



**Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla - Sala de lo Contencioso-Administrativo de Málaga**

Avda. Manuel Agustín Heredia, 16, 29001, Málaga.

N.I.G.: 2906745320210001677.

**Procedimiento: Recurso de Apelación 45/2024.**

**De:** [REDACTED]

**Procurador/a:** INMACULADA CALVO LOPEZ

**Letrado/a:** JOSE VERDUGO CARRERO

**Contra:** AYUNTAMIENTO DE MALAGA

**Letrado/a:** S. J. AYUNT. MALAGA

**SENTENCIA NÚMERO 2374/2024**

**ILUSTRÍSIMOS SEÑORES**

**PRESIDENTE**

D. MANUEL LOPEZ AGULLO

**MAGISTRADOS**

D<sup>a</sup>. TERESA GOMEZ PASTOR

D. CARLOS GARCIA DE LA ROSA

Sección Funcional 1<sup>a</sup>

En la ciudad de Málaga, a veintiséis de septiembre de dos mil veinticuatro.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo con sede en Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, el recurso de apelación registrado con el número de rollo 45/24, interpuesto en nombre de [REDACTED] representados por el Procurador de los Tribunales D<sup>a</sup>. Inmaculada Calvo López, contra la sentencia 247/23, de 9 de octubre, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 3 de Málaga en el seno del procedimiento abreviado 250/21; habiendo comparecido como apelado EXCMO. AYUNTAMIENTO DE MALAGA representada por el Sr. Letrado



de sus Servicios Jurídicos, se procede a dictar la presente resolución.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Carlos García de la Rosa, quien expresa el parecer de la Sala.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** La representación de la recurrente [REDACTED] [REDACTED] interpuso recurso contencioso-administrativo contra la resolución de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Málaga de fecha 9 de abril de 2021 por la que se desestima el recurso de alzada planteado contra la resolución desestimatoria de la reclamación presentada contra la puntuación obtenida en [REDACTED] [REDACTED]

**SEGUNDO.-** El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Número 3 de Málaga dictó, en este recurso contencioso-administrativo tramitado con el nº PA 250/21, sentencia de fecha 9 de octubre de 2023 por la que estima en parte el recurso contencioso administrativo interpuesto.

**TERCERO.-** Contra dicha sentencia por la parte recurrente se interpuso Recurso de Apelación, en el que se exponen los correspondientes motivos y que fue admitido a trámite, y del que se dio traslado a las partes personadas, oponiéndose a la estimación del recurso la representación de la Administración demandada, se remitieron seguidamente las actuaciones a esta Sala de lo Contencioso-Administrativo.

**CUARTO.-** No habiéndose solicitado celebración de vista o presentación de conclusiones, quedaron los autos, sin más trámite para votación y fallo, designándose ponente y señalándose seguidamente día para votación y fallo, fecha en que tuvo lugar.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** La sentencia apelada estimó en parte el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación de [REDACTED] [REDACTED] contra la resolución de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Málaga de fecha 9 de abril de 2021 por la que se desestima el recurso de alzada planteado contra la resolución desestimatoria de la reclamación presentada contra [REDACTED] [REDACTED]

La Sentencia considera que no responde a los cánones de transparencia y publicidad



que debe regir este tipo de procedimientos selectivos, la incorporación tardía de una motivación de la evaluación del ejercicio práctico con ocasión de la resolución de un recurso de alzada, careciendo este órgano resolutorio de la competencia para expresar esta motivación, pues las razones de la puntuación del aspirante debieron haberse puesto en su conocimiento por el órgano de selección con ocasión de la revisión del ejercicio antes de elevar su calificación a definitiva. Ordena el órgano a quo la retroacción del procedimiento evaluador al momento en el que haya de puntuarse el ejercicio de acuerdo con los parámetros expresados en las bases de la convocatoria generales y específicas y en el cuerpo del escrito que contenía el ejercicio evaluado, para en su caso si se entiende superado el mismo otorgar al recurrente la puntuación de apto.

La apelante discrepa de la solución otorgada por la sentencia y entiende que debió de reconocerse su condición de apto en el cuarto ejercicio, para lo que sostiene que no es acertada la conclusión expresada en la resolución recurrida en cuya virtud existían criterios objetivos previos de evaluación. Subsidiariamente solicita la anulación de la prueba y su repetición con todos los concurrentes para evitar una valoración ad personam que contravenga el principio de igualdad.

