

## 2. CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

### B) PERSONAL

**SUMARIO:** I. DERECHOS DE LOS FUNCIONARIOS: 1. *Derecho al cargo.* Prórroga en el servicio activo. Lo dispuesto en el artículo 27, 6, de la Ley de Derechos Pasivos es una excepción que sólo procede reconocer cuando se cumplan todos los requisitos que en el mismo se determinan, y con la causa final de que el funcionario no quede sin pensión de carácter pasivo. 2. *Derecho al cargo.* Extinción de la relación del servicio. Auxiliares de la Administración de Justicia. La condena por delito doloso comporta la extinción de la relación de servicio desde el momento en que la sentencia adquiere firmeza, sin necesidad de incoar expediente disciplinario. 3. *Derecho al sueldo.* Las nóminas no son actos administrativos. Conforme a reiterada doctrina jurisprudencial, la propia naturaleza de los documentos previstos en la orden de 19 de junio de 1965 impide que puedan oponerse como actos administrativos decisorios susceptibles de crear cualquier tipo de firmeza. 4. *Derecho a trienios.* Servicios interinos. Para la viabilidad del percibo de trienios es necesario que se desempeñe destino en propiedad, por lo que permanecen al margen los servicios interinos, salvo que se arbitre la solución de la disposición transitoria 6.ª de la Ley 31/1965, o, en su defecto, que existan normas del adecuado rango o actos anteriores a través de los cuales se reconozcan tales servicios. 5. *Derechos pasivos.* Legislación aplicable. Los derechos pasivos de un funcionario en servicio activo el 1 de octubre de 1965 y jubilado en 1968 deben regularse por la Ley 30/1965, de 4 de mayo. 6. *Compatibilidad de pensiones.* El artículo 46 de la Ley de Derechos Pasivos sólo puede interpretarse en el sentido de que para que pueda declararse la compatibilidad del cobro de dos o más pensiones pasivas es preciso que se trate de sueldos declarados compatibles por una Ley. Incompatibilidad de las pensiones de comandante del Cuerpo Jurídico Militar y de fiscal municipal. 7. *Derechos pasivos de los colaboradores con la fuerza pública.* Ambito de aplicación de la Ley de 31 de diciembre de 1945. El derecho a pensiones de los colaboradores con la fuerza pública regulado en la Ley de 31 de diciembre de 1945 surge cuando el fallecimiento se produce como consecuencia de los actos de colaboración o ayuda, sin necesidad de que aquél se produzca como represalia por haberlos prestado. Dichas pensiones son compatibles, en su caso, con la indemnización por concepto de responsabilidad civil.—II. FALTAS Y SANCIONES: A) *Faltas:* 1. Conducta irregular determinante de falta de probidad profesional. En el supuesto de falta de probidad profesional, al contraerse a la ausencia de rectitud, integridad y honradez, se produce automáticamente, entre los ciudadanos, el descrédito de los organismos oficiales de la Administración. B) *Sanciones:* Destitución del cargo. La sanción de destitución del cargo es distinta de la de separación, según se desprende del artículo 336 de la LRL y legislación anterior, por lo que al no implicar la separación del cuerpo, la sentencia anulatoria del acuerdo que la impuso no es susceptible de apelación, pese a que equivocadamente no se siguiese ante la Audiencia Territorial el proceso especial en materia de personal; circunstancia ésta que no debe dar lugar a la nulidad de actuaciones, pues con ello no se han mermado las garantías de las partes.

## I. DERECHOS DE LOS FUNCIONARIOS

1. *Derecho al cargo.*

*Prórroga en el servicio activo. Lo dispuesto en el artículo 27,6 de la Ley de Derechos Pasivos es una excepción que sólo procede reconocer cuando se cumplan todos los requisitos que en el mismo se determinan y con la causa final de que el funcionario no quede sin pensión de carácter pasivo.*

«Al pretender el demandante en este proceso se anule el acuerdo de la Dirección General de la Función Pública, que, al jubilarle con carácter forzoso por haber cumplido la edad reglamentaria, le denegó su petición de prórroga en servicio activo, la cuestión que procede resolver es si existía ese derecho a prórroga solicitada por el recurrente, o si, por el contrario, la denegación ha sido dictada de conformidad a las disposiciones legales que regulan esta materia. En primer lugar, aunque esta alegación sea la última aducida por el actor, ha de estimarse la no concurrencia de vicio de nulidad en el expediente tramitado al haberse seguido la ordenada por los artículos 15, 16 y 17 del Reglamento para la aplicación de la Ley de Derechos Pasivos.

En cuanto a la procedencia de la concesión de la prórroga en servicio activo, el recurrente la basa fundamentalmente en dos alegaciones: que el cómputo del servicio militar a efectos de completar los tres trienios exigidos como mínimo para causar pensión de jubilación se refiere únicamente al servicio militar obligatorio y que tal cómputo es un derecho renunciabile. La primera alegación no tiene en su apoyo ni disposición alguna expresa ni cualquier interpretación que pueda hacerse del artículo 26-2, 1, del texto articulado de la Ley de Derechos Pasivos de los Funcionarios de la Administración Civil del Estado, pues al decir que «para el cómputo de tiempo de servicios a que se refiere el párrafo anterior se tendrá en cuenta el de servicio militar, estimándose como doble el prestado en campaña», no limita ni determina una sola clase de tal servicio, sino que ha de entenderse cualquiera que tenga ese carácter, y en cuanto a la renunciabilidad de su derecho, podrá hacerlo de modo puro y simple y con todas sus consecuencias, pero no en perjuicio de tercero (en este caso la comunidad y la Administración Pública) para conseguir unas remuneraciones que no le son debidas.

