



Roj: **STSJ GAL 2235/2022 - ECLI:ES:TSJGAL:2022:2235**

Id Cendoj: **15030330012022100254**

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

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **1**

Fecha: **30/03/2022**

Nº de Recurso: **276/2020**

Nº de Resolución: **256/2022**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **MONICA SANCHEZ ROMERO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.X.GALICIA CON/AD SEC.1

A CORUÑA

SENTENCIA: 00256/2022

Ponente: Doña Mónica Sánchez Romero

Procedimiento Ordinario núm. 276/2020

Recurrente: C.O. Licenciados en Educación Física y Ciencias de la Actividad Física del Deporte de Galicia

Administración demandada: Conselleria de Educación, Universidade e Formación Profesional

EN NOMBRE DEL REY

La Sección 001 de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

Ilmo/as. Sr/as.

D. Benigno López González

D^a. María Amalia Bolaño Piñeiro

D^a. Mónica Sánchez Romero

A Coruña, a 30 de marzo de 2022.

El recurso contencioso-administrativo, que con el número 276/20 pende de resolución en esta Sala, ha sido interpuesto por el C.O. Licenciados en Educación Física y Ciencias de la Actividad Física del Deporte de Galicia, representado por el procurador don Juan Antonio Garrido Pardo y dirigido por la letrada doña Cristina Pedrosa Leis, contra la desestimación por silencio administrativo del recurso de reposición presentado en fecha 10 de enero de 2020 frente a la orden de 20 de noviembre de 2019, siendo parte demandada la Conselleria de Educación, Universidade e Formación Profesional, representada y dirigida por el Letrado de la Comunidad.

Es ponente la Ilma. Sra. Doña Mónica Sánchez Romero.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Admitido a trámite el presente recurso contencioso-administrativo, se practicaron las diligencias oportunas y, recibido el expediente, se dio traslado del mismo a la parte recurrente para deducir la oportuna demanda, lo que se hizo a medio de escrito en el que, en síntesis, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que se estimaron pertinentes, se acabó suplicando se tuviese por formulada demanda frente a la resolución recurrida y se dictase sentencia por la que: " teniendo por presentado este escrito con sus documentos y copias, lo admita y, en su virtud, tenga por interpuesta, en la representación que ostenta del



COLEXIO OFICIAL DE LICENCIADOS EN EDUCACION FISICA E EN CIENCIAS DA ACTIVIDADE FISICA E DO DEPORTE DE GALICIA, demanda de recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta y resolución de inadmisión del recurso de reposición presentado en fecha 10 de enero de 2020 frente a la Orden de 20 de noviembre de 2019 por la que se da publicidad a las titulaciones que permiten la incorporación a las listas de aspirantes a desempeñar puestos docentes en régimen de interinidades y sustituciones de los cuerpos de maestros, de profesores de enseñanza secundaria, de profesores técnicos de formación profesional y de profesores de escuelas oficiales de idiomas que imparten las enseñanzas reguladas en la Ley orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, en centros docentes de la Consellería de Educación, Universidades e Formación Profesional (DOG. número 235 de 11 de diciembre de 2019), que también se impugna, a fin de que se revoquen y dejen sin efecto la desestimación presunta, la resolución de inadmisión y la Orden recurrida en vía administrativa y se condene a la citada Consellería a excluir las titulaciones de ciencias de la danza, xestión deportiva y medicina con diploma de especialista en medicina del deporte, de las que permiten impartir docencia en Educación Física como Mestre/a y/o Profesor/a de ensino secundario, con expresa imposición de costas a la Administración demandada.

SEGUNDO.- Conferido traslado a la parte demandada, se solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de derecho consignados en la contestación de la demanda.

TERCERO.- Habiéndose recibido el asunto a prueba y practicada ésta según obra en autos y declarado concluso el debate escrito, quedaron las actuaciones sobre la mesa para resolver.

CUARTO.- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales, siendo la cuantía del mismo indeterminada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto del recurso. Alegaciones de la parte demandante.

Por el Colexio Oficial de Licenciados en Educación Física y en Ciencias da Actividade Física e do Deporte de Galicia, se recurre contra la desestimación presunta del recurso de reposición interpuesto contra la Orden de 20 de noviembre de 2019, por la que se da publicidad a las titulaciones que permiten la incorporación a las listas de aspirantes a desempeñar puestos docentes en régimen de interinidades y sustituciones de los cuerpos de maestros, de profesores de enseñanza secundaria, de profesores técnicos de formación profesional y de profesores de escuelas oficiales de idiomas que imparten las enseñanzas reguladas en la LO 2/2006, de Educación, en centros docentes de la Consellería de Educación, Universidade e Formación Profesional. Y habiéndose ampliado el recurso contra la resolución de 10 de diciembre de 2020, la Consellería de Cultura, Educación e Universidade por la que se inadmitió el referido recurso de reposición.

Se interesa en el suplico de la demanda que se revoquen y dejen sin efecto la desestimación presunta, la resolución de inadmisión y la Orden recurrida en vía administrativa, y se condene a la Consellería a excluir las titulaciones de ciencias de la danza, xestión deportiva y medicina con diploma de especialista en medicina del deporte, de las que permiten impartir docencia en Educación Física como Mestre/a y/o Profesor/a de ensino secundario, con expresa imposición de costas a la Administración demandada.

Se alega en la demanda que en el Anexo I de la Orden impugnada, de 20 de noviembre de 2019, se regulan las titulaciones para el acceso a las listas de personas aspirantes a desarrollar puestos docentes en régimen de interinidad y/o sustituciones como "Mestres/as". Y en el Anexo II, relativo a las titulaciones para el acceso a las listas de personas aspirantes a desarrollar puestos docentes en régimen de interinidad y/o sustituciones como "Profesores/as de ensino secundario". Se indica que antes de la publicación de la Orden, se publicó un ante-proyecto de Orden, con el que se abrió un trámite de información pública en el cual el COLEF Galicia, presentó sus alegaciones/sugerencias para modificación, en el sentido de que habían de suprimirse de los anexos, en lo relativo a Educación Física, las titulaciones de Ciencias da Danza; Xestión Deportiva y Medicina y diploma de especialista en Medicina Deportiva, indicando expresamente que en Galicia existen suficientes tituladas/os en Educación Física y en Ciencias de la Actividad física y del Deporte para cubrir esos puestos. Estas alegaciones, junto con otras, fueron objeto de estudio por el Grupo de Trabajo Número 4, y en el Anexo I del acta de la sesión celebrada el día 27 de septiembre de 2019 despacharon las alegaciones presentadas por el COLEF con un " *non é obxecto de alegación a exclusión de titulacións*". Finalmente la Orden fue publicada con el texto que resulta del DOG.

En el trámite indicado se dio pie de recurso de reposición al COLEF, y por éste se interpuso recurso de reposición, que fue resuelto por medio de resolución firmada el día 10 de diciembre de 2020, que si bien inadmitió el recurso, ofreció contestación sobre el fondo del asunto.



Se señala en la fundamentación jurídica que el recurso contencioso fue interpuesto en plazo, inicialmente frente al silencio por falta de resolución del recurso administrativo y posteriormente ampliado frente a la resolución expresa dictada por la Administración; y se manifiesta que en esta resolución, la Consellería, aunque entra en el fondo del asunto, introduce un pronunciamiento de inadmisión por considerar que, aunque se hubiese dado pie de recurso, al ser la Orden impugnada una disposición normativa y no un acto, no cabía tal recurso, y añadiendo que también sería inadmitido el recurso de reposición porque la persona física que presentó el recurso por el COLEF no acreditó tal representación, si bien reconociendo que sería en todo caso un defecto subsanable.

Se alega por la actora que no concurre causa alguna de inadmisión, ya que como bien le consta a la Administración, es doctrina jurisprudencial reiterada que cuando una Administración da pie de recurso y el administrado recurre con base en ese pie de recurso, no cabe argumentar luego que realmente no cabía recurso para su inadmisión, porque es contrario a la seguridad jurídica, buena fe y al principio de confianza legítima. En cuanto a la falta de acreditación de facultades para interponer el recurso, más allá de que es subsanable y la Consellería debería haber dado un trámite de subsanación, lo cierto es que el recurso fue interpuesto por el presidente del COLEF, cuya representación le viene dada ex lege, según dispone el artículo 7.4 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales y artículo 21.2.a) de la Ley 11/2001, de 18 de septiembre, de colegios profesionales de la Comunidad Autónoma de Galicia.

En cuanto al fondo del asunto, se efectúa por la demandante, en primer lugar una exposición sobre la importancia del deporte en el desarrollo del individuo, lo cual tiene una de sus más importantes manifestaciones en el ámbito educativo de la infancia y adolescencia, citándose la Carta Internacional de la Educación Física, la Actividad Física y el Deporte de la UNESCO, y considerando que las palabras de la resolución del recurso de reposición y la inclusión en la Orden de las titulaciones cuestionadas, dejan entrever una trasnochada concepción de la Educación Física dentro del sistema educativo, una concepción que la relega al último lugar en relevancia en la formación dentro de la enseñanza reglada y considerándose por ello irrelevante la formación o más bien falta de competencia de quienes cubran los puestos para tal enseñanza. Se manifiesta que no cualquier titulación es apta para impartir la docencia de una determinada disciplina, sino que es requisito sine qua non que la titulación se ajuste a las funciones del puesto, que concorra el elemento de la idoneidad. En concreto, se alega que la frase *"mal actuaría a Consellería se nunha aplicación restritiva da esixencia da capacidade só tivese en conta as titulacións óptimas"* pone de manifiesto una visión de la educación física en la que lo importante es tener personal disponible para esta materia, con independencia de la cualificación de este personal, como si cualquiera pudiese impartir esta especialidad.

Se alega por la parte demandante arbitrariedad y no discrecionalidad, y se indica que si se centra el análisis en las competencias que cada titulación ofrece y las que se requieren para impartir docencia de educación física tanto en primaria como en secundaria, se ha de concluir que la decisión de la Administración ha incurrido en arbitrariedad.

Se señala que la inclusión de las titulaciones cuestionadas no obedece a un déficit de licenciados o graduados en educación física o en ciencias de la educación física y del deporte, toda vez que el COLEF ya informó en el trámite de consultas que existen graduados y licenciados suficientes en estas titulaciones para cubrir estas listas, y es una información que proporciona el colegio profesional del ramo que tiene perfecto conocimiento de esta situación, empezando por el número de los que están colegiados. Tampoco se expuso en la memoria ese tipo de carencia, y ello porque no existe.

