|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 217/1985 |
| Fecha | de 27 de marzo de 1985 |
| Sala | Sección Segunda |
| Magistrados | Don Manuel Díez de Velasco Vallejo, don Rafael Gómez-Ferrer Morant y don Ángel Escudero del Corral. |
| Núm. de registro | 919-1984 |
| Asunto | Recurso de amparo 919/1984 |
| Fallo | La Sección acordó inadmitir a trámite la demanda de amparo formulada por el Procurador don Bonifacio Fraile Sánchez, en representación de don Manuel Alvarez Marcos y de la Asociación Profesional de Secretarios de Ayuntamientos de la provincia deSalamanca, y el archivo de las actuaciones. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. El Procurador don Bonifacio Fraile Sánchez, en nombre de don Manuel Alvarez Marcos y de la Asociación Profesional de Secretarios de Ayuntamientos de la provincia de Salamanca, formuló recurso de amparo constitucional señalando como antecedentes:

a) Que por acuerdo adoptado por el Pleno del Ayuntamiento de Aldeanueva de la Sierra el 17 de febrero de 1984 se incoó expediente disciplinario al Secretario de dicha Corporación don Manuel Alvarez Marcos, siendo suspendido en sus funciones en la propia fecha.

b) El 22 de marzo siguiente recibió el citado un oficio de la misma Corporación comunicándole el nombramiento de Instructor y Secretario del susodicho expediente.

c) El 30 del mismo mes los actores en este proceso interpusieron recurso contencioso-administrativo contra la actuación del Ayuntamiento en el expediente indicado, recurso que por Sentencia de 17 de julio siguiente de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Valladolid fue declarado inadmisible por entender que la actuación de la Corporación no afectaba al ejercicio de derechos fundamentales reconocidos en la Constitución.

d) Interpuesto recurso de apelación contra dicha Sentencia por los actores de este proceso, la Sala Tercera del Tribunal Supremo, por Sentencia de 14 de noviembre de 1984, lo desestimó, confirmando en consecuencia la resolución recurrida, contra la que se interpone recurso de amparo, es decir, contra la Sentencia acabada de indicar del Tribunal Supremo.

Los demandantes solicitan de este Tribunal que declare la nulidad de la Sentencia impugnada y la admisión a la vía de la Ley de 26 de diciembre de 1978 el recurso contencioso-administrativo interpuesto ante la Sala de igual condición de la Audiencia Territorial de Valladolid contra los actos y omisiones del Ayuntamiento indicado. Por otrosí, solicita la admisión y práctica de una sola prueba documental pública, que remitirá dicho Ayuntamiento y consistente en testimonio literal de todas las actuaciones que contiene el expediente disciplinario.

En la fundamentación jurídica alegan como violados los derechos reconocidos en los dos apartados en el art. 24 de la Constitución (C. E.), manifestando en síntesis:

a) Que el no existir en el caso presente ningún acto recurrible en vía contencioso-administrativa ordinaria, por existir sólo actos de trámite en un expediente disciplinario, se da la vía de hecho a que se refieren los arts. 41.2 y 43.1 de la Ley Orgánica de este Tribunal (LOTC), por lo que las Sentencias de la Audiencia y del Tribunal Supremo recurridas, al no admitir la vía de protección jurisdiccional especial, determinan que la actuación del Ayuntamiento queden sin protección judicial.

b) El actor señor Alvarez no ha sido oído -salvo al recusar al Instructor y Secretario-, por lo que el expediente se inició para burlar los derechos del mismo.

c) El mismo recurrente está indefenso porque no puede recurrir a la vía contencioso-administrativa ordinaria, con lo que al declararse inadmisible la vía de protección especial se le cierra el derecho al proceso en ambas vías, dejando vigente la vía de hechos realizada por la Corporación.

d) Se vulnera el párrafo segundo del art. 24 de la C. E. por nombrarse Instructor a uno de los Concejales de la Corporación; no se oye al inculpado; no se informa a éste de las acusaciones que se le formulan y no existe proceso, existiendo una dilación de más de diez meses con la consiguiente presunción de culpabilidad.

e) Aplicando la doctrina de la Sentencia de 8 de junio de 1981, debe estimarse el recurso porque los principios del art. 24 de la C. E. son aplicables

a las Administraciones Públicas en materia sancionadora para preservar la seguridad jurídica que garantiza el art. 9 de la C. E.

f) En definitiva, se veda el acceso al proceso, porque no existe proceso, sino simulación de su inicio para excusarse ante dos Tribunales.

