

**Tribunal Superior de Justicia de Madrid**  
Sala de lo Contencioso-Administrativo  
**Sección Sexta**  
C/ General Castaños, 1 , Planta Baja - 28004  
33009730  
NIG: 28.079.00.3-2016/0011020



## **Procedimiento Ordinario 000/0000**

**Demandante:** D./Dña. \_\_\_\_\_  
**PROCURADOR D./Dña. JOSE JAVIER FREIXA IRUELA**  
**Demandado:** MINISTERIO DEL INTERIOR  
Sr. ABOGADO DEL ESTADO  
**Recurso núm: 000000**

**Ponente: Sra. DELGADO VELASCO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**Sección Sexta**  
**SENTENCIA Núm.000**

**Ilmos. Sres.**

**Presidenta:**

D<sup>a</sup>. Teresa Delgado Velasco.

**Magistrados:**

D<sup>a</sup>. Cristina Cadenas Cortina.

D<sup>a</sup>. Eva Isabel Gallardo Martín de Blas.

D. Jose Ramón Giménez Cabezón

D. Luis Fernández Antelo

En la Villa de Madrid, a 22 de marzo de 2017.

VISTO el presente recurso contencioso-administrativo núm. 0000 promovido por **D.**  
\_\_\_\_\_ contra Resolución de 30 de marzo de 2016, del titular de la  
Subdirección General de Recursos Humanos e Inspección por delegación del Subsecretario  
del Ministerio del Interior que le deniega la compatibilidad con la actividad de cerrajero y  
soldador, habiendo sido partes en autos la Administración demandada, representada y  
defendida por el Abogado del Estado.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.**- Interpuesto el recurso y seguidos los oportunos trámites prevenidos por la Ley Jurisdiccional, se emplazó a la parte demandante para que formalizase la demanda, lo que verificó mediante escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de Derecho que estimó de aplicación, terminaba suplicando se dictase Sentencia acogiendo sus pretensiones y condenando a la Administración autora de la resolución recurrida, en los términos y extremos que obran en el suplico de la demanda.

**SEGUNDO.**- El Abogado del Estado contestó a la demanda mediante escrito en el que suplicaban se dictase sentencia confirmatoria de la resolución recurrida.

**TERCERO.**- Habiendo quedado el recurso pendiente de señalamiento para votación y fallo cuando por turno le correspondiera, se fijó para ello la audiencia del día 1 de marzo de 2017, teniendo así lugar.

Ha sido Ponente la Magistrado Ilma. Sra. Doña María Teresa Sofía Delgado Velasco, quien expresa el parecer de la Sala.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.**- Es objeto del presente recurso la resolución de 30 de marzo de 2016, de la Subdirectora General de Recursos Humanos e Inspección por delegación del Subsecretario del Ministerio del Interior -notificada en el mes de abril de 2016-, denegando compatibilidad solicitada por el recurrente para el ejercicio de segunda actividad de cerrajero soldador por superar el CES ampliamente la cuantía que corresponda al 30 por cien de sus retribuciones básicas. E invocando varias sentencias interpretativas de la Audiencia nacional y de los juzgados centrales...Así como por el motivo de ser incompatible sus funciones de guardia civil con el ejercicio de cualquier cargo, profesión o actividad ...que pueda impedir o

menoscabar el estricto cumplimiento de sus deberes (artículo 1.3 de la ley 53/1984...) ...,y recalca también que en su puesto debe tener disponibilidad permanente para el servicio... incluso fuera del horario general establecido para atender las urgencias que pudieran surgir.