Una interpretación teleológica de la Ley de Derechos Pasivos y de los preceptos contenidos en el artículo 27, apéndices 1,1 y 6, permite afirmar que si la jubilación por edad es forzosa y habrá de decretarse automáticamente al alcanzar el funcionario la que para cada caso esté legalmente establecida, lo dispuesto en su apéndice 6 es una excepción que sólo procede reconocer cuando se cumplan todos los requisitos que en el mismo se determinan y con la causa final de que el funcionario no quede sin pensión de carácter pasivo; cualquier otra finalidad no está permitida; por tanto, como el acuerdo de jubilación

no ha producido como efecto la privación al actor de su pensión de carácter pasivo (efecto que siempre habría podido evitarse al aplicar el número 3-5.º del artículo 15 del Reglamento) su pretensión de anulación del acuerdo que impugna ha de ser rechazada cuando su jubilación se ha decretado de conformidad con el ordenamiento jurídico y sin causarle perjuicio alguno que sea indemnizable, por cuanto el por él pretendido no procede del desconocimiento o violación de ningún derecho jurídicamente protegido, lo que impone la desestimación total de las pretensiones de la demanda, con la confirmación del acto combatido.» (*Sentencia de 29 de abril de 1972.*)

## 2. Derecho al cargo.

*Extinción de la relación del servicio. Auxiliares de la Administración de Justicia. La condena por delito doloso comporta la extinción de la relación de servicio desde el momento en que la sentencia adquiere firmeza, sin necesidad de incoar expediente disciplinario.*

«Las razones de *economía procesal* opuestas en el escrito de contestación, fundándose en que, cualquiera que fuese la norma reglamentaria aplicable, se llegaría a la *sanción de separación*, no tienen en cuenta que lo pretendido en la demanda se circunscribe a la anulación del acto administrativo impugnado para que se proceda a la instrucción del preceptivo expediente administrativo, decretándose que hasta la resolución del mismo se abonen al recurrente los haberes que ha dejado de percibir desde 1 de octubre de 1969, cuya pretensión fue precedida en vía de reposición de la formulada como previa para que se anulase el acto impugnado y, en consecuencia, con la normativa del Decreto de 27 de abril de 1956, se abstudiese el Ministerio de conocer de los hechos, para lo que no era competente, en tanto no resultara resolución expresa del expediente disciplinario que se pudiera incoar contra el funcionario condenado.

El artículo 17 de la Ley 11, de 18 de marzo de 1966, distingue claramente entre la condena por *delito doloso*, que, según establece en su primer párrafo, *implica siempre la separación* del servicio, y la impuesta en el caso de *delito culposo*, objeto del segundo párrafo del propio artículo, respecto a la que preceptúa que «la *corrección* que pueda imponerse al condenado lo será en vía disciplinaria, a través del expediente que ha de seguirse», lo que supone que en el primer caso podrá decretarse la separación automáticamente, a la vista de la sentencia penal, sin necesidad de seguir expediente disciplinario, declarándose la *baja de la relación de funcionarios del Cuerpo*, como consecuencia directa e inmediata de la sentencia condenatoria, puesto que el citado artículo 17, lejos de reproducir lo previsto en el 88, a), de la de 7 de febrero de 1964, al declarar como falta muy grave cualquier *conducta constitutiva de delito doloso*, equipara toda condena *penal* impuesta por tales delitos a la de inhabilitación, en cuanto implica la extinción

de la relación de servicio, sin necesidad de posterior o paralelo procedimiento disciplinario, bastando tomar conocimiento de la sentencia, supuesto que equivale al que, con arreglo al citado texto articulado, se produce cuando la sentencia impone la pena de inhabilitación y no la de suspensión *temporal*, como se matiza en el párrafo 4.º de su artículo 50, empleando con más o menos propiedad el concepto de inhabilitaciones con «carácter perpetuo», sin duda para excluir a las suspensiones, que, conforme a lo establecido en el artículo 42 del Código Penal, producen los mismos efectos que la inhabilitación *durante el tiempo de la condena*, como reitera el párrafo 6.º del mismo artículo, declarando que «en el tiempo de cumplimiento de la sanción o de la pena de suspensión firme, el funcionario estará privado de todos los derechos inherentes a su condición», pero sin determinar la *baja definitiva* del funcionario en el servicio, como en el supuesto de la pena de inhabilitación de los funcionarios generales, o en el del previsto con anterioridad en el artículo 223 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (dictamen 11806), de imposición de *pena correccional o aflictiva*, "las cuales llevarán siempre consigo la destitución del Juez o Magistrado", ordenando a los Tribunales que pronunciaren las sentencias en las que se declarasen tales destituciones o se impusieran dichas penas que remitiesen "certificación fehaciente de ellas al Ministerio de Gracia y Justicia para que pueda proceder a la provisión de las vacantes", lo que evidencia la mayor dureza a que estaban sometidos en este aspecto los funcionarios judiciales, ya que la Administración no podía enjuiciar en vía disciplinaria los hechos objeto de la condena, sino limitarse a cumplirla.

Conforme a lo preceptuado en el artículo 37 del texto articulado de 7 de febrero de 1964, la condición de funcionario se pierde, entre otras causas, por *sanción disciplinaria* de separación del servicio (*c*) y por *pena principal o accesoria de inhabilitación absoluta o especial para cargo público (d)*, declarándose en el párrafo 3.º que la pérdida de la condición de funcionario por *separación del servicio* tiene carácter definitivo, y en el 50, 3 y 4, que la suspensión por condena criminal podrá imponerse *como pena* o por consecuencia de la *inhabilitación* para el ejercicio de cargos y funciones públicas, con el carácter de principal o de accesoria, en los términos de la sentencia en que fuera acordada, y que la imposición de la pena de inhabilitación especial para la carrera del funcionario o la absoluta para el ejercicio de funciones públicas, si una u otra fueran con *carácter perpetuo*, determinará la *baja definitiva* del funcionario en el servicio, sin otra reserva de derechos que los consolidados a efectos pasivos, distinguiéndose, por consiguiente, entre la extinción de la relación de servicio, por *sanción disciplinaria de separación*, que, a tenor de lo establecido en los artículos 91 y 92, no podrá imponerse sino como sanción de las faltas muy graves, acordándose por el Gobierno, a propuesta del ministro correspondiente, quien previamente oirá a la Comisión Superior de Personal y en virtud de expediente instruido al efecto, con audiencia

