



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTIZIA

## XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2 VIGO

SENTENCIA: 00255/2022

Modelo: N11600  
C/ LALIN N° 4, PISO 5° EDIFICIO N°2  
**Teléfono:** 986 817860/72/61 **Fax:** 986 817873  
**Correo electrónico:**

Equipo/usuario: MR

**N.I.G:** 36057 45 3 2022 0000474  
**Procedimiento:** PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000245 /2022 /  
**Sobre:** ADMON. LOCAL  
**De D/Dª:**  
**Abogado:**  
**Procurador D./Dª:**  
**Contra D./Dª** CONCELLO DE VIGO  
**Abogado:** LETRADO AYUNTAMIENTO  
**Procurador D./Dª**

### SENTENCIA, N° 255/2022

En Vigo, a 13 de octubre de 2022

Vistos por mí, Marcos Amboage López, magistrado-juez del Juzgado de lo contencioso-administrativo n° 2 de Vigo, los presentes autos de procedimiento abreviado, seguidos a instancia de:

- , funcionario, frente a:
- Concello de Vigo representado y asistido por el letrado/a: Pablo Olmos Pita.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El recurrente indicado en el encabezamiento presentó el 18 de agosto del 2022 demanda de recurso contencioso-administrativo frente a la resolución de la demandada, de la concejal de gestión municipal, de 21 de julio del 2022, que declaró el reingreso en el servicio activo del actor proveniente de la situación administrativa de suspensión de funciones derivada de la ejecución de condena penal firme, con fecha de efectos administrativos y económicos en el día siguiente a su notificación. En la demanda pretende que por el órgano jurisdiccional se dicte sentencia estimatoria del recurso apreciando la nulidad de la actuación impugnada, revocándola y le reconozca como situación jurídica individualizada, el derecho a reingresar

en el servicio activo desde el 29 de mayo del 2022, y en consecuencia, a ser indemnizado en una cantidad equivalente a las retribuciones dejadas de percibir entre el 29 de mayo y el 21 de julio del 2022.

Interesó también que al amparo del art. 78.3 de la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa (en adelante, LJCA), la tramitación exclusivamente escrita del procedimiento.

**SEGUNDO.-** Se admitió a trámite el recurso por decreto de 1 de septiembre del 2022, se reclamó el expediente administrativo de la Administración demandada, se recibió el 21 de septiembre del 2022, se puso de manifiesto a la parte recurrente, a fin de que pudiera hacer las alegaciones que tuviera por conveniente.

La demandada contestó el 28 de septiembre y se opuso a la acción, al entender que la resolución impugnada es conforme a Derecho.

Se fija la cuantía del procedimiento como indeterminada pero inferior a la suma de 30.000 euros.

Por diligencia de 3 de octubre quedaron los autos vistos para sentencia.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** La reclamación actora se fundamenta en la fecha a partir de la cual debe surtir efecto su reincorporación al servicio activo, tras el cumplimiento de una pena de suspensión de empleo que ha comportado, por ser superior a seis meses, la pérdida del puesto de trabajo del actor (art. 90 EBEP).

La disyuntiva se plantea por las partes en términos de normativa aplicable puesto que, mientras para el recurrente resulta de aplicación lo dispuesto en el art. 22.3 del Real Decreto 365/1995, de 10 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Situaciones Administrativas de los Funcionarios Civiles de la Administración General del Estado:

“El funcionario que haya perdido su puesto de trabajo como consecuencia de condena o sanción deberá solicitar el reingreso al servicio activo con un mes de antelación a la finalización del período de duración de la suspensión. Dicho reingreso tendrá efectos económicos y administrativos desde la fecha de extinción de la responsabilidad penal o disciplinaria.”

La demandada atiende a lo dispuesto en el art. 182.2 de la Ley 2/2015, de 29 de abril, del empleo público de Galicia:

“Finalizada la suspensión firme de funciones, el personal funcionario de carrera está obligado a solicitar el reingreso al servicio activo en el plazo de un mes, a contar desde el día siguiente al de finalización de dicha situación. El incumplimiento de esta obligación determinará la declaración en la situación de excedencia por interés particular.”



