



Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Sevilla
P. A. N° 139/20 - 5

SENTENCIA n° 84/21

En Sevilla, a 6 de abril de 2021 ,
Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Sevilla, ha visto y examinado los autos de procedimiento abreviado núm. 287/18, seguidos, a instancias de D. asistido de letrado Don

, contra la desestimación presunta de la reclamación de fecha 27/03/2018 por la que se solicitaba el derecho al cobro de determinados conceptos retributivos no abonados durante un periodo de suspensión de funciones, así como frente a la desestimación presunta del recurso de reposición interpuesto frente a la Resolución n° 5910 de 30/08/2017. Cuantía indeterminada .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Formalizada demanda con todos los requisitos legales se reclamó el expediente administrativo y señalando fecha para la celebración de la vista oral.

SEGUNDO.- En el acto de la vista oral el actor solicitó la anulación de la resolución recurrida. El Ayuntamiento de Sevilla, luego de alegar la inadmisibilidad del recurso , solicitó la desestimación de la demanda. Se ha practicado prueba con el resultado que obra en autos y cuya valoración se efectuará en los razonamientos jurídicos de la presente.

Código Seguro de verificación: KUNYMcWFFbcb/nBifbjMyg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR		21:14	FECHA	06/04/2021
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	KUNYMcWFFbcb/nBifbjMyg==	PÁGINA	1/9



KUNYMcWFFbcb/nBifbjMyg==



TERCERO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales, a excepción del plazo para dictar sentencia .

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Entiende el recurrente que la resolución recurrida no es ajustada a derecho pues se han dejado de abonar los conceptos retributivos que se fijan en la reclamación y que son:

cantidades devengadas de productividad semana santa, feria; exceso de jornada fiestas primavera, plan navidad 2012/2013, vestuario, parte proporcional vacaciones y asuntos propios, así como el complemento específico de jornada por la diferencia de destino adjudicado, toda vez que existe diferencia entre el nuevo destino adjudicado y al que deberían haberse incorporado

lo que sin duda produce un enriquecimiento injusto a favor de la administración demandada. De forma subsidiaria entiende que se ha producido la estimación por silencio positivo .

SEGUNDO.- Por su parte el Ayuntamiento demandado entiende en primer lugar que concurre una causa de inadmisibilidad cual es la de que estamos ante un acto consentido y firme en aplicación del art. 69.c) de la LJCA . De forma subsidiaria sostiene que existe inconcreción en cuanto a lo solicitado , e imposibilidad de que le sea reconocida su pretensión por la aplicación del instituto de silencio positivo.

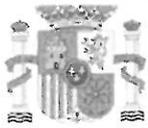
TERCERO.- Expuestas las argumentaciones de las partes , hemos de analizar las cuestiones que se plantean .

Código Seguro de verificación: KUNFM0FFbcb/nEiEb10rg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR		FECHA	06/04/2021
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	2/9



KUNFM0FFbcb/nEiEb10rg==



- Los hechos de los que trae su causa el recurso viene motivados por la suspensión de funciones aplicada al recurrente de forma cautelar ,por un periodo de 240 días, en el seno de un expediente disciplinario que finalmente fue dejado sin efecto por Resolución nº 1112, de fecha 27 de febrero de 2017, de la Excm. Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Sevilla en la que se resuelve :

PRIMERO.- Proceder al archivo de las actuaciones practicadas en el expediente nº 1/2012, incoado a los funcionarios del Cuerpo de la Policía,

SEGUNDO.- De acuerdo con lo establecido en el artículo 33.3 de la LORDCNP, respecto de la medida cautelar suspensión de funciones acordada, durante un periodo de 240 días, procede computar el tiempo de suspensión provisional como de servicio activo, con reconocimiento de todos los derechos económicos y demás que procedan durante el periodo de eficacia de la suspensión".

- Con fecha 30/8/17 se dicta la resolución nº 5910 (Expte 1012/17) en la que se acuerda abonar al actora la suma de 16.565,55.- euros .

- Contra dicha resolución se interpone recurso de reposición desestimado presuntamente , por lo que se vuelve a presentar reclamación en fecha 27/3/18 , ambas desestimaciones presuntas constituyen el objeto de recurso , esto es :

a) la desestimación presunta del recurso de reposición interpuesto contra la resolución nº 5910 de 30 de agosto de 2017.

b) la desestimación presunta de la reclamación efectuada el 27/3/18 en la que se solicita el abono de determinados conceptos

FIRMADO POR		FECHA	06/04/2021
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	3/9





retributivos no abonado durante un periodo de suspensión de funciones .

CUARTO .- Comenzando por la causa de inadmisibilidad invocada, no podemos estimar la misma .

Es cierto que obra al folio 65 del EA un documento , de desglose de las cantidades , pero éste no puede ser considerado como la resolución del recurso de reposición. No obra ninguna otra resolución en la que se de respuesta a las pretensiones del actora.