del interesado y de conformidad con lo prevenido en el título VI de la Ley de Procedimiento Administrativo, y la *baja definitiva*, como consecuencia de condena penal, que tiene efecto desde la *firmeza de la sentencia* y no a partir de la declaración *administrativa*, que se limita a ejecutar el mandato de la condena sin necesidad de instruir expediente disciplinario alguno, toda vez que la extinción se produce directamente por la pena, y la Administración no tiene por qué intervenir ni puede sancionar, puesto que la relación se ha extinguido, y lo más que hará será constatar la existencia de una condena criminal que comparta la extinción de aquélla, realizando actos "puramente ejecutorios, como tomar razón en los expedientes y hojas de servicio de los interesados; pero no puede incoar procedimiento disciplinario, y si lo hubiera hecho, debe sobreseerlo", por no estar viva la relación de servicio, de manera que no es dable confundir la *baja administrativa* o declaración administrativa de haberse extinguido la relación funcional por renuncia expresa aceptada, declaración de renunciante o condena penal, con la resolución de expediente disciplinario, en la que se imponga la *sanción de separación del servicio*, ni debe admitirse que los autores del aludido texto articulado redactasen el mencionado párrafo 4.º del artículo 50, ignorando lo que preceptúa el 30 del Código Penal acerca de la duración de las penas de inhabilitación.

El artículo 1.º de la Ley de 18 de marzo de 1966 declara que "el personal al servicio de la Administración de Justicia se registrará por sus disposiciones orgánicas especiales, con las *modificaciones* que en la presente Ley se establecen, y en su defecto, con carácter *supletorio* por la Ley Articulada de Funcionarios Civiles del Estado", cuyos *avances* —según se expone en el preámbulo—, "en espera de una nueva y más completa ordenación orgánica que pueda producirse, deben *aprovecharse*"; "sirviendo así esta Ley, a modo de *punte*, entre el ordenamiento vigente y el que se proyecta", por lo que, "respetando lo que es inmanente en la ordenación del personal de la Administración de Justicia, según las normas de la vigente Ley Orgánica del Poder Judicial, y conforme con el criterio de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo se recogen en la presente, en la medida que resulta aconsejable, los principios generales establecidos para todos los funcionarios públicos"; que el Reglamento Orgánico de la Carrera Judicial, de 28 de diciembre de 1967, establece en su artículo 80 que la Jurisdicción disciplinaria sobre Jueces y Magistrados se ejercerá conforme a lo establecido en la Ley Orgánica del Poder Judicial y disposiciones complementarias, y que el Reglamento aplicado en las resoluciones recurridas, aprobado por Decreto 1362, de 6 de junio de 1969, después de declarar en su artículo 44 que *la condición de Oficial, Auxiliar o Agente de la Administración de Justicia se pierda* por: a) renuncia expresa; b) pérdida de la nacionalidad; c) sanción disciplinaria de separación, y d) *condena por delito doloso*, establece en el tercer párrafo del propio artículo que la pérdida de aquella condición, por separación del servicio, acordada como sanción disciplinaria, tendrá

carácter definitivo, sin perjuicio de la rehabilitación, y estatuye en el 105 que se considerará, entre otras, falta muy grave: b) la condena por delito doloso, con evidente olvido de la distinción establecida en el artículo 17 de la Ley 11/66, así como de lo preceptuado en los párrafos transcritos del 44, del propio Reglamento, configurando como falta disciplinaria lo que, si bien es causa de extinción o pérdida de la citada condición, en todo caso, no debe estimarse simultáneamente como una de las faltas sancionables con alguno de los correctivos previstos en el primer párrafo del artículo 106, toda vez que, a tenor de lo preceptuado en el repetido artículo 44, da lugar a la pérdida de la condición de funcionario, y por ello el párrafo 2.º del cuestionado artículo 108 preceptúa en primer lugar que la separación del servicio únicamente podrá *imponerse* como sanción de las faltas muy graves, agregando que si *obedeciera* a condena por delito doloso, no requerirá la instrucción de expediente disciplinario", distinguiendo así entre la sanción disciplinaria de separación impuesta, como no podía ser menos, previa *instrucción* de expediente de aquella índole, y la separación que *obedezca* o sea consecuencia directa de la condena penal, que, lejos de requerirla, no permite instruirlo, una vez perdida la condición de funcionario, sino que determina y exige exclusivamente la declaración de la baja decretada en las resoluciones impugnadas, a diferencia de lo que sucede cuando se sanciona la conducta que da lugar a condena por delito culposo.

Si bien la resolución de 5 de septiembre de 1969, en la que, vista la sentencia dictada contra el recurrente, que había sido declarada firme, se acordaba su *separación del cargo* de Auxiliar de Justicia Municipal, debiendo causar *baja* en la relación de funcionarios del Cuerpo, al decir que lo verificaba, "de conformidad con lo dispuesto en el artículo 108, 1, a), en relación con el 105, b), del Reglamento", o sea, con las normas que disponen que las faltas muy graves y graves, serán sancionadas con alguno de entre otros correctivos, con el de separación del servicio, y que se considerará falta muy grave la condena por *delito doloso*, pudiendo inducir a confusión al condenado, permitiéndole suponer que había sido corregido disciplinariamente, prescindiendo del preceptivo expediente exigido en el artículo 109 del mismo Reglamento "para la imposición de correcciones por faltas muy graves o graves", que también exigía el 52 del aprobado el 27 de abril de 1956, y que tal suposición le facultaba para pretender, como lo hizo, en vía de reposición, la anulación de lo que creía fundadamente una corrección disciplinaria, solicitando la abstención del Ministerio, "en tanto no resulte resolución expresa del expediente disciplinario que se le pudiera incoar", quedando sin fundamento dicha suposición, al notificársele la resolución desestimatoria de la reposición, expresiva de que la condena por delito doloso implicaba siempre la separación del servicio, que excluía, por innecesaria y hasta inoperante, cualquier otra depuración de los mismos hechos en expediente sancionador o disciplinario, citando ya oportunamente lo establecido en el número 2

del artículo 108, acerca de que si la separación del servicio *obedece* a condena por delito doloso, no requiere la instrucción de expediente disciplinario, después de invocar el 17 de la Ley 11/1966, pero sin mencionar tampoco el 44, 1, c), del Reglamento de 6 de junio de 1969, lo que hubiera podido dejar definitivamente aclarada la cuestión discutida, e insistir en que el artículo 135, a), "configura como falta muy grave la condena por delito *doloso*", pese a lo cual debe estimarse suficientemente esclarecido que las resoluciones recurridas no impusieron en vía disciplinaria ningún correctivo, sino que se limitaron a cumplir el fallo condenatorio penal, acordando la baja del funcionario, que, al haber sido ejecutoriamente condenado mediante sentencia declarada firme, había perdido su condición de Auxiliar, a tenor de lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 11/66 y 44 del Reglamento de 6 de junio de 1969 por haber cometido delito doloso, aunque fuera de menor gravedad que el culposo, tipificado en el artículo anterior al 396, aplicado en la ejecutoria, y aunque en la misma sólo se le impusiere la pena de dos meses de suspensión para el desempeño de todo cargo público; cuestiones que ni han sido planteadas ni pueden resolverse en el proceso por afectar a disposiciones de carácter legal.

El problema de Derecho transitorio, relativo a la aplicación al caso debatido del Reglamento Orgánico, que entró en vigor el día 7 de julio de 1969, con anterioridad a la fecha en que se declaró la *firmeza* de la sentencia condenatoria, pero después de haber sido dictada y notificada al recurrente, debe resolverse no sólo teniendo en cuenta tales fechas y que la norma contenida en su artículo 108, 2, sobre que "si la *separación* obedeciere a condena por delito doloso, no requerirá la instrucción de expediente disciplinario", es mero desarrollo reglamentario de lo preceptuado en el artículo 17 de la Ley de Reforma Orgánica y adaptación de 1966, sino que, siendo una disposición de carácter adjetivo y no de índole penal o sancionadora, es aplicable a los procedimientos iniciados con posterioridad a su vigencia, conforme a lo dispuesto en la transitoria única de la Ley de Procedimiento Administrativo y en la disposición transitoria del Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración Civil del Estado, de 16 de agosto de 1969, que de modo análogo preceptúa que sigan regulándose por las disposiciones anteriores a su vigencia los expedientes disciplinarios que se encontrasen en tramitación en el momento de su publicación; pero sobre todo porque en ningún caso puede pretenderse la eficacia ultraactiva del Reglamento derogado para que se tramite con arreglo a sus preceptos un expediente disciplinario, cuando no se trata de sancionar administrativamente la conducta de un funcionario, sino de ejecutar lo resuelto judicialmente mediante condena que lleva consigo la pérdida de la condición de funcionario, con posterioridad a la cual no podrá exigirse responsabilidad disciplinaria, a tenor de lo que se declaraba ya en el artículo 12 del Reglamento provisional de 17 de julio de 1968, sustituido por el citado de 16 de agosto, cuyo artículo 3.º atribuye a sus disposiciones "carácter supletorio

respecto a cualesquiera otras relativas a los demás funcionarios, cualquiera que sea la clase de éstos y la entidad administrativa a la que presten sus servicios".» (*Sentencia de 12 de junio de 1972.*)

### 3. Derecho al sueldo.

*Las nóminas no son actos administrativos. Conforme a reiterada doctrina jurisprudencial, la propia naturaleza de los documentos previstos en la Orden de 19 de junio de 1965 impide que puedan oponerse como actos administrativos decisorios susceptibles de crear cualquier tipo de firmeza.*

Conforme a la reiterada doctrina de esta Sala—sentencias de 4 y 16 de julio de 1969, 14 de abril, 14 de mayo y 12 de diciembre de 1970, 16 de enero de 1971 y 8 y 28 de febrero y 18 de marzo de 1972—, la propia naturaleza de los documentos previstos en la Orden de 19 de junio de 1965 impide que puedan oponerse como actos administrativos decisorios, susceptibles de crear cualquier tipo de firmeza, permitiendo, por el contrario, la ulterior impugnación de los que realmente desconozcan o denieguen derechos económicos, debiendo reducirse a sus justos límites la doctrina del acto confirmativo para negar que la percepción parcial de haberes implique conformidad con los indebidamente acreditados en nómina, ni menos renuncia anticipada de los que reglamentariamente correspondan, a quienes pueden reclamarlos, sin otra limitación que la impuesta en el artículo 25 de la Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública.» (*Sentencia de 29 de mayo de 1972.*)

### 4. Derecho a trienios.

*Servicios interinos. Para la viabilidad del percibo de trienios es necesario que se desempeñe destino en propiedad, por lo que permanecen al margen los servicios interinos, salvo que se arbitre la solución de la disposición transitoria 6.ª de la Ley 31/1935 o, en su defecto, que existan normas del adecuado rango o actos anteriores a través de los cuales se reconozcan tales servicios.*

