



Roj: **STSJ M 12633/2022 - ECLI:ES:TSJM:2022:12633**

Id Cendoj: **28079330062022100740**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **11/10/2022**

Nº de Recurso: **413/2022**

Nº de Resolución: **763/2022**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **JOSE RAMON GIMENEZ CABEZON**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

### **Tribunal Superior de Justicia de Madrid**

Sala de lo Contencioso-Administrativo

#### **Sección Sexta**

C/ General Castaños, 1 , Planta Baja - 28004

33009750

**NIG:** 28.079.00.3-2022/0036200

**Procedimiento Ordinario 413/2022**

**Demandante:** D./Dña. Apolonio

PROCURADOR D./Dña. RAMIRO REYNOLDS MARTINEZ

**Demandado:** Ministerio del Interior

Sr. ABOGADO DEL ESTADO

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA.**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN SEXTA**

**SENTENCIA NÚM. 763**

**ILMOS. SRES.**

**PRESIDENTA:**

**D<sup>a</sup>. CRISTINA CADENAS CORTINA.**

**MAGISTRADOS:**

**D<sup>a</sup>. RAMÓN FERNÁNDEZ FLOREZ.**

**D. JOSÉ RAMÓN GIMÉNEZ CABEZÓN.**

**D. LUIS FERNÁNDEZ ANTELO.**

---

En la Villa de Madrid a once de octubre de dos mil veintidós.

Visto el presente **recurso contencioso-administrativo núm. 413/2022**, interpuesto por el procurador D. Ramón Reynolds Martínez, en nombre y representación de D. Apolonio, contra la Resolución de 2.03.22 del Ministerio del Interior (Subsecretaría), que deniega la solicitud de fecha 11.12.21, sobre autorización de **compatibilidad** con **actividad** privada con reducción del componente singular del complemento específico.



Habiendo intervenido en autos la administración demandada, representada y defendida por el abogado del estado.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** - Interpuesto y admitido a trámite el recurso, y seguidos los trámites prevenidos por la Ley, se emplazó a la parte demandante para que formalizara su demanda, lo que verificó mediante escrito en que postuló una sentencia que anulase la actuación administrativa impugnada, con reconocimiento de situación jurídica individualizada.

**SEGUNDO.** - El Abogado del Estado contestó a la demanda mediante escrito en el que suplicó se dictase sentencia desestimatoria del presente recurso.

**TERCERO.** - Fijada la cuantía del pleito en indeterminada, y no habiéndose instado ni acordado recibir el proceso a prueba, así como tampoco trámite de conclusiones, quedaron los autos pendientes de señalamiento.

**CUARTO.** - Para votación y fallo del presente recurso, se señaló la audiencia del día 11 de octubre de 2022, teniendo lugar.

**QUINTO.** - En la tramitación y orden de despacho y decisión del presente proceso se han observado las prescripciones legales pertinentes.

Vistos los preceptos legales citados por las partes, concordantes y de general aplicación.

Siendo Ponente el Magistrado de la Sección Ilmo. Sr. D. José Ramón Giménez Cabezón.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** - Se impugna en esta litis la Resolución de 2-03-22 del Ministerio del Interior (Subsecretaría), que deniega la solicitud de fecha 11.12.21, sobre autorización de **compatibilidad con actividad** privada (entrenador personal por cuenta propia), del recurrente, Guardia Civil, con destino en el Puesto de Miguelturra de la Comandancia de Ciudad Real de la Guardia Civil.

La Resolución recurrida desestima la solicitud por no cumplirse los requisitos para su reconocimiento, incluyendo lo relativo al artº 16.4 de la Ley 53/84, de incompatibilidades del personal al servicio de las AA.PP., sobre lo que se volverá.

La Resolución se dictó, previo informe del Jefe de la Unidad de destino, obrando en el expediente, además, certificado oficial relativo a las retribuciones de la actora a efectos de lo dispuesto en el citado artículo 16 de la Ley 53/1984.

**SEGUNDO.** El objeto del presente recurso se centra primeramente en determinar si el recurrente tiene derecho, conforme a la norma aplicable, a que se le reconozca el derecho a desarrollar la **actividad** privada de entrenador personal por cuenta propia, sin interferencia funcional ni horaria.