. El recurrente aduce la necesaria consideración del complemento específico singular a los efectos del cómputo del 30% previsto en el art. 16 de la ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al servicio de las Administraciones Públicas, así como la compatibilidad ontológica entre las diversas funciones. El Abogado del Estado, por el contrario, solicita la confirmación de las resoluciones recurridas, tras analizar y motivar la adecuación a Derecho de las resoluciones impugnadas

**SEGUNDO.-** El artículo 16.4 de la 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al servicio de las Administraciones Públicas prevé que “asimismo, por excepción y sin perjuicio de las limitaciones establecidas en los arts. 1.3, 11, 12 y 13 de la presente Ley, podrá reconocerse compatibilidad para el ejercicio de actividades privadas al personal que desempeñe puestos de trabajo que comporten la percepción de complementos específicos, o concepto equiparable, cuya cuantía no supere el 30 por 100 de su retribución básica, excluidos los conceptos que tengan su origen en la antigüedad”.

A su vez, el art. 4 B) b) 1º y 2º del Real Decreto 950/2005, de 29 de julio, de retribuciones de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, b) prevé que “el complemento específico estará integrado por los siguientes componentes:

1º El componente general, que se percibe en función del correspondiente empleo o categoría que se tenga, y que se aplicará al Cuerpo de la Guardia Civil y al Cuerpo Nacional de Policía en los importes que, para cada empleo y categoría, se fijan en el anexo III.

2º El componente singular, que está destinado a retribuir las condiciones particulares o singulares de algunos puestos de trabajo, en atención a su especial dificultad técnica, responsabilidad, peligrosidad o penosidad, en las cuantías que, a propuesta del Ministerio del Interior, se autoricen conjuntamente por los Ministerios de Economía y Hacienda y de

Administraciones Públicas, a través de la Comisión Ejecutiva de la Comisión Interministerial de Retribuciones”.

En lo atinente a la hermenéutica jurisdiccional de este apartado sobre la extensión y consideración general o parcial del complemento específico y sus dos componentes al techo del 30% previsto en el artículo 16.4 de la 53/1984, ha lugar a recordar que esta Sala tiene invariadamente reiterado, por todos en el FJ 5 de la Sentencia de la Sección Primera de esta Sala de 8 de abril de 2016 (recurso núm. 979/2015), con remisión a la sentencia número 1002/2015, de fecha 15 de octubre de 2015, dictada en procedimiento ordinario número 208/2015, que “la referencia que la norma hace al complemento específico debe considerarse limitada, en el caso de la Guardia Civil, al componente singular de dicho complemento que se regula en el Real Decreto 950/2005, de 29 de julio, de Retribuciones de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado [transcrito ut supra]. Es evidente entonces que la retribución relacionada con las particulares condiciones del puesto de trabajo es el componente singular, no el general que se vincula a circunstancias relativas al funcionario percceptor como es su empleo o categoría. La Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de mayo de 2011 (Recurso de Casación número 244/2010 ), si bien dictada en relación a un supuesto de extensión de efectos, asume esta interpretación razonando lo siguiente: *“Por otra parte, el solicitante de la extensión aportó certificación de haberes acreditativa del sueldo íntegro de 718,14 euros/mes y el complemento específico singular de 131,31 euros, por lo que el porcentaje que representa este último es de 18,33%, dentro del límite legal, aceptando de este modo la solución acogida por el Auto de extensión de efectos impugnado en esa ocasión”*.

**TERCERO.-** Aplicando la normativa y la jurisprudencia expuestas en el ordinal previo al caso concreto, a la vista especialmente de la Certificación del Coronel Jefe de la Secretaría Técnica de la Subdirección General de Personal de la Guardia Civil de fecha 8 de marzo de 2016, sobre retribuciones desglosadas percibidas por el solicitante, ha lugar a concluir que no se supera el techo del 30 por 100 de su retribución básica, pues el recurrente

percibe 2.230,94 euros anuales como componente singular del complemento específico. Dado que sus retribuciones básicas anuales ascienden a 9.899,26 euros -excluidos los conceptos que tengan su origen en la antigüedad, tal y como establece el apartado 4 del artículo 16 ya citado-, la simple constatación aritmética de su 30% que sería 2.969,78 euros lleva a concluir que el recurrente puede obtener la compatibilidad, al no superarse con su CES el 30% señalado.

