

Sala Segunda

Núm. de Registro: 71/92

Excmos. Sres.:

ASUNTO: Amparo promovido por
don José Rodríguez Sáenz.

Don Luis López Guerra
Don Eugenio Díaz Eimil
Don Alvaro Rodríguez Bereijo
Don José Gabaldón López
Don Julio D. González Campos
Don Carles Viver i Pi-Sunyer

SOBRE: Contra la denegación,
por silencio administrativo,
de la petición de levantamien-
to de la suspensión cautelar
acordada por la Administra-
ción.

Presunta vulneración de los
arts. 23.2 y 24.2 C.E.

La Sala ha examinado la pieza separada de suspen-
sión del recurso de amparo interpuesto por don José Rodríguez
Sáenz.

I. ANTECEDENTES

1. Por escrito presentado en este Tribunal en fecha 13 de
enero de 1992, don Nicolás Álvarez del Real actuando en nombre
y representación de don José Rodríguez Sáenz, interpuso recur-
so de amparo contra la denegación administrativa, por silencio
administrativo, de su petición de levantamiento de la medida
cautelar de suspensión de funciones, en su día acordada por la
autoridad administrativa.

2. La demanda se basa, en síntesis, en los siguientes he-
chos:

a) El recurrente, funcionario del Ayuntamiento de

Gijón, fue procesado por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de los de Gijón lo que determinó que, por Resolución de la Alcaldía de 31 de octubre de 1989, se le suspendiese preventivamente de sus funciones en tanto durase el procesamiento.

b) La causa penal fue fallada por Sentencia de la Audiencia Provincial de Oviedo, de 13 de mayo de 1991, condenando al recurrente como autor de un delito de prostitución a la pena de ocho meses de prisión menor, sesenta mil pesetas de multa y seis años y un día de inhabilitación especial para cualquier acto de gestión o administración relacionada con bares y establecimientos hoteleros. Esta Sentencia no es firme por haber sido recurrida por el condenado ante el Tribunal Supremo.

c) Una vez recaída Sentencia penal y puesto que la medida cautelar superaba el tiempo máximo de suspensión que debería cumplir en atención a la pena impuesta, solicitó de la Administración el levantamiento de la medida cautelar acordada en su día, y ante la denegación por silencio administrativo acudió a la jurisdicción contencioso-administrativa por el procedimiento previsto en la Ley 62/1978.

d) Por Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, de 17 de diciembre de 1991, se desestimó el recurso por entender que la medida cautelar no vulneraba ninguno de los derechos fundamentales invocados (art. 23.2 y 24.2 C.E.) al haber sido acordada al amparo de lo dispuesto en el art. 24 del Reglamento de Régimen Disciplinario de Funcionarios (R.D. 33/1986, 10 de enero de 1986).

3. La Sección Cuarta (Sala Segunda) de este Tribunal, mediante providencia de 14 de Septiembre de 1992, acordó admitir a trámite la demanda de amparo.

4. Mediante providencia de fecha 19 de Noviembre de 1992 se acordó formar la oportuna pieza separada para tramitar el incidente de suspensión, concediendo a las partes personadas y al Ministerio Fiscal un plazo común de tres días para que formularan sus alegaciones sobre la suspensión instada.

