



**SENTENCIA N° 3333/2019**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE MÁLAGA**

**RECURSO DE APELACIÓN N.º 2055/18**

**ILUSTRÍSIMOS SEÑORES.**  
**PRESIDENTE**  
D. MANUEL LOPEZ AGULLO  
**MAGISTRADOS**  
Dª. TERESA GOMEZ PASTOR  
D. DAVID GOMEZ FERNANDEZ  
D. CARLOS GARCIA DE LA ROSA  
Sección Funcional 1ª

---

En la Ciudad de Málaga, a catorce de noviembre de dos mil diecinueve.

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 2055/18, interpuesto en nombre de [REDACTED] Y OTROS asistidos por el letrado Sra. Sánchez Bayo Tierno, contra la sentencia 129/18, de 20 de abril, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de Málaga, en el seno del procedimiento abreviado 290/16; en el que figura como apelado EXCMO. AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA representado por el Sr. Letrado consistorial, 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.-** El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo reseñado en el encabezamiento dictó sentencia 129/18, de 20 de abril, en cuyo fallo estimó en parte el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación de [REDACTED] Y OTROS contra las resoluciones del Ayuntamiento de Málaga de fecha 5, 17 y 18 de mayo de 2016 por la que se desestiman los recursos de reposición planteados frente a la resolución denegatoria de las reclamaciones salariales cursadas por los funcionarios de la Policía Local recurrentes.



**SEGUNDO** .- Por medio de escrito de fecha de registro general 17 de mayo de 2018 la representación de los recurrentes interpuso recurso de apelación contra dicha sentencia, formulándose los motivos de impugnación frente a la citada resolución y solicitando su revocación de modo que se anule la resolución recurrida en el seno del procedimiento administrativo.

**TERCERO** .- Luego que se tuvo por presentado el recurso se acordó su traslado a la apelada, que se opuso al recurso y solicitó la confirmación de la resolución apelada en base a sus propios fundamentos.

**QUINTO** .- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones de los artículos 80.3 y 85 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** .- La resolución recurrida desestima el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación de los Policía Locales recurrentes contra las resoluciones del Ayuntamiento de Málaga de fecha 5, 17 y 18 de mayo de 2016 por la que se desestiman los recursos de reposición planteados frente a la resolución denegatoria de las reclamaciones salariales cursadas por los funcionarios de la Policía Local recurrentes, en las que no se les reconoce el derecho al percibo de las diferencias retributivas entre el cargo que ostentan de oficial de la Policía Local y el que han verificado correspondiente a la categoría de subinspector, al resultar que dentro de las funciones de los oficiales se encuentra la de ejercer la jefatura de turno que pueden desempeñar indistintamente oficiales y subinspectores.

La representación de la apelante critica la sentencia y sostiene que la Administración incurre en desviación procesal al suscitar cuestiones no planteadas en el marco del expediente administrativo, la cuestión principal estaba resuelta por sentencia firme del juzgado de lo contencioso administrativo num. 4 de Málaga en el que se entendió que los oficiales que justificaran el ejercicio habitual de funciones superiores a su categoría debían ser retribuidos por ello, por lo que entiende que se vulnera del principio de cosa juzgada. Entiende que se ha interpretado de manera errónea el reglamento de la Policía local de Málaga en lo que respecta a la distribución de las funciones entre las diferentes categorías, en concreto dando por entendido que entre las funciones propias de los oficiales se encuentra la de ejercer la jefatura de turno. Las funciones propias de los oficiales incluyen la sustitución ocasional de los subinspectores, pero en ningún caso tienen atribuida la función de jefatura de turno que se asigna en el art. 60 del Reglamento a los Subinspectores, por lo que reciben una retribución distinta y superior en atención al superior grado de responsabilidad. Se contraviene la normativa autonómica al omitir la diferencia de categoría que existe



entre unos y otros funcionarios al corresponder a los oficiales su encuadre en la escala básica, y a los subinspectores en la escala ejecutiva. Asigna a la sentencia apelada error en la valoración probatoria y en la aplicación de la jurisprudencia existente en la materia.

