

JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 7
MURCIA

SENTENCIA: 00139/2020

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Modelo: N11600

AVDA. CIUDAD DE LA JUSTICIA, S/N. CIUDAD DE LA JUSTICIA - FASE I - 30.011 MURCIA -
DIR3:J00005744

Teléfono: 968 81 71 59 Fax: 968 81 72 34

Correo electrónico: scop1.seccion1.murcia@justicia.es

Equipo/usuario: MBG

N.I.G: 30030 45 3 2019 0001629

Procedimiento: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000230 /2019 /

Sobre: ADMINISTRACION LOCAL

De D/Dª:

Abogado: PAULA ELENO BUENDICHO

Procurador D./Dª:

Contra D./Dª AYUNTAMIENTO DE YECLA AYUNTAMIENTO DE YECLA

Abogado: LETRADO AYUNTAMIENTO

Procurador D./Dª FERNANDO ALONSO MARTINEZ

SENTENCIA N° 139/20

P.A. n° 230/2019

En Murcia, a veintinueve de julio de dos mil veinte.

S.Sª Ilma. D. Juan Manuel Marín Carrascosa, Magistrado - Juez titular del Juzgado de lo Contencioso- Administrativo número 7 de Murcia, ha visto los presentes autos de procedimiento abreviado registrados en este Juzgado con el número 230/2019, instados como recurrente por D., asistido y representado por la Letrada Dª Paula Eleno Buendicho, y seguidos contra el Excmo. Ayuntamiento de Yecla, representado por el Procurador de los Tribunales D. Fernando Alonso Martínez y asistido por el Letrado D Felipe Ortuño Muñoz; sobre sanción disciplinaria, siendo la cuantía del procedimiento indeterminada.

I. ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO.- Por la representación procesal del recurrente se interpuso demanda de recurso contencioso-administrativo contra el Decreto de Alcaldía del Excmo. Ayuntamiento de Yecla de doce de abril de 2019(expediente 107727X), por el que se impone al Agente de la Policía Local, D., tres sanciones disciplinarias de suspensión de funciones por dos meses y medio, más 2 meses, más 1 mes y medio; interesando que se dicte sentencia declarando contraria a Derecho la Resolución



recurrida, el reintegro en los derechos del recurrente desde la fecha en que fue suspendido de ellos, así como la desviación de poder del Ayuntamiento de Yecla frente al recurrente.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda se convocó a las partes a la celebración de vista, al tiempo que se interesaba la remisión del expediente administrativo. Celebrada la vista en el día señalado, el recurrente se ratificó en su solicitud, oponiéndose el demandado en base a las alegaciones que obran en autos e interesado el recibimiento a prueba, así se acordó, practicándose la prueba propuesta y que fue declarada pertinente, formulando las partes por su orden conclusiones, declarándose terminado el acto tras las mismas.

TERCERO.- Que en la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero.- La demanda su fundamenta en los hechos y argumentos de derecho que resumidamente pasan a enumerarse:

1º) Que el recurrente es funcionario de carrera del Ayuntamiento de Yecla (Murcia), ocupando puesto de trabajo de Agente de la Policía Local.

2º) En fecha 16/10/2018 se incoó expediente disciplinario al ahora Actor por hechos consistentes, literalmente, en "*el hecho de que un vecino acudiera a la Jefatura de la Policía Local para dar explicaciones sobre el comportamiento que presuntamente le había atribuido el Sr. Ortuño en referencia a una mujer que se sentía acosada y estaba muy agobiada, todo según palabras del vecino implicado*". Tras solicitar el Instructor ser apartado del asunto, se dicta Decreto de 20 de noviembre de 2018 que acuerda el archivo del procedimiento, sin alegar causa para ello.

3º) En fecha 22 de noviembre de 2018 se dicta nueva resolución de incoación de procedimiento sancionador, por el mismo hecho.

4º) En fecha 12-04-2019 se resuelve el expediente sancionador, imponiendo al recurrente tres sanciones graves, que suman 6 meses de suspensión de funciones y retribuciones, siendo los hechos sancionados divididos en tres infracciones distintas, con la consecuencia correlativa de sancionar, también, por tres faltas distintas. En el expediente sancionador electrónico consta lo siguiente: Citación para toma de declaración al expedientado; pliego de preguntas escritas para el expedientado; pliego de cargos; propuesta resolución expediente disciplinario; comunicación propuesta sindicatos; notificación propuesta resolución sindicatos; contestación alegaciones a propuesta resolución y Decreto sancionando. No se practica prueba. Solo consta, antes de la incoación, una comparecencia de D^a y dos informes, del Jefe de Policía Local y del Sargento B003.

