|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 98/1986 |
| Fecha | de 29 de enero de 1986 |
| Sala | Sección Primera |
| Magistrados | Don Manuel García-Pelayo y Alonso, don Ángel Latorre Segura y doña Gloria Begué Cantón. |
| Núm. de registro | 855-1985 |
| Asunto | Recurso de amparo 855/1985 |
| Fallo | En consecuencia, la Sección acuerda declarar la inadmisión del presente recurso y el archivo de las actuaciones. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. El Procurador de los Tribunales don Jesús Alfaro Matos, en nombre y representación de don J. Manuel Sánchez García, recurre en amparo ante este Tribunal por escrito de demanda que fue presentado en el Juzgado de Guardia de Madrid el día 27 de septiembre de 1985 y tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 30 de septiembre de 1985 contra resolución del Director de la Seguridad del Estado de 2 de enero de 1984 por la que se acordó la suspensión provisional del solicitante de amparo por el tiempo que durara la tramitación del procedimiento disciplinario en el ejercicio de su condición de funcionario, así como contra la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 25 de abril de 1985 dictada en el recurso de apelación núm. 759/1985 y contra la Sentencia de la Sala Cuarta de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Madrid de 7 de diciembre de 1984 dictada en el recurso 85/1984 al objeto de que se otorgue el amparo y se declare la nulidad de la resolución del Director de la Seguridad del Estado de 2 de enero de 1984 en la parte que acuerda la suspensión provisional de funciones, por constituir una medida que vulnera el principio de presunción de inocencia, el derecho a la libertad sindical, el derecho a la libertad de expresión y el principio de igualdad reconocidos en los arts. 24.2, 28.1, 20.1 a) y 14 de la Constitución Española (C.E.) y para que se deje sin efecto la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 25 de abril de 1985 y se revoque parcialmente la Sentencia de la Sala Cuarta de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Madrid de 7 de diciembre de 1984 en cuanto que no estima que la resolución del Director de la Seguridad del Estado en la parte que acuerda la suspensión provisional de funciones del recurrente vulnera el principio de presunción de inocencia, el principio de igualdad ante la Ley, y el de libertad de expresión reconocidos en los arts. 24.2, 14 y 20.1 a) de la C.E.

En el primer otrosí del escrito de demanda la parte solicitante del amparo solicita la suspensión de la ejecución de la resolución del Director General de Seguridad de 2 de enero de 1984, así como la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 25 de abril de 1985 y el acuerdo del Director General de la Policía de 14 de agosto de 1985 en el que se dispone el pase nuevamente a la situación de suspenso provisional de funciones del solicitante del amparo, habida cuenta de que éste lleva suspendido provisionalmente de funciones desde el día 4 de enero de 1984 al 23 de junio del mismo año y desde el 14 de agosto de 1985 hasta el día en que formula el recurso de amparo, por lo que lleva más de seis meses, previstos en el art. 144 del Reglamento Orgánico de la Policía Gubernativa en situación de suspensión.

2. Los hechos a los que se contrae la demanda son, en extracto, los siguientes:

a) El día 2 de enero de 1984 el Director de la Seguridad del Estado incoó un expediente disciplinario contra el Inspector del Cuerpo Superior de Policía don José Manuel Sánchez García con la suspensión provisional de funciones, en relación con la publicación el día 31 de diciembre de 1983 en el periódico «Diario 16» de unas declaraciones atribuidas al solicitante del amparo en las que se denunciaban malos tratos a los detenidos en la Comisaría de Getafe, así como por la publicación de un artículo del diario «El País» en la sección «Tribuna libre», firmado por él con el carácter de Secretario de Administración de la Unión Sindical de Policías.

