



**JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1
TERUEL**

SENTENCIA: 00020/2015

N11600

PLAZA SAN JUAN NÚM. 5, PLANTA 3

N.I.G: 44216 45 3 2015 0000006

Procedimiento: PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000006 /2015JR /

Sobre: ADMINISTRACION LOCAL

De D/Dª:

Letrado:

Procurador D./Dª:

Contra D./Dª AYUNTAMIENTO DE TERUEL

Letrado:

Procurador D./Dª

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 1

TERUEL

PROCEDIMIENTO ABREVIADO Nº 6/2015

SENTENCIA NÚMERO 20/2015

En Teruel, a diecisiete de marzo de 2015.

En nombre de S.M. el Rey, la Ilma. Sra. Doña María Elena Marcén Maza, Magistrado-Juez, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Teruel y su Partido, pronuncia la siguiente sentencia, habiendo visto los presentes autos de procedimiento abreviado seguidos ante este Juzgado entre las siguientes partes:

DEMANDANTE: Dª. _____, representada por el Procurador Sr. _____ y defendida en este procedimiento por el Letrado en ejercicio Sr. _____ según se ha acreditado en el momento procesal oportuno.

ADMINISTRACIÓN DEMANDADA: AYUNTAMIENTO DE TERUEL representado por el Procurador Sr. _____ y defendido por el Letrado Sr. _____

ACTUACIÓN RECURRIDA: Decreto de la Alcaldía-Presidencia del AYUNTAMIENTO DE TERUEL 1765/2014, de 28 de noviembre, notificado el día 10 de diciembre de 2014, que desestimó la solicitud realizada, por escrito de fecha 21





de noviembre de 2014, sobre el pase a la situación administrativa de segunda actividad sin destino.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Presentado en este Juzgado el escrito de demanda interponiendo el recurso contencioso-administrativo contra la resolución indicada en el encabezamiento de esta sentencia, fue solicitado el expediente administrativo, mandando emplazar a las partes y señalando el día y la hora para la celebración de la vista oral prevista en el artículo 78 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

SEGUNDO.- Al acto de la vista acuden ambas partes, debidamente representadas y asistidas por sus letrados, que realizan una exposición detallada de sus pretensiones y de los fundamentos jurídicos en los que las apoyan.

Terminada la práctica de las pruebas admitidas, las partes han formulado conclusiones orales valorando el resultado de las pruebas practicadas en relación con el asunto que se enjuicia y las pretensiones que sobre el mismo ejercen.

TERCERO.- Los presentes autos se han tramitado por procedimiento abreviado habiéndose cumplido lo dispuesto en el artículo 78 de la LJCA y demás disposiciones complementarias y concordantes. La cuantía ha quedado fijada como indeterminada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El asunto que se enjuicia corresponde al orden jurisdiccional Contencioso-Administrativo por aplicación del artículo 1 de la LJCA siendo competente para su conocimiento este Juzgado conforme se dispone en el artículo 8,3 en relación con el artículo 14 de la misma.





SEGUNDO.- El presente recurso tiene por objeto la impugnación del acto

indicado en el encabezamiento, suplicando la actora se dicte sentencia por la que estimando el recurso, declare la nulidad de la resolución recurrida, reconociendo su derecho, como situación jurídica individualizada, a pasar a la situación de segunda actividad sin destino, con los efectos retributivos establecidos en el artículo 9 de la Ley 26/94 de 29 de septiembre, con condena en costas.

En síntesis, alega que la recurrente es funcionaria de carrera del Ayuntamiento adscrita al Cuerpo de Policía Local, con más de veinticinco años efectivos de servicio, por lo que tiene derecho al pase a segunda actividad porque cumple los requisitos, ex artículo 51.f del Decreto 222/91 de 17 de septiembre, Reglamento de los Policías Locales de Aragón, en relación con el artículo 3.a y 5 de la Ley 26/94 de 29 de septiembre que regula la situación de segunda actividad en el Cuerpo de Policía Nacional; falta una justificación objetiva de las razones de servicio esgrimidas para desestimar la solicitud, pues no es cierto que no pueda ser relevada en el ejercicio de sus funciones, porque ha sido sustituida en el caso de baja por enfermedad y porque los únicos requisitos exigidos para proveer el puesto eran pertenecer a la plantilla municipal ostentando una plaza de policía o de oficial de la policía. No es admisible interpretación restrictiva de la normativa aplicable, artículo 34 de la Ley 8/2013 de 12 de septiembre, de Coordinación de policías locales de Aragón, por el hecho de que el Ayuntamiento no haya aprobado su regulación.