5º) Caducidad del expediente sancionador. El plazo de caducidad debe computarse desde que se inicia el primer expediente sancionador, por el mismo hecho, el 16 de octubre



de 2018, ya que fue archivado sin motivo legal para ello, ganando tiempo para resolver al incoar un nuevo expediente. Se notificó la resolución sancionadora fuera del plazo de caducidad de seis meses. "...No cabe iniciar un nuevo cómputo a partir de la fecha de incoación del segundo expediente (22-11-2018), el cual no da inicio a un procedimiento separado y distinto, rehabilitando un nuevo plazo de caducidad de 6 meses, sino que supone la continuidad del expediente iniciado en fecha 16-10-2018, al darse una unidad procedimental, abonado por tratarse de los mismos hechos, incluso puede apreciarse que la Administración ha calcado, sin reparo alguno, el Decreto de fecha 16-10-2018, en el segundo Decreto de fecha 22-11-2018, modificando únicamente la fecha de incoación y el nombre de instructor y secretario, que son distintos ahora".

6º) Existen vicios al iniciar el procedimiento: a) No se expresa el régimen de recusación del Instructor y el Secretario. b) No se indica la posibilidad de reconocer voluntariamente la responsabilidad conforme al art. 85 de la Ley 39/2015, que podría haber supuesto una considerable rebaja en las sanciones impuestas, incluso la desaparición de alguna de ellas. Se ha generado una indefensión material y efectiva, dado que planteada la recusación en el procedimiento, la misma no ha sido resuelta, argumentando el Instructor que no ha sido planteada en tiempo y forma. La recusación debió sustanciarse y resolverse por órgano competente, pues es posible instarla en cualquier fase del procedimiento, de acuerdo con los señalados arts. 21.3 LO 4/2010 y 24.3 Ley 40/2015.

7º) Procedía estimar la recusación del Instructor. El instructor del expediente ha actuado de forma parcial, contaminada e inquisitiva, mostrando un especial interés personal en el expedientado, al margen de los hechos imputados y que eran los únicos que debían de ser objeto de su investigación.

8º) No existe prueba de cargo en el expediente...".. lo único que existe, fuera del marco de la instrucción del expediente y antes de que el mismo se hubiese incoado, es una serie de actuaciones en las que funcionarios de la Policía Local han recogido manifestaciones a varios vecinos (ver documentos nº 6, 7 y 8), actuaciones estas que ni siquiera han formado parte de un expediente informativo previo, y no pueden tener valor en el expediente sancionador, salvo que se reproduzcan con audiencia del interesado, a contradicción".

9º) No existe claridad y precisión en el pliego de cargos, vulnerándose el principio acusatorio... "...no se identifican las supuestas conductas abusivas, ni los hechos que suponen desconsideración, ni tampoco cuales son los asuntos concretos que el interesado debió comunicar inmediatamente a sus superiores, lo que supone que el Pliego de Cargos no es conforme con las exigencias constitucionales de determinación clara y precisa de los hechos que se imputan".

10º) Se vulnera el principio de legalidad - tipicidad. No existe abuso de atribuciones. Se trató de una conducta enmarcada en el estricto ámbito privado de relaciones de vecindad, donde aquélla se produjo, pero nada se ha realizado



en o relacionado con el servicio policial, y desde la esfera administrativa. En cuanto a la grave desconsideración con los ciudadanos requiere que la desconsideración se haya cometido en el ejercicio de las funciones policiales y no era el caso. Respecto a la omisión de la obligación de dar cuenta de los asuntos que, por su entidad, requieran conocimiento o decisión urgente, tampoco concurre porque era una actividad meramente privada.

11º) Se vulnera el principio non bis in ídem. Se imponen tres sanciones por una misma conducta.

12º) Concorre desviación de poder.." Que puede apreciarse, de inicio, a causa de la inquisitiva conducta de los funcionarios que han intervenido en la creación, ad hoc, de la supuesta conducta infractora del recurrente, conducta impulsada por el Jefe de la Policía Local que, con anuencia de la Administración, ha realizado unas arbitrarias actuaciones previas sin tener competencia para ello, pues tales actuaciones investigadoras de conductas administrativas deben ser ordenadas por el órgano competente, el Alcalde(..)".

