



Roj: **STSJ M 902/2024 - ECLI:ES:TSJM:2024:902**

Id Cendoj: **28079330032024100056**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **07/02/2024**

Nº de Recurso: **1760/2021**

Nº de Resolución: **84/2024**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **ANGEL NOVOA FERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

C/ General Castaños, 1 , Planta 1 - 28004

33009710

NIG: 28.079.00.3-2021/0041525

Procedimiento Ordinario 1760/2021

Demandante: D./Dña. Luis Francisco

NOTIFICACIONES A: AVENIDA000 , nº NUM000 C.P.:28023 Madrid (Madrid)

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA

Sr. ABOGADO DEL ESTADO

SENTENCIA N° 84/2024

Presidente:

D. GUSTAVO RAMON LESCURE CEÑAL

Magistrados:

D. ANGEL NOVOA FERNANDEZ

D. RAFAEL ESTEVEZ PENDAS

En la Villa de Madrid a siete de febrero de dos mil veinticuatro.

Visto el recurso contencioso-administrativo núm. 1760/2021 interpuesto por DON Luis Francisco en su propio nombre y derecho, contra la desestimación del recurso de alzada interpuesto frente al acuerdo adoptado por el Tribunal de Promoción interna 1/2020 que desestima la petición de anulación de las preguntas 4, 8, y 28 de la prueba específica de inteligencia de acceso al grupo A1 (convocatoria extraordinaria), habiéndose personado como demandado EL ABOGADO DEL ESTADO, en la representación y defensa del MINISTERIO DE DEFENSA .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La referida parte actora promovió el presente recurso contencioso-administrativo contra la resolución reseñada, y seguido el cauce procesal previsto legalmente, cada parte interviniente despachó, en el momento oportuno y por su orden legal conferido, el trámite correspondiente de demanda y de contestación, en cuyos escritos, y conforme a los hechos y razonamientos jurídicos consignados, suplicaron respectivamente la anulación de acto objeto de impugnación y la desestimación de ésta, en los términos que figuran en aquéllos.



SEGUNDO. - Seguido el proceso por los cauces legales, y efectuadas las actuaciones y los trámites que constan en los autos, quedaron estos pendientes de señalamiento para votación y fallo, que tuvo lugar el día 7 de febrero de 2024.

Siendo Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. D. Angel Novoa Fernández

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - Por DON Luis Francisco , en su condición de personal estatutario permanente del Centro Nacional de Inteligencia se recurre contra la desestimación del recurso de alzada interpuesto frente al acuerdo adoptado por el Tribunal de Promoción interna 1/2020 que desestima la petición de anulación de las preguntas 4, 8, y 28 de la prueba específica de inteligencia de acceso al grupo A1 (convocatoria extraordinaria).

Destacar los siguientes datos de hecho.

El proceso selectivo discurre del siguiente tenor:

- A fecha de 22 de septiembre de 2020 el recurrente formula solicitud de admisión a pruebas selectivas de promoción interna correspondiente a la Convocatoria Núm.1/2020.
- A fecha de 23 de febrero de 2021 el Sr. Luis Francisco formula solicitud para concurrir a la prueba de incidencias correspondiente a la prueba específica de inteligencia.
- El 25 de febrero de 2021 el Tribunal de Promoción Interna comunica la admisión del personal convocado a pruebas de incidencia especialidad inteligencia y el señalamiento de fecha de la prueba.
- A fecha de 26 de febrero de 2021 se comunican las respuestas de la prueba de Incidencias de la prueba específica de la especialidad de Inteligencia, del subgrupo A1 mediante plantilla correctora.
- El recurrente formula alegaciones a fecha de 18 de marzo de 2021 dirigidas al Tribunal de Promoción Interna 1/2020.
- Mediante acuerdo del Tribunal de Promoción Interna 1/2020, de 14 de mayo de 2021, se da respuesta a las alegaciones presentadas por el Sr. Luis Francisco .
- A fecha de 2 de junio de 2020 se formulan las prioridades por el Sr. Luis Francisco para las vacantes de la Promoción Interna 1/2020.
- El recurrente interpone recurso de alzada a fecha de 18 de junio de 2021, ante el Secretario General del CNI frente al acuerdo de 14 de mayo de 2021.
- A fecha de 2 de julio de 2021 se dicta resolución del Secretario General del CNI desestimatoria del Recurso de Alzada interpuesto por D. Luis Francisco resolución hoy recurrida.

Demanda el recurrente que, con anulación de las resoluciones impugnada,

" 1. Que se anule la pregunta número 4 por ser incorrectas todas las respuestas.

2. Que se anule la pregunta número 8 por estar mal formulada.

3. Que se anule la pregunta número 28 por tener dos respuestas correctas.

4. Que, en lugar de las preguntas impugnadas, se computen las de reserva que corresponda y se corrija la nota del solicitante en función de sus respuestas en éstas".

SEGUNDO. - El Abogado del Estado expone en primer término que el objeto del presente procedimiento viene configurado por un acto no impugnado y que carece de legitimación, motivo por el cual concurre la causa de inadmisibilidad del recurso prevista en el artículo 69 b y c) LRJCA en relación con el artículo 25.1 LRJCA.