La Administración demandada se opone al recurso y solicita la confirmación de la sentencia de instancia en base a sus propios fundamentos.

**SEGUNDO.-** La apelación así expuesta nos presenta una doble cuita, por un lado se pretende una revisión de la valoración probatoria efectuada por el juez de instancia, que es posibilidad constreñida en esta fase procesal cuyo carácter revisor no permite en general abordar una crítica extensa de la labor efectuada por el Juez a quo en su examen del material probatorio, salvo abrumadoras irregularidades de juicio. De otra parte la crítica que se lanza contra la solución del Tribunal a quo que solo alcanza a la reevaluación del ejercicio cuestionado, sin reconocer la pretensión principal de que se le tenga como apto, o alternativamente se proceda a la repetición del ejercicio.

Aún admitiendo que por haberse sometido en el presente recurso de apelación la valoración de la prueba efectuada en la sentencia impugnada, hemos de señalar que la Sala ha adquirido así competencia para revisar la totalidad de las pruebas y decantarse por la valoración más ajustada a derecho, lo que significa que tiene plena jurisdicción para revisar la observancia de los principios rectores sobre su carga y si la valoración conjunta del material probatorio por la Juez de instancia ha sido arbitraria o si, por el contrario, vistos los resultados obtenidos, se ha apreciado la prueba adecuadamente.

A este efecto de viabilidad de que el órgano judicial de apelación revise la valoración sobre el contenido de las pruebas practicadas en la instancia, se ofrecen como criterios jurisprudenciales constantes los siguientes:

a) La valoración de las pruebas practicadas con aplicación del principio de inmediación judicial, es función básica del juzgador de instancia. Esta valoración por el órgano judicial de instancia solo podrá ser revisada con fundamento en la apreciación de que la actuación judicial valorativa infringe el derecho de la prueba, incluido el que se deduzca de los



principios generales del derecho, o las reglas de la lógica (entre las recientes, sentencias de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 3 de julio , 26 de septiembre y 3 de octubre de 2007, recurso de casación 3865/2003 , 9742/2003 , 7568/2003; así como las citadas en las mismas, de 6 y 17 de julio de 1998 , 27 de marzo , 17 de mayo , 19 de junio , 12 de julio , 22 de septiembre , 6 y 18 de octubre , 2 y 19 de noviembre , 15 de diciembre de 1999 , 22 de enero , 5 de febrero , 20 de marzo , 3 de abril , 5 de mayo , 3 de octubre y 20 de noviembre de 2000 , 3 de diciembre de 2001 y 23 de marzo de 2004).

b) En el caso de la prueba pericial y testifical, el órgano judicial revisor no puede sustituir la lógica o la sana crítica del juzgador de instancia por la propia, salvo cuando se acredite en el proceso de revisión que la valoración judicial no se atiene a las máximas de la experiencia o a las reglas de la sana crítica, entendidas éstas como los criterios de la lógica interpretativa, o cuando la libertad de crítica no se expresa de acuerdo con los criterios propios del razonar humano, incurriendo en arbitrariedad, incoherencia o contradicción (entre las recientes, sentencias dictadas por la Sala Tercera del Tribunal Supremo con fechas de 30 de octubre , 7 y 13 de noviembre de 2007, recursos de casación números 6998/2003 , 6698/2004 y 6851/2004 , así como las reiteradamente citadas de 11 de marzo , 28 de abril , 16 de mayo , 15 de julio , 23 de septiembre y 23 de octubre de 1995 , 27 de julio y 30 de diciembre de 1996 , 20 de enero y 9 de diciembre de 1997 , 24 de enero , 14 de abril , 6 de junio , 19 de septiembre , 31 de octubre , 10 de noviembre y 28 de diciembre de 1998 y 30 de enero , 22 de marzo y 17 de mayo de 1999. Igualmente, las sentencias dictadas por la Sala Primera del Tribunal Supremo con fechas de 21 y 28 de febrero y 9 de octubre de 2003, dictadas, respectivamente en los recursos de casación números 2117/1997 , 2180/1997 y 4164/1997).