Como es de ver, aunque ambos preceptos regulan la misma situación, lo hacen de forma diversa, en cuanto al instante en que el empleado público debe solicitar su reingreso. Si acudimos al ámbito de aplicación subjetivo de las normas vemos que el Real Decreto 365/1995, de 10 de marzo, en su artículo primero, dispone:

"El presente Reglamento será de aplicación a los funcionarios de la Administración general del Estado y sus Organismos autónomos comprendidos en el ámbito de aplicación de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública."

Y la Ley autonómica, en su art. 4.1, que: " La presente ley se aplica al personal funcionario y, en lo que proceda, al personal laboral al servicio de las siguientes administraciones públicas:

- a) La Administración general de la Comunidad Autónoma de Galicia.
- b) Las entidades locales gallegas."

El recurrente encabeza su demanda señalando que es funcionario de carrera, escala Administración especial, subescala técnica superior, clase, ingeniero y destino en el Concello de Vigo. De manera que fácilmente puede comprenderse que no le resulta de aplicación la norma que invoca, no es funcionario de la Administración general del Estado, y en cambio, lo es de la Administración local, del Concello de Vigo, por lo que le resulta de aplicación la Ley gallega, que es la que ha considerado la demandada.

Porque ciertamente, la pena que le fue impuesta se ha extinguido el 28 de mayo del 2022, y tras ello, tuvo lugar, el 14 de junio del 2022, la liquidación de la condena, que corroboró ese cumplimiento en esa fecha de 28 de mayo, de modo que esta es la fecha en que se puede reputar finalizada la suspensión firme de funciones, la que representa el dies a quo del plazo del mes en que el reo debe promover su reingreso.

Como correctamente apunta la demandada en su contestación, tras el cumplimiento de una pena por el transcurso del tiempo que se hubiera establecido como su duración, para verificar su extinción, es precisa la liquidación de la condena, pero este requisito posterior lo es de acreditación, no de carácter constitutivo, ya que la pena se ha extinguido ya y es ahí cuando puede reputarse debidamente finalizada la suspensión firme de funciones.

La demanda cojea en su argumentación desde el momento en que niega que la Ley gallega regule la cuestión, cuando vimos que sí lo hace, aunque sea parcialmente. Como también lo contemplaba el Decreto 92/1991, de 20 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de situaciones administrativas de los

funcionarios de la Administración de la Comunidad Autónoma de Galicia, cuando en su art. 8 b) expresa:

"Una vez cumplida la sanción el funcionario deberá solicitar el reingreso al servicio activo, que se le concederá con ocasión de vacante dentro del orden de prioridades previstas en el artículo 58 de la Ley 4/1988, de 26 de mayo, de la función pública de Galicia, declarándosele, de no hacerlo en el plazo de treinta días, en la situación de excedencia voluntaria por interés particular **con efectos desde la fecha en la que cesó en la suspensión.** De no existir vacante presupuestaria, deberá pasar a la situación prevista en el supuesto del artículo 7.2.3.º de excedencia forzosa del presente reglamento y gozará de preferencia por una sola vez para obtener un destino en la misma localidad."

Por tanto, ni es cierto que la situación no se regule en la normativa autonómica, ni tampoco que se permita solicitar el reingreso con anterioridad a que se hubiese cumplido la sanción impuesta. Es verdad que hay un mes para pedir esa reincorporación y durante el mismo debe acreditarse la finalización de la suspensión firme de funciones.

Aunque el recurrente invoca también el art. 92 LRBRL, olvida que el propio precepto contempla que el régimen jurídico de los empleados públicos locales, no solo se integra por la legislación básica (que ésta sí, nada dice, salvo la remisión reglamentaria contenida en el art. 91 EBEP), sino que también comprende la legislación autonómica dictada en su desarrollo, como es la aplicada por la demandada.

Y estas mismas conclusiones fueron alcanzadas ya hace veinte años por la STSJG Contencioso sección 1 del 02 de mayo de 2002 (Sentencia: 686/2002 -Recurso: 1408/2001), que razonaba:

**"TERCERO.-** *La solución de la presente controversia, de naturaleza esencialmente jurídica, pasa por fijar de manera indubitada la normativa aplicable y las consecuencias que de la misma resultan en función de las cuales se conforma la bondad o no de la decisión de la Entidad Local apelante.*