En lo demás interesa la desestimación de la demanda por las razones a las que expresamente nos remitimos en su escrito de contestación.

TERCERO. - En orden a la resolución del recurso ha de resolverse en primer lugar su posible inadmisión.

Pese al silencio sobre este extremo del actor, pues nada alega, tal inadmisión se descarta. Nos dice la Abogacía del Estado que el objeto del presente procedimiento viene configurado por un acto no impugnado, puesto que tanto la plantilla correctora como la desestimación de las alegaciones del recurrente constituyen actos administrativos de trámite dentro del procedimiento de promoción interna tramitado, y por tanto no susceptibles de impugnación y no legitimado , no ha probado que la consideración como correctas de las



preguntas cuestionadas determine la superación del proceso selectivo con una puntuación mayor a la de los aspirantes que tomaron posesión de las vacantes convocadas.

No es así. Pone de relieve la resolución impugnada (con pie de recurso ante este órgano judicial) que el interesado, en la prueba de incidencias el opositor obtuvo de forma provisional, una su calificación de 8,17. Y tras la desestimación de su reclamación frente a las preguntas 4, 8, 10 y 28 de su examen, argumentando que eran nulas, sus alegaciones fueron desestimadas por el Tribunal y el opositor mantuvo su calificación de 8,17 en la calificación definitiva, lo que, sin duda influye en sus expectativas de alcanzar el fin perseguido con una mayor puntuación en el proceso selectivo en el que participa, finalmente frustrado al quedar excluido del proceso de selección final que cristaliza en la Resolución de 15 de julio de 2021, del Secretario General del Centro Nacional de Inteligencia que dispuso la toma de posesión en los puestos de trabajo del subgrupo A1 de veintidós personas entre las que no se encontraba el Sr. Luis Francisco.

CUARTO. - Las alegaciones de la actora sobre cada una de las preguntas, se sintetizan del siguiente tenor:

Pregunta 4.

Según el manual HUMINT, el C1BERHUMINT ofrece las cuatro posibilidades que se enumeran a continuación, pero, ¿Cuál de ellas NO podría ser desarrollada a través del HUMINT tradicional? a) Permite suplantar la identidad o actuar bajo cobertura,

b) Desvela información sobre objetivos que utilizan las redes como medio de contacto, propaganda, pago o reclutamiento.

c) Ofrece cobertura a los contactos con fuentes conscientes o inconscientes.

d) Facilita el acercamiento y captación de fuentes de interés.

La recurrente considera que todas las respuestas eran incorrectas, en el sentido de que "todas las respuestas son válidas a pesar de que éstas no sean una copia literal del manual HUMINT. Es una realidad irrefutable que los miembros del CNI, a través del HUMINT tradicional, obtienen información sobre objetivos que utilizan las redes como medio de contacto, propaganda, pago o reclutamiento".

Pregunta 8.

Según la NG-20-9, ¿Cuál de los siguientes elementos de una OAT NO es correcto?

a) Texto breve identificativo de la OAT.

b) Organismo al que pertenece la AP.

c) Descripción del propósito de la OAT.

d) Nivel determinado por la AP.

El recurrente considera que la pregunta está mal formulada. A este respecto afirma que "El Tribunal de Promoción Interna 1/2020 confunde, en la formulación de la pregunta, la palabra "elementos" con la palabra "información"; las cuales no tienen relación alguna ni, evidentemente, son sinónimos".

Añade que "En la NG-20-9 (ANEXO 11), la palabra "elementos" se refiere únicamente a los Elementos Complementarios de Información que deben cumplir las Actividades Permanentes y no a la "información" que es necesario indicar para definir cada OAT. Es obvio que la intención del Tribunal, en base a las respuestas ofrecidas, era preguntar sobre la información que es necesario indicar para cada OAT (NG-20-9 / ANEXO 1 PROCEDIMIENTO PARA LA ELABORACIÓN DEL PRAT 1 APARTADO 2, ENTIDADES DEL PRAT / página 2 en el primer párrafo) y que, erróneamente, hizo uso de la palabra "elementos", confundiendo el concepto de la información necesaria para definir una OAT con el concepto de los Elementos Complementarios de Información que deben cumplir las Actividades Permanentes para concretar sus necesidades en el ámbito SIGINT.

Pregunta 28.

Según la NG-20-1, ¿qué objetivo del control del cumplimiento del PRI NO es cierto?

a) Evaluación del rendimiento de Marcas y Terminales.

b) Revisión de la adecuación de las MI (Misiones Informativas) emitidas a las posibilidades reales de los órganos de obtención.

c) Comprobación de la adecuación de recursos de la AP.

d) Revisión de los recursos disponibles asignados para su cumplimiento.



El recurrente considera que la pregunta tiene dos respuestas correctas. Así defiende que "la respuesta d), en base a cómo está formulada la pregunta, se refiere al cumplimiento del PRI y no al cumplimiento de las MI (Misiones Informativas).