**CUARTO.-** En lo atinente a la incompatibilidad debida a la concreta naturaleza de la segunda actividad solicitada –CERRAJERO SOLDADOR por cuenta propia- con el desempeño de sus funciones como miembro de la Guardia Civil, esta Sala tiene reiterada la compatibilidad *in genere* con otras parecidas, siempre que no se desempeñen funciones o actuaciones concretas que, en sí, puedan derivar en conflictos de intereses puntuales con las funciones e intereses del Cuerpo, que deben prevalecer. Así lo tenemos reiterado, por todas, en la Sentencia de esta Sala y Sección de fecha 28 de junio de 2007, dictada en el recurso 3120/2003, a cuyo FJ 3 *in fine* concluíamos que “la actividad privada consistente en el ejercicio de la Abogacía es, por tanto, compatible con el desempeño por el actor de su puesto de trabajo como funcionario de la Guardia Civil. Ahora bien, tal compatibilidad no puede ser absoluta, sino en la forma prevista en los artículos 1.3 y 11.1 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, así como el artículo 8 del Real Decreto 517/1986, de 21 de febrero que en cuanto a la forma de ejercicio de esa actividad compatible dispone que la misma: no podrá ‘impedir o menoscabar el estricto cumplimiento de sus deberes’, esto es, deberá ejercerse con escrupuloso respeto al horario asignado al puesto de trabajo del actor y tampoco podrá ‘comprometer su imparcialidad o independencia’; es decir, en nuestro caso el actor no podrá actuar como cerrajero soldador en asuntos relacionados o que se refieran a las actividades que desarrolle el Cuerpo de la Guardia Civil o que sean de su competencia, limitación ésta que el propio actor ha previsto ya en el Suplico de la petición en vía administrativa de 28 de enero de 2016-folio 1 del expediente-, donde también marca como límite a su petición el respeto absol incluso fuera del horario general establecido.

uto al horario de su puesto de trabajo que desempeña y sin el menor menoscabo del estricto cumplimiento de sus deberes y funciones.

**QUINTO.-** Es por todo ello por lo que procede estimar el presente recurso contencioso- administrativo, anulando las resoluciones objeto del mismo, al objeto de reconocer al recurrente el derecho a la compatibilidad con el ejercicio de las actividades de cerrajero soldador por cuenta propia tal como están descritas en su demanda, derecho sujeto a la prohibición de ejercicio de esta actividad en aquellos asuntos relacionados o que se refieran a las actividades que desarrolle el cuerpo de la Guardia Civil o que sean de su competencia, y con respeto absoluto al horario de su puesto de trabajo que desempeña y sin el mínimo menoscabo del estricto cumplimiento de sus deberes, tal como ya se expresaban en su escrito de petición inicial en vía administrativa .

Y sin que los motivos secundarios aducidos por la Administración en la contestación provoquen modificación del citado parecer, al tratarse de motivos que, o bien han resultado tácitamente desestimados a la luz de lo expuesto *ut supra*, o bien son accesorios, y necesariamente decaen como consecuencia de la desestimación del principal, debidamente resuelto y cuya suerte siguen, sin que ello conlleve incongruencia omisiva de trascendencia constitucional alguna, ante la reiterada e invariada jurisprudencia constitucional que establece que una resolución judicial incurre en incongruencia omisiva “cuando el órgano judicial deja sin contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes, siempre que no quepa interpretar razonablemente el silencio judicial como una desestimación tácita cuya motivación pueda inducirse del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución” (por todas, STC 25/2012, de 27 de febrero, FJ 3).