«En cuanto al fondo del asunto, el Decreto 1496/1966, de 16 de junio, dimanante de la disposición final cuarta de la Ley 31/1965, de 4 de mayo, concede trienios (artículo 7.º) a los funcionarios no escalafonados, como es la actora, en los términos que preceptúa el artículo 6.º de esa Ley de Retribuciones, que exige para la viabilidad de su percibo que se desempeñe destino en propiedad, por lo que permanecen al margen los servicios interinos, salvo que se arbitre la solución de la disposición transitoria 6.ª de la citada Ley 31/1965 o, en su defecto, que existan normas del adecuado rango o actos anteriores no declarados lesivos a través de los cuales se reconozcan tales servicios, a



tenor todo ello de una reiterada orientación jurisprudencial—sentencias, por ejemplo, de 14 de abril de 1970 y aquellas a que se remite, 25 de mayo y 21 de diciembre del mismo año, 27 de octubre de 1971 y 22 de enero y 18 de abril últimos; y como ninguna de las particularidades concurren en el caso que se contempla, surge obviamente la imposibilidad de acceder a la pretensión de la demandante.» (*Sentencia de 24 de mayo de 1972.*)

##### 5. *Derechos pasivos.*

*Legislación aplicable. Los derechos pasivos de un funcionario en servicio activo el 1 de octubre de 1965 y jubilado en 1968 deben regularse por la Ley 30/1965, de 4 de mayo.*

«Es cuestión fundamental para resolver la de fondo sustentada en este recurso, interpuesto por la representación procesal de don Félix C. S., la relativa a la legislación aplicable a la determinación de su haber pasivo de jubilación como funcionario del Cuerpo General Auxiliar de la Administración Civil del Estado, para resolver si, cual por el mismo se postula, la normativa aplicable es la Ley de Derechos Pasivos (texto refundido, aprobado por Decreto de 21 de abril de 1966), o si, por el contrario, se halla ajustado a Derecho la aplicación que del Estatuto de Clases Pasivas, de 22 de octubre de 1926, se hizo por la Dirección General del Tesoro y Presupuestos en su resolución de 19 de noviembre de 1968, confirmada por el Tribunal Económico Administrativo Central en su acuerdo de 7 de octubre de 1969, que en esta vía jurisdiccional se impugna.

Es suficiente tener en cuenta que don Félix C. S. se hallaba al servicio activo del Estado el 1 de octubre de 1965 como funcionario del Cuerpo General Auxiliar de la Administración Civil, con destino en el Ministerio de Obras Públicas, y que su jubilación forzosa se produjo, por haber cumplido la edad reglamentaria, en 17 de septiembre de 1968, para que se ponga de manifiesto, sin que no pueda suscitar duda alguna, que la normativa aplicable a la jubilación la constituye el mencionado texto refundido, en relación con la Ley 30/1965, de 4 de mayo, conforme a lo que preceptúan el artículo 1.º, párrafo 1.º, y artículo 11, párrafo 1.º, de dicho texto y Ley, respectivamente, siendo de destacar que en el acuerdo del Tribunal Económico Administrativo Central, impugnado en este recurso, se reconoce expresamente en su cuarto considerando que es precisamente la mencionada legislación la aplicable a la jubilación de don Félix C. S.» (*Sentencia de 30 de junio de 1972.*)

##### 6. *Compatibilidad de pensiones.*

*El artículo 46 de la Ley de Derechos Pasivos sólo puede interpretarse en el sentido de que para que pueda declararse la compatibilidad*

*del cobro de dos o más pensiones pasivas es preciso que se trate de sueldos declarados compatibles por una Ley. Incompatibilidad de las pensiones de comandante del Cuerpo Jurídico Militar y de fiscal municipal.*

«Habida cuenta que el artículo 46 del texto refundido de la Ley de Derechos Pasivos de los Funcionarios de la Administración Civil del Estado, aprobado por Decreto de 21 de abril de 1966, consagra en su párrafo 3.º el principio general de incompatibilidad del cobro de dos o más pensiones causadas en su favor o en el de sus familiares por un mismo funcionario civil o militar, pagadas con fondos del Presupuesto del Estado, estableciendo a continuación, entre otras excepciones, la compatibilidad de las pensiones que se causen por haber desempeñado dos o más empleos retribuidos con sueldos cuya percepción simultánea estuviere autorizada por la Ley, a condición de que el derecho a pensión exista, computando por separado los servicios prestados en cada empleo compatible, a tenor de este precepto ha de resolverse la cuestión de fondo planteada en el proceso, ya que se trata de discernir sobre la compatibilidad o imposibilidad del percibo simultáneo de los haberes pasivos derivados de los dos cargos de fiscal municipal y comandante auditor, desempeñados por don Jaime B. C.

El mencionado precepto legal sólo puede interpretarse en el sentido de que, para que pueda declararse la compatibilidad del cobro de dos o más pensiones pasivas, es preciso que se trate de sueldos declarados compatibles por una Ley, y como en el presente caso no existe precepto alguno de rango legislativo ni siquiera reglamentario que ampare la compatibilidad que se pretende, puesto que la Ley de Bases para la reforma de la Justicia Municipal, de 19 de julio de 1944, no alude para nada a ella ni tampoco el Decreto Orgánico de jueces municipales comarcales y de paz, de 5 de julio de 1945, establece la compatibilidad, sino que, por el contrario, en su artículo 8.º declara expresamente la incompatibilidad del cargo de fiscal municipal con cualquier empleo o cargo público retribuido por el Estado, la Provincia o el Municipio, es manifiesto que el Tribunal Económico Administrativo Central procedió con arreglo a Derecho al declarar en su acuerdo de 14 de octubre de 1969 la incompatibilidad del cobro de las pensiones de jubilación y de retiro, sin que obste a ello que don Jaime B. hubiera sido autorizado por el Ministerio de Justicia para simultanear el cargo de fiscal municipal con el de comandante del Cuerpo Jurídico Militar, por las obvias razones de que la compatibilidad se concedió por la Administración, en uso de la autorización concedida por el mencionado Decreto Orgánico, pero no por una Ley, y porque no se trata de dos sueldos, como exige el artículo 46, párrafo 3.º, del texto refundido de la Ley de Derechos Pasivos, sino de un sueldo y una gratificación.» (*Sentencia de 27 de mayo de 1972.*)