La Administración apelada invoca la inadmisibilidad del recurso de apelación por no alcanzar la cuantía del proceso el umbral de 30.000 euros previsto en el art. 81.1.a) de LJCA, teniendo en cuenta las reclamaciones individuales de cada uno de los recurrentes que no pueden alcanzar en ningún caso esas sumas teniendo en cuenta el importe de las diferencias retributivas reclamadas y el período al que se refiere la reclamación. Subsidiariamente se opone al recurso de apelación planteado rechazando las excepciones de cosa juzgada por defectos de identidad entre el presente caso y el recogido en la sentencia de contraste, y de desviación procesal por incorporar como motivo de oposición la prescripción de parte de los períodos reclamados que es regla aplicable de oficio. Es irrelevante la referencia que la sentencia hace por mero error de transcripción a las categorías de sargento y suboficial, que han sido sustituidos por lo que hace a la normativa actualmente aplicable por las de subinspector y oficial, en resto del precepto permanece inalterado en lo que afecta a la distribución de funciones entre una y otra categoría. La Ley autonómica de Policía Local no impide a los oficiales (escala básica) ejercer de mandos tal y como aduce la apelante, la jefatura de turno constituye una *función* no un *puesto* y puede ser ejercida indistintamente por ambas categorías, tal y como concluye la sentencia apelada cuyo criterio debe ser confirmado.

**SEGUNDO** .- Como cuestión previa al examen de los motivos de fondo alegados por las partes debe abordarse la problemática que se nos revela acerca de la inadmisibilidad del recurso de apelación por razón de la limitada cuantía del recurso contencioso administrativo, luego que el contenido económico de la apelación debe hacerse coincidir con el monto de las retribuciones complementarias reclamadas por cada uno de los funcionarios de Policía y que ahora se discute.

En primer lugar, es de recordar que la cuantía del recurso es una cuestión de orden público, que en lo que ahora interesa condiciona la posibilidad de acceso al recurso de apelación, de tal manera que es una cuestión revisable por el Tribunal *ad quem*, que no está vinculado al respecto por la cuantía que se haya fijado en la primera instancia. En concordancia con el artículo 41.3 de la Ley mencionada, el examen de dicha causa de inadmisibilidad es obligado para esta Sala incluso ante una eventual falta de alegación al respecto por las partes, toda vez que el control por los Tribunales, incluso de oficio, de los presupuestos de admisibilidad del Recurso de apelación compete a los Tribunales con independencia de las alegaciones de las partes, ya que estamos en una materia de orden público procesal, de la que nadie, ni siquiera el propio Tribunal, puede disponer.



Hay que recordar que la determinación de la cuantía que hace el órgano jurisdiccional de instancia no vincula a esta Sala, como de manera uniforme declara el Tribunal Supremo al examinar la admisibilidad de los Recursos de casación que se interponen contra las Sentencias de las Salas de lo Contencioso-Administrativo, de modo que por mucho que dichas Salas hayan fijado la cuantía del Recurso contencioso-administrativo que ante ellas se siguió en un importe superior al límite cuantitativo del Recurso de casación, y por tanto hayan admitido la preparación de dicho Recurso, tales declaraciones de las Salas de instancia no sujetan al Tribunal Supremo a los efectos de determinar si la casación es admisible por su cuantía, pues de otra manera se sustraería al Tribunal de casación el control de la admisibilidad por la cuantía que por Ley le corresponde, dejando la admisibilidad de la casación por razón de la cuantía en las Salas de instancia, lo que no es de recibo, pues como ya se ha dicho al ser la cuantía de los Recursos, de apelación y de casación, una cuestión de orden público procesal, no queda su fijación a disposición de las partes y ni siquiera de los propios Tribunales de instancia, y apelación o casación, que han de determinar la cuantía del proceso a los efectos del Recurso que han de conocer con estricta sujeción a las normas que sobre la materia fijan las Leyes procesales y sin necesidad de que se alegue la inadmisión por la cuantía por las partes.