Por su parte, la Administración demandada se opone a los motivos de impugnación esgrimidos, e interesa la confirmación de la resolución recurrida por entender que la misma es ajustada a Derecho en todos sus extremos.

Segundo.- En primer lugar, procede resolver sobre la caducidad alegada por la parte Actora, puesto que de estimarse este motivo no sería necesario conocer el resto de motivos de impugnación invocados.

Con el escrito de demanda se acompaña Decreto de Alcaldía de 16 de octubre de 2018 que dispone "1.incoar expediente disciplinario al Agente de la Policía Local D. (.....), para dilucidar posibles responsabilidades, así como determinar el grado de culpabilidad en relación a los hechos anteriormente expuestos. 2. (...).

También se aporta con la demanda Decreto de la Alcaldía de 20 de noviembre de 2018, con este contenido:

"A la vista del informe de fecha 20 de noviembre emitido por el Instructor del expediente disciplinario dictado por Decreto de esta Alcaldía de fecha 16 de octubre cuyo tenor literal se adjunta:

-----Vista la documentación obrante en el expediente disciplinario abierto al Sr. D. (43073), por decreto de Alcaldía de fecha 17/10/2018, en concreto el informe del Sargento 43003 en el que hace un relato de hechos en los que interviene el expedientado y que se produjeron en mi presencia, habiendo tenido yo, en mi condición de Oficial 2º Jefe del Cuerpo, conocimiento de lo relatado por el Sr. ante el Sargento 43003, para garantizar un proceso de instrucción objetivo y alejado de cualquier vicio no deseado o contaminación administrativa, SOLICITO: Que, si procede, se me remueva en la condición de Instructor del presente expediente.-----
-----..(..)



Considerando que el pasado 16 de octubre se incoó expediente disciplinario al Agente D. (.....) por los hechos descritos en el informe del Jefe del Cuerpo de fecha 16 de octubre.

Considerando que durante la instrucción del mismo el Instructor, Oficial D. Juan Andrés Ortega, quiere mantener la adecuada imparcialidad inspirada por los principios del procedimiento establecidos en el artículo 17 de la LO 4/2010, de 20 de mayo, del Régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía, en concreto el de imparcialidad.

Y resultando igualmente aplicables a las referidas actuaciones los siguientes Fundamentos de Derecho:

- Capítulo II (Régimen Disciplinario) del Título V (De los derechos, deberes y responsabilidad) de la Ley 4/1998, de 22 de julio, de Coordinación de Policías Locales de la Región de Murcia y Disposición Transitoria 3ª de la citada Ley.

- Capítulos I y II del Título I de la LO 4/2010, de 20 de mayo del Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía y su disposición final 6ª.

- Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado.

Artículo 21.1.h) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

En su virtud, y al amparo de las facultades que me son conferidas en el artículo 150.1 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, según el cual corresponde al Presidente de la Corporación la competencia para la incoación de expedientes disciplinarios a los funcionarios de la Administración Local y de lo establecido en el artículo 43 sobre la resolución de expedientes de la mencionada LO 4/2010, previo examen de todo lo actuado.

VENGO EN DECRETAR:

1. Archivar el presente disciplinario al Agente de la Policía Local D. (.....), todo lo cual se resuelve sin perjuicio de que pudiera corresponder la apertura de un nuevo expediente sancionador por los hechos acaecidos el 14 de septiembre de 2018, si es que la infracción no hubiera prescrito de acuerdo con la normativa de aplicación (LO 4/2010, de 21 de mayo, del Régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía).

2. Notificar la presente resolución tanto a D., así como al instructor del expediente, Sr., y al Secretario, Sr.".

Se transcribe casi completo el contenido del Decreto de 20 de noviembre de 2018 para dejar constancia de que **no argumenta ningún motivo para archivar el procedimiento sancionador**. Ninguna de las normas jurídicas que menciona autoriza a archivar un procedimiento sancionador porque el Instructor plantea su abstención. El artículo 26 de la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo, del Régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía(aplicable a los Cuerpos de Policía Local conforme a su disposición final sexta), dispone: " Si en cualquier fase del procedimiento el instructor deduce la inexistencia de responsabilidad disciplinaria o de pruebas adecuadas para fundamentarla, propondrá una resolución por la



que se ordene el archivo de las actuaciones, en la que expresará las causas que la motivan, para que el órgano que lo hubiera incoado resuelva lo procedente.