QUINTO .- Entrando en el fondo del asunto hemos de analizar cuales sean los conceptos retributivos que el actor reclama :

1º) cantidades derivadas del año 2012 , no incluidas , como productividad Semana Santa , Feria y exceso de jornada en fiestas primaverales , así como plan de navidad del años 2012/13.

Hemos de manifestar que sí ha de procederse al abono de las citadas cantidades, y ello teniendo en cuenta que la razón principal de que el mismo no desempeñara sus funciones fue la aplicación de una medida cautelar de suspensión de funciones en el seno de un expediente disciplinario que fue dejado sin efecto finalmente . Existe constancia de los turnos que habría correspondido realizar al hoy actor, y así aparecen recogidos en el informe que el Jefe de la Policía local remite al Jefe del Servicio de recursos Humanos (folio 76 del EA) , en el que se indican cuales sean esos servicios que hubiese realizado en los distintos programas de productividad de adscripción obligatoria . Es por ello por lo que tratándose de servicios de adscripción obligatoria para el caso de haber estado en activo , el abono de los mismos forma parte de la retribución que en su caso le habría correspondido percibir , sin que constituya óbice alguno la no realización de los mismos cuando el cese fue impuesto en

Código Seguro de verificación: KUNW1cWFi1cb/nBiFbi1q==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR		FECHA	06/04/2021
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	4/9



KUNW1cWFi1cb/nBiFbi1q==



aplicación de una medida disciplinaria dejada sin efecto , razón por la que el mismo ha de ser resarcido en su vertiente profesional y económica.

2º) parte proporcional de vacaciones y asuntos propios correspondientes a dicho periodo. No ha lugar a retribución alguna por dicho apartado , en tanto , en este caso sí , las retribuciones correspondientes a dichos periodos si han sido percibidas , y ello pese a no haber desempeñado labor alguna.

3º) abono de vestuario. No ha lugar al abono de citado complemento, pues como vinimos a decir en los autos e PA nº 70/11 seguido a a instancia del hoy actor " la estimación de la pretensión articulada por el demandante pasaría necesariamente por la acreditación de los hechos constitutivos de su derecho, conforme al artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (antiguo 1214 del Código Civil), es decir, en el presente caso habría de acreditar que en él concurren todos y cada uno de los requisitos previstos en la Resolución mencionada para constituirse en acreedor de la indemnización reclamada, circunstancia que, según lo expuesto no se produce puesto que no acredita :

- ni la vigencia del reconocimiento del complemento para el año 2.009 que es el reclamado .
- ni la exclusión de la uniformidad debidamente autorizada.
- ni que ello le suponga un gasto extra por serle exigido un determinado vestuario de paisano (traje , corbata , etc....) y llegados a este punto hemos de resaltar , como pone de relieve la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de este Tribunal Superior de Justicia, sede Sevilla, de 4 de Noviembre de 2005, el criterio que se expresa es razonable, pues no se trata de establecer una retribución inherente a determinadas tareas, sino de indemnizar por gastos extraordinarios por razón de

Código Seguro de verificación: KUNYH0WEPbcb/nB1FbiKv0==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR		FECHA	06/04/2021
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	5/9



KUNYH0WEPbcb/nB1FbiKv0==



servicio. Así, si el actor se encuentra entre quienes conforme a la normativa indicada, no deben prestar el servicio con un vestuario especial, no está sufriendo daño o gasto alguno por razón del servicio, ya que la necesidad de vestir con ropa ordinaria no deriva de las necesidades del servicio". A lo anterior hemos de unir el hecho de que el recurrente no ha regresado al .

4º) complemento específico de jornada toda vez que las unidades a las que fueron adscrito una vez levantada la suspensión no disponía de turno cerrado existiendo diferencias entre los nuevos destinos y los adjudicados.

Ha de estimarse asimismo la demanda en este punto , si bien con el límite invocado por el Ayuntamiento demandado cual es la fecha que el que se le comunica al actor el plazo de 10 días para volver al anterior destino en el . o permanecer en el (el 27/7/17), optando por este último .

Y ello es así por cuanto del ofrecimiento de destino al que alude la Corporación demandada se deduce que la adscripción a otra Unidad se hizo por el Ayuntamiento en el seno del expediente , y siendo consecuencia de éste, sin que influyera en tal adscripción la decisión del actora , hasta el día 27/7/17 en el que se le hace el ofrecimiento. A corroborar lo anterior viene la resolución de 4/1/13 de cambio provisional de Unidad del hoy actor que se aporta por el Ayuntamiento como documento nº 6.

SEXTO.- Resta por examinar si el actor habría adquirido el derecho a percibir las retribuciones reclamadas por silencio positivo. No podemos acoger tal pretensión.