b) Respecto del artículo publicado en «Diario 16» señala la parte solicitante del amparo que el día 1 de enero de 1984 remitió al Director de dicho diario una carta negando que las manifestaciones a él atribuidas en el artículo hubieran sido hechas por él y esta carta fue publicada en el periódico el día 4 de enero de 1984. La carta de rectificación es del día siguiente al de la publicación del artículo y anterior en un día a la resolución del Director de la Seguridad del Estado acordando la incoación del expediente y la suspensión provisional es tres días anterior a la notificación de la anterior resolución, que fue el día 4 de enero de 1984. El día 3 de enero de 1984 el solicitante del amparo remitió al Director General de la Policía un escrito con la copia de rectificación de la carta dirigida al Director de «Diario 16».

c) Debe tenerse en cuenta que el solicitante era en el momento de la suspensión Secretario de Administración de la Unión Sindical de Policías y había intervenido como tal sindicato en la manifestación pública celebrada en Madrid el 19 de noviembre de 1983.

d) El día 1 de febrero de 1984 el solicitante del amparo interpuso recurso contencioso-administrativo al amparo de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, contra la resoción del Director de la Seguridad del Estado de 2 de enero de 1984. La Sala Cuarta de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Madrid por Auto de de marzo de 1984 acordó la suspensión de la resolución impugnada y en posterior Sentencia de 7 de diciembre de 1984 la Sala estimaba en parte que acordaba la suspensión provisional de funciones del solicitante del amparo por constituir una medida que, circunstancialmente, vulneraba la libertad sindical del art. 28.1 de la C.E.

e) La citada Sentencia fue recurrida en apelación por el Abogado del Estado ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo, alegando que la resolución del Director de la Seguridad del Estado no atentaba al principio de presunción de inocencia y al derecho de libertad sindical, y la Sala Tercera por Sentencia de 25 de abril de 1985 estima el recurso y revoca parcialmente la Sentencia de la Sala Cuarta de la Audiencia de 7 de Diciembre de 1984 en lo relativo al particular que anulaba la resolución impugnada, en parte que acordaba la suspensión de funciones del solicitante del amparo.

3. Después de analizar los fundamentos jurídicos procesales de la interposición del recurso y en lo que se refiere a los motivos de fondo comienza indicando la parte solicitante del amparo que el acuerdo de suspensión provisional de funciones adoptado por resolución del Director de la Seguridad del Estado de 2 de enero de 1984, así como la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 25 de abril de 1985, infringe el art. 24.2 en lo relativo a la presunción de inocencia, el art. 28.1 en cuanto al derecho a la libertad sindical, el art. 20.1 en cuanto a la libre expresión de pensamiento y el art. 14 que establece el principio de igualdad ante la Ley. En cuanto a la Sentencia de la Sala Cuarta de lo Contencioso de la Audiencia Territorial de Madrid estima que infringe los arts. 24.2, 20.1 a) y 14 de la C.E. para fundamentar dicha vulneración constitucional señala, en extracto, la parte solicitante los siguientes razomientos:

a) La Sentencia del Tribunal Constitucional de 26 de noviembre de 1984 establece que la presunción de inocencia es compatible con la aplicación de medidas cautelares siempre que se adopten en resolución fundada en Derecho y conforme a ello la medida cautelar de suspensión de funciones, coetánea a la incoación del expediente disciplinario, sólo estaría justificada cuando la conducta presentase los elementos mínimos para constituir una falta constitutiva de infracción administrativa. La medida disciplinaria para que, con arreglo al art. 225 del Reglamento Orgánico de la Policía Gubernativa fuera tal, exigiría que el funcionario cometiera una acción que obligara a la Administración a incoar el correspondiente expediente y que dicha actuación fuese incompatible con lo que debería presidir la vida pública y personal del funnario, con los límites temporales fijados por el citado Reglamento.

b) Según reiterada doctrina del Tribunal Constitucional el art. 14 de la C.E. no exige la absoluta previsión de la diferenciación de trato a diversas categorías de ciudadanos sino la proscripción de la discriminación entre personas y categorías o grupos, modo que cuando sólo se esté en presencia de igualdad de hechos puede exigirse igualdad de respuesta administrativa. La suspensión, con abstracción de su legalidad en cuanto al fondo, no reúne en relación a los presupuestos fácticos los suficientes elementos para concluir que además de constituir la respuesta al fin normativo de evitar un perjuicio al interés general no viola el derecho fundamental de libertad de expresión y de difusión ejercitado en calidad de representante sindical.