Por otro lado, el hecho de que otras administraciones autonómicas hayan podido establecer una normativa similar a la que aquí se combate, no es garantía de nada, y desde luego no es un argumento para sostener la validez de la Orden en cuanto a la inclusión de las titulaciones cuestionadas. La conclusión es que esas otras administraciones autonómicas también han incurrido en los mismos vicios que la Consellería de Educación.

Se indica que la mención que hace la resolución que inadmite el recurso de reposición al artículo 13.2 del Real Decreto 276/2007 y los comentarios que expone en relación con ello, son desacertados. Así, el artículo 13.2, es genérico para todas las asignaturas de educación secundaria, por ello incluye todas las opciones, pero en su apartado b), y esto es omitido por la Administración en sus respuestas, exige la formación pedagógica y didáctica del artículo 100.2 de la LOE, al que también se refiere el artículo 94 de la citada Ley. Y luego, cuando la Administración afirma que un ingeniero aeroespacial puede ser profesor de educación física en secundaria, es tanto como derogar de facto los principios de igualdad, mérito y capacidad, toda la legislación que los aplica y desarrolla, el principio de idoneidad y el de titulación adecuada.

Se alega que para analizar si las titulaciones de Ciencias da Danza, Xestión Deportiva y Medicina y diploma de especialista en Medicina Deportiva atribuyen a sus titulados las competencias necesarias para la enseñanza de la educación física, ha de atenderse en todo caso y con carácter previo al currículo de las enseñanzas



primaria y secundaria y, más concretamente, a los objetivos, las competencias y contenidos de la materia de educación física en cuanto a que éstos determinan las capacidades con las que han de contar los maestros y profesores encargados de impartir dicha asignatura y las funciones a desarrollar por los mismos.

Se invoca, primero, el Decreto 105/2014, de 4 de septiembre, por el que se establece el currículo de la educación primaria en la Comunidad Autónoma de Galicia, cuyo Anexo II desarrolla las asignaturas específicas que forman parte del currículo de este nivel de la enseñanza, y se transcribe lo que se recoge en cuanto a la educación física y su finalidad. Se indica que los contenidos están distribuidos en seis grandes bloques, que se citan.

En lo que se refiere a la educación secundaria, se cita el Decreto 86/2015, de 25 de junio, por el que se establece el currículo de la educación secundaria obligatoria y de bachiller en la Comunidad Autónoma de Galicia, sobre la materia de educación física. Y se señala la distribución de los contenidos en cuatro grandes bloques.

Se hace asimismo transcripción de parte del contenido del Real Decreto 1631/2006, de 29 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas mínimas correspondientes a la Educación Secundaria Obligatoria, que sobre la educación física explica con claridad cuáles son las capacidades a desarrollar por el alumnado, lo que evidencia a todas luces la falta de idoneidad de los titulados en Ciencias da Danza, Xestión Deportiva y Medicina y diploma de especialista en Medicina Deportiva, para el ejercicio de las funciones que corresponden a un docente en la asignatura de educación física.

Se alega que si se atiende a los planes de estudios de las titulaciones cuestionadas - de las que dependen directamente, como es obvio, las competencias adquiridas por las personas que cuenten con dichas titulaciones, se pone en evidencia que las mismas no garantizan de modo alguno la capacitación de los titulados para el desarrollo de las funciones que conllevan aparejadas la enseñanza de la educación física. De este modo, para decidir sobre si una titulación concreta habilita para la enseñanza de la educación física una vez señalados los objetivos, competencias y contenidos de esta materia, ha de estarse al contenido de los concretos planes de estudios de las distintas titulaciones, con absoluta abstracción de la denominación que a las mismas puedan atribuírsele.

Respecto al Grado en Ciencias de la Danza, si bien resulta incuestionable que dicha titulación conlleva aparejada actividad física - como muchísimas otras - ello es absolutamente insuficiente para entender que quien posee tal titulación tiene además de aptitudes pedagógicas o didácticas o conocimiento de Educación Física. La Administración autora del acto al incluir la Danza demuestra tanto un desconocimiento del plan de estudios de ésta y de las competencias que adquiere el titulado como una concepción de la Educación Física equiparada al mero ejercicio físico en su concepción vulgar o común.

Se cita el Real Decreto 632/2010, de 14 de mayo, por el que se regula el contenido básico de las enseñanzas artísticas superiores de Grado en Danza establecidas en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, que determina el perfil profesional de los graduados en Danza, y que en el artículo 6 dispone el contenido básico de los planes de estudios de dicha titulación, previéndose que estos estudios comprenderán una formación básica y una específica orientada a la preparación para el ejercicio profesional, remitiéndose a los Anexos I a III de la disposición en cuanto a las competencias que deben poseerse tras la finalización de estos estudios y a las materias que deben formar parte de los planes de estudios. Se señala que si se analizan las competencias enumeradas en el referido Anexo I, se puede apreciar fácilmente como todas ellas están vinculadas íntimamente a la danza, y como ninguna de las competencias transversales se corresponde con las competencias necesarias para el desarrollo de las funciones que requiere la enseñanza de la educación física al tratarse de competencias genéricas que de ningún modo implican capacitación en lo que aquí interesa. Y, en vista de las asignaturas que han de comprender los planes de estudios, la única que puede vincularse - aunque remotamente - a la enseñanza de la educación física es aquella que hace mención a "ciencias de la salud", de 12 créditos ECTS, aun cuando, al igual que sucede con las competencias, dicha materia está íntimamente relacionada con la danza, no con la actividad física en general y el deporte, ni mucho menos con la enseñanza de éstos.

Se relaciona, a efectos ilustrativos las materias a cursar según el plan de estudios del Grado en Ciencias de la Danza, de la Universidad Europea de Madrid. Y se concluye que de ningún modo puede entenderse que se trate de titulación que permita adquirir a sus titulados las capacidades necesarias para la enseñanza de la educación física en consonancia con las finalidades, contenidos y competencias propias de dicha materia.

Respecto al Grado en Gestión Deportiva, se indica que se trata de una titulación eminentemente dirigida a la gestión y no a la práctica de la actividad físico-deportiva ni a la enseñanza de la misma. La mera inclusión de la palabra Deportiva en la denominación no le otorga a quien obtiene el grado competencias pedagógicas o didácticas ni formación en Educación Física. Se señala que si se atiende al plan de estudios de dicha titulación en la Universidad Europea de Madrid - tratándose de un título propio impartido en ciertos



centros universitarios -, se observa que las materias predominantes son aquellas vinculadas a la gestión, la contabilidad, la dirección de entidades e instalaciones o a la fiscalidad, entre otras, sin que exista carga formativa relacionada con la metodología de la educación física o la enseñanza de la misma. Por tanto, del plan de estudios de esta titulación resulta la ausencia de conocimientos necesarios para la enseñanza de la educación física, siendo titulación dirigida a adquirir competencias únicamente en lo que respecta a la gestión en un campo determinado, como son las entidades o instalaciones destinadas a la práctica del deporte.

En cuanto a la Licenciatura en Medicina y la posesión del diploma de especialista en Medicina Deportiva, es una titulación cuyo contenido se dirige al ejercicio profesional de la medicina. Como es obvio, estos estudios proporcionan una serie de conocimientos - todos ellos relacionados con la salud - que tienen cierta relevancia y vinculación con la actividad física y el deporte. Sin embargo, su plan de estudios no está orientado ni a la enseñanza, ni mucho menos a la enseñanza de la educación física, por lo que no existen materias cuyo contenido verse sobre el ejercicio de la actividad física, los deportes ni su metodología, así como tampoco sobre habilidades pedagógicas y enseñanza. Concretamente sobre la Medicina Deportiva, se trata de una especialidad de la medicina que permite la obtención por parte de un profesional (médico) de conocimientos específicos de la medicina que están relacionados con el deporte. Se cita a efectos ilustrativos el plan de estudios de la titulación en cuestión, por ejemplo, de la Especialidad Medicina de la Educación Física y el Deporte de la Escuela de Medicina del Deporte de la Universidad de Oviedo. Se señala que la orden ECI/332/2008, de 13 de febrero, por la que se establecen los requisitos para la verificación de los títulos universitarios oficiales que habiliten para el ejercicio de la profesión de Médico, evidencia la falta de idoneidad de la titulación, pues el apartado 3 de su Anexo contempla las competencias que los titulados han de adquirir, ninguna de ellas vinculada con la Educación física. Se manifiesta que el conocimiento del cuerpo humano no hace al titulado idóneo para la enseñanza de la Educación Física, ya que también un licenciado en Ciencias de la Educación Física tiene conocimientos amplios sobre el cuerpo humano, su funcionamiento e incluso las lesiones que puede sufrir durante el ejercicio físico, sin que ello le otorgue capacitación para ejercer la medicina, ni siquiera en el ámbito deportivo. Se alega que no puede considerarse que sea una titulación que permita el desarrollo de las competencias necesarias para la enseñanza de la educación física.

Se concluye que, en definitiva, ninguna de las tres titulaciones citadas permiten garantizar una educación de calidad, el desarrollo de los contenidos propios de la materia ni la adquisición por el alumnado de las capacidades y competencias que se pretende, lo que supone que sus titulados no sean idóneos para la realización de las funciones propias de un docente en esta materia al carecer tanto de formación en educación física como de formación pedagógica y didáctica.

Se considera por ello que, al incluir las titulaciones de Ciencias da Danza; Xestión Deportiva y Medicina y diploma de especialista en Medicina Deportiva como títulos habilitantes para impartir Educación Física como Mestre/a o Profesor/a de enseñanza secundaria en la Orden objeto de recurso, la Consellería está incurriendo en arbitrariedad y conculcando un principio básico y esencial en el acceso a un puesto cual es que los requisitos - y tal es la titulación - sean definidos en función del puesto a ocupar de forma que permitan la selección del personal idóneo. Para impartir enseñanza es precisa la titulación académica específica para el ejercicio de la docencia de la enseñanza regulada concreta, en este caso la Educación Física. La discrecionalidad propia de la potestad de autoorganización de la Administración no permite la selección de titulaciones no adecuadas para cada puesto de acuerdo con las necesidades del servicio o según la opinión personal de la Administración autora del acto, ya que se exige necesariamente que el título guarde relación con el puesto, lo que no sucede en el presente caso con las titulaciones cuestionadas.

Se invoca la Ley 3/2012, de 2 de abril, del deporte de Galicia. Esta Ley dice en su artículo 39.2 que " *los gestores deportivos responsables de diseñar, planificar, programar, coordinar y supervisar las actividades deportivas que se desarrollen en su ámbito de actuación deberán, para el desempeño de cualquier puesto de responsabilidad en la organización y dirección de programas e instalaciones deportivas, contar con la adecuada titulación.*" Por su parte, el artículo 72.1 del mismo texto legal previene que " *para la realización de servicios de enseñanza, dirección, gestión, entrenamiento, animación y cualquier otro relacionado con el deporte, los poderes públicos autonómicos exigirán la posesión del correspondiente título oficial de la familia de las actividades físicas y deportivas, o bien las cualificaciones profesionales o los certificados de profesionalidad expedidos por la propia Administración autonómica*". Y, ante lo expuesto, se manifiesta que es la propia Ley del deporte de Galicia la que exige, respecto del personal de enseñanza, la posesión de una titulación oficial de la familia de las actividades físicas y deportivas, que, además, ha de adecuarse a las funciones a desempeñar en dicho puesto, por lo que de ningún modo cabe admitir que la Orden eluda la observancia de dicha disposición, incluso tratándose de listas de interinos y sustituciones. Se citan sentencias al respecto.

Se alega que el poder de autoorganización de la Administración estriba en determinar qué titulación ha de poseerse para ser incluido en las listas que luego darán opción a ocupar una plaza y desempeñar un puesto



de trabajo concreto, para lo cual habrá de atender a las funciones y cometidos a desempeñar. Y en este caso la Orden no determina titulaciones adecuadas a las funciones del puesto, puesto que incluye las titulaciones cuestionadas que no son adecuadas, siendo las adecuadas de las que figuran en la Orden: -Licenciatura en Educación física; -Licenciatura en Ciencias de la actividad física y del deporte; -Grado en Ciencias de la actividad física y del deporte; - Grado en Ciencias del deporte.

Se alega que el margen del que goza el legislador en la regulación de las pruebas de selección o provisión de puestos se encuentra limitado por la necesidad de no crear arbitrariedades, en cuanto ajenas, no referidas o incompatibles con los principios de mérito y capacidad, debiendo comprobarse si se ha sobrepasado ese margen de libertad creando una igualdad de trato irracional o arbitraria, que incluye a quien carece de capacidad, por lo que la inclusión debe superar el control de sustancial identidad entre las situaciones confrontadas, lo que el Tribunal Constitucional denomina término válido de comparación.

Se introduce un fundamento relativo a los principios de igualdad, mérito y capacidad, considerando que la Administración está conculcando los principios de igualdad, mérito y capacidad a que se refieren los artículos 23 y 103.3 de la Constitución y que son desarrollados por la legislación de empleo público tanto estatal como de la comunidad autónoma de Galicia, puesto que no existe ningún vínculo objetivo entre las titulaciones cuestionadas y la docencia en Educación Física. Permitir que quienes no ostentan titulación idónea ocupen determinados puestos para los que no tienen capacidad y mérito es contrario a Derecho. Lo cual ha sido además afirmado por la propia Administración en la resolución por la que inadmite el recurso de reposición, cuando dice que no es necesario elegir la titulación óptima o que un ingeniero aeroespacial puede impartir clases de educación física.

Se citan los artículos 93 y 94 y el artículo 100.2 de la Ley Orgánica de Educación, en cuanto a la necesidad de la titulación académica correspondiente y específica para el ejercicio de la docencia en cada una de las enseñanzas reguladas. Sólo será titulación hábil la específica para la especialidad, y que cuente con formación pedagógica y didáctica, y ninguna de las titulaciones cuya exclusión procede, dotan al titulado ni de competencia alguna en Educación Física ni otorgan formación pedagógica ni didáctica. Se añade lo dispuesto en la disposición adicional cuadragésima sexta de la LOE, tras reforma por L.O. 3/2020.

A continuación se expone fundamento sobre la libertad con idoneidad que tiene la Administración para elegir titulaciones. Se recuerda que en la provisión de puestos públicos, salvo en los casos de reserva de actividad por Ley, no cabe hablar de exclusividad, pero ello no permite que puedan incluirse titulaciones sin la necesaria formación. Uno de los criterios jurisprudenciales consolidados afirma que el hecho de que una categoría no tenga adscrita una titulación universitaria específica no significa que la Administración pueda admitir libremente cualquier titulación para el desempeño de los puestos de trabajo pertenecientes a ella; esta adscripción quedará condicionada por la naturaleza y las funciones a desempeñar en los puestos de trabajo de que se trate y es aquí donde entra en juego el poder con el que cuenta la Administración Pública, dentro de la denominada potestad de autoorganización, para determinar las titulaciones que considere idóneas para el desempeño de las funciones asignadas a los cuerpos y escalas en relación con los cometidos propios de los puestos de trabajo que se trate de cubrir.

En cuanto a los principios de actuación de la administración pública, se señala que la Administración razonó en la resolución impugnada que incluir las titulaciones cuestionadas es un medio necesario para que aquella pueda actuar con eficacia, citando el artículo 103.1 de la Constitución. Se indica que los principios de eficacia, economía, suficiencia, adecuación y eficiencia son transversales a toda actuación de las Administraciones, incluyendo el personal, y la Orden que aquí se impugna posibilita que personas sin formación y titulación adecuada, puedan acceder al puesto, frente a otras con formación, titulación y experiencia adecuada; ello se considera relevante pues si una persona no reúne las capacidades necesarias para desempeñar un puesto, en primer lugar, los ciudadanos o usuarios son los primeros perjudicados porque no van a disfrutar del servicio en condiciones, y en segundo lugar traerá más costes a la Consellería, toda vez que al final o bien tendrá que emplear recursos adicionales en contratar a una persona con la formación adecuada o bien los recursos que se destinen a la enseñanza de educación física no se van a aprovechar con el mismo grado de optimización que si los gestionase una persona facultada para ello. Por tanto esta Orden y la resolución del recurso de reposición van contra la eficacia, eficiencia, adecuación, economía y suficiencia.

SEGUNDO.- Alegaciones de la Administración demandada.

Por el Letrado de la Xunta de Galicia se contestó a la demanda en el sentido de interesar su desestimación, y se alega para ello, en primer lugar, la falta de legitimación activa de la recurrente, haciendo cita de la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en relación con la legitimación activa de los Colegios Profesionales, en sentencias como la 303/2019 de 8 marzo. Y, en atención a ello, se considera que en el supuesto de autos resulta evidente la falta de legitimación del Colegio demandante en la medida en que los intereses profesionales de los



colegiados no se ven afectados por la anulación o confirmación de la Orden; así, el fallo que en su día se dicte únicamente producirá sus efectos respecto de otros profesionales, pero ni beneficia ni perjudica directamente a los integrantes de la Corporación demandante, ya que el Colegio solicita la exclusión de tres titulaciones pero de ello no resulta ninguna ventaja para los titulados en Ciencias de la Actividad Física y el Deporte, sino que la única consecuencia del recurso sería el perjuicio de otros profesionales, amén de la imposibilidad de cubrir vacantes.

Por tanto, se considera que lo que se persigue por la parte recurrente no es un beneficio para los colegiados, sino un perjuicio para otros profesionales que, entiende el Colegio demandante, no deberían estar comprendidos para impartir docencia en Educación Física. Y ello porque los titulados en Ciencias de la Actividad Física y el Deporte ya están incluidos en la Orden, por lo que su situación jurídica no va a mutar como consecuencia de la estimación o desestimación del recurso.

En cuanto al fondo del asunto, se señala que en la resolución impugnada se exponen una serie de razones que determinan necesariamente la inclusión de las titulaciones objeto de controversia en la Orden de 20 de noviembre de 2019.

Así, se indica que se presume que las personas que posean la titulación de Licenciatura o Grado en Medicina junto con el Diploma de Medicina Deportiva, o las titulaciones de Ciencias de la Danza y de Gestión Deportiva, tienen conocimiento suficiente acerca de la práctica deportiva, el cuerpo humano así como los beneficios del deporte en la salud humana y por ende pueden impartir la asignatura de Educación Física. Además, la capacidad docente también deriva de la exigencia a las personas que posean las antedichas titulaciones bien del título de maestro o grado en educación primaria de acuerdo con el art. 93 de la Ley Orgánica 2/2006, de Educación, o bien el Máster de acceso al profesorado conforme al art. 94 de la LOE y el art. 9 del Real Decreto 1834/2008, por el que se definen las condiciones de formación para el ejercicio de la docencia en la educación secundaria obligatoria, el bachillerato, la formación profesional y las enseñanzas de régimen especial y se establecen las especialidades de los cuerpos docentes de enseñanza secundaria. En virtud de ello, se considera que es indiscutible que está garantizada la capacidad docente de las personas que poseen las titulaciones controvertidas, ya no sólo por el contenido de aquellas titulaciones que, repetimos, presupone el conocimiento del cuerpo humano, la práctica deportiva y los beneficios de la misma en la salud, sino por la exigencia de los títulos previstos en los artículos 93 y 94 de la LOE. Se añade que en otras Comunidades Autónomas se han incluido estas mismas titulaciones en los sistemas de listas.

Se manifiesta que el objetivo de la Consellería es garantizar la cobertura de las vacantes, por lo que ello conlleva o conduce a una visión amplia que, garantizando la capacidad de los docentes como acabamos de argumentar, aúne un amplio abanico de titulaciones. Y es que de lo contrario, si sólo se admitiese la titulación de Ciencias de la Actividad Física y el Deporte se provocaría un déficit de personal en el sistema de listas y derivaría en la imposibilidad de cubrir las vacantes, lo cual incluso en el plano meramente hipotético resulta inasumible, debiendo primar el interés público en la cobertura de vacantes en el sistema educativo frente a los intereses profesionales de la Corporación demandante que no pretende sino generar una suerte de monopolio sobre una asignatura.

Se indica que aunque el Colegio dice que el número de licenciados es suficiente para cubrir las vacantes, se desconoce qué razones llevan a tal aseveración cuando las vacantes son imprevisibles a lo largo del curso escolar y tampoco existe correlación entre el número de licenciados y aquellos que integrarán finalmente las listas. Se trata, en síntesis, de una mera alegación de parte carente del debido sustento probatorio.

Se defiende que, aunque los planes de estudio de las diferentes titulaciones no son iguales, ello no impide para que aspirantes con distintas titulaciones puedan impartir docencia en una misma materia; y, de hecho, en el resto de materias o asignaturas de la educación primaria o secundaria se comprueba que no se ciñen o limitan a una sola titulación, sino que se contemplan varias titulaciones, aun cuando sus planes de estudios y las competencias adquiridas pueden ser distintas.

Se concluye que el hecho de que la titulación de Ciencias de la Actividad Física y el Deporte sea idónea para impartir docencia no es óbice para que otras titulaciones también lo sean, máxime cuando están especialmente vinculadas a la práctica deportiva, en consonancia con el art. 72 de la Ley 3/2012, de 2 de abril, de deporte de Galicia.

TERCERO.- Datos de interés.

El Diario Oficial de Galicia número 235 de fecha 11 de diciembre de 2019, publicó la Orden de 20 de noviembre de 2019 por la que se da publicidad a las titulaciones que permiten la incorporación a las listas de aspirantes a desempeñar puestos docentes en régimen de interinidades y sustituciones de los cuerpos de maestros, de profesores de enseñanza secundaria, de profesores técnicos de formación profesional y de profesores de

escuelas oficiales de idiomas que imparten las enseñanzas reguladas en la Ley orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, en centros docentes de la Consellería de Educación, Universidades e Formación Profesional.

En la citada Orden, en el Anexo I, relativo a las titulaciones para el acceso a las listas de personas aspirantes a desarrollar puestos docentes en régimen de interinidad y/o sustituciones como " *Mestres/as*", figura:

597034-Educación Física

Mestre: Mestre/a especialista de Educación Física (R.D.1440/1991)

Grao que inclúa unha mención en Educación Física : Educación Primaria; Maxisterio en Educación Primaria; Mestre de Educación Primaria; Mestre Educación Primaria; Mestre en Educación Primaria

Mestre ou graduado en Educación Primaria e ademáis: Diplomatura en Educación Física; Licenciatura en Ciencias da Actividade Física e do Deporte

Mestre ou graduado en Educación Primaria e ademáis grao en: Ciencias da Actividade Física e do Deporte; Ciencias da Danza; Ciencias do Deporte; Xestión Deportiva.

Asimismo, en la citada Orden, en el Anexo II, relativo a las titulaciones para el acceso a las listas de personas aspirantes a desarrollar puestos docentes en régimen de interinidad y/o sustituciones como " *Profesores/as de ensino secundario*" figura:

590017-Educación Física

LICENCIATURA: Ciencias da Actividade Física e do Deporte; Medicina e posuir do diploma de especialista en Medicina Deportiva.

GRAO EN: Ciencias da Actividade Física e do Deporte; Ciencias da Danza; Ciencias do Deporte; Xestión Deportiva.

Consta que por el Colegio demandante se efectuaron alegaciones en el trámite otorgado respecto al proyecto de orden por la que se da publicidad a las titulaciones que permiten la incorporación a las listas de aspirantes a puestos docentes en régimen de interinidad o sustitución del cuerpo de maestros, de profesores de enseñanza secundaria, de profesores técnicos de formación profesional y de escuelas oficiales de idiomas. En relación a esas alegaciones, se indicó por la Administración - folio 188- " *non é obxecto de alegación a exclusión de titulacións*".

En la Orden de 20 de noviembre de 2019 se hace constar, en su Disposición Final Segunda, que la misma de acuerdo con los artículos 112, 123 y 124 de la Ley 39/15, y 10, 14 y 46 de la LJCA, puede ser objeto de recurso potestativo de reposición en el plazo de un mes ante la Consellería de Educación, Universidade e Formación Profesional, o directamente de recurso contencioso-administrativo ante el TSJ de Galicia en el plazo de dos meses.

Consta que el Colegio ahora demandante interpuso recurso de reposición contra la Orden referida, en fecha 13 de enero de 2020, y por la Administración, en resolución de fecha 10 de diciembre de 2020 se acordó inadmitir el referido recurso de reposición, al entender que contra la Orden, por su naturaleza de disposición general, no cabía la interposición de recurso administrativo, y además por insuficiente acreditación de la representación por el recurrente. Sin perjuicio de esa declaración de inadmisión, se enjuició el fondo del asunto, en el sentido de rechazar el recurso. Contra esa resolución de 10 de diciembre de 2020 se amplió el recurso contencioso-administrativo que se había interpuesto contra la desestimación presunta del recurso de reposición.

CUARTO.- Inadmisión del recurso de reposición. Naturaleza de la Orden impugnada.

Como resulta del expediente administrativo, ante el recurso de reposición interpuesto por la parte demandante, sobre la base de la información del régimen de recursos facilitada por la propia Orden impugnada, la Administración resolvió su inadmisión por considerar que contra aquella, como disposición general, no cabía la interposición de recursos administrativos.

En relación con ello, ha de recordarse la diferenciación entre las disposiciones generales con rango reglamentario, y los llamados actos administrativos generales, dirigidos a una pluralidad indeterminada de personas. Las diferencias más destacables, y que se ponen de manifiesto por jurisprudencia y doctrina son por el órgano de que emanan, pues la potestad reglamentaria sólo corresponde a los órganos a los que el ordenamiento se lo atribuye específicamente, mientras que los actos administrativos pueden ser dictados por todos los órganos de la Administración; por el diferente procedimiento de elaboración; por el comienzo de su eficacia (inmediatamente tratándose de actos administrativos y 20 días para los reglamentos salvo disposición expresa en contrario); en el distinto juego de la retroactividad en uno y otro caso; por los diferentes cauces de impugnación ; los efectos de su anulación; Pero, lo que se considera fundamental para decidir la naturaleza jurídica es constatar si se trata de una aplicación de una norma del ordenamiento -acto ordenado- que agota



su eficacia en su propia aplicación; o si, por el contrario, se trata de un instrumento ordenador, que, como tal, se integra en el ordenamiento jurídico, completándolo, y erigiéndose en pauta rectora de ulteriores relaciones y situaciones jurídicas, y cuya eficacia no se agota en una aplicación, sino que permanece, situada en un plano de abstracción, por encima de destinatarios individualizados y en una perspectiva temporal indefinida, como base de una pluralidad indeterminada de cumplimientos futuros.

En este sentido la Orden impugnada tiene por objeto establecer las titulaciones específicas para el acceso a las listas de aspirantes a desempeñar puestos docentes en régimen de interinidad y/o sustitución en las especialidades propias de los cuerpos de maestros, profesores de enseñanza secundaria, profesores técnicos de formación profesional y de escuelas de idiomas en los centros docentes de la Consellería de Educación. Como se dispone en su preámbulo o exposición de motivos, *" Los requisitos de titulación que se exigen para acceder a listas de aspirantes a desempeñar puestos en régimen de interinidad o sustitución, se vienen estableciendo cada año en la orden por la que se convocan los procedimientos selectivos, y, en su caso, en las convocatorias de apertura de listas en especialidades determinadas. Resulta razonable aprobar una norma que permita conocer con antelación y mayor seguridad jurídica las titulaciones que permitirán la incorporación a dichas listas en las especialidades de los cuerpos de maestros, profesores de enseñanza secundaria, profesores técnicos de formación profesional y profesores de escuelas oficiales de idiomas."*

Teniendo en cuenta lo anterior, y además a la vista además del procedimiento seguido para la elaboración de la Orden de que se trata, de acuerdo con los artículos 40 a 44 de la Ley 16/2010, de 17 de diciembre, de organización y funcionamiento de la Administración general y del sector público autonómico de Galicia, relativos a procedimiento de elaboración de disposiciones de carácter general, ha de darse la razón a la Administración en cuanto al carácter de disposición general de la Orden de que se trata, que tiene vocación de permanencia para regular los sucesivos actos y procedimientos de selección de personal interino para los puestos docentes dependientes de la Consellería de Educación.

En tal sentido, y como se dispuso en la resolución recurrida de 10 de diciembre de 2020, no cabría contra ella ningún recurso administrativo, al señalarse en el artículo 112,3º de la Ley 39/15 " 3. *Contra las disposiciones administrativas de carácter general no cabrá recurso en vía administrativa"*.

En consecuencia, la decisión de inadmitir el recurso de reposición interpuesto es conforme a derecho, y, en tal sentido habría de ser confirmada la citada resolución de 10 de diciembre de 2020, y sin que, de hecho, contra tal razonamiento y decisión exista propiamente una oposición por la demandante.

Ahora bien, dado que fue la propia Administración la que indicó a los interesados el régimen de recursos de forma errónea, - que es lo que se alega por la parte recurrente para impugnar la resolución de inadmisión-, lógicamente, no puede derivarse perjuicio alguno para quien siguió esa información e interpuso el recurso de reposición. En este sentido, ha de indicarse que no se plantea por la Administración la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo finalmente interpuesto contra la desestimación presunta del recurso de reposición intentado, alegando, en su caso, extemporaneidad del recurso judicial frente a la Orden de 20 de noviembre de 2019, y, por el contrario, aunque se resuelve la inadmisión del recurso de reposición, se entra a resolver sobre el fondo del asunto, mediante razonamiento en la línea de desestimar los motivos de impugnación esgrimidos en vía administrativa por la demandante contra la Orden de 20 de noviembre de 2019.

En consecuencia, sin perjuicio de que, en efecto, la Orden de 20 de noviembre de 2019 no podría ser recurrida en vía administrativa, sino que habría de serlo de forma directa ante la jurisdicción contencioso-administrativa, siendo conforme a derecho la decisión de inadmisibilidad del recurso de reposición, en cualquier caso, a los efectos de la tutela judicial efectiva, ninguna relevancia tiene en este caso esa decisión, desde el momento en que no se hizo valer causa de inadmisibilidad del recurso judicial por la Administración, ni la misma ha de ser considerada por las circunstancias expuestas; habiéndose adelantado por la demandada en esa resolución administrativa de inadmisión del recurso los motivos de fondo de la Administración para sostener la legalidad de la orden impugnada.

Dicho lo anterior, en cuanto al motivo de inadmisión que además se indicaba en la resolución de 10 de diciembre de 2020, relativo a la falta de acreditación de la representación por parte de quien interpuso el recurso administrativo en nombre del Colegio Profesional recurrente, ha de estimarse lo alegado por la demandante, que la representación del Colegio por su presidente viene establecido por ley (artículo 7,4 de la Ley 2/1974 de Colegios Profesionales, y artículo 21,2,a) de la Ley 11/01 de Colegios de la CA de Galicia), y que, en cualquier caso, tratándose de requisito subsanable, con anterioridad a decidir una inadmisión por tal motivo venía obligada la Administración a requerir de subsanación al interesado.

QUINTO.- Inadmisibilidad por falta de legitimación activa.



Cuestión distinta a la tratada en el fundamento anterior es la relativa a la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo que se alega por el Letrado de la Xunta de Galicia, al considerar que el Colegio Oficial de Licenciados en Educación Física y en Ciencias de la Actividad Física y del Deporte de Galicia carece de legitimación para el ejercicio de la acción de impugnación contra la Orden de 20 de noviembre de 2019, ya que ninguna ventaja resultaría para la citada entidad y sus colegiados por la estimación de la pretensión del suplico, pues la titulación correspondiente a los mismos ya está incluida, de forma que su posición se vería inalterada con la decisión, en su caso, de excluir a las titulaciones controvertidas.

En relación con ello, ha de recordarse que la cuestión de la legitimación en el ámbito jurisdiccional contencioso-administrativo viene regulada en el artículo 19 de la LJCA, según el cual "1. Están legitimados ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo: a) Las personas físicas o jurídicas que ostenten un derecho o interés legítimo. b) Las corporaciones, asociaciones, sindicatos y grupos y entidades a que se refiere el art. 18 que resulten afectados o estén legalmente habilitados para la defensa de los derechos e intereses legítimos colectivos."

En este sentido, ha de considerarse que el Colegio demandante, como corporación de derecho público a la que la ley reconoce personalidad jurídica propia y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines, entre los que está la representación y defensa de los intereses de sus colegiados y de la profesión misma, tiene legitimación para el ejercicio de la acción de que se trata, por cuanto no puede obviarse que la decisión que pueda adoptarse sobre la pretensión de excluir otras titulaciones para el acceso a las listas de interinidades y sustituciones sí tiene efectos sobre los titulados del Colegio demandante, ya que, como se alega por éste, resulta indudable que esa exclusión llevaría aparejado un mayor llamamiento a los colegiados de la demandante, además del interés legítimo en la defensa misma de la profesión en atención a los fundamentos que se esgrimen en el recurso.

En esta línea, como se recogía en sentencia de esta Sala y Sección, de 14 de julio de 2021, recurso nº 322/20, " La misma STC 67/2010 , en (EDJ 2010/240748) relación con la legitimación de los colegios profesionales argumenta: "...hemos de partir del art. 1.3 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero , de Colegios (EDL 1974/757) profesionales, que establece, como fines esenciales de los mismos, la representación exclusiva de las profesiones y la defensa de los intereses profesionales de los colegiados. A ello añade el art. 5 g) de la misma Ley que corresponde a los colegios profesionales la función de ostentar, en su ámbito, la representación y defensa de la profesión ante la Administración, instituciones, Tribunales, entidades y particulares, con legitimación para ser parte en cuantos litigios afecten a los intereses profesionales y ejercitar el derecho de petición, conforme a la ley, sin perjuicio de lo dispuesto en el referido art. 1.3 de la propia Ley. Esto es, la Ley de Colegios profesionales reconoce a los mismos legitimación para la defensa de los intereses de sus colegiados, en línea con lo dispuesto en el art. 19.1 b) LJCA (EDL 1998/44323), que confiere legitimación ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, entre otros entes, a las corporaciones de Derecho público "que resulten afectad[a]s o estén legalmente habilitad[a]s para la defensa de los derechos e intereses legítimos colectivos"...

De la anterior normativa se desprende que, entre las funciones propias de los colegios profesionales, se encuentra la representación y defensa de la profesión, función diferenciada de la defensa de los intereses profesionales de los colegiados. Y, como afirmamos en la STC 45/2004 , FJ 5 (EDJ 2004/10850), mientras que para la defensa de los intereses de los profesionales colegiados pueden concurrir tanto los colegios profesionales como los propios colegiados cuando resulten individualmente afectados, así como otras personas jurídicas, tales como sindicatos y asociaciones profesionales, por el contrario, cuando se trata de la representación y defensa de la profesión misma, esto es, del interés general o colectivo de la profesión, esa función representativa y de defensa ante los poderes públicos se ejerce por los colegios profesionales, bajo la nota de exclusividad o monopolio."

La sentencia del Tribunal Supremo de 17 de mayo de 2016 (recurso de casación 1574/2015) mantiene el mismo criterio e incluso se apoya, entre otras, en la STC 67/2010 (EDJ 2010/240748) que anteriormente hemos mencionado. Se argumenta en ella: "Para poder considerar legitimado a un Colegio profesional no basta con que este acredite la defensa de un interés colectivo o la realización de una determinada actividad dentro de lo que se ha denominado "función genérica de representación y defensa de los intereses colectivos" (STC 101 / 1996, de 11 de junio (EDJ 1996/3060)). Debe existir, además, un vínculo especial y concreto entre dicho sindicato (sus fines, su actividad, etc.) y el objeto del debate en el pleito en que se trate, vínculo o nexo que habrá de ponderarse en cada caso y que se plasma en la noción de interés profesional o económico, traducible en una ventaja o beneficio cierto, cualificado y específico derivado de la eventual estimación del recurso entablado (SSTC 7/2001, de 5 de enero)". Un poco más adelante también se dice: "la doctrina constitucional siempre exige para que exista "interés legítimo" 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" (entre las más recientes SSTC 38/2010 de 19 de julio (EDJ 2010/158803) y 67/2010, de 18 de octubre (EDJ 2010/240748), ambas en relación con la legitimación del Colegio Oficial de



Arquitectos de Madrid). En suma, como rematan esas dos sentencias constitucionales "para que exista interés legítimo la actuación impugnada debe repercutir de manera clara y suficiente en la esfera jurídica de quien acude al proceso".

Específicamente en la STS de 23 de mayo de 2011 se ha reconocido la legitimación activa de un Colegio profesional en relación con plazas que habían de ser cubiertas, propugnando que pudiera serlo por uno de sus colegiados, y asimismo en la STS de 19 de julio de 2010 en relación con la titulación exigida para la cobertura de determinados puestos de trabajo".

Por tanto, ha de ser desestimada la causa de inadmisibilidad alegada por la Administración demandada, pues, además, no puede obviarse que la cuestión de falta de legitimación activa que se hace valer en la contestación a la demanda no fue señalada en vía administrativa, cuando la Administración entró a resolver sobre el recurso interpuesto por el Colegio demandante, haciendo valoración sobre el fondo del asunto y sin mencionar en momento alguno esa pretendida falta de legitimación, lo cual constituye una razón más para rechazar esa causa de inadmisibilidad.

SEXTO.- Análisis de los argumentos de la resolución impugnada.

La cuestión que se suscita por la parte demandante es la improcedencia de que para el acceso a las listas de interinidad/sustitución para cuerpos de maestros y profesores de enseñanza secundaria de Educación Física se incluyan las titulaciones de Ciencias de la Danza, Gestión Deportiva y Medicina y Diploma de especialista en Medicina Deportiva.

Se considera en síntesis, que las referidas titulaciones no puede considerarse que reúnan las condiciones de aptitud que se requieren para las funciones de esos puestos, habida cuenta de los objetivos, competencias y contenidos de la materia de Educación Física. Y se alega por ello la existencia de arbitrariedad en la decisión administrativa de incluir tales titulaciones, pues aunque se trate del ejercicio de su potestad discrecional al determinar qué titulaciones son adecuadas para ocupar una plaza o desempeñar un puesto de trabajo concreto, ello tiene límites relativos a la adecuación de los títulos y competencias que los mismos otorgan a sus titulares con las concretas funciones y objetivos a cumplir.

Por la Administración demandada se defiende la naturaleza discrecional de la potestad para fijar las titulaciones exigibles a quienes quieran acceder a las listas en cuestión, y señala, en primer lugar, que criterio fundamental para decidir qué titulaciones requerir para la inclusión en las listas es garantizar que en ellas haya suficientes personas para atender las necesidades de cobertura temporal que puedan surgir, de forma que no cabe aplicar un criterio restrictivo como el que promueve la demandante, sin que haya de tenerse en cuenta para la cobertura del servicio sólo a las titulaciones óptimas.

Respecto a esta cuestión, defiende la recurrente que el número de titulados en Ciencias de la Actividad Física y del Deporte es superior al de interinidades y sustituciones que se necesitaría cubrir durante el curso académico, y apoya este argumento en la prueba practicada, consistente en lo informado por la Dirección Xeral de Centros e Recursos Humanos da Consellería de Cultura, Educación e Universidade, el 19 de octubre de 2021, requerido en período probatorio, y de lo que resulta que la media de nombramientos para el puesto de profesor de enseñanza secundaria requeridos por año es de unos 190, y para el cuerpo de maestros es de 315, y pudiendo una misma persona tener varios nombramientos en un curso; y, frente a ello, se informa por el secretario del Colegio demandante que el número de licenciados colegiados en Galicia es superior a 950, y, según el Consejo General de la Educación Física y Deportiva de 4 de junio de 2021, el número de licenciados colegiados en todo el Estado supera los 16.000.

En relación con ello, ciertamente, de tomar los números que resultan de la prueba practicada, habría titulados en Ciencias de la Actividad Física y del Deporte suficientes para cubrir las necesidades de interinidad que de media suele surgir al año, ahora bien, esa correspondencia que se hace por la recurrente entre titulados o colegiados con aspirantes a la lista de interinidades/sustituciones no puede ser tomada sin más, pues, como bien se indica por la Administración no todos los colegiados tienen interés en la docencia, o dentro de ésta en estar incluidos en listas de interinidades.

Por tanto, el argumento de la recurrente para oponerse al primer motivo que esgrime la Administración para no aplicar un criterio restrictivo a las titulaciones exigibles, no puede ser admitido.

Y ello sin perjuicio de que tampoco puede tomarse ese motivo esgrimido por la Administración como argumento único, o de peso, para sostener la procedencia de titulaciones para configurar las listas si finalmente aquéllas se revelan como no adecuadas para desempeñar las funciones que los puestos a cubrir requieren, ya que ni siquiera se justifica, ni consta, esa eventual insuficiencia de titulados para configurar las listas a la cual ninguna mención se hace en la Memoria ni en ningún otro documento durante la fase de tramitación de la norma de que se trata; y, además, esa eventual insuficiencia, y con el fin de garantizar una educación de



calidad en la materia, podría ser paliada con otras fórmulas en las que, por ejemplo, pudiera darse opción a esas titulaciones controvertidas pero sólo de forma subsidiaria a la indicada insuficiencia, esto es, una vez agotadas las posibilidades de cobertura con las titulaciones que se considerasen más adecuadas, dando por tanto prioridad a éstas (como de hecho se hace en la Orden impugnada, de acuerdo con lo previsto en su Disposición Adicional primera para otras especialidades).

