombramiento de D. Luis Díaz López como director del Instituto Nacional de Silicosis del Servicio de Salud del Principado de Asturias, no por el SESPA, sino por el Consejero de Sanidad que dictó la resolución dejada sin efecto por la sentencia que se ejecuta y que se realizara un nuevo nombramiento conforme a la nueva propuesta efectuada por el Director Gerente del SESPA el 28 de enero de 2018, sin que se precise que por la Comisión de Valoración se establezca un baremo de méritos, que ni exige la convocatoria, ni precisan los nombramientos a puestos de libre designación, que tan solo requieren que se expliciten las razones por las que se estima que a los adjudicatarios de las plazas así convocadas, ostentan una mayor idoneidad para ocuparlas que otros aspirantes, con la finalidad de postergar la arbitrariedad y la desviación de poder, contrarias al interés general que debe perseguir la Administración.

QUINTO.- Lo razonado nos conduce a estimar en parte el recurso de apelación interpuesto, anulando y dejando sin efecto el apartado 2 de la Parte Dispositiva del



auto recurrido, por no ser ajustado a derecho, así como el apartado 3 por haberse ya realizado con fecha 18 de diciembre de 2017, y todo ello, sin hacer expresa condena en costas procesales como resulta del contenido del artículo 139.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente aplicación,

F A L L O

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, ha decidido: Estimar en parte el recurso de apelación interpuesto por la Letrada del Servicio de Salud del principado de Asturias, en nombre y representación que ostenta del SESPA, frente al auto dictado el día 20 de marzo de 2018, por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo N° Cuarto de Oviedo en la pieza de ejecución tramitada ante el mismo con el N° 4 de 2018, siendo parte apelada....., representada por la Procuradora....., y en consecuencia se anulan y dejan sin efecto los apartados 2 y 3 del referido auto sin hacer expresa condena en costas.

Contra la presente resolución cabe interponer ante esta Sala, RECURSO DE CASACION en el término de TREINTA DIAS, para ser resuelto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo si se denuncia la infracción de legislación estatal o por esta Sala de lo Contencioso-Administrativo de este Tribunal Superior de Justicia si lo es por legislación autonómica.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos, la pronunciamos, mandamos y firmamos.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS