

CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

B) PERSONAL

SUMARIO: I. SELECCIÓN.—1. Toma de posesión. Para que exista realmente la libertad religiosa ha de admitirse, junto a la fórmula del juramento y con idéntica fuerza de obligar, la de la promesa prestada por quienes por sus convicciones religiosas, cualesquiera que éstas sean, desean no jurar.—II. DERECHOS: 1. El párrafo 2.º de la disposición adicional 3.ª de la Ley 78/68 que dispone que contra las resoluciones del Consejo Superior de la Armada no se dará recurso alguno, incluso el Contencioso-Administrativo, salvo que se aleguen defectos de procedimiento, no puede considerarse derogado por el artículo 24 de la Constitución pues «aparte de que tal disposición constitucional es una declaración de derechos y no expresa la forma y medios en que tales derechos han de ser protegidos por los Tribunales, el párrafo 3.º del artículo 117 de la misma Constitución establece que: «El ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan», lo que lleva a que la extensión de la competencia ha de ser fijada por éstas, sin que haya quedado derogada ni la Disposición citada ni el artículo 40 de la Ley de esta jurisdicción». 2. Interpretación del artículo 2.º del Real Decreto Ley de 6 de marzo de 1978. 3. El derecho a percibo de pensión de orfandad por huérfana cuyo matrimonio se anula nace el día primero del mes siguiente al de nulidad del matrimonio. 4. Legalidad de la Orden Ministerial de 8 de noviembre de 1977 referente al abono de la MUNPAL por las Corporaciones Locales de las cuotas correspondientes al personal interino, temporero, eventual o contratado integrado en aquéllas.—III. INCOMPATIBILIDADES: 1. Es necesario comprender en los términos «Oficina local, Centro directivo o Ministerio», del artículo 83 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, a los Ayuntamientos, sin que pueda distinguirse dentro de éstos entre unidades administrativas u órganos determinados de trabajo donde preste el funcionario su servicio: las situaciones establecidas en los artículos 82 y 83-2, de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, y 37-1, del Reglamento de Funcionarios de la Administración Local, suponen un límite legal al derecho de trabajo que opera en el ámbito de la profesión libre incidiendo así en el ámbito de competencia de los Colegios profesionales en virtud de su obligación legal de hacer cumplir a sus colegiados las leyes generales y especiales, función preventiva y represiva de dichos Colegios. 2. Incompatibilidad de los arquitectos municipales. Legitimación del Colegio profesional para instar del Ayuntamiento la declaración de incompatibilidad y obligación municipal de efectuar tal declaración, si bien no podrá abarcar a la totalidad de actuaciones de aquéllos dentro del término municipal.—IV. RÉGIMEN DISCIPLINARIO: 1. Abandono del servicio. Incurre en esta falta el Secretario de Administración Local que no desempeñó su cargo desde la toma de posesión el 12 de agosto de 1972 hasta la suspensión decretada en 18 de febrero de 1975, por lo que la sanción de separación del cargo e inhabilitación durante el plazo de seis años para el desempeño de plaza análoga debe considerarse ajustada a derecho.

I. SELECCIÓN

1. *Toma de posesión. Para que exista realmente la libertad religiosa ha de admitirse, junto a la fórmula del juramento y con idéntica fuerza de obligar, la de la promesa prestada por quienes por sus convicciones religiosas, cualesquiera que éstas sean, desean no jurar.*

«Considerandos de la sentencia apelada que se aceptan:

Como antecedentes del actual litigio merece recordarse que don José Luis del P. R. de H., hoy demandante, fue designado por el Colegio de Médicos de Santander su representante en los Organos provinciales de la Mutualidad Nacional Agraria, y en el momento de tomar posesión del cargo de vocal, el 23 de febrero de 1972, se negó a prestar juramento, solicitando que fuera sustituido por su promesa, una petición que le fue después denegada por la Delegación de Trabajo de Santander el 3 de marzo de 1972, único acto expreso objeto del actual recurso, pues la ulterior alzada ante la Dirección General de la Seguridad Social quedó tácitamente desestimada por silencio administrativo.