c) Existen, en cambio, elementos para concluir que el acuerdo de suspensión es incompatible con el principio de presunción de inocencia, puesto que resulta obvio que la medida de suspensión provisional rebasa el ámbito estricto de las posibilidades jurídicas, con fundamento en el Reglamento Orgánico de la Policía, y dicha medida no se adapta a las circunstancias concurrentes en el expediente, en cuanto que dicha suspensión provisional carece del predicamento preciso dentro del marco de la libertad sindical.

d) El Tribunal Constitucional establece en Sentencia de 10 de octubre de 1983 que la crítica a los superiores aunque se haga en uso de calidad de representante sindical deberá hacerse con la mesura necesaria para no incurrir en la vulneración a ese respeto debido a sus superiores. Sin embargo, estima el recurrente que los hechos enjuiciados en este recurso difieren de la Sentencia de 10 de octubre de 1983, puesto que el solicitante del amparo se limitó a poner de manifiesto en el diario «El País», el día 31 de diciembre de 1983, el incumplimiento por el Gobierno de su programa electoral.

4. La Sección Primera de la Sala Primera, por providencia de 23 de octubre de 1985, acuerda tener por recibido el escrito de demanda de amparo y por personado y parte, en nombre y representación de don José Manuel Sánchez García, al Procurador don Jesús Alfaro Matos.

Asimismo, hace saber al expresado Procurador, en la representación que ostenta, la posible concurrencia del siguiente motivo de inadmisión de carácter insubsanable: carecer la demanda manifiestamente de contenido que justifique una decisión por parte del Tribunal Constitucional, conforme a lo establecido en el art. 50.2 b) de la Ley Orgánica del mismo.

Por lo que, en virtud de lo dispuesto en el art. 50 de la citada Ley Orgánica, se concede al recurrente y al Ministerio Fiscal un plazo común de diez días, a fin de que, dentro del mismo, formulen las alegaciones que estimen pertinentes.

En cuanto al primer otrosí, una vez se decida sobre la admisión o no a trámite de la demanda, se acordará lo procedente en relación con la suspensión solicitada.

5. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional, por escrito de 5 de noviembre de 1985, formula las siguientes alegaciones resumidas:

a) Lo que se impugna en el presente recurso no es una sanción disciplinaria, que desconocemos si se ha producido, ni siquiera la apertura del correspondiente expediente sancionador, sino la suspensión que se decreta con la apertura de este expediente de las funciones, derechos y prerrogativas del recurrente, funcionario del Cuerpo Superior de Policía. Así resulta del encabezamiento de la demanda, de la argumentación que contiene y, sobre todo, del suplico en el que se solicita la nulidad de la resolución del Director General de la Seguridad del Estado de 2 de enero de 1984 en la parte que se acuerda esa suspensión provisional. A esta medida de suspensión temporal se atribuye la lesión de cuatro derechos fundamentales: el de igualdad, el de libre expresión, el de presunción de inocencia y el de libertad sindical.

También se impugnan las Sentencias dictadas por la Audiencia de Madrid y, en apelación, por el Tribunal Supremo cuya nulidad se pide.

b) Limitado en los términos expuestos el objeto de la impugnación, resulta más que difícil aceptar que algunas de las vulneraciones invocadas puedan ser atribuidas a la suspensión decretada. Desde luego, la libertad de expresión o la sindical, que no pueden verse suspendidas por tal medida, ya que nada impide al expedientado seguir opinando o realizar actividad sindical, podrían en su caso verse afectadas por la incoación del expediente en la medida que se entendiera que es una reducción contra el ejercicio de tales derechos, pero nunca por una disposición que es simple consecuencia de la iniciación del expediente.