*Aceptado, por ser extremo no cuestionado en el ámbito de litigiosidad que circunscribe el recurso de apelación, la entidad del artículo 140.2 del Real Decreto Legislativo 781/1986 en orden a la determinación del orden de prelación de fuentes, es de convenir la aplicación del artículo 29.3.c) de la Ley 30/1984, de 2 de agosto en tanto que norma básica del régimen estatutario de la función pública del que forman parte las situaciones administrativas de los funcionarios públicos.*

*Ahora bien, la remisión reglamentaria que el mismo refiere en cuanto al plazo para solicitar el reingreso al servicio activo, **no puede ser integrada mediante la normativa ofrecida por el Real Decreto 365/1995, toda vez que el mismo carece de la condición de norma básica, que sí haría obligada su aplicación, pues tal carácter a tenor del artículo 149.1.18 de***



la Norma Fundamental ni se induce del propio precepto, ni de alguna de sus restantes disposiciones cual sucede, por ejemplo entre otros de mención expresa, con el Real Decreto 896/1991, de 7 de junio sobre Selección de Funcionarios de la Administración Local; Reglas y Programas de conformidad con la dicción de su Disposición Final Primera y sin que, desde luego, tal cualidad pueda inferirse, como pretende la Entidad Local, del simple hecho de cumplir la labor de colaboración legal que incumbe a la normativa reglamentaria.

En este estado y acudiendo a la prelación del artículo 140.2 del Texto Refundido, es preciso acudir a lo que la legislación de la función pública en la Comunidad Autónoma de Galicia nos ofrece, encontrando expresa previsión en el Decreto 92/1991, de 20 de marzo de Situaciones Administrativas y en particular el contenido de su artículo 8 b), párrafo 3, que dispone, " Una vez cumplida la sanción el funcionario deberá solicitar el reingreso en el servicio activo, que se le concederá con ocasión de vacante dentro del orden de prioridades previstas en el artículo 58 de la Ley 4/1988, declarándosele, de no hacerlo en el plazo de 30 días, en la situación de excedencia voluntaria por interés particular con efectos desde la fecha en la que cesó en la suspensión. De no existir vacante presupuestaria, deberá pasar a la situación prevista en el supuesto del artículo 7.2.3 de excedencia forzosa del presente reglamento y gozará de preferencia por una sola vez para obtener destino en la misma localidad."

La interpretación del precepto transcrito, no puede ser otra que la que resulta de la inferencia lógica de su lectura, admitiendo con la sentencia apelada, que el plazo de treinta días que refiere **se computará desde que la sanción se haya cumplido**. Con esta premisa, habiendo finalizado el funcionario la situación de suspenso firme el día 31 de enero de 2.001, la solicitud deducida a 8 de febrero siguiente, está dentro de plazo y como tal debió considerarlo el Ayuntamiento requerido, que al no haber ajustado su actuación a lo prevenido en el precepto en cuestión, se hace acreedor del fallo de instancia **que en este sentido es de confirmar íntegramente.**" (negrita, nuestra).

**SEGUNDO.-** Aplicadas las anteriores consideraciones a los hechos relevantes del caso, tenemos que:  
El actor solicitó de la demandada el reingreso en el servicio activo antes de la extinción de su pena, el 25 de mayo del 2022. La pena se extinguía el 28 de mayo del 2022, y pedía que su efectividad tuviera lugar desde el 30 de mayo del 2022.  
En la medida en que la demandada no consideró acreditada la finalización de la suspensión firme de funciones, le ha

requerido de subsanación en el seno del expediente 40073/220. El requerimiento ha sido atendido oportunamente el 15 de junio del 2022, aportando la liquidación de condena, de fecha anterior, 14 de junio del 2022, que corroboraba que la fecha de finalización era la del 28 de mayo del 2022. Debido a la pérdida del puesto que había tenido lugar, han sido varios los informes que la demandada ha recabado con carácter previo a emitir la resolución impugnada que declara su reingreso en el servicio activo, con fecha de efectos administrativos y económicos desde el siguiente a su notificación.