Para una mejor comprensión del litigio, sin embargo, conviene recordar además que la actitud del demandante no supuso un rechazo del contenido del juramento y que tampoco se produjo por creencias religiosas no católicas, sino por guardar graves objeciones de conciencia al juramento como tal “en base a la doctrina evangélica (Mateo, 5, 33 y siguientes) y a la posterior doctrina del Magisterio de la Iglesia a que pertenece respecto a la trivialización del sentimiento religioso y a la temporalización de las Sagradas Personas”; no es cuestión de este Tribunal —desde luego— el posible acierto del recurrente en la interpretación de sus fuentes o si su criterio es el dominante en la doctrina católica, pues son éstas materias extrañas a cualquier examen judicial, pero sí puede esta Sala pronunciarse en el ámbito de su oficio, que son *los derechos de los ciudadanos*, sobre si guardando el demandante —con razón o sin ella— tales objeciones de conciencia, se le debió aceptar la promesa en vez del juramento.

Esta Sala estima que *el juramento previo a la toma de posesión, es decir, el juramento promisorio de fidelidad, era en el actual supuesto, en principio, legalmente exigible*; efectivamente, tal juramento fue dispuesto en términos de generalidad, por primera vez en la Ley 6, de 1961, de 19 de abril, y de los términos de su texto, tal como lo desarrollaron el Decreto 2184, de 1963, de 10 de agosto, y la Orden de 6 de noviembre de 1963, resulta necesidad del juramento para el ejercicio de todo cargo o función pública, y en términos generales fue también recogido en el artículo 43 de la Ley 1, de 1967, de 10 de enero; por otra parte, la Mutualidad Nacional Agraria es un organismo adscrito al INR, bajo la dirección, vigilancia y tutela del Ministerio de Trabajo,

conforme al Decreto 2123, de 1971, de 23 de julio, que aprueba el texto refundido de las Leyes 36, de 1966, de 31 de mayo, y 41, de 1970, de 22 de diciembre.

Aun cuando las citadas disposiciones exijan el juramento de lealtad en términos generales, estima esta Sala, sin embargo, que no intentaron ocuparse de las posibles objeciones de conciencia, de suerte que su silencio al respecto no debe necesariamente ser interpretado como un rechazo absoluto de las mismas; así se manifestó sólo unos meses más tarde en la Ley 44, de 1967, de 28 de junio, reguladora del derecho civil de libertad religiosa, que en su artículo 5, número 3, dispone que “cuando por imperativo legal se requiera la prestación de juramento, éste será prestado por los no católicos en forma compatible con sus convicciones en materia religiosa, mediante la fórmula que se establezca y con idéntica fuerza de obligar”, una fórmula que no consta a esta Sala que se haya todavía establecido, al menos a nivel de precepto jurídico; *en consecuencia, la cuestión en debate puede concretarse a determinar si “las convicciones en materia religiosa”, que exoneran a los no católicos de la fórmula legal de juramento, pueden implicar para los católicos la misma solución.*

La resolución litigiosa, interpretando el precepto *a sensu contrario*, entiende que al referirse la Ley de 28 de junio de 1967 sólo a los no católicos, excluye a los que lo sean de tal posibilidad; con ello indudablemente se olvida, sin embargo, en un plano exclusivamente lógico, que es el propio de los argumentos *a contrario sensu*, que dicha Ley no podía referirse a los católicos porque su objeto era precisamente regular la situación de los que practican otras confesiones; y en el orden más esencial de los valores, se prescinde también de que la misma solución para los católicos puede hallarse inmanente en las disposiciones citadas, aún sin explicitar; verbigracia, la disposición adicional de la 1/1967, de 10 de enero, modificando el artículo 6.º del Fuero de los Españoles, declara que “el Estado asumirá la protección de la libertad religiosa, que será garantizada por una eficaz tutela jurídica que, a la vez, salvaguarde la moral y el orden público”, y los mismos artículos 3.º y 4.º de la 44, de 1967, de 28 de junio, establecen que “las creencias religiosas no constituirán motivo de desigualdad de los españoles ante la Ley” y que “todos los españoles con independencia de sus creencias religiosas, tienen derecho al ejercicio de cualquier trabajo o actividad, así como a desempeñar cargos o funciones públicas según su mérito y capacidad, sin otras excepciones que las establecidas en Leyes Fundamentales o normas concordadas”.