La lesión de la igualdad es asimismo aducida con escasa solidez. No se ofrece un ejemplo claro de que, en casos de igualdad sustancial con el presente, la Administración haya procedido de forma diferente, y, por otra parte, al tratarse -la suspensión de una medida que podrá acordarse y que, por tanto, no es preceptiva sino que habrá de resolverse atendidas las circunstancias de cada caso, será ciertamente difícil poder ofrecer un supuesto que pueda coincidir con otro a los efectos de imponer un tratamiento igual.

En cuanto a la presunción de inocencia, última garantía pública que se alega como vulnerada, hay que recordar, como hace la propia demanda, que es compatible con medidas cautelares, como lo es la suspensión acordada, según declaración de la Sentencia del Tribunal Constitucional 108/1984 [fundamento jurídico 2.° b)].

En coincidencia con el criterio manifestado por el Tribunal Supremo, puede afirmarse que no hay una desproporcionalidad o irrazonabilidad en el acuerdo de suspensión provisional que lesione el derecho de presunción de inocencia que, como se sabe, es también aplicable a las sanciones que pueda imponer la Administración. Desde luego no guarda comparación con el supuesto que estaba en la base de la Sentencia que hemos citado.

El Fiscal concluye indicando la inconsistencia de la pretensión que se formula en el presente recurso, lo que debe conducir a la inadmisión del mismo con base en lo dispuesto en el art. 50.2 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

6. Don Jesús Alfaro Matos, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don José Manuel Sánchez-García, por escrito de 8 de noviembre de 1985 formula, en resumen, las siguientes alegaciones:

a) Las pretensiones que se contienen en la demanda de amparo se dirigen única y exclusivamente a restablecer los derechos fundamentales y libertades públicas que se consideran infringidas.

b) La demanda se fundamenta en la infracción de los preceptos constitucionales que reconocen los derechos y libertades que se consideran violados por la resolución del Director de la Seguridad del Estado de 2 de enero de 1984 por la que se acordó la suspensión provisional del recurrente. Resolución que, como exige el art. 43.3 de la LOTC, tiene el carácter de firme, sin que pierda tal condición por el hecho de haber sido dictado simultáneamente a un acto de trámite, como es la incoación del expediente disciplinario, ni por el carácter provisional de la medida que se adopta, puesto que, como reconocen las Sentencias recaídas en recurso contencioso-administrativo previo a este de amparo, el acuerdo de suspensión de funciones desborda la categoría de mero acto de trámite y adquiere firmeza al no caber contra él ningún otro recurso, salvo el de amparo.

La parte recurrente solicita que se acuerde la admisión a trámite del recurso de amparo formulado en nombre de don José Manuel Sánchez García.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Objeto de este Auto es determinar si concurre en el presente recurso el motivo de inadmisibilidad señalado en nuestra providencia de 23 de octubre de 1985, consistente en carecer la demanda manifiestamente de contenido que justifique una decisión por parte del Tribunal Constitucional [art. 50.2 b) de la LOTC], entendiendo por decisión a estos efectos la que se adopta por Sentencia previo el desarrollo procedimental procedente.

2. El recurrente, funcionario del Cuerpo Superior de Policía, impugna la resolución administrativa que acordó la suspensión en el ejercicio de su condición de funcionario en tanto durase la tramitación del expediente disciplinario cuya incoación se anunciaba. Impugna también las Sentencias de la Audiencia Territorial de Madrid y del Tribunal Supremo relativas al caso. Es de destacar que el objeto del recurso es exclusivamente el acuerdo de suspensión y se basa en que tal acuerdo vulnera, en opinión del recurrente, los derechos fundamentales a la presunción de inocencia, a la libertad sindical, a la libertad de expresión y a la igualdad, reconocidos en los arts. 24.2, 28.1, 20.1 a) y 14 de la Constitución.