La Administración demandada insta la desestimación de la demanda y confirmación del acto recurrido. El Ayuntamiento opone que no procede el pase a segunda actividad, dado su concepto, establecido en el artículo 34 de la Ley de Coordinación de policías locales de Aragón, y dado el artículo 1 de la Ley 26/1994, que excluye la segunda actividad a los funcionarios que ocupen plazas de técnicos, como es el caso de la recurrente que ocupa un puesto de oficina; niega que la parte recurrente tenga los requisitos objetivos de edad para acceder a esta segunda actividad, dada la regulación actual del artículo 4 de la Ley 26/1994, modificado por el Real Decreto-ley 14/2011, de 16 de septiembre; invoca razones de servicio, conforme al artículo 5 de la Ley 26/1994, derivadas de las limitaciones presupuestarias, de la sujeción del Ayuntamiento a un plan de ajuste, que ha implicado minoración de personal con una mayor carga de trabajo para sus





funcionarios, siendo inviable cubrir la plaza pagando a oro funcionario y a la vez abonar las retribuciones de segunda actividad.

TERCERO.- La Ley 8/2013, de 12 de septiembre, de Coordinación de Policías Locales de Aragón regula en su artículo 34. *Segunda actividad*

1. La segunda actividad es aquella modalidad de situación administrativa de los funcionarios de la Policía Local, distinta del servicio activo, que tiene por objeto garantizar una adecuada aptitud psicofísica mientras permanezca en el servicio activo, asegurando su eficacia.

2. Los ayuntamientos que cuenten con Policía Local, en el ejercicio de sus potestades, podrán regular el procedimiento, destinos y retribuciones de la segunda actividad, según su organización y disponibilidades presupuestarias.

3. Los funcionarios de la Policía Local en situación de segunda actividad estarán sujetos a idéntico régimen disciplinario y de incompatibilidades que los que se encuentren en servicio activo”.

Dado que el Ayuntamiento de Teruel no ha establecido regulación alguna, resulta aplicable la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, por la que se regula la situación de segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía.

La Exposición de motivos de la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, por la que se regula la situación de segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía expresa que *“Las funciones que, por mandato constitucional, la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, atribuye a los funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía, son eminentemente operativas y en ocasiones arriesgadas y penosas, lo que requiere determinadas aptitudes psicofísicas en aquéllos, que naturalmente se van perdiendo con la edad o por determinadas circunstancias”.*



COMUNIDAD
AUTÓNOMA
DE ARAGÓN

En su artículo 1 se establece que *“la segunda actividad es una situación administrativa especial de los funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía, que tiene*



por objeto fundamental garantizar una adecuada aptitud psicofísica mientras permanezcan en activo, asegurando la eficacia en el servicio. Se exceptúa de su aplicación a los funcionarios que ocupen plazas de facultativos y técnicos del mencionado Cuerpo.”

En consecuencia, el Ayuntamiento opone que la recurrente ocupa la plaza de instructor de sanciones en la plantilla de funcionarios del Ayuntamiento, siendo de aplicación la excepción del artículo 1, relativa a funcionarios que ocupen plazas de facultativos y técnicos, siendo el ocupado por la recurrente un puesto de oficina, por lo que no desarrolla las funciones propiamente policiales que conllevan el mayor desgaste físico y/o psíquico que constituye la razón de ser del pase a la segunda actividad. La recurrente se opone, porque ello implica una injustificada interpretación restrictiva de la norma.

Cabe coincidir con el Ayuntamiento en que la recurrente no desarrolla tareas "típicas" o definitorias de la Policía, entendiendo por tales, las que se relacionan en la Ley Orgánica 2/1986 de fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado (velar por el cumplimiento de las leyes, mantener y restablecer el orden y seguridad ciudadana, prevenir la comisión de actos delictivos...).

No obstante ello, no existe una regulación de las escalas y categorías de que consta el cuerpo de Policía local de Teruel. La Ley Orgánica 2/1986 1986/9720 regula las Escalas y Categorías de que consta el Cuerpo Nacional de Policía, y que son las siguientes: La Escala superior, con dos categorías; la Escala ejecutiva, con dos categorías; la Escala de subinspección, con una sola categoría; y la Escala básica, con dos categorías. Para el acceso a las Escalas anteriores, se exigirá estar en posesión de los títulos de los Grupos A, B, C y D, respectivamente, y la superación de los cursos correspondientes en el Centro de Formación. Y añade también el mismo artículo 17 que en el Cuerpo Nacional de Policía existirán las plazas de Facultativos y de Técnicos, con títulos de los Grupos A y B, que sean necesarias para la cobertura y apoyo de la función policial, que se cubrirán entre funcionarios de acuerdo con el sistema que reglamentariamente se determine. Excepcionalmente, si las circunstancias lo exigen, podrán contratarse, temporalmente, especialistas para el desempeño de tales funciones.