La parte actora alega, en esencia, que puesto que el artículo 6.7 de la Ley Orgánica 2/1986 se remite a la Ley 53/1984 en sus artículos 11 al 15 y por tanto la **compatibilidad** debe apreciarse en relación con las tareas propias del Departamento en el que desempeñe sus funciones habitualmente, y que hay **actividades** incompatibles en todo caso, y otras son compatibles también en todo caso, no siendo incompatible el ejercicio de la **actividad** solicitada con el desempeño regular de sus funciones en relación con el artículo 11. Invoca Sentencia de esta misma Sala y Sección en cuanto a la **compatibilidad** en razón del CES percibido.

El Abogado del Estado insta la desestimación del recurso en tanto que, conforme al acto impugnado, no se cumplen los requisitos para acceder a la **compatibilidad** instada, debiendo atenderse a la totalidad del complemento específico percibido.

**TERCERO.**- Debe ahora significarse que la cuestión a debate ha sido objeto de pronunciamiento reiterado por esta Sala (Secciones 1ª y 6ª) en sentido estimatorio, con carácter general, para las tesis actoras, siempre que se respeten los requisitos legales al respecto y con las cautelas legales pertinentes, criterio y solución que debe aquí asumirse, en aras también a la igualdad en la aplicación de las normas, unidad de doctrina y seguridad jurídica, toda vez que no se nos aportan nuevos argumentos o fundamentos que nos lleven a modificar o variar la solución dada a la presente cuestión controvertida.

Es preciso partir de la normativa de aplicación, y así el art. 6.7 de la Ley Orgánica 2/1986 de 13 de marzo de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado, establece que: "la pertenencia a las Fuerzas y Cuerpos de



Seguridad del Estado es causa de incompatibilidad para el desempeño de cualquier otra **actividad** pública o privada, salvo aquéllas exceptuadas de la legislación sobre incompatibilidades.

Dicha legislación está contenida en la Ley 53/1984, de Incompatibilidades del Personal al servicio de las Administraciones públicas, y dispone su art. 1 que:

"1. El personal comprendido en el ámbito de aplicación de esta Ley no podrá compatibilizar sus **actividades** con el desempeño, por sí o mediante sustitución, de un segundo puesto de trabajo, cargo o **actividad** en el sector público, salvo en los supuestos previstos en la misma.

A los solos efectos de esta Ley se considerará **actividad** en el sector público la desarrollada por los miembros electivos de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas y de las Corporaciones Locales, por los altos cargos y restante personal de los órganos constitucionales y de todas las Administraciones Públicas, incluida la Administración de Justicia, y de los Entes, Organismos y Empresas de ellas dependientes, entendiéndose comprendidas las Entidades colaboradoras y las concertadas de la Seguridad Social en la prestación sanitaria.

2. Además, no se podrá percibir, salvo en los supuestos previstos en esta Ley, más de una remuneración con cargo a los presupuestos de las Administraciones Públicas y de los Entes, Organismos y Empresas de ellas dependientes o con cargo a los de los órganos constitucionales, o que resulte de la aplicación de arancel ni ejercer opción por percepciones correspondientes a puestos incompatibles.

A los efectos del párrafo anterior, se entenderá por remuneración cualquier derecho de contenido económico derivado, directa o indirectamente, de una prestación o servicio personal, sea su cuantía fija o variable y su devengo periódico u ocasional.

3. En cualquier caso, el desempeño de un puesto de trabajo por el personal incluido en el ámbito de aplicación de esta Ley será incompatible con el ejercicio de cualquier cargo, profesión o **actividad**, público o privado, que pueda impedir o menoscabar el estricto cumplimiento de sus deberes o comprometer su imparcialidad o independencia".

Por su parte, el art. 11 detalla que:

"1. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1.3, de la presente Ley, el personal comprendido en su ámbito de aplicación no podrá ejercer, por sí o mediante sustitución, **actividades** privadas, incluidas las de carácter profesional, sean por cuenta propia o bajo la dependencia o al servicio de Entidades o particulares que se relacionen directamente con las que desarrolle el Departamento, Organismo o Entidad donde estuviera destinado.....".