3. Respecto a la supuesta vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 de la Constitución), hay que recordar que este Tribunal Constitucional ya ha señalado que la presunción de inocencia es compatible con la aplicación de medidas cautelares siempre que se adopten por resolución fundada en Derecho, que cuando no es reglada ha de basarse en un juicio de razonabilidad acerca de la finalidad perseguida y las circunstancias concurrentes, pues una medida desproporcionada o irrazonable no sería propiamente cautelar, sino que tendría un carácter punitivo en cuanto al exceso (STC 108/1984, de 26 de noviembre, fundamento jurídico 2.°). Ahora bien, la suspensión en el presente recurso es una medida cautelar, de carácter provisional, prevista en la legisción vigente; la resolución en que se acuerda tal medida tiene suficiente motivación, y no puede calificarse de desproporcionado o irrazonable, pues, como dice el Ministerio Fiscal, la consecuencia de mayor gravedad es la limitación de percepción de sueldo (art. 49.1 de la Ley articulada de Funcionarios Civiles), y ésta sería fácilmente reparable si finalmente no se impusiese sanción disciplinaria. Por todo ello, no puede afirmarse que la suspensión provisional decretada vulnere el derecho a la presunción de inocencia consagrado en el art. 24.2 de la Constitución.

4. Tampoco puede sostenerse que la resolución impugnada vulnere el derecho a la libertad sindical reconocido en el art. 28.1 de la Constitución. La alegación se basa en que el recurrente ostentaba el cargo de Secretario de Administración de la U.S.P. en el momento de dictarse aquella resolución. La supuesta vulneración se basaría, según el escrito de demanda, en que las premisas que han determinado la suspensión provisional del recurrente carecen del predicamento preciso, dentro del marco de la libertad sindical en que se mueve este caso, para justificar la reacción, por muy provisional que en teoría sea, al no existir la armonía y equilibrios necesario entre la situación de hecho de que se parte y la cautela que, como respuesta a tal conducta se adopta. Sin embargo, la STC 81/1983, de 10 de octubre, citada por el mismo recurrente, estableció que los derechos a la libertad sindical y a la libertad de expresión reconocidos en los arts. 28.1 y 20.1 a) de la Constitución tienen como límites en el caso de los funcionarios del Cuerpo Superior de Policía, que es el que aquí interesa, el deber de respeto y obediencia a las autoridades y superiores jerárquicos que, de acuerdo con el principio de jerarquía que para la Administración Pública establece el art. 103.1 de la Constitución, prevén las disposiciones reglamentarias del Cuerpo Superior de Policía. En el mismo sentido se expresa la STC 164/1985, de 22 de octubre. Aunque estas Sentencias se refieren a las sanciones impuestas por vía disciplinaria a los funcionarios que rebasen esos límites, es evidente que su doctrina es aplicable también a las medidas cautelares, que, con ocasión de la incoación de los correspondientes expedientes disciplinarios, pueda adoptar la Autoridad competente, dentro, por supuesto, del alcance provisional que tienen esas medidas cautelares. De donde resulta que la resolución impugnada no vulnera el art. 28.1 ni, como se ha visto, el 20.1 a) de la Constitución.

5. En cuanto a la supuesta infracción al derecho a la igualdad consagrado en el art. 14 de la Constitución, es doctrina constante de este Tribunal que para fundamentar tal infracción es preciso citar un término de comparación concreto, que se encuentre en las mismas circunstancias que la víctima de la discriminación alegada y que haya sido objeto de un trato desigual. En el caso presente el solicitante del amparo se limita a señalar que compañeros suyos han sido autores de artículos en diarios mucho más críticos que los publicados por él, sin que hayan dado lugar a sanción alguna.

Pero es lo cierto que aparte de la extremada dificultad de comparar el contenido crítico de artículos distintos, en el caso del recurrente existe además otra imputación, la de determinadas declaraciones sobre la conducta de algunos de sus compañeros, que con independencia de su veracidad y alcance, que no corresponde enjuiciar en esta sede, explican un trato distinto, al no presentarse como iguales las circunstancias que concurren en las conductas que se comparan.

ACUERDA

En consecuencia, la Sección acuerda declarar la inadmisión del presente recurso y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a veintinueve de enero de mil novecientos ochenta y seis.