Por tanto, la conclusión ha de ser que la recurrente no ocupa plaza de técnico, puesto que ello no es sinónimo del mero desempeño de tareas de naturaleza administrativa o de oficina, ya que para el puesto de instructor de sanciones sólo se exigía formar parte de la plantilla municipal ostentando una plaza de policía o de oficial de la policía, sin requerimiento de títulos de los Grupos A y B, exigencia propia de los técnicos.

Por tanto, no cabe aplicar la excepción de forma amplia, limitando injustificadamente el derecho al pase a la segunda actividad.

CUARTO.- Respecto a la edad de la recurrente, nació el , folio 2 del expediente, siendo la fecha de su petición de pase a segunda actividad, el 21 de noviembre de 2014, folio 345. Es decir, la recurrente tenía 49 años en la fecha de su solicitud, y cincuenta años en la fecha del juicio y sentencia, marzo de 2015.

Dado que las diversas posturas de los letrados se fundan en las sucesivas modificaciones del requisito de edad, procede señalar que:

a) La versión original de artículo 4 de la Ley 26/94 establecía:

“1. El pase a la situación de segunda actividad, en razón de lo señalado en el apartado a) del artículo anterior, se declarará de oficio al cumplirse las siguientes edades:

- a) Escala superior: sesenta años.*
- b) Escala Ejecutiva: cincuenta y seis años.*
- c) Escala de Subinspección: cincuenta y cinco años.*
- d) Escala Básica: cincuenta y cinco años”.*



COMUNIDAD
AUTÓNOMA
DE ARAGÓN

b) Dicha regulación fue reformada por la Ley 24/2001 de 27 de diciembre de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden social que eleva la edad para la escala básica a los cincuenta y ocho años, añadiendo a la Ley 26/94 una Disposición Transitoria Sexta que establece *“Sistema para los actuales miembros del Cuerpo Nacional de la Policía .*



No obstante lo dispuesto en el artículo 4.1 de esta Ley, aquellos funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía que al día 31 de diciembre de 2001 se hallasen en servicio activo podrán optar, de forma expresa e individualizada, por pasar a segunda actividad en cualquier momento, a partir del cumplimiento de la edad que para cada Escala venía establecida en la normativa vigente a 31 de diciembre de 2001. Aquellos funcionarios que se encontrasen en excedencia en sus distintas modalidades, servicios especiales, servicio en Comunidades Autónomas o suspensión provisional o firme de funciones, podrán ejercer la opción señalada cuando cesen las causas que motivaron tal situación.

A los efectos señalados en el párrafo anterior, la Dirección General de la Policía remitirá a cada funcionario una comunicación expresa sobre la fecha en la que, según su categoría, le corresponda el pase a la situación de segunda actividad conforme a la tabla de edades anterior a la establecida en la presente Ley.

Excepcionalmente y sin perjuicio de que se arbitre una adecuada política de cupos para resolver la problemática de promoción interna existente en la categoría de Inspectores Jefes, la ampliación de la edad que se contempla en la presente Ley, no empezará a regir para los mismos hasta el uno de enero del año dos mil seis.”

c) Una nueva reforma se produjo por el Real decreto-ley 14/2011, de 16 de septiembre, de medidas complementarias en materia de políticas de empleo y de regulación del régimen de actividad de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, que establece los requisitos de edad distinguiendo sólo dos escalas, al prescribir que “No obstante lo anterior, podrán optar por pasar a la situación de segunda actividad, a petición propia, cuando se encuentren en situación de servicio activo, a partir del cumplimiento de los *cincuenta y ocho años* de edad, excepto los miembros de la Escala Superior que podrán optar a partir de los *sesenta y dos años* de edad.” Pero también establece en su Disposición Transitoria Primera “*Régimen transitorio de supuestos de segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía.*



COMUNIDAD
AUTÓNOMA
DE ARAGÓN

Uno. De conformidad con lo dispuesto en la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, por la que se regula la situación de segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía, los funcionarios que ingresaron antes del 31 de diciembre de 2001, mantendrán el derecho a pasar a segunda actividad a



partir del cumplimiento de la edad que, para cada Escala, venía establecida en la normativa vigente a esa fecha”.