En segundo lugar, en la resolución impugnada se señala como referencia el procedimiento que se sigue en el caso de los funcionarios de carrera, y se dispone que, para garantizar la capacidad de los funcionarios docentes de carrera se prevé un procedimiento específico y reglado en el Reglamento aprobado por RD 276/2007, que cuenta con una fase de oposición en la que se discrimina a aquellas personas que no tengan la capacidad necesaria para impartir la especialidad de que se trate; y, para acceder a la categoría de funcionario de carrera en la especialidad de Educación Física del cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, sólo se exige " *estar en posesión del título de doctor, licenciado ingeniero, arquitecto o título de grado correspondiente u otros títulos equivalentes para los efectos de la docencia*", por lo que podría presentarse para acceder a esa categoría, especialidad de Educación Física, desde una persona con el grado de Ciencias de la Danza, como un Ingeniero Aeroespacial, si supera la fase de concurso-oposición. Y parece basarse en ello la Administración para considerar que, en consecuencia, para las listas de interinos la exigencia de titulación no ha de ser mayor.

En relación con ello, sin embargo, no cabe dar la razón a la Administración, pues los requisitos de titulación a los que alude, de acuerdo con el artículo 13,2,a) del citado Real Decreto, son los de carácter genérico para cualquier especialidad, " *para el ingreso en el Cuerpo de Profesores de Enseñanza Secundaria*" en general, pero sin que pueda obviarse que a la mención del título o grado se añade la palabra "correspondiente", y que en el artículo 13,2,b) del RD 276/2007 citado se exige, como segundo requisito, " *Estar en posesión de la formación pedagógica y didáctica a la que se refiere el art. 100.2 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación* ", y debiendo por tanto ponerse ello en relación con lo dispuesto en el artículo 100 de la LO 2/2006, de Educación, que señala " 1. La formación inicial del profesorado se ajustará a las necesidades de titulación y de cualificación requeridas por la ordenación general del sistema educativo. Su contenido garantizará la capacitación adecuada para afrontar los retos del sistema educativo y adaptar las enseñanzas a las nuevas necesidades formativas. 2. Para ejercer la docencia en las diferentes enseñanzas reguladas en la presente Ley, será necesario estar en posesión de las titulaciones académicas correspondientes y tener la formación pedagógica y didáctica que el Gobierno establezca para cada enseñanza".

Por tanto, no puede considerarse que para la enseñanza de una especialidad, en este caso Educación Física, sea indiferente la titulación, sino que lo esencial ha de ser que ésta implique a su poseedor tener las capacidades y aptitudes necesarias para la enseñanza de la doctrina de que se trata.

Así, del artículo 100 de la LO 2/2006 antes citado, así como los artículos 93 y 94 de la Ley de Educación, se infiere que es necesaria la titulación académica correspondiente y específica para el ejercicio de la docencia en cada una de las enseñanzas reguladas, y sólo será titulación hábil la correspondiente a la especialidad. La cuestión es determinar en este caso si las titulaciones controvertidas pueden considerarse adecuadas a estos efectos.

SÉPTIMO.- Aptitud de las titulaciones controvertidas para integrar las listas.

Para valorar la aptitud o idoneidad de las titulaciones controvertidas para el ejercicio de las funciones que se requieren a los integrantes de las listas de interinidades y sustituciones en la especialidad educativa de que se trata, ha de partirse de que la Administración, tras aludir en la resolución impugnada a la garantía de calidad en la enseñanza, señala no obstante que " *non se trata só de buscar a titulación ou titulacións óptimas, senon tamén pódese incluír aquelas que resulten suficientes para presumir a dita capacidade, pois a inclusión de tales titulacións que permitan garantir tal capacidade permite ampliar os integrantes do listado e con iso a suficiencia de persoas para cubrir necesidades temporais*".

De lo anterior, tal y como se razona en la demanda, resulta que se han incluido titulaciones presumiendo la capacidad de sus titulados para impartir la especialidad de Educación Física, aun asumiendo que no sean las óptimas para ello, y, frente a esa presunción, lo que se alega ahora por la recurrente es que los titulados del Grado en Danza, del Grado en Gestión Deportiva, y de Medicina y diploma de especialista en Medicina Deportiva, según resulta de las normas que regulan las correspondientes titulaciones, no reúnen las capacidades para cumplir los objetivos que a la enseñanza de Educación Física se señala en el Decreto 105/2014, por el que se establece el currículo de la Educación Primaria en la CA de Galicia, y en el Decreto 86/15 en lo que se refiere a la Educación Secundaria Obligatoria y de Bachiller, así como en el Real Decreto 1631/2006, por el que se establecen las enseñanzas mínimas correspondientes a la Educación Secundaria Obligatoria.



En sentencia de esta Sala y Sección de 21 de julio de 2021, recurso nº 97/21, se disponía en relación al ejercicio de la potestad de autoorganización de las Administraciones Públicas en el aspecto concreto de determinación de las titulaciones habilitantes para el desempeño de un concreto puesto de trabajo, si bien en relación a la aprobación de una RPT, que " *se hace preciso hacer un repaso sobre el panorama de la doctrina constitucional y jurisprudencial en la materia, pues de ella se desprende la prevalencia del principio de libertad de acceso con idoneidad sobre el de exclusividad, por lo que se exige una justificación objetiva y razonable para excepcionar aquel principio de libertad de acceso.*

La finalidad del mejor servicio a los intereses generales que se desprende del artículo 103 de la Constitución (EDL 1978/3879) presupone la atribución a la Administración de la capacidad de organización y coordinación de sus servicios, siendo indiscutible tal facultad de la Administración de organizar los servicios a su cargo en la forma que estime más conveniente a los intereses públicos, teniendo tal potestad para organizarse únicamente el límite representado por las normas de superior rango a aquellas mediante las cuales se ejercita tal potestad, garantizando la selección de los funcionarios sobre la base de los criterios constitucionales de mérito y capacidad, como han recordado las sentencias de 10 de octubre de 1987 (de la antigua Sala 4ª del Tribunal Supremo), así como las de la Sala 3ª de 16 de octubre de 2007, 19 de marzo, 28 de mayo, 2 de julio y 20 de octubre de 2008. Ello implica que en la RPT se especifique el perfil objetivo de cada puesto, describiendo sus principales características y forma o modo de provisión. La elaboración o confección de la RPT integra, por tanto, una cuestión organizativa que encuentra adecuado encaje dentro de las facultades que en ese aspecto corresponden a la Administración, en este caso Autonómica.

El correcto entendimiento de la cuestión pasa por conocer la jurisprudencia reiterada en materia de ejercicio de la potestad de autoorganización de las Administraciones Públicas en el aspecto concreto de determinación de las titulaciones habilitantes para el desempeño de un concreto puesto de trabajo al tiempo de la aprobación de una relación de puestos de trabajo.

Pues bien, uno de los criterios jurisprudenciales consolidados afirma que el hecho de que una categoría no tenga adscrita una titulación universitaria específica no significa que la Administración pueda admitir libremente cualquier titulación para el desempeño de los puestos de trabajo pertenecientes a ella.

Esta adscripción quedará condicionada por la naturaleza y las funciones a desempeñar en los puestos de trabajo de que se trate y es aquí donde entra en juego el poder con el que cuenta la Administración Pública, dentro de la denominada potestad de autoorganización, para determinar las titulaciones que considere idóneas para el desempeño de las funciones asignadas a los cuerpos y escalas en relación con los cometidos propios de los puestos de trabajo que se trate de cubrir.

Desde luego, la naturaleza de las funciones a desempeñar en un puesto de trabajo constituye un elemento de especial consideración a la hora de elegir la titulación adecuada para su desempeño.

Cierto es también, que el principio de libertad con idoneidad es de aplicación a los supuestos de no coincidencia entre denominación de los puestos convocados y una titulación previamente existente, ya que si se produce esa concurrencia ha de regir el principio de exclusividad, con restricción a aquella coincidente, sin apertura de otras titulaciones que, aunque puedan ser superiores, no están específicamente adaptadas al puesto.

Ahora bien, el Tribunal Supremo, en la sentencia de 7 de abril de 2010, recuerda que la Administración en el ejercicio de su potestad autoorganizativa está facultada, cuando de señalar los requisitos necesarios para desempeñar los distintos puestos de trabajo se trata, para determinar, en lo que respecta a la titulación necesaria, cuál o cuáles de las que capacitan para las funciones del mismo, han de poseer quienes los ocupen.

Es decir, no tiene por qué incluir a todas las que ofrecen esa capacitación, aunque sí debe explicar las razones por las que opta entre las posibles y es en este punto donde debe ofrecer una justificación que excluya toda arbitrariedad en la decisión.

El mismo Tribunal, en la sentencia de 24 de junio de 2009, admite que, por razones organizativas, la Administración pueda fijar titulaciones dispares e incluso excluir algunas idóneas para algún puesto, en consideración a la naturaleza multidisciplinar de la materia, razonando que " la Administración no ha actuado de manera inmotivada o gratuita, porque son explícitas las razones que le han llevado a la solución elegida; y que estas razones no son contrarias a la racionalidad ni ignoran los principios de mérito y capacidad, porque consisten en tomar en consideración la naturaleza multidisciplinar de la materia a la que están referidos los puestos litigiosos y, para dar satisfacción a las exigencias derivadas de este dato, se establece un esquema organizativo global que incluye puestos que pueden ser ocupados alternativamente por titulaciones diversas y puestos con titulación exclusiva pero repartidos entre las (...) titulaciones que aquí se vienen considerando".

Ya en su sentencia de 27 de mayo de 1998 el Tribunal Supremo había afirmado que " frente al principio de exclusividad debe prevalecer el de libertad con idoneidad cuando, como en el caso concreto de que se trata, lo



que se intenta concretar es si se está o no en posesión de determinados conocimientos o aptitudes en orden a proveer un determinado puesto y sobre el presupuesto de que al existir una base de enseñanzas comunes entre algunas ramas de enseñanzas técnicas, éstas dotan a sus titulados superiores de un fondo igual de conocimiento técnico que, con independencia de las distintas especialidades, permiten el desempeño de puestos de trabajo en los que no sean necesarios unos determinados conocimientos, sino una capacidad técnica común y genérica que no resulta de la titulación específica obtenida, sino del conjunto de los estudios que hubiere seguido".

En el mismo sentido, la sentencia del Tribunal Supremo de 15 de abril de 2011 (RC 2273/2009) (EDJ 2011/99961), con cita de la de 10 de abril de 2006, declara que sobre el principio de exclusividad y monopolio competencial prevalece el principio de libertad de acceso con idoneidad, argumentando que la jurisprudencia huye de consagrar monopolios profesionales en razón exclusiva del título ostentado, y mantiene la necesidad de dejar abierta la entrada a todo título facultativo oficial que ampare un nivel de conocimientos técnicos suficiente. La propia sentencia menciona otras anteriores en las que se sigue la misma tendencia, siendo estas las de 13 de noviembre de 2006 , 2 de febrero de 2007 y 5 de marzo de 2007 .