Pues bien en el presente caso la valoración probatoria efectuada por el juez a quo no puede tacharse de arbitraria, absurda ilógica o incoherente. Sostiene la sentencia apelada, con buen criterio, que existe un conjunto de parámetros objetivos expresados con la debida antelación en las bases de la convocatoria y en el propio cuerpo del escrito que contiene el ejercicio evaluado, en el que es posible deducir sin dificultad cuales sean las competencias que van a ser objeto de valoración en el marco del ejercicio práctico entre las que destacan criterios como la capacidad de raciocinio, sistemática en el planteamiento, formulación de conclusiones, adecuada interpretación de los conocimientos y correcta utilización de la normativa vigente, calidad de los planteamientos y adaptación al puesto de trabajo, con una calificación de 0 a 10 puntos, en el que el apto lo marcan los cinco puntos. En particular la corrección del ejercicio se explica basada en la aplicación de la normativa al caso, tanto administrativa como penal, calificando las infracciones cometidas en base a la norma aplicable así como el tipo procedimental a seguir, y eventualmente la oportunidad de aplicar medidas provisionales o cautelares.

Luego convenimos con el órgano a quo en que el principal déficit imputable al órgano de selección radica en la falta de motivación de la declaración de no apto del recurrente, pues no existe la expresión de una aplicación individualizada de tales criterios al ejercicio del recurrente. El modo de salvar este defecto se asocia en la generalidad de los supuestos a la retroacción del procedimiento al momento en el que se detecta la infracción formal determinante de indefensión, que en este caso se ha de hacer coincidir con el tiempo en el que el tribunal calificador debió formular las razones sobre las que hace descansar la calificación del ejercicio controvertido.



Pero desde los criterios propios del control jurisdiccional de este tipo de decisiones adoptadas en el ámbito de la discrecionalidad técnica de los Tribunales calificadores, no nos es posible sustituir el criterio evaluador insuficiente o irregularmente expresado por el nuestro propio para calificar como apto al aspirante. Esto constituye por lo general una intromisión en el ámbito reservado a la actuación administrativa, cuyas decisiones técnicas solo son enjuiciables a partir de los parámetros que imponen los arts 103, 9.3, 14 y 23.2 de CE, cuando se revele de la falta de fundamentación de la decisión o de una argumentación exenta de lógica que evidencie la transgresión de los principios de objetividad, imparcialidad y proscripción de la arbitrariedad, puesto que es la motivación de la decisión del Tribunal calificador la que se inserta dentro de los "aledaños" de esa discrecionalidad técnica y al margen de núcleo de la decisión, y por tanto es en este ámbito donde opera la capacidad de control jurídico a cargo de los órganos de la jurisdicción.

Por otro lado hemos de subrayar que no existen deficiencias en el modo de conducirse el proceso selectivo que justifiquen una severa solución como la anulación general de su resultado para reproducir el cuarto ejercicio desde su inicio, ejercicio que en su planteamiento y desarrollo no ha presentado irregularidades dignas de tal sanción, con las indeseables consecuencias que de ello resultaría desde el prisma de los aspirantes de buena fe que han superado el proceso, así como desde la perspectiva de la gestión de los servicios públicos que podrían verse en otro caso seriamente comprometidos.

Se desestima el recurso de apelación planteado.

**TERCERO.-** De conformidad con lo reglado en el artículo 139.2 LJCA, en los casos de desestimación del recurso de apelación las costas deberán correr de cargo de la parte apelante, que se impondrán hasta el límite de [REDACTED]

Vistos los preceptos legales y demás de general y pertinente aplicación,

### FALLAMOS

Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la representación de [REDACTED] frente a la sentencia recurrida de fecha 9 de octubre de 2023 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 3 de Málaga, con expresa imposición de las costas de esta apelación a cargo de la apelante [REDACTED]





Notifíquese la presente sentencia a las partes del procedimiento.

Contra esta sentencia cabe recurso de casación a preparar por escrito ante esta Sala en el plazo de treinta días a contar desde su notificación en los términos del art. 89.2 de LJCA.

Firme que sea remítase testimonio de la presente resolución al Juzgado de lo Contencioso Administrativo de procedencia para su ejecución.

Así por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.-** Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Ponente que la ha dictado, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha, ante mí, el Secretario. Doy fe.-