2. La Sección, por providencia, acordó tener por interpuesto el recurso de amparo y conceder un plazo de diez días para que la parte actora subsanara la existencia del motivo de inadmisión, de falta de poder de representación del Procurador señor Fraile otorgado por los recurrentes.

Dicho defecto fue subsanado presentando el Poder indicado.

3. La Sección también acordó abrir el trámite de inadmisión de la demanda de amparo por la posible concurrencia del motivo establecido en el art. 50.2 b) de la LOTC, de carecer la demanda manifiestamente de contenido constitucional que justifique una decisión por parte de este Tribunal, concediendo un plazo común de diez días al Ministerio Fiscal y a los solicitantes de amparo a fin de que realizaran alegaciones sobre tal motivo.

4. El Ministerio Fiscal, dando cumplimiento a lo dispuesto en la providencia anterior, alegó en relación a dicho trámite de inadmisión, que la demanda plantea una cuestión de mera legalidad, impugnándose sólo la Sentencia del Tribunal Supremo cuando la lesión, de haberse producido, la determinaría la resolución de la Audiencia Territorial, que fue confirmada por aquel órgano.

Las actuaciones administrativas realizadas por el Ayuntamiento no vulneran el art. 24 de la C. E., y si a lo largo del expediente se produjeran ilegalidades la tutela judicial se produciría por la vía del recurso contenciosoadministrativo ordinario. Los eventuales agravios no son protegibles en este momento en el proceso de amparo que no es remedio cautelar o precautorio, sino subsidiario y último. Además, el procedimiento de la Ley 62/1978 no es hábil para atacar una disposición o acto administrativo cuando se trata de vicios de legalidad y así lo estima la Sentencia impugnada. Estima que la demanda carece manifiestamente de contenido constitucional.

5. La parte actora del amparo a quien, a través de su Procurador, le fue notificado el proveído referente a la apertura del trámite de inadmisión, dejó transcurrir el plazo de diez días concedido sin que efectuara alegación de ninguna clase.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. La demanda de amparo estima violado el art. 24 de la C. E., tanto por las actuaciones administrativas como por las resoluciones jurisdiccionales, al entender haber sido despojado del ejercicio de su cargo de Secretario de un Ayuntamiento por «vía de hecho» -arts. 41.2 y 43.1 de la LOTC-, al iniciarse expediente administrativo contra él, sin haber sido oído, estando indefenso al no poder recurrir a la vía contencioso-administrativa ordinaria y declararse inadmisible la vía de protección especial de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, y por no ser informado de la acusación que le formulaban, vedándole, en definitiva, el acceso al proceso.

Alegaciones éstas que deben contrastarse en su presencia y alcance, para determinar si opera la causa de inadmisión de la demanda establecida en el art. 50.2 b) de la LOTC, por carecer la misma manifiestamente de contenido constitucional, que justifique una decisión, en Sentencia, por parte de este Tribunal.