**TERCERO.-** En cuanto al límite de cuantía a considerar para la admisión del recurso, el art. 81-1 a) de la LJCA , en la versión aquí aplicable por razones temporales (redacción dada por la Ley 37/2011 de 10 de octubre), establece el umbral de los 30.000 € para posibilitar el acceso a la apelación, de tal manera que solo aquellos asuntos cuya cuantía exceda de este umbral son susceptibles de una segunda instancia.

Dicho art. 81-1 a) de la LJCA establece: " 1. *Las sentencias de los Juzgados de lo Contencioso-administrativo y de los Juzgados Centrales de lo Contencioso-administrativo serán susceptibles de recurso de apelación, salvo que se hubieran dictado en los asuntos siguientes: a) Aquellos cuya cuantía no exceda de 30.000 euros .*", y dada la data de la sentencia de instancia y puesto en relación dicho precepto con la Disposición Transitoria Única de la Ley 37/2011 ("*Los procesos que estuvieren en trámite en cualquiera de sus instancias a la entrada en vigor de la presente Ley, continuarán sustanciándose hasta que recaiga sentencia en dicha instancia conforme a la legislación procesal anterior.*"), la cuantía a considerar en el presente caso será por ello la ya señalada de 30.000 euros, pues el recurso, en este caso de apelación, en si mismo considerado integra una instancia posterior a la sentencia y ha de estarse por tanto a la data de esta última que en este caso es posterior a la entrada en vigor de la reforma de las cuantías para la apelación. El régimen de recursos contra la sentencia no viene determinado por la fecha de interposición del recurso contencioso administrativo.

En cuanto la aplicación de la nueva cuantía de 30.000 € baste citar el Auto del TS de 12-4-2012 (recurso de queja 17/12 ) ya que las apreciaciones que se hacen en el mismo para la inadmisión de la casación por razón de las nuevas cuantías son perfectamente trasladables al caso de autos, y así se razona en la citada resolución que "*Respecto a la alegación de la irretroactividad de las normas, la aplicación al caso de la disposición transitoria única que establece que "Los procesos que estuvieren en*



*trámite en cualquiera de sus instancias a la entrada en vigor de la presente Ley, continuarán sustanciándose hasta que recaiga sentencia en dicha instancia conforme a la legislación procesal anterior", no supone una aplicación retroactiva de la Ley más allá de lo que resulta de sus propios términos, y por ello acorde con el artículo 2.3 del Código Civil) y, asimismo, el principio de irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales, que garantiza el artículo 9.3 de la CE, no es obstáculo para que una nueva normativa procesal, como la que aquí ha sido aplicada, cierre el acceso al recurso de casación respecto a determinados asuntos, pues como ha puesto de manifiesto la doctrina constitucional en la STC número 252/2004 de 20 de diciembre: "... como hemos sintetizado en la STC 71/2002, de 8 de abril, "mientras que el derecho a una respuesta judicial sobre las pretensiones esgrimidas goza de naturaleza constitucional, en tanto que deriva directamente del art. 24.1 CE), el derecho a la revisión de una determinada respuesta judicial tiene carácter legal. El sistema de recursos, en efecto, se incorpora a la tutela judicial en la configuración que le otorga cada una de las leyes reguladoras de los diversos órdenes jurisdiccionales, sin que, como hemos precisado en el fundamento jurídico 5 de la STC 37/1995, 'ni siquiera exista un derecho constitucional a disponer de tales medios de impugnación, siendo imaginable, posible y real la eventualidad de que no existan, salvo en lo penal ( SSTC 140/1985 ), 37/1988) y 106/1988) '. En fin, 'no puede encontrarse en la Constitución -hemos dicho en el mismo lugar- ninguna norma o principio que imponga la necesidad de una doble instancia o de unos determinados recursos, siendo posible en abstracto su inexistencia o condicionar su admisibilidad al cumplimiento de ciertos requisitos. El establecimiento y regulación, en esta materia, pertenece al ámbito de libertad del legislador ( STC 3/1983 )' ( STC 37/1995 , FJ 5). Como consecuencia de lo anterior, 'el principio hermenéutico pro actione no opera con igual intensidad en la fase inicial del proceso, para acceder al sistema judicial, que en las sucesivas, conseguida que fue una primera respuesta judicial a la pretensión' que 'es la sustancia medular de la tutela y su contenido esencial, sin importar que sea única o múltiple, según regulen las normas procesales el sistema de recursos' ( SSTC 37/1995 ), (58/1995) , ( 138/1995) y ( 149/1995) .*