Cuando iniciado el procedimiento se concluyera, en cualquier momento, que hubiera prescrito la falta, el órgano competente deberá resolver la conclusión del procedimiento, con archivo de las actuaciones, debiéndose notificar a los interesados el acuerdo o la resolución adoptados.". Como vemos, conforme a la Ley Orgánica aplicable, un Decreto como el de 20 de noviembre de 2018, que acuerda el archivo, solo puede dictarse si se considera que no existe responsabilidad disciplinaria o que ha prescrito. Lejos de ello, el Excmo. Ayuntamiento de Yecla dicta un Decreto de archivo el 20 de noviembre, sin motivación alguna que justifique el archivo, y dos días después, el 22 de noviembre de 2018, dicta un nuevo Decreto de incoación de expediente disciplinario, por los mismos hechos y con el mismo contenido que el Decreto de 16 de octubre de 2018; únicamente se cambia el Instructor. Estamos ante una actuación en fraude de Ley. Se archiva un procedimiento iniciado sin motivo y acto seguido se incoa otro por los mismo hechos, quebrantando las normas del procedimiento legalmente establecido en la L.O. 4/2010. Existe vicio de nulidad de pleno derecho ex. artículo 47.1 e) de la LOÉY 39/ 2015. La Administración sancionadora se ha apartado del procedimiento legalmente establecido en un trámite esencial, acordando un archivo sin motivación, o mejor dicho, con una motivación no expresada que a la postre se ha evidenciado diametralmente contraria a las causas legales que permiten el archivo conforme al art. 26 de la LO 4/2010, esto es, porque se aprecie que no hay base para sostener la acusación o por prescripción de la presunta infracción. Con ese acto administrativo de archivo, a su vez, ha obtenido una ampliación del plazo para resolver sin necesidad de dictar resolución administrativa fundada para ello, vulnerando el artículo 46.2 de la LO 4/2010 ("*El plazo establecido para resolver el procedimiento y notificar la resolución se podrá suspender, interrumpir o ampliar en los casos previstos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*").

Alega la Administración demandada que el Decreto de archivo de 20 de noviembre de 2018 es un acto firme y consentido. No es así. En primer lugar, para estar ante un acto firme y consentido es necesaria su notificación con pie de recurso, extremo que no consta. Además, y más importante, el Decreto de archivo de 20 de noviembre de 2018, conforme a su contenido, no es desfavorable para el Actor y, por tanto, no hay motivo para recurrirlo. Incluso cuando se incoa nuevo procedimiento por Decreto de 22 de noviembre de 2018 sigue siendo un acto inocuo o no desfavorable. Alcanza su verdadera virtualidad jurídica como acto instrumental para eludir la caducidad del procedimiento cuando se dicta y notifica el Decreto sancionador, una vez excedido el plazo de seis meses desde que se incoara el procedimiento por Decreto de 16 de octubre de 2018, archivándose sin causa legal.



Es de aplicación la doctrina recogida en STSJ ANDALUCIA, sede Sevilla, Sección 4ª, de 18 de noviembre de 2005, nº de recurso 1950/ 2003 que dice: A fin de responder al alegato sobre la caducidad del expediente sancionador han de precisarse dos cuestiones, la primera, relativa a la duración máxima a que deben ajustarse los procedimientos disciplinarios que tengan por sujetos pasivos a miembros del Cuerpo Nacional de Policía. El demandante presume que es la establecida en el artículo 69 de la que fue Ley 14/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales , Administrativas y del Orden Social , que - en modificación de la homónima Ley 14 /2000 - señaló un plazo de doce meses al procedimiento disciplinario de los funcionarios de la Administración General del Estado, regulado en el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado, aprobado por Real Decreto 33/1986, de 20 de enero .