Dicha Disposición Transitoria Sexta ha sido anteriormente transcrita.

Ciertamente, la demandante, que ingresó antes del 31 de diciembre de 2001, no ostenta la edad legalmente exigida en el año 2001 para el pase a segunda actividad, que es cincuenta y cinco años, sin que en ningún precepto legal se fije la edad de 50 años, siendo la edad de la recurrente 49 a la fecha de su petición.

Ahora bien, la Ley 26/1994, en su artículo 3, distingue claramente tres causas por las que se podrá pasar a la situación de segunda actividad: a) El cumplimiento de las edades que se determinan para cada Escala en el artículo 4 de la presente Ley, que determina el pase forzoso; b) La petición del interesado, en las condiciones que se señalan en el artículo 5; c) La insuficiencia de las aptitudes psicofísicas para el desempeño de la función policial, tal como prevé el artículo 6.

Los requisitos para cada una de ellas no son cumulativos, tratándose en este caso concreto de pase a la situación de segunda actividad, a petición propia, que no requiere requisito de edad, sino que solo exige haber cumplido veinticinco años efectivos en las situaciones de servicio activo, servicios especiales o excedencia forzosa en el Cuerpo Nacional de Policía o en los Cuerpos en él integrados. Por ello, no procede la desestimación de la demanda por no tener la recurrente la edad mínima requerida.

QUINTO.- Finalmente, el Ayuntamiento opone razones de servicio, conforme al artículo 5 de la Ley 26/1994, derivadas de las limitaciones presupuestarias, de la sujeción del Ayuntamiento a un plan de ajuste, que ha implicado minoración de personal con una mayor carga de trabajo para sus funcionarios, siendo inviable cubrir la plaza pagando a otro funcionario y a la vez abonar las retribuciones de segunda actividad.



COMUNIDAD
AUTÓNOMA
DE ARAGÓN

El citado artículo 5.2 de la Ley 26/94 indica que *“Por el Ministerio de Justicia e Interior se fijarán, antes del 31 de diciembre de cada año, el número máximo de*



funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía, por categorías, que se autoriza pasen a la situación de segunda actividad de forma voluntaria durante el año siguiente, teniendo en cuenta los criterios de edad de los peticionarios, así como las disponibilidades de personal y las necesidades orgánicas y funcionales de la organización policial y la prioridad en la solicitud”.

Ciertamente, el Ayuntamiento puede limitar los pases a segunda actividad, para que no se sienta perjudicado el servicio, pero el Ayuntamiento no lo ha hecho, sin que esté justificado que la petición de pase a la segunda actividad, se pueda denegar por imposibilidad de sustituir a la recurrente , puesto que la realidad contradice tal afirmación por las siguientes razones: la recurrente se encuentra de baja laboral y ha sido sustituida, sin que los requisitos para la cubrir la plaza en su momento fueran específicos, sino simplemente pertenecer a la plantilla municipal como policía u oficial de policía; el Ayuntamiento no ha fijado un cupo de pase a segunda actividad, pese a poder hacerlo considerando precisamente las circunstancias invocadas, disponibilidades de personal y las necesidades orgánicas y funcionales de la organización policial e incluso limitación presupuestaria. Incluso el Ayuntamiento podía haber regulado la segunda actividad y haber fijado la actividad a desarrollar en tal situación, adscribiendo a la actora a otro destino, sin que sea admisible que su propia inactividad en la materia implique de hecho, la supresión de un derecho legalmente reconocido.

Y ello, con independencia de que los razonamientos del Ayuntamiento sean lógicos en la actual coyuntura de limitación de gasto público, pero en ningún caso cabe la inaplicación de la Ley, máxime cuando el Ayuntamiento podía haber regulado la situación en uso de sus propias competencias. A ello se debe añadir que la parte recurrente tiene derecho al pase a la segunda actividad sin destino, sin perjuicio de la posibilidad del Ayuntamiento de regular la segunda actividad y de fijar puestos en la Relación de puestos de trabajo destinados a los policías locales en segunda actividad, en cuyo caso la recurrente deberá atenerse a esta nueva regulación, pues todavía puede desempeñar otros puestos hasta que cumpla la edad de jubilación.