7. *Derechos pasivos de los colaboradores con la fuerza pública.*

*Ambito de aplicación de la Ley de 31 de diciembre de 1945. El derecho a pensiones de los colaboradores con la fuerza pública, regulado en la Ley de 31 de diciembre de 1945, surge cuando el fallecimiento se produce como consecuencia de los actos de colaboración o ayuda, sin necesidad de que aquél se produzca como represalia por haberlos prestado. Dichas pensiones son compatibles, en su caso, con la indemnización por concepto de responsabilidad civil.*

«El adecuado planteamiento de la cuestión litigiosa —indispensable para su acertada resolución— obliga a distinguir, en el acuerdo del Consejo de Ministros recurrido —denegatorio de la pensión solicitada por la actora, por no considerarla con derecho a ella, «según lo previsto en las Leyes de 31 de diciembre de 1945»—, para no confundir el fundamento de la desestimación de lo que le hubiere correspondido conforme a la primera de ambas Leyes «sobre uso reglamentario de las armas», caso de no haber existido responsable de la muerte, con el argumento que constituye la única motivación de la denegación relativa a la pensión establecida en la segunda Ley de la misma fecha, sobre «colaboración con la fuerza pública», de no concurrir la circunstancia de que «al fallecido pueda atribuirse alguno de los calificativos dispuestos en la Orden de 6 de abril de 1948», distinción que cobra elevado interés al haberse concretado la impugnación, conforme a los propios términos del suplico de la demanda, a esta segunda desestimación, circunscribiéndose el ámbito del proceso a la única pretensión objeto del mismo, es decir, al derecho que asiste a la recurrente «de una pensión equivalente al sueldo de un guardia civil», conforme a la repetida segunda Ley, invocándose su artículo 1.º, c), y alegándose que el fallecido se encontraba voluntariamente colaborando, en ayuda espontánea, con las fuerzas de la Guardia Civil y que le sobrevino la muerte cuando se encontraba informando «sobre un grupo de individuos peligrosos» para tutelar la seguridad de sus convecinos, y que, por consiguiente, huelga todo razonamiento acerca de la improcedencia de la aplicación de la primera de las Leyes indicadas, máxime cuando en la misma demanda se reconoce que no existe duda alguna acerca de ello.

La sentencia de 25 de octubre de 1969, que condenó como autor de un delito de homicidio por imprudencia simple, con infracción de Reglamentos, a la pena de tres meses de arresto mayor al guardia civil a quien se le disparó el arma, alcanzando y dando muerte al marido de la actora, quien, desempeñando las funciones de alcalde, salió de su domicilio para indicar a los componentes de la fuerza pública el lugar donde se acampaban los quincalleros perseguidos, le condenó también al abono, en concepto de responsabilidad civil, a los herederos de la víctima, como indemnización, de la cantidad de pesetas 500.000, de la que, en atención a que el procesado se encontraba

en los momentos de autos prestando servicios reglamentarios, y de comprobarse su insolvencia, debería responder subsidiariamente el Ministerio de la Gobernación, sin que dichos pronunciamientos significasen la incompatibilidad de tal indemnización con la pensión que pudiera concederse a la viuda, con arreglo a la Ley de 31 de diciembre de 1945, porque, a pesar de no acogerse la pretensión absolutoria, formulada al calificar los hechos, estimándose que concurría la existencia de caso fortuito, se declaró expresamente en el fallo que se remitiese testimonio de la sentencia para su unión al expediente en tramitación, en favor de la viuda de la víctima, conforme a lo establecido en la referida Ley, atendiendo así a lo solicitado por la defensa; que el instructor, capitán de la Guardia Civil, si bien informó en 24 de diciembre de 1969 que no correspondía la pensión, por lo establecido en el párrafo 2.º del artículo 4.º de la Ley, por existir responsable de la muerte, sin embargo, al ocupar el cargo de alcalde y preocuparse enormemente por la seguridad del pueblo, debía premiarse a su viuda e hijos por su interés demostrado, «ello sin perjuicio de la responsabilidad civil a que ha sido sentenciado el guardia», lo que a su vez informó el teniente coronel primer jefe de la Comandancia, haciendo constar, «en términos elogiosos, el alto espíritu que siempre guiaba al fallecido y especialmente el día de autos, considerado siempre como confidente y colaborador de la fuerza y que *espontáneamente* y sin *requerimiento previo* llamó a la pareja para ponerla en conocimiento dónde se encontraban acampados los quincalleros que habían llegado el día anterior.

Para defender en el proceso la juricidad de la única denegación impugnada, se niega que el fallecimiento del marido de la demandante constituya el supuesto de hecho previsto en la *norma* para obtener el beneficio jurídico de la pensión solicitada; pero para llegar a esta conclusión no se parte del tipificado en el artículo 1.º de la Ley relativa a las pensiones causadas por los auxiliares y colaboradores de la fuerza pública, que, según reconoce el propio defensor de la Administración, dados sus «*términos generales*», sólo «*exige que las personas fallecidas hayan prestado colaboración voluntaria o ayuda espontánea a las fuerzas públicas y que dicho fallecimiento se produzca precisamente como consecuencia de los actos de colaboración o ayuda*», circunstancias que no niega concurren en el caso debatido, sino que se ve obligado a sostener que no es aplicable dicho precepto, porque la muerte no tuvo lugar como *represalia* de los quincalleros, sino simplemente cuando se encontraba orientando a la pareja de la Guardia Civil sobre el lugar donde se encontraban aquéllos, suponiendo que la «*Orden de la Presidencia del Gobierno de 6 de abril de 1948, cuya redacción obra en el expediente*», se dictó precisamente para *concretar* los comprendidos en el ámbito del citado artículo 1.º, y sin detenerse a examinar si la mencionada Orden, que no consta haya sido publicada y que aparece comunicada por el ministro de la Gobernación al director general de la Guardia Civil, podía tener eficacia derogatoria de

lo dispuesto en la Ley, al establecer normas interpretativas de la misma, y si contra la interpretación restrictiva que se le atribuye dicha Orden tuvo en realidad por objeto *ampliar* o *extender* los beneficios establecidos en aquélla a quienes falleciesen por agresiones realizadas como represalias de las informaciones, confidencias, ayudas o colaboraciones prestadas a la fuerza pública, declarándolos comprendidos en el artículo 1.º de la Ley de 31 de diciembre de 1945, sobre pensiones extraordinarias causadas por auxiliares y colaboradores de las fuerzas de Orden Público, además de los que una interpretación literal y estricta podía estimar beneficiosa por ella.