Y se puntualiza en el art. 12 una serie de **actividades** totalmente prohibidas que no incluyen la aquí solicitada.

**CUARTO.** - La Administración se viene refiriendo en estos casos al art. 1.3 de la Ley 53/1984, teniendo en cuenta la jornada y horario que debe realizar la interesada que serán determinados reglamentariamente, según el art. 28 de la Ley 11/2007, y teniendo en cuenta el Informe de la Secretaría Técnica de la Dirección General de la Guardia Civil, que se refiere a que además del horario concepto ha de cumplir sus funciones con plena dedicación, debiendo intervenir en cualquier tiempo y lugar.

Sobre este punto se ha venido pronunciando recientemente esta Sala puntualizando que "Se considera que no puede acogerse la restrictiva interpretación realizada por la Administración y así se entiende que el art. 6.7 de la Ley Orgánica 2/86 remite a la legislación sobre incompatibilidades. Los preceptos de dicha legislación que se refieren a la **compatibilidad** con **actividades** privadas son los contenidos en los artículos 11 a 15 de la ley 53/84, y la adecuada y correcta hermenéutica de estos preceptos permite extraer una serie de conclusiones: a) la incompatibilidad con el ejercicio de **actividades** privadas se refiere exclusivamente a aquellas "que se relacionen directamente con las que desarrolle el Departamento, Organismo o Entidad donde estuviera destinado" (art. 11.1 en relación con el art. 1.3); b) existen **actividades** privadas que son incompatibles en todo caso, concretamente las mencionadas en el art. 12. ".

La **actividad** privada a que hace referencia el recurrente no se encuentra incluida en la relación de **actividades** prohibidas.

Así no se ha probado que concurra ninguno de dichos supuestos que la impidan, por lo que, en principio, no existiría impedimento alguno para su ejercicio, máxime teniendo en cuenta que el pronunciamiento de este Tribunal ya exige una serie de limitaciones al ejercicio de la **actividad** privada que se autoriza.

En todo caso, la posibilidad de desempeñar una segunda **actividad** privada siempre está condicionada por lo dispuesto en el art. 14 de la Ley 53/1984, a cuyo tenor los reconocimientos de **compatibilidad** no podrán modificar la jornada de trabajo y horario del interesado y quedarán automáticamente sin efecto en caso de



cambio de puesto en el sector público. Y por supuesto, como se establece en el art. 1.3 no puede comprometer su imparcialidad e independencia.

Por tanto, no puede reconocerse una **compatibilidad** absoluta, puesto que el recurrente está obligado a cumplir de manera escrupulosa sus funciones, y sólo en tal caso, y con la plena disponibilidad de horarios y jornada exigida, podría llevar a cabo una segunda **actividad** privada, que en general se ha venido reconociendo por nuestros Tribunales, como **actividad** compatible, salvo alguna excepción en función de las circunstancias concurrentes (destino servido y **actividad** postulada).

En el presente caso, concurre además la circunstancia de que, como en tantos otros, conforme al informe oficial correspondiente (folio 5 del expediente), la **actividad** privada a desarrollar no está en principio relacionada directamente con el servicio público desempeñado, frente a las tesis que viene manteniendo la Administración en estos casos, que llevaría incluso a entender incompatible cualquier **actividad** desarrollada por un Guardia Civil, dados sus cometidos en el mantenimiento del orden público.

**QUINTO.** - El segundo tema que se plantea se refiere a la retribución que percibe la recurrente. El art. 16 de la Ley 53/1984 dispone en su apartado 1 que:

"1. No podrá autorizarse o reconocerse **compatibilidad** al personal funcionario, al personal eventual y al personal laboral cuando las retribuciones complementarias que tengan derecho a percibir del apartado b) del artículo 24 del presente Estatuto incluyan el factor de incompatibilidad al retribuido por arancel y al personal directivo, incluido el sujeto a la relación laboral de carácter especial de alta dirección.", puntualizando el apartado 4 que". Asimismo, por excepción y sin perjuicio de las limitaciones establecidas en los artículos 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.

Por tanto, se alude a la percepción de complementos específicos o concepto equiparable y la Administración sostiene que el aquí recurrente percibe en este caso un complemento específico anual que supera el 30% de sus retribuciones básicas.