Para que se produzca el silencio positivo se requiere de la existencia de un "procedimiento iniciado a solicitud del interesado", y el que analizamos no participa de esa naturaleza.

Código Seguro de verificación: KUN7MwF1hcb nB1EbiKvg-- Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo con la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR		FECHA	06/04/2021
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	6/9



KUN7MwF1hcb nB1EbiKvg--



A los efectos de interpretar los casos en que puede producirse el silencio positivo y cuando no, las sentencias del Tribunal Supremo de 28 de febrero de 2007 y 17 de diciembre de 2008 interpretaron que el art. 43.1 no se refería a cualquier solicitud deducida ante la Administración, sino a los procedimientos iniciados a solicitud del interesado. Esto es, a las solicitudes que determinan la iniciación de un procedimiento; no a las que se insertan en un procedimiento ya iniciado. De suerte que si éste se inicia de oficio los efectos del silencio quedan regidos, no por aquel artículo, y sí por lo que disponía el siguiente artículo 44 de aquella Ley. Añaden aquellas sentencias que el escenario que contempló el legislador de 1992 y de 1999 para regular el sentido del silencio no era un escenario de peticiones indiscriminadas a la Administración, sino de peticiones que pueden reconducirse a alguno de los procedimientos detectados e individualizados, pues sólo cabe aplicar la ficción del silencio para los procedimientos regulados como tales por una norma jurídica.

Las reclamaciones con contenido retributivo que los empleados públicos dirigen a la Administración son solicitudes que se hallan insertadas en un procedimiento, como se deduce del artículo 2.k del Real Decreto 1777/1994, de 5 de agosto, de adecuación de las normas reguladoras de los Procedimientos de gestión de personal a la Ley 30/1992, cuya vigencia ha sido confirmada por la Sentencia de la Sección Cuarta del T.S nº 710/2019 ,de 28 de mayo de 2019 , en el fundamento jurídico Octavo dispone :<< La vigencia del RD 1777/94, art. 2. K).

Se pregunta por el apartado k) del art. 2 del RD 1777/1994 si bien las comisiones de servicios se encuentran previstas en la letra c).

Resulta patente que ningún Real Decreto posterior ha derogado el RD 1777/1994 (art. 2.2 C. Civil).

Código Seguro de verificación: KUNR1GWF1bcb/rB1Fb1M7-- Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR		FECHA	06/04/2021
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	7/9



KUNR1GWF1bcb/rB1Fb1M7--



Sin embargo, si ha sido afectado por un Real Decreto Ley, el 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y de cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa.

Bajo ese proceloso título legislativo hallamos un precepto que ilustra sobre el carácter de negativo del silencio en el RD 1777/1994 así como su vigencia.

"Artículo 26. Sentido positivo del silencio administrativo.

En los procedimientos iniciados a solicitud del interesado que se citan en el Anexo I, el vencimiento del plazo máximo fijado, en su caso, en ese mismo anexo sin que se haya notificado resolución expresa, legitima a los interesados para entender estimada su solicitud por silencio administrativo, en los términos previstos en el artículo 43 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común ."

En el Anexo I indica una relación de procedimientos administrativos con silencio negativo que pasa a positivo entre los que se incluyen la permuta art. 2e) del RD 1777/1994 y la movilidad de funcionaria víctima de violencia de género, art. 2 h) y k).

Ninguna duda, ofrece, pues la vigencia del silencio negativo en el apartado k) salvo en lo referido a la movilidad de funcionaria víctima de violencia de género por razón de la modificación operada por el RD Ley 8/2011".>>

Es por lo expuesto por lo que atendiendo a la actual regulación del silencio en los artículos 21 a 24 de la Ley 39/15 de 1 de octubre, no puede entenderse que el sentido del silencio sea el positivo.

Código Seguro de verificación:KUNNMaWFfcbob nBifbjiMyg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/ Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR		FECHA	06/04/2021
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	8/9



KUNNMaWFfcbob nBifbjiMyg==



SÉPTIMO .- Dada la estimación parcial del recurso no ha lugar al a imposición de costas.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación

FALLO

Que debo estimar parcialmente la demanda formulada por D. asistido de letrado Don ..

contra las resoluciones a que se refiere el presente recurso que se anulan por no resultar ajustadas a derecho , reconociendo el derecho a que le sean abonados los conceptos retributivos reconocidos en el fundamento jurídico quinto. Sin costas.

Al notificar esta Sentencia, se indicará que la misma es firme.

Devuélvase el expediente administrativo al organismo de procedencia .

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN .- Dada , leída , y publicada lo fue la anterior resolución dictada por la Magistrado - Juez que la suscribe . Doy fe .-

Código Seguro de verificación: KUNYU6WF1hcb_nEiFbi0V1... Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/ Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR		FECHA	06/04/2021
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	9/9



KUNYU6WF1hcb_nEiFbi0V1...

