

**Tribunal Superior de Justicia de Madrid**  
Sala de lo Contencioso-Administrativo  
**Sección Sexta**  
C/ General Castaños, 1 , Planta Baja - 28004  
33009730  
NIG: 28.079.00.3-2016/0001672



(01) 30792702197

**Procedimiento Ordinario 0000000**

**Demandante:** D./Dña. \_\_\_\_\_

PROCURADOR D./Dña. JOSE JAVIER FREIXA IRUELA

**Demandado:** DIRECCION GENERAL DE LA GUARDIA CIVIL  
Sr. ABOGADO DEL ESTADO

**Recurso núm: 00000**

**Ponente: Sr. Fernández Antelo**

**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>. Eva Isabel Gallardo Martín de Blas.

D. José Ramón Giménez Cabezón.

D. Luis Fernández Antelo

En la Villa de Madrid, a \_\_\_\_\_.

VISTO el presente **recurso contencioso-administrativo núm. 0000** promovido por el Procurador D. Jose Javier Freixa Iruela actuando en nombre y representación de D. \_\_\_\_\_ contra Resolución de 27 de noviembre de 2015, del Director General de la Guardia Civil, 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 16 de noviembre de 2016, teniendo así lugar.

**VISTO** siendo Ponente el Ilmo. Sr. D. Luis Fernández Antelo, que expresa el parecer de la Sala.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.**- Es objeto del presente recurso la resolución de 27 de noviembre de 2015, del Director General de la Guardia Civil, denegando abono de indemnización por residencia en Ceuta entre los meses de mayo de 2014 y marzo de 2015. El recurrente suplica la

estimación del recurso, aduciendo para ello que la falta de incorporación a su destino se debió a incidencias en su nombramiento ajenas a su voluntad, consecuencia de un error en el cómputo de la puntuación que implicó un inicial retiro de tal destino y posterior restablecimiento en el mismo como consecuencia de estimación de recurso de alzada, con efectos desde mayo de 2014. 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

Desde el punto de vista de los hechos, ha lugar a resaltar que, como postula el Guardia Civil recurrente, fue destinado desde su puesto en Vizcaya a vacante en la Compañía de Ceuta por resolución de 8 de mayo de 2014, siéndole retirado este destino por resolución de 20 de mayo y, posteriormente, restituido como consecuencia de resolución de 27 de noviembre de 2014, estimatoria de recurso de alzada.

**SEGUNDO.-** El mismo íter fáctico descrito en el último párrafo del fundamento previo evidencia la total ausencia de responsabilidad del recurrente en las incidencias que postergaron la atribución definitiva de un destino a que tenía legítimamente derecho desde mayo de 2014, y así es reconocido en la propia estimación de la alzada, que atribuye efectos al mismo desde el 27 de mayo de 2014. De modo que, además de la normativa positiva de aplicación en materia de destinos que llevan atribuida indemnización por residencia (por todos, el Decreto 361/1971, de 18 de febrero), entre los que se encuentra inequívocamente Ceuta, ha lugar a concluir que especialmente son los propios principios generales del Derecho en materia de actos propios (*factum cuique suum non adversario nocere debet*, o *venire contra factum proprium non valet*) y responsabilidad de los sujetos públicos los que abonan a la estimación del presente recurso, sin que el hecho de la alegación y prueba de la efectiva residencia pueda desvirtuar la institución de la responsabilidad, la atribución o las

consecuencias de la misma, vista también la parca motivación de la resolución administrativa recurrida.

En materia de la aplicación jurisdiccional efectiva y eficaz de los Principios Generales del Derecho, más allá del esencial 1.4 del código civil ha lugar a recordar que el control jurisdiccional de legalidad incluye la consideración, ponderación y examen de las cuestiones que se someten a la luz de las exigencias de los mismos dado que, como manifiesta la esencial STS de 21 de febrero de 1994 en su FJ 7 (rec. núm. 6491/1990) “al integrar - precisamente en su más íntima esencia- el ordenamiento jurídico quedan plenamente incluidos en el ámbito del principio de legalidad -S 18 mayo 1992-: la Administración no sólo está sujeta a la ley sino también al Derecho -art. 103,1 CE-, es decir a algo distinto de la ley y que se identifica con los principios, como ya puso de relieve la magistral Exposición de Motivos de la Ley jurisdiccional. Son los principios la atmósfera en que se desarrolla la vida Jurídica, el oxígeno que respiran las normas y, así, al informar todo el ordenamiento Jurídico -art. 12,4 Tít. Preliminar del CC- y por tanto la norma habilitante que atribuye la potestad discrecional resulta claro que la actuación de ésta ha de ajustarse a las exigencias de aquéllos”.