Considerandos del Tribunal Supremo:

Los razonamientos recogidos en los considerandos que se aceptan de la sentencia dictada por el Tribunal *a quo* conducen a la necesaria conclusión de que, *para que exista realmente la libertad religiosa para todos proclamada en la Ley de 28 de junio de 1967, el artículo 5.º,*

número 3, de la misma ha de interpretarse en el sentido de que el referido precepto admite junto a la fórmula del juramento, y con idéntica fuerza de obligar, la de la promesa prestada por quienes por sus convicciones religiosas, cualesquiera que éstas sean, desean no jurar, lo que, en definitiva, supone reinsertarse en la línea normativa que estableció la Ley de 24 de noviembre de 1910.» (Sentencia de la Sala 5.ª, de 11 de julio de 1980.)

II. DERECHOS

1. El párrafo 2.º de la disposición adicional 3.ª de la Ley 78/68 que dispone que contra las resoluciones del Consejo Superior de la Armada no se dará recurso alguno, incluso el contencioso-administrativo, salvo que se aleguen defectos de procedimiento, no puede considerarse derogado por el artículo 24 de la Constitución pues «aparte de que tal disposición constitucional es una declaración de derechos y no expresa la forma y medios en que tales derechos han de ser protegidos por los Tribunales, el párrafo 3.º del artículo 117 de la misma Constitución establece que «el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las Leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan», lo que lleva a que la extensión de la competencia ha de ser fijada por éstas, sin que haya quedado derogada ni la disposición citada ni el artículo 40 de la Ley de esta Jurisdicción».

«En el presente recurso se impugna la clasificación efectuada al recurrente Coronel de Infantería de Marina, por los acuerdos del Consejo Superior de la Armada de 31 de mayo y 15 de septiembre de 1978, resoluciones en las que fue declarado «elegible» con el número 6 entre los nueve Coroneles clasificados; en sus alegaciones pretende que el párrafo 2.º de la disposición adicional 3.ª de la Ley 78/68, que dispone que contra las resoluciones del Consejo Superior de la Armada no se dará recurso alguno, incluso el contencioso-administrativo, con la única excepción de que se aleguen defectos de procedimiento, ha quedado derogada por el artículo 24 de la Constitución, y puede entrarse también a decidir sobre el fondo del asunto, o sea, sobre la calificación efectuada, y realizarse la procedente por el Tribunal; pero aparte de que tal disposición constitucional es una declaración de derechos, y no expresa la forma y medios en que tales derechos han de ser protegidos por los Tribunales, el párrafo 3.º del artículo 117 de la misma Constitución establece que «El ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedi-

miento que las mismas establezcan”, lo que lleva a que la extensión de la competencia ha de ser fijada por éstas, sin que haya quedado derogada ni la disposición citada, ni el artículo 40 de la Ley de esta jurisdicción; pero además de lo expuesto el suplico de la demanda pide que se declare la nulidad de todo lo actuado en el expediente de clasificación del actor, y su nueva clasificación como elegible, por la Administración, en el lugar que por justicia le corresponde, por lo que declarar sobre la clasificación que le es debida, fallar sobre el fondo del asunto, sería una incongruencia, en relación con lo pedido en la demanda, infringiéndose el artículo 43 de la Ley Jurisdiccional.