Cierto es que existe un sector jurisprudencial que se inclina por un principio de suficiencia, en cuanto a la motivación de las profesiones que pueden acceder a un determinado puesto, frente al criterio de exhaustividad de llamada a todas aquellas profesiones que teóricamente pudieran ser suficientes para un determinado puesto de trabajo por estar relacionadas con el mismo, y a consecuencia de ello se considera que lo decisivo no es si existe alguna profesión que no se haya contemplado en la convocatoria, sino que las incluidas sean razonables y estén directamente relacionadas con el puesto a cubrir (sentencias del Tribunal Supremo de 27 de abril de 2009, recurso nº 156/2005 (EDJ 2009/92534), 19 de julio de 2010, recurso nº 785/2007 (EDJ 2010/185059), 23 de mayo de 2011, recurso nº 2827/2009 (EDJ 2011/103986), 7 de julio de 2011, recurso nº 5552/2007 (EDJ 2011/147449), y 13 de abril de 2015, recurso nº 3636/2013) (EDJ 2015/59701).

Sin embargo, la más moderna jurisprudencia ha vuelto a guiarse por el criterio, anteriormente expuesto, de la prevalencia del principio de libertad de acceso con idoneidad, frente al de exclusividad, de modo que basta con que se acredite que las funciones propias de la titulación que reclama son idóneas para el desempeño de las tareas propias de un puesto de trabajo para que pueda prosperar el recurso frente a una RPT en la que aquella titulación resulta excluida.

Esta misma línea, de prevalencia del principio de libertad de acceso con idoneidad sobre el de exclusividad, se ha seguido con posterioridad, y así, el mismo Tribunal Supremo, en su sentencia de 28 de abril de 2017, (recurso 4332/2016) (EDJ 2017/58402), con cita de la anterior de 25 de abril de 2016, (recurso 2156/2014), y reiterando lo ya dicho en la de 19 de enero de 2012, recuerda lo siguiente: "... la jurisprudencia de esta Sala relativa a las competencias de las profesiones tituladas, que señala la prevalencia del principio de libertad de acceso con idoneidad sobre el de exclusividad y monopolio competencial. Pueden verse en este sentido, entre otras, las sentencias de 19 de enero de 2012 (casación 321/2010) y 3 de diciembre de 2010 (casación 5467/2006), citándose en esta última, a su vez, sentencias de 24 de marzo de 2006 (casación 3921/2003), 10 de abril de 2006 (casación 2390/2001), 16 de abril de 2007 (casación 1961/ 2002), 16 de octubre de 2007 (casación 6491/2002), 7 de abril de 2008 (casación 7657/2003), 10 de noviembre de 2008 (casación 399/2006) y de 22 de abril de 2009 (casación 10048/2004). De esta última sentencia de 22 de abril de 2009 , extraemos el siguiente párrafo: "(...) con carácter general la jurisprudencia de esta Sala viene manteniendo que no puede partirse del principio de una rigurosa exclusividad a propósito de la competencia de los profesionales técnicos, ni se pueden reservar por principio ámbitos excluyentes a una profesión, y aun cuando cabe la posibilidad de que una actividad concreta pueda atribuirse, por su especificidad, a los profesionales directamente concernidos, esta posibilidad debe ser valorada restrictivamente, toda vez que la regla general sigue siendo la de rechazo de esa exclusividad, pues, como se recoge en aquella sentencia, la jurisprudencia ha declarado con reiteración que frente al principio de exclusividad debe prevalecer el de libertad con idoneidad, ya que, al existir una base de enseñanzas comunes entre algunas ramas de enseñanzas técnicas, éstas dotan a sus titulados superiores de un fondo igual de conocimientos técnicos que, con independencia de las distintas especialidades, permiten el desempeño de puestos de trabajo en los que no sean necesarios unos determinados conocimientos sino una capacidad técnica común y genérica que no resulta de la situación específica obtenida sino del conjunto de los estudios que se hubieran seguido ".

Dicho lo anterior, y habida cuenta del principio de libertad de acceso con idoneidad, frente al de exclusividad, que ha de regir el ejercicio de la potestad de autoorganización de la Administración en esta materia, pues la asignatura a impartir ("Educación Física"), no coincide en su nombre con la denominación de una determinada titulación, ha de valorarse la naturaleza y funciones del puesto de trabajo convocado, y ponerlo en relación con las aptitudes que según el contenido de las titulaciones controvertidas adquirirían los respectivos profesionales.



Ha de indicarse que ese examen comparativo lo realiza la parte demandante, pero no se aprecia que lo haya hecho la Administración, la cual, en la Memoria Justificativa alude únicamente a la aparición de nuevas titulaciones, en relación a lo cual se hizo un trabajo de recopilación, lo cual " *hace aconsejable adaptar el catálogo de titulaciones y extender su actualización, así como homogeneizar los requisitos de titulación para impartir docencia en las especialidades propias de los cuerpos de Maestros, Profesores de Enseñanza Secundaria...para su aplicación a todos los procedimientos de los que se deriven nuevas incorporaciones a las listas de interinidades y sustituciones gestionadas por la Consellería*". Tampoco tras las alegaciones efectuadas por el Colegio ahora recurrente, ya durante el proceso de elaboración de la norma, se efectuó análisis concreto alguno de las titulaciones controvertidas por la demandada, ni se efectúa en la resolución recurrida ni al contestar a esta demanda.

Así, como se recoge en la demanda, el Decreto 105/2014, de 4 de septiembre, establece el currículo de la educación primaria en la Comunidad Autónoma de Galicia, y en el Anexo II se desarrollan las asignaturas específicas que forman parte del currículo de este nivel de la enseñanza. En cuanto a la educación física, se indica lo siguiente: " *El área de Educación física tiene como finalidad principal la competencia motriz de los alumnos y de las alumnas, entendida como un conjunto de conocimientos, procedimientos, actitudes y sentimientos que intervienen en las múltiples interacciones que realiza un individuo en su medio y con los demás y que permite que el alumnado supere los diferentes problemas motrices propuestos tanto en las sesiones de Educación física como en su vida cotidiana; siempre de forma coherente y en concordancia al nivel de desarrollo psicomotor, prestando especial sensibilidad a la atención a la diversidad en las aulas, utilizando estrategias inclusivas y siempre buscando la integración de los conocimientos, los procedimientos, las actitudes y los sentimientos vinculados a la conducta motora fundamentalmente. (...)*". Los contenidos están distribuidos en seis grandes bloques: Bloque 1. Contenidos comunes. Bloque 2. El cuerpo: imagen y percepción. Bloque 3. Habilidades motrices. Bloque 4. Actividades físicas artístico expresivas. Bloque 5. Actividad física y salud. Bloque 6. Los juegos y las actividades deportivas".

Por su parte, en lo que se refiere a la educación secundaria, el Decreto 86/2015, de 25 de junio, por el que se establece el currículo de la educación secundaria obligatoria y de bachiller en la Comunidad Autónoma de Galicia, sobre la materia de educación física determina lo siguiente: " *A materia de Educación Física ten como finalidade principal que os alumnos e as alumnas alcancen a competencia motriz, entendida como un conxunto de coñecementos, procedementos, actitudes e emocións que interveñen nas múltiples interaccións que realiza unha persoa no seu medio e coas demais, que permite que o alumnado supere os problemas motores propostos tanto nas sesión de Educación Física como na súa vida cotiá; sempre actuando de forma coherente e en concordancia co nivel de desenvolvemento psicomotor, e outorgándolle especial sensibilidad á atención á diversidade nas aulas, utilizando estratexias inclusivas e procurando a integración dos coñecementos, os procedementos, as actitudes e as emocións que se vinculan á conduta motora (...)*. Nestas etapas educativas, a Educación Física debe permitir incrementar e mellorar o seu compromiso motor, sempre adecuado ás súas posibilidades, e desenvolver as habilidades motrices específicas con complexidade crecente á medida que se progresa nos sucesivos cursos (...). Educación Física, tanto na etapa de ESO coma no bacharelato, terá como fin estratéxico introducir o alumnado cara a práctica de actividades físico-deportivas e artístico-expresivas, nas que poida manter un papel de practicante activo ao longo da súa vida, tendo en conta as novas formas de prácticas motrices que xorden na sociedade actual, moitas delas vinculadas ao contorno próximo do alumnado pola motivación intrínseca que representan (...)" . Los contenidos se distribuyen en cuatro bloques: - Bloque 1. Contenidos comunes. - Bloque 2. Actividades físicas artístico-expresivas. - Bloque 3. Actividad física y salud. - Bloque 4. Los juegos y las actividades deportivas.

Y, el Real Decreto 1631/2006, de 29 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas mínimas correspondientes a la Educación Secundaria Obligatoria, sobre la educación física explica cuáles son las capacidades a desarrollar por el alumnado: "1 . *Conocer los rasgos que definen una actividad física saludable y los efectos beneficiosos que esta tiene para la salud individual y colectiva. 2. Valorar la práctica habitual y sistemática de actividades físicas como medio para mejorar las condiciones de salud y calidad de vida. 3. Realizar tareas dirigidas al incremento de las posibilidades de rendimiento motor, a la mejora de la condición física para la salud y al perfeccionamiento de las funciones de ajuste, dominio y control corporal, adoptando una actitud de autoexigencia en su ejecución. 4. Conocer y consolidar hábitos saludables, técnicas básicas de respiración y relajación como medio para reducir desequilibrios y aliviar tensiones producidas en la vida cotidiana y en la práctica físico-deportiva. 5. Planificar actividades que permitan satisfacer las necesidades en relación a las capacidades físicas y habilidades específicas a partir de la valoración del nivel inicial. 6. Realizar actividades físico-deportivas en el medio natural que tengan bajo impacto ambiental, contribuyendo a su conservación. 7. Conocer y realizar actividades deportivas y recreativas individuales, colectivas y de adversario, aplicando los fundamentos reglamentarios técnicos y tácticos en situaciones de juego, con progresiva autonomía en su ejecución. 8. Mostrar habilidades y actitudes sociales de respeto, trabajo en equipo y deportividad en la*



participación en actividades, juegos y deportes, independientemente de las diferencias culturales, sociales y de habilidad. 9. Practicar y diseñar actividades expresivas con o sin base musical, utilizando el cuerpo como medio de comunicación y expresión creativa. 10. Adoptar una actitud crítica ante el tratamiento del cuerpo, la actividad física y el deporte en el contexto social". Pues bien, como se ha indicado, la Administración únicamente argumenta que se ha intentado ampliar el abanico de titulaciones posibles ante la aparición de nuevas titulaciones, considerando acertada la actualización de títulos requeridos para las listas, pero nada explica de por qué se consideraron adecuadas o suficientes para las funciones requeridas los concretos grados o títulos cuya inclusión se debate, y no otras también relacionadas con la actividad física y el deporte y que tampoco, como el Grado en Danza, el Grado en Gestión Deportiva, y el título de Medicina y diploma de especialista en Medicina Deportiva en principio, parecen orientadas a la educación física como función docente.