Pues bien, expuestos así los hechos y el Derecho que le resulta de aplicación, concluimos que la problemática no estriba tanto en cuándo debe pedirse por el funcionario la reincorporación al servicio activo, ya que el actor ha cumplido con lo establecido en la norma cualquiera que sea la que se contemple de aplicación, estatal y autonómica. La cuestión a resolver que ya avanzamos que no concreta ninguna de las normas, es cuándo debe ser resuelta una petición como la que nos ocupa, o mejor dicho, si cabe alguna retroactividad en sus efectos en caso de que sea atendida, ya sea al instante de la finalización de la situación de suspensión de funciones, ya de su constatación con carácter firme (resolución judicial emanada del tribunal sentenciador que aprueba la liquidación), ya sea el momento de la petición del interesado, siempre que, en este último caso, se hubiese formulado dentro del plazo legal del mes siguiente a la conclusión de la finalización de la situación de suspensión, como ha sido el caso.

La demandada no ha atendido a ninguna de las posibilidades anteriores y, como vimos, estableció su eficacia desde el día siguiente a la notificación de la resolución, con arreglo a lo dispuesto en el art. 39.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC) y considerando una duración ordinaria del procedimiento de tres meses, a tenor de lo establecido en el art. 21.3 LPAC.

En este punto comprendemos la necesidad de la estimación de la demanda ya que es el efecto que se tira de la aplicación de la normativa autonómica, ya que el recurrente cumplió con su deber de solicitar el reingreso en el servicio activo en el plazo establecido, acreditó también en tiempo y forma que la pena se había cumplido y la situación de suspensión de funciones, había finalizado en una fecha, la del 28 de mayo del 2022, por lo que a partir de ahí, era la demandada la que debía proceder con celeridad a resolver su reincorporación, pues sus efectos económicos y administrativos se retrotraen a la fecha de la finalización de aquella situación. Es la conclusión que extraemos de la interpretación del ya referido art. 8 b) del Decreto 92/1991, de 20 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de situaciones administrativas de los funcionarios de la Administración de la Comunidad Autónoma



de Galicia, pues es a esa fecha, la del instante en que cesó la suspensión, a la que se retrotrae la eficacia de la situación de excedencia voluntaria por interés particular, en la que se le declara al funcionario en el caso de que no hubiese solicitado el reingreso en el servicio activo en el plazo de un mes. Luego, es lógico que también atendamos a tal fecha para determinar los efectos en caso de que sí se cumpla ese deber por el empleado público que ya ha finalizado su situación de suspensión.

Alcanzamos esta concusión también con el refuerzo que proporciona la norma estatal que, ya sabemos que no es la de aplicación al caso, pero ofrece más luz que la autonómica sobre el particular, se trata de la Resolución de 15 de febrero de 1.996 por la que se dictan reglas aplicables a determinados procedimientos en materia de reingreso al servicio activo y de asignación de puestos de trabajo para los funcionarios de la Administración del Estado, dictada en desarrollo o para completar las prescripciones del Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo, que invocó el actor. Dice esta Resolución:

"A los efectos de la aplicación de la anterior normativa se dictan las siguientes instrucciones:

1.1 Iniciación.-El interesado solicitará al Ministerio al que esté adscrito su Cuerpo o Escala al reingreso al servicio activo por adscripción provisional, con un mes de antelación a la finalización del período de duración de la suspensión mediante instancia en la que, a título meramente orientativo, manifestará el orden de preferencia de municipios. En todo caso el cómputo del plazo de seis meses para la declaración de oficio en la situación de excedencia forzosa se iniciará a partir de la fecha de extinción de la responsabilidad penal o disciplinaria.

1.2 Tramitación:

1.2.1 El Departamento que ha de tramitar el reingreso por adscripción provisional se dirigirá a los diferentes Ministerios solicitando informe sobre la existencia de puesto vacante que, con arreglo a las necesidades del servicio, resulte adecuado proveer.

1.2.2 En el caso de que los Ministerios informen negativamente, el Departamento que ha de tramitar el reingreso se dirigirá de nuevo al Ministerio donde el funcionario tuvo su último destino en servicio activo, comunicándole que deberá poner a su disposición un puesto de trabajo o, en caso de carecer del mismo, proponer a la Comisión Ejecutiva de la Interministerial de Retribuciones la creación de un puesto idóneo, todo ello antes del transcurso del plazo de los seis meses.