*Por último, hay que puntualizar que el retraso en la tramitación y resolución de los procedimientos por los Tribunales a quo no permite a esta Sala soslayar la plena aplicación del régimen del recurso de casación derivado, según se ha visto, de la Ley 37/2011. Por tanto, el principio constitucional de vinculación a la Ley - artículo 117.1 de la Constitución) - impide la admisión del aquí examinado, ya que la aplicación del régimen de recursos no puede hacerse depender, ante la ausencia de previsión alguna al respecto, de contingencias relacionadas con la tramitación de los procesos sin que padezca el principio de seguridad jurídica."*

**CUARTO.-** De otra parte es conveniente dejar claro que el derecho a la segunda instancia no es más que un derecho de configuración legal, sometido por tanto a los requisitos y condiciones que la Ley y la Jurisprudencia del Tribunal Supremo que la aplica e interpreta, establecen, de modo que el derecho a la tutela judicial efectiva se ve satisfecho con la Resolución dictada en única instancia aunque contra ella no quepa apelación, lo que de ninguna manera es contrario al derecho a la tutela judicial efectiva





En efecto, la cuantía del recurso, según establece el art. 41 de la LJCA de 1998, se fija atendiendo al valor económico de la pretensión, por lo que, de solicitarse la anulación de un acto, habrá de atenderse al contenido económico del mismo y siempre depurando dicha cuantía de elementos ajenos al débito principal, tales como recargos, costas o cualquier otra clase de responsabilidad (art. 42. 1.a LJCA) salvo que los mismos fueran superiores al propio débito.

Pero el propio artículo 41.3 se encarga de precisar que en los casos de acumulación o ampliación del recurso, no se comunicará la posibilidad de apelación o casación a las de cuantía inferior.

Este criterio extiende sus efectos desde luego a las acumulaciones o ampliaciones producidas en sede judicial, es decir, cuando el inicial litigio se amplía a otros actos administrativos conexos (art. 34, 35 y 36 de la LJCA 1998), o cuando se acumulan recursos inicialmente tramitados por separado (art. 37.1 LJCA) como se ha declarado reiteradamente por una jurisprudencia no necesitada de cita, por invariable; pero a los efectos que ahora nos interesan, también se ha aplicado por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo idéntica regla determinante de la competencia a efectos de la determinación de la cuantía cuando la acumulación se hubiera producido en vía administrativa. Y así, la sentencia del Tribunal Supremo de 25 de junio de 1991 declara que *".....como señala la sentencia de esta Sala, de 13-6-88, del art. 50.3 de la misma Ley deriva que cada una de las pretensiones acumuladas conserva pese a la acumulación su propia individualidad cuantitativa respecto de la apelación, independientemente del resultado que arroje la suma de las cuantías de cada una de las pretensiones, siendo, en definitiva, la cuantía de cada una de éstas, aisladamente considerada, la que abre o cierra el cauce de la apelación con independencia de la cifra que alcance la suma de las cuantías de las diferentes pretensiones acumuladas..."*.