COMUNIDAD
AUTÓNOMA
DE ARAGÓN

Así lo establecen también las sentencias de los Juzgados de lo contencioso administrativo nº 1 de Zaragoza en Procedimiento abreviado nº 360/2004, de 22 de



febrero de 2005, y la Sentencia del Juzgado nº 2 de 23 de noviembre de 2004 *“tal incumplimiento no puede en modo alguno recaer en quien tiene derecho a estar en dicha segunda actividad, por lo que si hay derecho a tal reconocimiento, el mismo no puede verse enervado porque el Ayuntamiento no haya cumplido con su obligación de regular las formas de aplicación de la situación de segunda actividad, sin perjuicio de que, cuando lo regule, deba de aplicarse a quienes estén en segunda actividad la atribución de puestos y las normas de adjudicación que se hayan aprobado”*.

No obsta a lo expuesto las sentencias de los Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y de Madrid, citadas por el Ayuntamiento demandado, puesto que se trata de supuestos distintos: el TSJ de Madrid Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 7ª, S 18-1-2008, nº 89/2008, rec. 2505/2004 resuelve si la exclusión del recurrente sobre el numero de funcionarios que podían pasar a segunda actividad se ajusta o no al ordenamiento jurídico; en la sentencia de 25 de marzo de 2013 del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía se había regulado la situación y no se había fijado cupo para la categoría del recurrente en base a determinadas circunstancias. En los dos supuestos se había fijado un cupo previo, actuación que no ha sido realizada por el Ayuntamiento demandado.

En virtud de lo expuesto procede la desestimación de la demanda.

QUINTO.- De conformidad a lo dispuesto en el art. 139.1 de la LRJCA, en su redacción dada por la Ley 37/2010 de 10 de octubre de medidas de agilización procesal, *“1. En primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.*

En los supuestos de estimación o desestimación parcial de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, las imponga a una de ellas por haber sostenido su acción o interpuesto el recurso con mala fe o temeridad.





3. La imposición de las costas podrá ser a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima”.

Según el artículo 139 de la LJCA, procede acordar la imposición de las costas de este procedimiento al Ayuntamiento, si bien prudencialmente limitadas a 300 €.

III.F A L L O.

ESTIMAR EL PRESENTE RECURSO INTERPUESTO POR EL PROCURADOR SR. _____, EN LA REPRESENTACIÓN QUE OSTENTA, Y, EN CONSECUENCIA:

PRIMERO: DECLARAR NO SER CONFORME A DERECHO LA ACTUACIÓN RECURRIDA, RECONOCIENDO EL DERECHO DE LA RECURRENTE, COMO SITUACIÓN JURÍDICA INDIVIDUALIZADA, A PASAR A LA SITUACIÓN DE SEGUNDA ACTIVIDAD SIN DESTINO, CON LOS EFECTOS RETRIBUTIVOS ESTABLECIDOS EN EL ARTÍCULO 9 DE LA LEY 26/94 DE 29 DE SEPTIEMBRE.

SEGUNDO: HACER EXPRESA IMPOSICIÓN DE LAS COSTAS DEL PRESENTE RECURSO PRUDENCIALMENTE LIMITADAS A 300 €.

Notifíquese esta resolución al recurrente y a la Administración demandada, haciéndoles saber que la misma es recurrible en apelación en el plazo de quince días a contar desde el siguiente a su notificación.

Conforme a lo dispuesto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la LOPJ, para la interposición del recurso de apelación deberá constituirse un depósito de **50 euros** en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano judicial, abierta en la entidad bancaria Santander, Cuenta nº _____ debiendo indicar en el campo concepto, la indicación recurso seguida del Código "22 Contencioso-Apelación". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria





deberá incluir tras la cuenta referida, separados por un espacio con la indicación "recurso" seguida del "**código 22** contencioso-apelación". Si efectuare diversos pagos en la misma cuenta deberá especificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase, indicando en el campo de observaciones la fecha de la resolución recurrida utilizando el formato dd/mm/aaaa, Quedan exentos de su abono en todo caso, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales y los Organismos Autónomos dependientes, debiéndose acreditar, en su caso, la concesión de la justicia gratuita.

Añade el apartado 8 de la D.A. 15ª que en todos los supuestos de estimación total o parcial del recurso, el fallo dispondrá la devolución de la totalidad del depósito, una vez firme la resolución.

Incorpórese esta Sentencia al Libro de Sentencias de este Juzgado y llévese testimonio a los autos principales.

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

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia por la Ilma. Sra. Magistrado-Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, doy fe en Teruel.