Por lo expuesto, la evidente interacción entre el Principio de los actos propios y el de responsabilidad de la Administración (sustento éste del propio concepto de Estado de Derecho) llevan ineluctablemente a la necesidad de que sea la Administración -que revocó la adscripción inicialmente correcta para luego revocar ésta segunda y volver a la de partida-, quien deba reponer al recurrente en la totalidad de sus derechos legítimos entre los que se encuentra, empero, la percepción del complemento de residencia en Ceuta dejado de percibir.

En lo atinente a los trienios del mismo periodo, no se controvierte que la recurrente ya ha venido percibiéndolos durante su permanencia (indebida, se recuerda) en su puesto de origen en Vizcaya. Lo que solicita el recurrente no es por ello una doble percepción de los mismos (a lo que esta Sala no podría acceder, a riesgo de sancionar jurisdiccionalmente un enriquecimiento injusto), sino su regularización hasta alcanzar mensualmente los importes de 32,64 euros, cantidad a que habría tenido derecho de haber venido desempeñando sus funciones en el puesto de Ceuta, en aplicación del Anexo XV de la resolución de 4 de enero de 2010, de instrucciones en relación con las nóminas, a lo que debemos de acceder por los mismos motivos expuestos *ut supra*, a los que nos remitimos.

**TERCERO.-** 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 percepción de la indemnización por residencia en Ceuta dejada de abonar entre los meses de mayo de 2014 y marzo de 2015, así como las diferencias dejadas de percibir durante tal periodo en concepto de trienios hasta alcanzar mensualmente los importes de 32,64 euros, incrementadas en los intereses legales desde el momento de su reclamación en vía administrativa hasta el de su abono efectivo, 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).

**CUARTO.-** En materia de costas, ha lugar a imponerlas a la Administración demandada en aplicación del criterio del vencimiento transcrito en el art. 139 LJCA.

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

### **FALLAMOS**

Que **ESTIMANDO** el recurso contencioso-administrativo promovido por la representación procesal de **D. \_\_\_\_\_** contra resolución de Resolución de 27 de noviembre de 2015, del Director General de la Guardia Civil, debemos declarar y declaramos que dichas resoluciones no son conformes a Derecho y las anulamos; condenando a la Administración al abono de la indemnización por residencia en Ceuta dejada de percibir por el recurrente entre los meses de mayo de 2014 y marzo de 2015, así como las diferencias dejadas igualmente de percibir durante tal periodo en concepto de trienios hasta alcanzar mensualmente los que se hubieren debido percibir en la citada ciudad autónoma, en los términos y a los efectos del Fundamento Jurídico Tercero de la presente Sentencia, e igualmente al percibo de los intereses legales de dicha suma desde la fecha de su reclamación en vía administrativa hasta que se haga efectivo dicho pago. Todo ello, con expresa condena en costas a la Administración demandada.

Notifíquese en legal forma. Contra la presente Sentencia cabe 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 LJCA, con justificación expresa del interés casacional objetivo que revista.

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

## **Procedimiento Ordinario 0000**

**PUBLICACIÓN.-** Dada, leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado/a Ponente D./Dña. LUIS FERNÁNDEZ ANTELO, estando la Sala celebrando audiencia pública en el día 26 de enero de 2017 de lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.

**GABINETE JURÍDICO SUÁREZ-VALDÉS**

C/General Rodrigo 6 Principal C

Edificio Germania - 28003 Madrid

Tel.: 91 164 99 61 Fax 91 266 69 58

[consultas@suarezvaldes.es](mailto:consultas@suarezvaldes.es)

[www.suarezvaldes.es](http://www.suarezvaldes.es)