En su artículo tercero, el citado Reglamento postula su carácter supletorio para los funcionarios al servicio del Estado y de la Administración Pública no incluidos en principio en su ámbito de aplicación-y lo es el personal funcionario comprendido en el artículo 1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto , es decir, el personal de la Administración Civil del Estado y sus Organismos autónomos, el personal civil al servicio de la Administración Militar y sus Organismos autónomos y el personal funcionario de la Administración de la Seguridad Social. En la aplicación de la regla de supletoriedad no cabe hacer distinciones, menos aun si se advierte que la Ley pretende dotar de un régimen uniforme este trascendental extremo de los procedimientos disciplinarios del funcionariado. Por tanto, la Administración cuenta con doce meses para resolver y notificar la resolución que ponga fin a los procedimientos disciplinarios que incoe a los miembros del Cuerpo Nacional de Policía.

Y una vez establecido el plazo máximo de que disponía la Administración para resolver el procedimiento seguido contra el demandante lo que resta, lógicamente, es determinar su duración.

Las primeras actuaciones se fechan el 25 de marzo de 2002, en que en cumplimiento de lo ordenado por el Comisario Jefe Local de la Comisaría de El Puerto de Santa María se notifica la incoación del procedimiento; el acuerdo que impone al demandante la sanción recurrida lleva fecha de 10 de septiembre de 2003 y se notifica al interesado el 1 de octubre de 2003. Pese a ello la Administración considera respetados el plazo máximo para resolver dado que toma como inicio del procedimiento el 18 de diciembre de 2002, que es la fecha del acuerdo que eleva el procedimiento disciplinario hasta ese momento tramitado a lo que denomina " expediente formal disciplinario". Estamos ante un subterfugio sin base legal e ideado exclusivamente con el propósito de ampliar en fraude de ley la duración del procedimiento, que ha sido uno y el mismo desde que comenzaron las actuaciones en marzo de 2002. Lo que



la Administración denomina expediente formal disciplinario no es tal, ni un procedimiento nuevo, sino un simple trámite dentro del mismo, que supone el sometimiento del asunto al Director de la Policía una vez que- iniciado el procedimiento por la noticia de una falta leve- se tiene constancia de que los hechos investigados pueden calificarse de falta grave o muy grave, en definitiva, un simple trámite de transformación del procedimiento- artículo 30 RD 884/1989 -, bajo un único plazo de caducidad.

SEGUNDO.- Los razonamientos anteriores conducen a la estimación de la demanda interpuesta, sin que se aprecien motivos que justifiquen la imposición de costas, de conformidad con el artículo 139 de la Ley Jurisdiccional .") (El subrayado es Mío)

El caso es similar. En nuestro caso se archiva al admitir la abstención del Instructor en vez de nombrar nuevo Instructor y seguir el procedimiento. El plazo para resolver y notificar la resolución sancionadora son seis meses en aplicación del artículo 46.1 de la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo, del Régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía, donde se dispone que *"La resolución que ponga fin al procedimiento disciplinario y su notificación al interesado deberá producirse en un plazo que no podrá exceder de seis meses desde la fecha del acuerdo de incoación del expediente"*. A su vez, ese plazo debe contarse desde que se incoa el procedimiento, el 16 de octubre de 2018. Notificado el Decreto sancionador el 25 de abril de 2019, tal y como expresamente reconoce la parte demandada, se excede el plazo de caducidad de seis meses.

Tercero.- A tenor de lo establecido en el artículo 139.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa procede imponer a la Administración demandada las costas procesales causadas, al no apreciarse méritos para apartarse del criterio general del vencimiento establecido en dicho precepto legal.

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

III. FALLO

ESTIMANDO el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de D. contra el Decreto de Alcaldía del Excmo. Ayuntamiento de Yecla de doce de abril de 2019(expediente 107727X), por el que se impone al Agente de la Policía Local, D., tres sanciones disciplinarias de suspensión de funciones por dos meses y medio, más 2 meses, más 1 mes y medio, que se declara nulo de pleno derecho por haberse dictado prescindiendo del procedimiento legalmente establecido, dejando sin efecto la



sanción impuesta, con todos los derechos económicos y administrativos inherentes a tal declaración; y todo ello con expresa imposición a la parte demandada de las costas procesales.

Notifíquese esta resolución a las partes litigantes, advirtiéndole que contra la misma cabe interponer recurso de apelación, previa constitución del depósito legalmente establecido (cuenta nº 4478, clave 22), en el término de quince días, ante este Juzgado, para su posterior remisión a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Murcia.

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

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

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 tutelar 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.