5. El recurrente, en su escrito de fecha 27 de Noviembre de 1992, solicitó la suspensión de la Resolución administrativa que denegó el levantamiento de la medida cautelar acordada. El representante del Excmo. Ayuntamiento de Gijón, mediante escrito de fecha 26 de noviembre de 1992, se opuso a la suspensión solicitada por entender que la estimación de la petición de suspensión implicaría prejuzgar el problema de fondo. El Abogado del Estado, en su escrito de 27 de noviembre de 1992, se opuso a la suspensión solicitada por entender que los intereses generales de la Administración, consistentes en este caso en el hecho de que un funcionario que ha sido condenado por un delito de prostitución no se incorpore al ejercicio de su función, impiden que se acceda a la suspensión solicitada; sin que, por contra, la no suspensión entrañe perjuicios distintos de la reintegración de los haberes económicos dejados de percibir, que por ser de contenido puramente económico son resarcibles. El Ministerio Fiscal, mediante escrito de fecha 27 de Noviembre de 1992, solicitó la suspensión por entender que la medida preventiva acordada ya ha rebasado el tiempo de la pena definitiva que se le ha impuesto y, por lo tanto, no debe mantenerse una medida preventiva que nada tiene ya que prevenir, haciendo permanecer al interesado en una situación de suspensión de funciones cuando no se encuentra justificación jurídica alguna para ello.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. Ante todo, conviene precisar que la Resolución impugnada en el presente recurso de amparo, cuya suspensión se solicita, es la denegación de la petición de levantamiento de la medida cautelar de suspensión provisional de funciones acordada en su día por el Ayuntamiento de Gijón. Se impugna, por tanto, el mantenimiento de la medida cautelar como acto administrativo distinto de aquél que justificó la adopción de tal medida. Por ello, frente a lo sostenido por el Abogado del Estado y por el Excmo. Ayuntamiento de Gijón, ninguna incidencia tiene en el presente supuesto la legalidad o ilegalidad de la resolución administrativa que acordó en su día la suspensión cautelar, ni la impugnación de esta última resolución es condición indispensable para reintegrar al funcionario a su puesto de trabajo, si se accede a la suspensión solicitada.

2. El objeto del presente recurso, y, por tanto, la finalidad que con él se persigue, es impedir que se siga manteniendo una medida cautelar que ha dejado de cumplir el propósito que la motivó, y cuya persistencia atenta a los derechos fundamentales del recurrente, fundando esa pretensión en una apariencia de buen derecho, que debe ponderarse al tiempo de decidir la suspensión del acto objeto de recurso (ATC 77/1981), consistente en que el tiempo de suspensión cumplido supera sobradamente la pena impuesta por la Sentencia penal recaída en el proceso judicial seguido al efecto, y que, al haber sido apelada únicamente por el recurrente, no puede ser agravada como consecuencia de la prohibición de reformatio in peius.

Es evidente, en atención al objeto del recurso, que el mantenimiento de la medida cautelar incide directamente en la vulneración del derecho fundamental a permanecer en el ejercicio de la función pública (art. 23.2 C.E.) invocado, de modo

que la continuación de dicha suspensión prolonga en el tiempo la infracción constitucional denunciada, causando al recurrente perjuicios que trascienden de los meramente económicos, pues se le está privando, mientras tanto, de la posibilidad de ejercer la función pública con los derechos y prerrogativas que ello conlleva. Por ello la suspensión se revela, en este caso, necesaria para evitar la prolongación de la vulneración constitucional denunciada, todo ello sin perjuicio de la resolución definitiva que pudiera adoptarse en el presente recurso.

Por contra, no se aprecia que el mantenimiento de la suspensión se convierta en una exigencia ineludible si se quiere evitar la grave perturbación que para los intereses generales de la Administración implica incorporar a su puesto de trabajo a un funcionario que ha sido penalmente condenado por unos hechos que atentan al decoro moral que ha de presidir la conducta de todo servidor público; pues si bien es cierto que los funcionarios públicos en cuanto gestores de intereses generales deben cumplir unas ciertas condiciones de "probidad", esta exigencia no puede desconectarse de la sanción que ante un eventual incumplimiento de tales deberes pudiera imponerse al funcionario, pues ni sirve para legitimar la adopción de cualesquiera medidas, ni justifica su prolongación con total desconexión del tiempo máximo de cumplimiento de la sanción a imponer o de las garantías y exigencias legalmente establecidas en favor del funcionario suspendido.

Por todo lo expuesto la Sección acuerda que en tanto se resuelva el presente recurso de amparo, procede acceder a la suspensión solicitada, reponiendo al recurrente don José Rodríguez Sáenz en el desempeño de la plaza que venía ejerciendo como funcionario del Excmo. Ayuntamiento de Gijón.

Madrid, catorce de diciembre de mil novecientos noventa y dos.