1.3 Terminación:

1.3.1 El Departamento al que esté adscrito el Cuerpo o Escala deberá disponer el reingreso por adscripción provisional, antes del transcurso del citado plazo de seis meses, en el puesto vacante de que se trate según el apartado anterior, **con efectos económicos y administrativos desde la fecha de extinción de la responsabilidad penal o disciplinaria.**

1.3.2 Si en el plazo de seis meses no se pudiera disponer el reingreso, el Ministerio de adscripción dictará resolución declarando al funcionario en la situación de excedencia forzosa **con efectos de la fecha de extinción de la responsabilidad penal o disciplinaria.**"

Como vemos, la norma estatal atiende a ese hito, el de la fecha de extinción de la responsabilidad penal o disciplinaria, para la efectividad de los derechos económicos y administrativos, tanto en el caso reincorporación, como en el de declaración de excedencia, por lo que en una interpretación lógica y sistemática, también entendemos aplicable este criterio al caso enjuiciado.

Y a esta misma conclusión llegamos a partir de la literalidad de la contestación a la demanda, cuando en su fundamento jurídico tercero, expresa:

*"Ao que se engade que na Lei de emprego se dispón no art. 180.4 que o persoal declarado en situación de suspensión firme de funcións quedará privado durante o tempo de permanencia na mesma, ademáis do exercicio das súas función, de todos os dereitos inherentes á súa condición.*

*Pois se o persoal carece de todos os dereitos (económicos e administrativos) mentres persista a situación de suspensión..."*

Esto es, la propia demandada lo está reconociendo, el empleado público carece de todos los derechos (económicos y administrativos), mientras persista la situación de suspensión, y recuerda la demandada que la Ley priva al funcionario no solo del ejercicio de sus funciones, sino también de sus derechos económicos y administrativos, durante el tiempo de permanencia en la misma. Luego, en sentido contrario, una vez concluida dicha situación, se restablecen esos derechos y puede desempeñar sus funciones, siempre y cuando cumpla con el deber que hemos señalado, solicitarlo en tiempo y forma, cosa que ha hecho el actor. A partir de ahí, la pelota pasa al tejado de la empleadora, de la demandada, y de su celeridad en resolver la situación dependerá tener por o más, o menos tiempo, al funcionario desarrollando su función, pero en todo caso, con pleno restablecimiento de sus derechos económicos y administrativos.

Apreciamos la disconformidad a Derecho de la actuación impugnada, se anula y revoca, y acogemos la demanda en el sentido de declarar como situación jurídica individualizada, el derecho del actor a reingresar en el servicio activo desde el 29 de mayo del 2022, y en consecuencia, a ser indemnizado por la demandada en una cantidad equivalente a las retribuciones dejadas de percibir entre el 29 de mayo y el 21 de julio del 2022.



**TERCERO.-** En lo que a las costas del proceso se refiere, en el artículo 139.1 LJCA, establece:

“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.”

Y esto último es lo que resolvemos en el presente caso en atención a las serias dudas jurídicas que presentaba el litigio ya que, de un lado, la actora no ha invocado correctamente la normativa aplicable, y de otro, aunque la demandada lo ha hecho, no la aplicado bien, y esa normativa autonómica que es de aplicación, no regula expresamente este efecto, solo puede inferirse analógicamente de la previsión que sí se hace expresamente de la declaración de excedencia voluntaria por interés particular resultante de la ausencia de solitud de reingreso en el servicio activo por el empleado público.

Vistos los preceptos citados y demás de pertinente y general aplicación,

### **FALLO**

Estimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por , frente al Concello de Vigo y la resolución de su concejal de gestión municipal, de 21 de julio del 2022, que declaró el reingreso en el servicio activo del actor proveniente de la situación administrativa de suspensión de funciones derivada de la ejecución de condena penal firme, con fecha de efectos administrativos y económicos en el día siguiente a su notificación, y la declaro disconforme a Derecho, la anulo y revoco.

Declaro como situación jurídica individualizada, el derecho del actor a reingresar en el servicio activo desde el 29 de mayo del 2022, y en consecuencia, a ser indemnizado por la demandada en una cantidad equivalente a las retribuciones dejadas de percibir entre el 29 de mayo y el 21 de julio del 2022.

Sin imposición de costas.

Notifíquesele esta sentencia a las partes del proceso, con la indicación de que es firme, por lo que contra ella no cabe interponer recurso alguno.

Remítase testimonio de esta sentencia a la Administración demandada, en unión del expediente administrativo.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos de su razón, quedando la original en el libro de sentencias, lo pronuncio, mando y firmo