En el mismo sentido la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de julio de 1991 declaró que en los casos de acumulación en vía administrativa, por la propia Administración o a instancia de los interesados, de los diversos actos administrativos de individualidad jurídica, en una sola resolución, ello no alteraría en ningún caso la competencia de los órganos judiciales afirmando que *"..... si la Corporación ha reunido en las liquidaciones formales referentes a las tres Subestaciones de Transformación las cuotas tributarias correspondientes a varios períodos impositivos y, dentro de cada uno de ellos, a los dos devengos semestrales, lo ha hecho en el ejercicio de su potestad para cobrar, en el momento pertinente o después, el importe de sus créditos tributarios; pero ello, que es el ejercicio de un derecho o potestad, nunca puede trascender o anteponerse a las atribuciones de competencia de los Tribunales de Justicia, regidas, en general, por los arts. 18, 21.1 y 24 vigente LOPJ de 1985 y 8.2, 10.1, a) y 94.1, a) Ley de esta Jurisdicción .....De donde, siendo el devengo del impuesto el factor constitutivo de la obligación tributaria y, por tanto, del consecuente acto administrativo de liquidación que la concreta y determina, con los caracteres de acto administrativo autónomo, independiente e individualizable, la acumulación de varios de estos potenciales actos en uno solo no ha de alterar el régimen jurisdiccional de la competencia, desvirtuándolo a merced del criterio de cualquiera de los sujetos tributarios"*.



Por tanto, y en conclusión, puede establecerse que la cuantía de cada acto administrativo, considerado por separado e individualizadamente, es la que determina la competencia del órgano judicial, tal y como establece la citada Jurisprudencia del Tribunal Supremo, reiterada posteriormente por las sentencias de 26 y 30 de abril de 1999.

En nuestro caso las cuantías objeto de reclamación de cada uno de los recurrentes no supera individualmente la suma de treinta mil euros que el art. 81.1 de LJCA establece como *summa gravaminis* para acceder a esta alzada, siendo la superior de las sumas objeto de reclamación por parte de cada uno de los funcionarios individualmente la correspondiente a la diferencia de los complementos de destino y específico entre oficial y subinspector de policía, por un período máximo de 4 años, lo que nos ofrece una suma aproximada de 13.000 euros por cada uno de los funcionarios afectados, a lo sumo podría considerarse la cantidad correspondiente a todo el período reclamado, pero ni aun en ese caso la cuantía de la pretensión individualizada de cada uno de los funcionarios recurrentes alcanzaría el límite cuantitativo que permite acceder a la apelación al ascender como máximo a 15.453,13 euros, inferior por tanto a 30.000 euros.

Se concluye que la solución para el presente recurso de apelación debe ser la de su inadmisión por no encontrarse dentro de los supuestos prevenidos en el artículo 81 de LJCA que permiten su acceso a esta segunda instancia jurisdiccional, al no alcanzar la cuantía mínima señalada en el apartado 1.A) del citado precepto legal, determinando en este estadio procesal su desestimación por no superar la cuantía establecida como límite para acceder a la segunda instancia.

**SEXTO.-** Conforme al artículo 139.2 Ley 29/1998, en caso de desestimación del recurso de apelación las costas se han de imponer a la parte apelante, salvo que se aprecien, y así se razone, circunstancias que aconsejen su no imposición, en este caso dada la concesión de pie de recurso y la admisión de la apelación por el órgano a quo procede la no imposición de las costas de este recurso de apelación.

Por todo ello, en nombre de S. M. el Rey y en el ejercicio de la potestad jurisdiccional emanada del pueblo

### FALLAMOS

Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la representación de [REDACTED] Y OTROS contra la sentencia de 20 de abril de 2018 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de Málaga, sin expresa imposición de las costas causadas en esta instancia a cargo de ninguna de las partes.





Líbrese testimonio de esta Sentencia para su unión al rollo de apelación.

Notifíquese a las partes personadas ante esta Sala.

Contra esta sentencia cabe recurso de casación a preparar por escrito ante esta Sala en el plazo de 30 días a contar desde su notificación en los términos previstos en el art. 89.2 de LRJCA.

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, 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.-