Por lo demás el Coronel Jefe de la Comandancia de la Guardia Civil en A Coruña informa en fecha 10 de febrero de 2016 favorablemente la petición del actor pues el recurrente esta destinado en el Puesto de Noia en la especialidad de seguridad ciudadana de la comandancia de A Coruña, advirtiendo además que la actividad compatibilizada “no esta relacionada con

la actividad que desarrolla como guardia civil...”por lo que no puede comprometer su imparcialidad e independencia y es acreedor a la compatibilidad.

E incluso no podemos olvidar algo fundamental para la estimación del recurso, y es que el Coronel Jefe de la Secretaría Técnica el 9 de marzo de 2016 manifiesta al respecto que :

“Respecto las funciones y actividades que desempeña el interesado, prestando sus servicios en la Unidad en el que esta destinado, que en una clasificación genérica, abarca tanto los servicios de atención al ciudadano, como los servicios de prevención, reacción e investigación en su caso de hechos delictivos o vulneradores de la legislación administrativa en general, no están en principio relacionadas directamente con la actividad que pretende desarrollar, sin perjuicio de que indirectamente, aquellos servicios y actividades prestadas, en cuanto están dirigidas a aquellos ciudadanos o empresas que requieran de dicha especialidad laboral, pudiera interferir el principio de imparcialidad, que ha de garantizar que sus actividades como funcionario público se han de desempeñar sin discriminación alguna.

Por otra parte, se ha de tener en cuenta la jornada y el horario que realiza el interesado, y que viene regulado en la Orden General núm.11, de 23 de diciembre de 2014, por el que se determinan los regímenes de prestación del servicio, y la jornada y horario del personal de la Guardia Civil, en la que se establece que el personal incluido en el ámbito de aplicación de esta orden general tendrá como referencia de una jornada de trabajo semanas de treinta y siete horas y media o de cuarenta horas, en computo mensual, trimestral o cuatrimestral, de acuerdo con lo previsto para el régimen y modalidades de prestación del servicio que le resulten de aplicación.

En este sentido, el horario de servicio que desarrolla el interesado, dentro del Catálogo de Puestos de Trabajo, se ajusta a lo establecido por la citada Orden General núm. 11, de 23 de diciembre de 2014”.

**SEXTO.-** En materia de costas, ha lugar imponerlas a la Administración demandada en aplicación del criterio del vencimiento transcrito en el art. 139 LJCA. Pero con el límite de 400 euros comprensivo de derechos de procurador y minuta de abogado.

**VISTOS** los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

**FALLAMOS**

Que **ESTIMANDO** el recurso contencioso-administrativo **núm. 0000** promovido por **D. \_\_\_\_\_** contra Resolución de 30 de marzo de 2016, del titular de la Subdirección General de Recursos Humanos e Inspección por delegación del Subsecretario del Ministerio del Interior que le deniega la compatibilidad con la actividad de cerrajero y soldador, debemos declarar y declaramos que la misma no es conforme a Derecho y la anulamos, reconociendo el derecho al ejercicio de la profesión de cerrajero y soldador,, sin menoscabo del estricto cumplimiento de sus deberes como funcionario de la Guardia Civil y con respeto absoluto al horario asignado a su puesto de trabajo, y sin que pueda desempeñar la Actividad privada de cerrajero y soldador en asuntos relacionados o que se refieran a las actividades que desarrolle el cuerpo de la Guardia Civil o que sean de su competencia.

Todo ello, con expresa condena en costas a la Administración demandada con el límite de 400 euros comprensivo de derechos de procurador y minuta de abogado.

Así por esta nuestra Sentencia, que se notificará en la forma prevenida por el art. 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y contra la que cabe recurso de casación a preparar en plazo de 30 días ante este Tribunal, lo pronunciamos, mandamos y firmamos

**Procedimiento Ordinario 569/2016**

**PUBLICACIÓN.-** Dada, leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado/a Ponente D./Dña. M<sup>a</sup> TERESA DELGADO VELASCO, estando la Sala celebrando audiencia pública en el día 24 de marzo de 2017 de lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.