Si no bastase para asignar a la Orden de 6 de abril de 1948 el único significado compatible con su eficacia, opuesta diametralmente a que quienes falleciesen violentamente *en los actos* de colaboración o ayuda dejen de causar la pensión extraordinaria que se reconoce en beneficio de los que mueran como *consecuencia* de ellos y en represalia de haberlos prestado, sería suficiente tener en cuenta lo dispuesto en su número 3.º para llegar a la conclusión de que en ningún momento pudo pensarse que la finalidad perseguida al dictarla fuera la de excluir de los beneficios legales a los textualmente comprendidos en el artículo 1.º cuestionado, toda vez que lo previsto en aquel número acerca de que los expedientes que "se hubiesen resuelto *dene-gatoriamente*, en contradicción con las normas interpretativas que en la misma se establecen, *serán revisados a instancia de parte*", evidencia sin lugar a dudas el propósito perseguido de favorecer a quienes con *anterioridad* se consideraron excluidos de aquellos beneficios y pone de manifiesto el error padecido al atribuir a dicha Orden un significado que vulneraría la norma legal, máxime cuando el artículo 44 del texto refundido de 21 de abril de 1966 se refiere a los funcionarios a quienes pudiera resultar de aplicación lo que dispone la Ley de 31 de diciembre de 1945, sobre pensiones extraordinarias a colaboradores con la fuerza pública, estableciendo que "causarán pensión extraordinaria de jubilación o familiar igual al sueldo que estuvieren disfrutando en activo, y si estuvieren jubilados, igual al importe de la base reguladora del haber pasivo", y ni en el referido texto refundido ni en la Ley de 8 de junio de 1957, rectificadora del artículo adicional de la de 31 de diciembre de 1945, y que permite rehabilitar las pensiones no solicitadas con arreglo a la misma, no alude siquiera a la Orden de 6 de abril de 1948, cuyas disposiciones tendrían que haber sido ratificadas expresamente en aquéllas para adquirir la eficacia derogatoria que se le atribuye en el acuerdo recurrido.

A tenor de lo declarado en sentencia de 27 de febrero de 1971, cualquiera que sea el contenido de una Orden comunicada, es innegable su absoluta ineficacia derogatoria de lo dispuesto en la Ley, toda vez que las Leyes sólo se derogan por otras posteriores, conforme a lo preceptuado en el artículo 3.º del Código Civil, y ninguna disposición administrativa podrá vulnerar los preceptos de otra de grado

superior. según declaran el artículo 17 del Fuero de los Españoles y los 23, 26 y 28 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración, obligada a actuar "conforme a un orden jerárquico de normas preestablecidas, que no podrán arbitrariamente ser interpretadas ni alteradas", siguiendo disposiciones o instrucciones internas que, "por estar en desacuerdo con las Leyes", no deban ser *observadas*, conforme al artículo 7.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y que son "nulas" según el 41 de la Orgánica del Estado, tanto por ser contrarias a las Leyes como por regular, sin autorización expresa de una Ley, aquellas materias que sean de la exclusiva competencia de las Cortes." (*Sentencia de 3 de julio de 1972.*)

## II. FALTAS Y SANCIONES

### A) *Faltas.*

1. *Conducta irregular, determinante de falta de probidad profesional. En el supuesto de falta de probidad profesional, al contraerse a la ausencia de rectitud, integridad y honradez, se produce automáticamente entre los ciudadanos el descrédito de los organismos oficiales de la Administración.*

«En el escrito de alegaciones, la representación del apelante insiste en que el comportamiento de éste no acusa la entidad necesaria para comprenderla, cual hace el juzgador de instancia al confirmar los actos recurridos, en la falta muy grave del artículo 106, 3.º, a), del Reglamento de 30 de mayo de 1952, sino en la meramente grave del inciso a) del número 2.º del propio precepto; pero, partiendo ambas infracciones del motivo común de "conducta irregular", la segunda surge "cuando la importancia o reiteración de los actos entrañan riesgo para el prestigio de la función o para el cumplimiento del servicio", en tanto que la primera descansa tal conducta en "la falta de probidad profesional", siendo su característica diferencial, como denota el sustantivo subrayado, que una sólo exige el peligro, posibilidad o contingencia de que surja el desprestigio de la función, mientras que en la otra, al contraerse a la ausencia de rectitud, integridad y honradez, se produce automáticamente entre los ciudadanos el descrédito de los organismos oficiales de la Administración.

A la vista de las puntualizaciones expuestas, no cabe abarcar el caso presente en la solución que arbitra la sentencia de 3 de noviembre de 1964, citada en el escrito aludido, porque los antecedentes en ella consistieron en obsequios por Navidad y con motivo de la boda de una hija de un comisario de Policía que efectuó a éste el dueño de un bar en atención al cargo que desempeñaba, lo que determinó una sanción de pérdida de puestos en el escalafón; y aquí, en cambio, el inculpado, perteneciente al Cuerpo de Policía Municipal del Ayuntamiento de Madrid, y vistiendo el uniforme, incurrió, con quebranto de sus deberes, en ciertas anomalías favorables a los automóviles de los empleados de la Sociedad General de Autores aparcados en la

zona azul inmediata y en los que, para distinguirlos, se dejaba una moneda en el salpicadero, por todo lo cual recibió del portero de dicha Sociedad un sobre que contenía 800 pesetas, extremos comprobados en un principio mediante controles e informaciones de la Delegación de los Servicios de Seguridad de la mencionada Corporación local, y después, a través de expediente y de la propia confesión del apelante, aunque en declaraciones y escritos posteriores haya tratado sin sólido fundamento de paliar sus consecuencias.