Dicho lo anterior, y valorando las referidas titulaciones cuya inclusión origina controversia, a fin de determinar si las capacidades y aptitudes que de ellas se derivan para sus titulados se corresponden, o pueden ser adecuados para cumplir los objetivos indicados sobre la finalidad de la asignatura de que se trata, ha de concluirse que, en la línea que se explica por la parte recurrente, y siendo el interés público buscado la calidad de la enseñanza, no puede considerarse que ni el Grado en Danza, ni el de Gestión Deportiva, ni el título de Medicina y diploma de especialista en Medicina Deportiva, por más que tengan entre las asignaturas de sus planes de estudio materias relacionadas con la educación física y el deporte, se orientan a los fines de la enseñanza de la disciplina, a fin de cumplir los objetivos de lograr o activar la competencia motriz de los alumnos y de las alumnas, entendida como un conjunto de conocimientos, procedimientos, actitudes y sentimientos que intervienen en las múltiples interacciones que realiza un individuo en su medio y con los demás y que permite que el alumnado supere los diferentes problemas motrices propuestos tanto en las sesiones de Educación física como en su vida cotidiana, o de conocer y consolidar hábitos saludables y deportivos e integrarlos en la vida cotidiana y en la interacción social y con el medio; o, al menos, no puede considerarse que se orienten a esos objetivos de forma más que tangencial, no siendo la formación recibida por los titulados en cuestión completa para cumplir la finalidad que se pretende.

En tal sentido, el Real Decreto 632/2010, de 14 de mayo, regula el contenido básico de las enseñanzas artísticas superiores de Grado en Danza establecidas en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, y determina el perfil profesional de los graduados en Danza en los siguientes términos: "2. El perfil del Graduado en Danza corresponde al de un profesional cualificado que domina los conocimientos y habilidades propios de la danza, con un profundo conocimiento del funcionamiento del cuerpo en todos sus aspectos, que debe disponer de unos conocimientos teóricos fundamentados e integrados con la praxis de la danza que le permitan desarrollarse y crecer como creador, intérprete y pedagogo, capaz de asumir la dimensión ética y deontológica de la responsabilidad personal y profesional", es decir, la formación otorgada y que adquiere el graduado en Danza, aun teniendo relación con el conocimiento del cuerpo y la actividad deportiva, se refiere a una disciplina muy concreta, y que puede no abarcar contenidos o conocimientos que son requeridos para la enseñanza de la educación física en general. En los Anexos I a III del Real Decreto se concretan las competencias y materias a incluir en los Planes de Estudio. El Anexo I se refiere a "competencias transversales", que nada tienen que ver con la educación física, y a "competencias generales del titulado" en su mayoría orientadas a la disciplina de la danza, y recogiendo asimismo "competencias específicas" en función de la especialidad correspondiente dentro del grado de Danza, destacándose la existencia del Graduado en Danza en la especialidad de Pedagogía, la cual, quizás, dadas las funciones que se requieren en la enseñanza de la educación física, podría razonarse como más adecuada a los efectos de que se está tratando, pero sin que en la Orden impugnada se haga referencia alguna a esta especialidad, dando por válido el título de graduado en general, lo cual abarca a cualquiera de las especialidades, lo cual apoya más la falta de motivación de la decisión adoptada por la Administración demandada que ahora se impugna.

Por su parte, en lo que se refiere al Grado en Gestión Deportiva, si se atiende al Plan de Estudios de dicha titulación en la Universidad Europea de Madrid, que cita la demandante y sin que nada concreto sobre ello se alegue por la Administración demandada, es lo cierto que las materias predominantes están vinculadas a la gestión, la contabilidad, la dirección de entidades e instalaciones o a la fiscalidad ("Teoría e historia del deporte contemporáneo, Economía de la empresa, Contabilidad Financiera, Fundamentos básicos de los deportes de equipo, Estadística, Contabilidad de Costes, Fundamentos básicos de deportes individuales, Dirección de personas, Derecho de la empresa, Calidad y atención al cliente en el ámbito físico-deportivo", etc.), por lo que, aunque se incluyen materias relacionadas con la educación física y el deporte en general; así, en el primer curso asignaturas como Teoría e Historia del deporte contemporáneo; sociología y deontología de la actividad física y el deporte; fundamentos básicos de los deportes de equipo; fundamentos básicos de actividades acuáticas; en segundo curso, derecho deportivo; fundamentos básicos de deportes individuales; en tercer curso, políticas deportivas, fitness y wellness (deporte para la salud)....lo son en cuanto a conocimientos básicos orientados



a la gestión de la actividad deportiva, pero no a la enseñanza de la misma con los objetivos que se buscan, de acuerdo con lo ya expuesto.

Por último, en cuanto a la Medicina y posesión de diploma de especialista en Medicina Deportiva, se aportó por la actora un Programa elaborado por la Comisión Nacional de la Especialidad Medicina de la Educación Física y el Deporte, y aprobado por la Secretaría de Estado de Universidades e Investigación del Ministerio de Educación y Ciencia, por resolución de 25 de abril de 1996, en el que se define al especialista en Medicina de la Educación Física y el Deporte como médico que posee los conocimientos específicos de las ciencias médicas en relación con la Educación Física y el Deporte, y se añade *"el campo de acción de la especialidad hay que considerarlo con la actividad educo-deportiva que se realiza durante el período escolar y en la actividad deportiva. Labor preventiva y mejora fisiológica del adulto con implicaciones importantes en las áreas escolar, laboral, ocio y competición...En el medio escolar parece necesario que el médico especialista en la educación física y el deporte colabore en la tutela sanitaria del escolar, implicándose en este medio educativo aspectos de la educación física formativa, deporte escolar y mantenimiento de la aptitud a nivel idóneo"*. Y se señalan como objetivos docentes del titulado la anatomía funcional y biomecánica deportiva; la fisiología médico-deportiva; motricidad y rendimiento; estructura del movimiento; deportes; psicología y psicopatología deportiva; higiene y educación médica para la salud. Se trata por tanto de materias dentro del ámbito de la Medicina, aunque orientada a la práctica deportiva, pero no a la enseñanza de educación física, que es la especialidad educativa de cuya cobertura se trata.

Teniendo en cuenta lo anterior, aunque se trata del ejercicio de la potestad de autoorganización de la Administración, con la discrecionalidad que ello conlleva, y tratándose además de una cuestión técnica la de valorar si a la vista de los contenidos de las titulaciones controvertidas y capacidades y aptitudes que con las mismas adquieren sus titulados es posible considerar la idoneidad para la enseñanza de la Educación Física, ha de concluirse que en este caso no existe motivación alguna durante la tramitación de la norma para considerar que los títulos de Grado en Danza, el Grado en Gestión Deportiva, y el título de Medicina y diploma de especialista en Medicina Deportiva, reúnen el requisito de idoneidad para las funciones requeridas, sin que tampoco tal motivación o argumentación adecuada frente a lo alegado por la parte recurrente se haya dado en este procedimiento judicial, por lo que la mera presunción en que la Administración basaba la inclusión de esos títulos como aptos para configurar las listas ha de entenderse desvirtuada, o al menos no apoyada en razonamiento suficiente, y en la consideración siempre de garantizar la educación de calidad también en el ámbito de la Educación Física, como parte esencial de la formación en los niveles de enseñanza de que se trata.

Por tanto, en atención a lo expuesto, no puede considerarse conforme a derecho la Orden impugnada, en cuanto en la misma se incluyen las titulaciones de Grado en Danza, el Grado en Gestión Deportiva, y el título de Medicina y diploma de especialista en Medicina Deportiva, como adecuadas para poder integrarse sus titulados en las listas de interinidades y sustituciones de los cuerpos de maestros y de profesores de enseñanza secundaria.

En consecuencia, en atención a lo expuesto, ha de ser estimado el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Colexio Oficial de Licenciados en Educación Física y en Ciencias da Actividade Física e do Deporte de Galicia, contra la Orden de 20 de noviembre de 2019.

OCTAVO.- Costas procesales.

Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso administrativa, aunque se estima el recurso contencioso-administrativo, tratándose de cuestiones que suscitan serias dudas de hecho, no se considera procedente la imposición de costas procesales.

VISTOS los artículos citados y demás preceptos de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Estimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Colexio Oficial de Licenciados en Educación Física y en Ciencias da Actividade Física e do Deporte de Galicia, contra la desestimación presunta del recurso de reposición interpuesto contra la Orden de 20 de noviembre de 2019, por la que se da publicidad a las titulaciones que permiten la incorporación a las listas de aspirantes a desempeñar puestos docentes en régimen de interinidades y sustituciones de los cuerpos de maestros, de profesores de enseñanza secundaria, de profesores técnicos de formación profesional y de profesores de escuelas oficiales de idiomas que imparten las enseñanzas reguladas en la LO 2/2006, de Educación, en centros docentes de la Consellería de Educación, Universidade e Formación Profesional; y ampliado a la resolución de 10 de diciembre de 2020, la Consellería de Cultura, Educación e Universidade por la que se inadmitió el referido recurso de reposición, y, en consecuencia, dejar sin efectos la referida Orden en el extremo que aquí se trata.



Condenar a la Consellería a excluir las titulaciones de ciencias de la danza, xestión deportiva y medicina con diploma de especialista en medicina del deporte, de las que permiten impartir docencia en Educación Física como Mestre/a y/o Profesor/a de ensino secundario, con expresa imposición de costas a la Administración demandada.

No procede condena en costas.

Notifíquese la presente sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra ella puede interponerse recurso de casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo o ante la Sala correspondiente de este Tribunal Superior de Justicia, siempre que se acredite interés casacional. Dicho recurso habrá de prepararse ante la Sala de instancia en el plazo de TREINTA días, contados desde el siguiente al de la notificación de la resolución que se recurre, en escrito en el que se dé cumplimiento a los requisitos del artículo 89 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa. Para admitir a trámite el recurso, al prepararse deberá constituirse en la cuenta de depósitos y consignaciones de este Tribunal (1570-0000-85-00-0276-20), el depósito al que se refiere la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre (BOE núm. 266 de 4/11/09); y, en su momento, devuélvase el expediente administrativo a su procedencia, con certificación de esta resolución.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CEN