2. Con independencia de que la impugnación en amparo realizada se concreta a la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo que confirmó la de la Audiencia Territorial, y que ésta no se recurre en amparo, y también de que de un modo contradictorio y confuso se imputa a ambas Sentencias la presunta vulneración de los derechos fundamentales, así como a las actuaciones del Ayuntamiento, lo que supone una rechazable ambigüedad en la exigible determinación de lo que es objeto del proceso constitucional, es lo cierto que, según se proclama como hechos probados en la Sentencia del Tribunal Supremo recurrida, al existir indicios contra el Secretario sobre la comisión de faltas administrativas, se le incoó expediente disciplinario por acuerdo de la Corporación Municipal, para averiguar su posible existencia, nombrando Instructor y Secretario del mismo para su tramitación y acordándose la suspensión de empleo y sueldo del expedientado; por lo que, existiendo al menos dos acuerdos municipales, uno de incoación del expediente disciplinario y otro de nombramiento de Instructor y Secretario del mismo, ambos notificados al funcionario afectado, como él reconoce, es obvio que queda desmentida de manera cierta la alegación de ausencia total de procedimiento, que es la que podía caracterizar y fundar la presencia de la mera vía de hecho, pues ésta, por su contenido intrínseco, sólo podría aflorar si la suspensión provisional de la función se hubiera realizado al margen de todo procedimiento y actuación jurídica preestablecida, por lo que al existir el procedimiento apoyado en normas legales, se desnaturaliza la presencia de tal desvío de manera absoluta.

3. Estando en curso inicial el expediente disciplinario, se planteó por la parte actora el proceso especial contencioso-administrativo de la Ley 62/1978 indicado, que se resolvió en ambas instancias, estimando que la incoación del expediente por la Corporación no afectaba al ejercicio de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y, en concreto, los determinados en su art. 24, sin que fuera posible enjuiciar en el indicado procedimiento la legalidad de las actuaciones administrativas tramitadas, en cuanto al ámbito del mismo, que según el art. 1 de la citada Ley se concreta al ejercicio de los derechos fundamentales de la persona, y en su consecuencia no se prejuzgaba la procedencia ni el resultado de la actuación sancionadora referida; por lo que al negar estas resoluciones de manera razonada la viabilidad de la protección contencioso-administrativa en tal proceso especial, actuando dentro de los límites de su competencia, de acuerdo con el art. 117.3 de la C. E., es evidente que no se vislumbra por lado alguno, en el caso de examen, la violación del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, más aún, cuando como precisan la Sentencia de este Tribunal núm. 23/1984 y el Auto de 7 de noviembre del propio año, no se puede atacar en el procedimiento especial una disposición o acto administrativo cuando se trate de vicios de mera legalidad ordinaria.

4. Por lo demás, estando en trámite el expediente disciplinario, y sin haberse adoptado en él resoluciones definitivas, el planteamiento del proceso especial contencioso-administrativo era de por sí prematuro, y aún con mayor razón el recurso de amparo, sobre unos eventuales agravios que no pueden ser objeto de pretensión cautelar o precautoria, ya que el proceso constitucional es subsidiario y último y tiene que plantearse sobre decisiones concretas que representen violaciones ya producidas, como ha proclamado la doctrina de este Tribunal -últimamente en el Auto de 30 de enero de 1985, R. A. 721/1984-; sin que sea admisible la alegación de que al cerrársele a los actores la vía especial, no tienen tampoco abierto el cauce ordinario de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, al tener los actos impugnados de mero trámite la condición de no cualificados, porque además de tratarse de una opinión personal de los recurrentes, nada en tal sentido insinúan las Sentencias indicadas, que expresamente dejaron expedito ese camino ordinario para el futuro y, además y en cualquier caso, porque podrían recurrir cuando el expediente concluya, impugnando la resolución definitiva o de fondo que pusiera término al mismo, o si se dilatare la decisión más de lo razonable y debido, podían denunciar la demora ante la Administración, y si no actúa con la debida diligencia, entablar ante el Tribunal competente el recurso contencioso-administrativo ordinario, para lograr la imprescindible actuación que condujera a su rápida resolución.

5. En conclusión de todo lo expuesto, resulta claro que concurre la causa de inadmisión de la demanda indicada y establecida en el art. 50.2 b) de la LOTC, y contra la que nada alegó la parte recurrente, cuando se le concedió audiencia a tal fin.

ACUERDA

La Sección acordó inadmitir a trámite la demanda de amparo formulada por el Procurador don Bonifacio Fraile Sánchez, en representación de don Manuel Alvarez Marcos y de la Asociación Profesional de Secretarios de Ayuntamientos de la provincia de

Salamanca, y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a veintisiete de marzo de mil novecientos ochenta y cinco.