QUINTO. - El Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 7ª, Sentencia de 16 dic. 2014, Rec. 3157/2013, fundamento de derecho SEXTO. -

"La doctrina jurisprudencial que acaba de recordarse debe ser completada con estas otras consideraciones que continúan.

I.- La primera es que, en el control jurisdiccional en la materia de que se viene hablando, el tribunal de justicia debe respetar siempre el margen de discrepancia que suele reconocerse como inevitable y legítimo en la mayoría de los sectores del saber especializado; y, en consecuencia, no puede convertirse en árbitro que dirima o decida la preferencia entre lo que sean divergencias u opiniones técnicas enfrentadas entre peritos o expertos del específico sector de conocimientos de que se trate cuando estas no rebasen los límites de ese ineludible y respetable margen de apreciación que acaba de indicarse.

Así debe ser por estas razones:

(i) un órgano jurisdiccional carece de conocimientos específicos para emitir un definitivo dictamen, desde una evaluación puramente técnica, que dirima lo que sean meras diferencias de criterio exteriorizadas por los expertos;

(ii) (ii) la solvencia técnica y neutralidad que caracteriza a los órganos calificadoros impone respetar su dictamen mientras no conste de manera inequívoca y patente que incurre en error técnico; y

(iii) (iii) el principio de igualdad que rige en el acceso a las funciones públicas (artículos 14 y 23.2 CE) reclama que los criterios técnicos que decidan la selección de los aspirantes sean idénticos para todos ellos.

II.- La segunda consideración es complemento o consecuencia de la anterior, y está referida a las exigencias que debe cumplir la prueba pericial que resulta necesaria para demostrar ese inequívoco y patente error técnico que permitiría revisar el dictamen del órgano calificador.

Estas exigencias lo que apuntan es que tal pericia no puede limitarse a revelar una simple opinión técnica diferente, sino que tiene que incorporar elementos que permitan al tribunal de justicia formar con total seguridad su convicción sobre esa clase de error de que se viene hablando; y para ello será necesario lo siguiente: (a) que la pericia propuesta identifique de manera precisa y clara los concretos puntos de desacierto técnico que advierte en el dictamen del órgano calificador; y (b) que señale fuentes técnicas de reconocido prestigio en la materia de que se trate que, respecto de esos concretos puntos, hayan puesto de manifiesto que son mayoritariamente valorados en el ámbito científico como expresivos de un evidente e inequívoco error.

Desde esa jurisprudencia que acaba de ser recordada el recurso debe ser desestimado por las siguientes consideraciones.

Las discrepancias con el órgano calificador son meramente subjetivas, amparadas en una opinión personal diferente sin citar norma alguna de procedimiento que pudiera generar no ya la nulidad o la anulabilidad del acto impugnado.

A cada una de las alegaciones, se le dio la oportuna respuesta técnica, amplia y plenamente motivados como lo denotan la propia resolución impugnada a las que nos remitimos, aplicados para la interpretación de los enunciados de las preguntas en cuestión y la asignación de sus respectivas respuestas, lo que claramente incide en el ámbito de la discrecionalidad técnica, en contra de lo manifestado en la demanda.

En ellas no se ha acreditado error alguno sustentado con una prueba pericial de parte que denote errores o equívocos en la formulación de las preguntas que generen dudas razonables sobre cuál es la respuesta correcta.

Lo expuesto y razonado justifica la desestimación del recurso contencioso planteado.

SEXTO. - De conformidad con lo establecido en el artículo 139.1 de la Ley Jurisdiccional 29/1.998, procede la imposición de las costas procesales a la parte actora por la total desestimación de su recurso, si bien como permite el apartado cuarto del mismo precepto (disposición final tercera.5 de la Ley Orgánica 7/2.015, de 21 de Julio, sobre modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial), se limita su cuantía a la suma de 1.000 € (más I.V.A.).

VISTOS los preceptos legales citados, y los demás de concordante y general aplicación.



FALLAMOS

Que DESESTIMAMOS el recurso contencioso- administrativo de DON Luis Francisco en su propio nombre y derecho y confirmamos las Resoluciones identificadas en el primer fundamento jurídico de esta sentencia, con expresa imposición de las costas procesales a la parte recurrente en los términos establecidos en el último fundamento jurídico.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación, que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de su notificación, acreditándose en el escrito de preparación del recurso el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, con justificación del interés casacional objetivo que presente. Previa constitución del depósito previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, bajo apercibimiento de no tener por preparado el recurso.

Dicho depósito habrá de realizarse mediante el ingreso de su importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sección, cuenta-expediente nº 2608-0000-93-1760-21 (Banco de Santander, Sucursal c/ Barquillo nº 49), especificando en el campo concepto del documento Resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso" 24 Contencioso-Casación (50 euros). Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria, se realizará a la cuenta general nº 0049-3569-92- 0005001274 (IBAN ES55-0049-3569 9200 0500 1274) y se consignará el número de cuenta-expediente 2608-0000-93-1760-21 en el campo "Observaciones" o "Concepto de la transferencia" y a continuación, separados por espacios, los demás datos de interés.

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

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.