La circunstancia de que la Sección sexta de la Audiencia Provincial de Madrid absolviese al recurrente, así como al portero de la Sociedad de Autores Españoles, del delito de cohecho, deducido del sumario que instruyó el Juzgado número 16 de esta ciudad, ninguna importancia se desprende respecto de la hipótesis que se enjuicia, porque, aparte de que la tramitación del proceso penal patentizó que los hechos ofrecieron matices delictivos que desembocaron en procesamientos, no hay que olvidar que el ámbito administrativo es independiente de la represión punitiva, según reiterada orientación jurisprudencial, que recuerda la sentencia de esta Sala de 18 de marzo de 1970, a propósito de un caso que versó también sobre falta de probidad.» (*Sentencia de 23 de junio de 1972.*)

#### B) Sanciones.

*Destitución del cargo. La sanción de destitución del cargo es distinta de la de separación, según se desprende del artículo 336 de la LRL y legislación anterior, por lo que, al no implicar la separación del Cuerpo, la sentencia anulatoria del acuerdo que la impuso no es susceptible de apelación, pese a que equivocadamente no se siguiese ante la Audiencia Territorial el proceso especial en materia de personal, circunstancia ésta que no debe dar lugar a la nulidad de actuaciones, pues con ello no se han mermado las garantías de las partes.*

«En los acuerdos del Ayuntamiento de San Adrián de Besós de 22 de agosto y 21 de noviembre de 1968 se impuso al recurrente don Sebastián D. A., secretario de la Corporación, aplicando la Ley de 31 de octubre de 1935 y el Reglamento de 22 de agosto de 1924, la sanción de destitución del cargo, y se adoptaban medidas para abonarle las percepciones que le eran debidas, e impugnados tales acuerdos mediante recurso contencioso-administrativo entablado por el sancionado, la Sala Segunda de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Territorial de Barcelona dictó sentencia en 8 de marzo de 1971, en la que, sin hacer pronunciamiento alguno sobre las medidas económicas aludidas, y con el fundamento principal de que, estando ya vigentes cuando se adoptaron los acuerdos impugnados de 22 de agosto y 21 de noviembre de 1968 la Ley de Régimen Local, de 24 de junio de 1955, y el Reglamento de Funcionarios, de 30 de mayo de 1952, no tenía competencia el Ayuntamiento para imponer al secretario la sanción de destitución del cargo, pues tal medida está atribuida a la Dirección General de Administración Local, recayó el siguiente fallo: "Que debemos

decretar y decretamos la nulidad del acuerdo del Ayuntamiento en Pleno de San Adrián de Besós de 22 de agosto de 1968 por el que se destituyó a don Sebastián D. A. como secretario de esa Corporación y el de 21 de noviembre de 1968 por el que se desestimó el recurso de reposición interpuesto contra el de destitución; y ordenamos que se devuelva el expediente administrativo al Ayuntamiento de San Adrián de Besós para que, previo el informe del mismo, se remita para su resolución a la Dirección General de Administración Local; sin hacer expresa imposición de costas. Notifíquese esta sentencia al demandante, don Sebastián D. A., en estrados y publíquese en el *Boletín Oficial* de la provincia su parte dispositiva."

Como se desprende de lo anteriormente expuesto, los actos objeto del presente recurso se refieren a cuestiones de personal, que, contra lo que afirmó el Ayuntamiento al formular el recurso de apelación contra la sentencia de la Audiencia, no implican "separación de empleados públicos inamovibles", que supone la baja en el escalafón, pues en los acuerdos adoptados por el Ayuntamiento y anulados por la sentencia, la sanción impuesta fue la de "destitución del cargo", que no implica separación del Cuerpo, pues las dos sanciones, "destitución" y "separación", están diferenciadas en el artículo 336 de la Ley de Régimen Local, de 24 de junio de 1955, y en la legislación anterior, como se desprende de los artículos 236 y 237 del Estatuto Municipal, de 28 de marzo de 1924; 20, 51 y siguientes del Reglamento de Funcionarios, de 22 de agosto de 1924, y 195 de la Ley de 31 de octubre de 1935, el destituido únicamente era baja en el escalafón del Cuerpo, si la sanción era debida a delito o impuesta por segunda vez, por lo que la tramitación que se debió dar al recurso contencioso-administrativo interpuesto ante la Audiencia fue la especial regulada en los artículos 113 y siguientes de la Ley de la Jurisdicción, y aun cuando el haberse seguido el procedimiento ordinario no debe dar origen a la nulidad de actuaciones, pues con ello no se han mermado las garantías de las partes, el régimen de recursos contra la sentencia dictada es el derivado de la naturaleza del procedimiento adecuado, mediante el que debió tramitarse el recurso en primera instancia.

Conforme al artículo 94 de la Ley de la Jurisdicción, no serán susceptibles del recurso de apelación las sentencias recaídas en los asuntos de personal, "excepto si se refieren a la separación de funcionarios públicos inamovibles" o versan sobre desviación de poder, y como tanto el contenido de los actos administrativos impugnados como el de las pretensiones de las partes y el de la sentencia se refieren a una cuestión de personal y no concurre ninguna de las excepciones a virtud de las cuales sería susceptible de apelación, procede declarar mal admitida la interpuesta por el Ayuntamiento de Barcelona, a la que se adhirió el secretario sancionado, y firme la sentencia de la Audiencia de 6 de marzo de 1971, sin que existan motivos que justifiquen la imposición de costas.» (*Sentencia de 3 de julio de 1972.*)

R. ENTRENA CUESTA



# **CRONICA ADMINISTRATIVA**

