



**SENTENCIA Nº 1641/2018**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE MÁLAGA**

**R.APELACIÓN Nº 103/2016**

ILUSTRÍSIMOS SEÑORES:  
PRESIDENTE  
D. MANUEL LÓPEZ AGULLÓ  
MAGISTRADOS  
D<sup>a</sup>. TERESA GÓMEZ PASTOR  
D<sup>a</sup> SOLEDAD GAMO SERRANO  
Sección Funcional 1<sup>a</sup>

---

En la Ciudad de Málaga a, 16 de julio de 2018.

Visto por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, constituida para el examen de este caso, ha pronunciado en nombre de S.M. el REY, la siguiente Sentencia en el recurso de apelación 103/2016 interpuesto por SINDICATO PROFESIONAL DE BOMBEROS DE MÁLAGA contra sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Número 7 de MALAGA y como parte apelada AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA.

Ha sido Ponente la Ilmo. Sr. Magistrado D. MANUEL LÓPEZ AGULLÓ quien expresa el parecer de la Sala.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Por la representación procesal del hoy apelante se interpuso ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo recurso contra el Ayuntamiento de Málaga, registrándose con el número 334/2013

SEGUNDO.- El Juzgado de lo Contencioso Administrativo dictó sentencia desestimatoria del recurso.

TERCERO.- Contra dicha resolución, por la representación procesal de la parte apelante, se interpuso Recurso de Apelación, el que fue admitido a trámite, dándose traslado a las demás partes personadas, por quince días, para formalizar su oposición, remitiéndose seguidamente las actuaciones a esta Sala de lo Contencioso Administrativo, quedando registrado el recurso de apelación con el número 103/2016.





CUARTO.- No habiéndose solicitado celebración de vista o presentación de conclusiones, quedaron los autos, sin más trámite para votación y fallo.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de instancia desestimó el recurso contencioso administrativo interpuesto contra la desestimación presunta de la solicitud presentada para la revisión de oficio, impugnación y petición de nulidad de las Circulares de Régimen Interno nº 10/2009, 28/2012 y de 31 de octubre de 2012, por las que se regulan en el Excmo. Ayuntamiento de Málaga las "habilitaciones" ( desempeño de trabajos de superior categoría) para el Real Cuerpo de Bomberos.

La parte apelante denuncia incongruencia omisiva de la sentencia respecto de la figura de la habilitación, usada de forma desorbitada por la Administración para el ejercicio de trabajos de superior categoría en detrimento de la carrera profesional de los funcionarios. Por ello se impugnan las Circulares por ser la base normativa que utiliza el Ayuntamiento de Málaga para habilitar mediante un procedimiento ilegal y no ajustado a derecho.

La parte apelada interesó la desestimación del recurso y la consiguiente confirmación de la sentencia apelada por sus propios fundamentos jurídicos.

SEGUNDO.- Como es sabido mediante el recurso de apelación un órgano jurisdiccional diferente revisa, a instancia de parte, la sentencia dictada por el juez a quo, extendiendo su función revisora tanto a los aspectos de hecho como de derecho, no teniendo, a diferencia del de casación, tasados los motivos en que pueda fundarse. Mediante el recurso de apelación se pretende que el tribunal ad quem examine de nuevo, en todas sus facetas, el litigio que le es sometido. Ello no significa, sin embargo, que el tribunal de apelación se encuentre en idéntica situación que el de primera instancia, tratándose de un recurso contra una sentencia, es exigible que contenga una crítica de ésta bien sea en cuanto a la fijación y apreciación de los hechos, bien en cuanto a su fundamentación jurídica (el Tribunal Supremo en doctrina constante, por todas sentencias de 30 de mayo de 1988 y 11 de marzo de 1991, ha insistido en el deber de precisar los motivos concretos en que se apoye la apelación).

A estos efectos es importante destacar que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 85.1 de la Ley jurisdiccional de 1998, el escrito de interposición del recurso de apelación habrá de expresar la argumentación del apelante no sólo sobre el fondo del litigio sino, de manera especial, sobre los eventuales errores de la sentencia (o, en su caso, sobre los defectos de procedimiento seguido en primera instancia que pudieron tener relevancia para el fallo), errores que, como decíamos, pueden ser errores de hecho (sobre su constatación o sobre su apreciación), como de derecho (interpretación errónea, aplicación indebida o inaplicación de normas) sin que la mera repetición de los argumentos esgrimidos en la primera instancia, sin someter a la debida crítica la sentencia apelada, resulte suficiente desde la perspectiva de la prosperabilidad del recurso.