No obstante, 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 cuyo artículo 4, apartado B.b) dispone lo siguiente: "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".

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.

Y cabe recordar que la *Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de mayo de 2011*, dictada en relación a un supuesto de extensión de efectos asume esta interpretación cuando dice: "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.

La misma tesis puede derivarse, aun de modo no explícito, de al menos la STS de 14.12.15 (rec.2224/14-ROJ 5507-), criterio que no resulta desvirtuado por doctrina posterior del propio Tribunal Supremo.

Todo ello conduce a estimar el recurso, dado el petitum actor, reconociendo el derecho a compatibilizar la **actividad** de guardia civil con la privada solicitada, pero en todo caso, con estricto cumplimiento de los deberes de su puesto como Guardia Civil, sin que pueda afectar a su horario o jornada, y sin que pueda actuar en asuntos relacionados o que se refieren a las **actividades** que desarrolle el Cuerpo de la Guardia Civil, si bien condicionada, a que solicite y obtenga, mediante el procedimiento administrativo correspondiente, la reducción legal, en su caso, del citado CES en cuanto a su componente singular.



Y ello por cuanto que, conforme a la certificación de haberes obrante en el expediente, el CES podría superar dicho límite cuantitativo legalmente establecido.

A este respecto la STS, Sección 4ª, de 5-12-19 (rec 2454/17 -ROJ 3888-), dictada en unificación de doctrina, establece la siguiente doctrina:

"UNDÉCIMO.-. La respuesta a la cuestión casacional

A la vista de lo establecido en la Ley 53/1984 la percepción por parte de los empleados públicos de complementos específicos, o concepto equiparable, que incluyan expresamente entre los componentes que remuneran, el factor de incompatibilidad impide, en todo caso y con independencia de la cuantía de aquellas retribuciones complementarias, reconocerles la **compatibilidad** para el ejercicio de **actividades** privadas,

Puede otorgarse el derecho a la **compatibilidad** cuando la cuantía de las retribuciones complementarias no supere el 30 por 100 de las retribuciones básicas, excluidos los conceptos que tengan su origen en la antigüedad y de superarse debe estar a lo establecido en el Real Decreto Ley 20/2012 de 13 de julio y el Acuerdo del Consejo de Ministros de 16 de diciembre de 2011 en el ámbito de la Administración General del Estado y lo que puedan establecer leyes de función pública autonómica".

En consecuencia con lo anterior, procede pues la estimación parcial del presente recurso, en los términos señalados, dada la ya muy reiterada doctrina de la Sala sobre la materia.

**SEXTO.** - No procede la imposición de las costas del presente recurso, dado el resultado del debate ( artº 139.1 LJCA), no apreciándose la concurrencia de circunstancias que justifiquen su imposición.

En su virtud, en nombre del Rey y por la autoridad que nos confieren la Constitución y el pueblo español,

## FALLAMOS

1.- **ESTIMAR EN PARTE** el recurso contencioso-administrativo 413/22, interpuesto por el procurador D. Ramón Reynolds Martínez , en nombre y representación de D. Apolonio , contra la Resolución de 2.03.22 del Ministerio del Interior (Subsecretaría), que deniega la solicitud de fecha 11.12.21, sobre autorización de **compatibilidad** con **actividad** privada , con reducción del componente singular del complemento específico, actuación administrativa que en consecuencia revocamos y anulamos en cuanto no ajustada a Derecho, reconociendo el derecho de la recurrente a compatibilizar su función de Guardia Civil con el ejercicio de la **actividad** privada de entrenador personal por cuenta propia, con estricto cumplimiento de las funciones de su puesto, respeto al horario y jornada asignados y sin que pueda actuar en asuntos relacionados o que se refieran a las **actividades** que desarrolle el Cuerpo de la Guardia Civil, todo ello condicionado a que el interesada inste y obtenga, mediante el procedimiento administrativo correspondiente, la reducción legal, en su caso, del citado CES en cuanto a su componente singular.

2.- Sin pronunciamiento alguno en las costas del presente recurso.

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 2420-0000-93-0413-22 (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 2420-0000-93-0413-22 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.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