Sobre esta cuestión, el Fundamento de Derecho Tercero de la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de enero de 2000 (RJ 2000\264) destaca "Con carácter previo al examen de las referidas alegaciones de la Universidad apelante, debe recordarse la naturaleza del recurso de apelación, ya que de ella depende el alcance procesalmente posible del análisis de las cuestiones que se nos propone. Y, en este sentido, como ha reiterado esta Sala, aún cuando el recurso de apelación transmite al tribunal ad quem la plenitud de competencia para revisar y decidir todas las cuestiones planteadas en primera instancia, el examen que corresponde a la fase de apelación es un examen crítico de la sentencia, para llegar a la conclusión de si se aprecia o no en ella la errónea aplicación de una norma, la incongruencia, la indebida o defectuosa apreciación de la prueba o cualesquiera otras razones que se invoquen para obtener la revocación de la sentencia apelada, pero resulta imposible suscitar cuestiones nuevas sobre las que no ha podido pronunciarse la sentencia de primera instancia que se revisa (en este sentido, las Sentencias de esta Sala de 10 de febrero, 25 de abril y 6 de junio y 31 de octubre de 1997 y 12 de enero y 20 de febrero, 17 de abril y 4 de mayo y 15 y 19 de junio de 1998 ).

TERCERO.- En el supuesto enjuiciado el Sindicato apelante al combatir la fundamentación jurídica de la sentencia de instancia vuelve a reiterar su criterio parcial y subjetivo en relación a la denunciada ilegalidad de las Circulares impugnadas.

La Sala, tras el examen de la sentencia apelada no puede sino concluir en forma idéntica a la acertadamente expuesta por el juzgador a quo, no apreciando error interpretativo alguno en relación a las cuestiones suscitadas en el recurso, que fueron estudiadas por aquél en forma detallada y exhaustiva con recta objetividad e imparcialidad que pugna con la razón interesada de parte que por ello resulta improsperable en esta alzada, concluyendo aquél con acierto que no impugnándose la propia existencia del sistema de habilitaciones, en el que no aprecia nulidad de pleno derecho, sino su efectiva aplicación, la impugnación no debió dirigirse a las Circulares sino a los concretos actos de aplicación de las mismas.

En efecto, la habilitación de servicios en el ámbito del Cuerpo de Bomberos se fundamenta en la especial índole de garantía y seguridad en el servicio que prestan al ciudadano, su concreción a través de las Circulares impugnadas no incurre en ninguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el art. 62.1 de la ley 30/92, y ciertamente el Sindicato recurrente no invoca ninguna de ellas, sino tan sólo su uso abusivo, y ello se habrá de ver en el caso concreto en que se aplique, valorando la razón de oportunidad de la misma en relación al supuesto de hecho que la ampare.

Todo ello conduce a la desestimación del recurso de apelación en el sentido que a continuación se dirá.

CUARTO.- La índole confirmatoria de la presente resolución trae aparejada la imposición de costas a la apelante, hasta el límite prudencial de 1.000 euros más IVA por todos los conceptos - art. 139 LJCA-.





Vistos los artículos de general y pertinente aplicación,

**FALLAMOS**

Desestimar el recurso de apelación planteado con condena en costas a la parte apelante hasta el límite de 1.000 euros.

Líbrese testimonio de esta Sentencia para su unión al rollo de apelación. Remítase testimonio de la presente resolución al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de procedencia para su notificación y ejecución, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo si pretende fundarse en infracción de normas de derecho estatal o de la Unión Europea que sean relevantes y determinantes del fallo impugnado o ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con la composición que determina el art. 86.3 de la Ley Jurisdiccional si el recurso se fundare en infracción de normas de derecho autonómico; recurso que habrá de prepararse ante esta Sala en el plazo de treinta días contados desde el siguiente a la notificación de la presente sentencia mediante escrito que reúna los requisitos expresados en el art. 89.2 del mismo Cuerpo Legal.

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

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