Las alegaciones sobre defectos de forma, esencialmente la falta de documentación sobre gran parte de la actuación del recurrente en su vida militar, sobre cuya totalidad ha de formarse el juicio valorativo para su declaración de elegible y puesto que le corresponde entre los clasificados, para que los mismos tuviesen eficacia en orden a la anulación de las resoluciones impugnadas, sería preciso que, como dispone el párrafo 2.º del artículo 48 de la Ley sobre Procedimiento Administrativo, los mismos fueran indispensables para alcanzar su fin o den lugar a la indefensión de los interesados; en la regulación de los sistemas de clasificación en la Ley 78/68 y Real Decreto 2008/78, para los que ostentan el empleo del recurrente, el Consejo Superior de la Armada, después de su primer acuerdo, conoce del recurso especial de revisión, en el que el interesado puede aportar, además del documento auténtico o fehaciente en que aparezca error de hecho en la clasificación, aquellos otros documentos que, por no figurar en su documentación personal, estime el interesado deberían haber sido apreciados para su clasificación; y así lo ha hecho el demandante en estos autos, y en el recurso de revisión interpuesto, por lo que el Organo decisorio al dictar su resolución definitiva, con audiencia del Consejo de Estado, ha conocido de todas las vicisitudes y méritos del recurrente en su vida militar, lo que implica que el interesado no ha sufrido indefensión alguna al concedérsele la oportunidad de aportar la totalidad de la documentación que ha estimado necesaria para su clasificación, y que el Consejo Superior de la Armada ha tenido la suficiente documentación para tomar su acuerdo y alcanzar debidamente el fin a él encomendado de la clasificación y ordenación por lugares preferentes de los Coroneles de Infantería de Marina, entre los que se encontraba el actor; como así se manifiesta en su resolución definitiva, al decir que las omisiones (de los documentos que alega al recurrente) no tienen entidad, una vez analizadas, para variar la clasificación efectuada; por tanto, el Consejo Superior de la Armada ha tenido ante su vista todos los documentos exigidos como obligatorios por la Ley y Decretos citados, además de los aportados por el actor, lo que impide apreciar que por esas omisiones que denuncia se haya cometido infracción del procedimiento que dé lugar a la nulidad de lo actuado y reposición al momento de iniciarse el expediente de clasificación.» (*Sentencia de la Sala 5.ª, de 26 de septiembre de 1980.*)

2. *Interpretación del artículo 2.º del Real Decreto-ley de 6 de marzo de 1978.*

«La cuestión planteada en el presente recurso queda limitada a resolver si el recurrente tiene derecho, según pretende, a percibir el haber pasivo en la cuantía del 90 por 100 del sueldo regulador correspondiente al empleo de coronel con 15 trienios con el que fue retirado por Orden de 9 de octubre de 1978, en virtud de lo dispuesto en el Real Decreto-ley 6, de 8 de marzo del mismo año, que otorga determinados beneficios a los militares que tomaron parte en la guerra civil, o bien sólo le pertenece un haber pasivo equivalente al 60 por 100 de aquel sueldo, como ha entendido el Consejo Supremo de Justicia Militar en el acuerdo objeto del recurso.

El precepto adecuado al supuesto discutido —art. 2.º del citado Real Decreto-ley que ha sido aplicado por el Organismo Militar— dispone que al personal militar al que se refiere dicha normativa se le señalará el haber pasivo tomando en consideración los servicios prestados hasta el 17 de julio de 1936 y el tiempo transcurrido desde el 18 de julio del mismo año hasta la fecha en que hubieren cumplido la edad reglamentaria para el retiro a efectos de trienios, de cuyos términos se infiere la unidad del cómputo del tiempo a los efectos de señalar el haber pasivo, sin distinguir dos períodos como ha entendido el Organismo Militar —uno hasta el 17 de julio de 1936, referente a los servicios prestados para determinar el porcentaje aplicable, y otro, a partir del 18 de igual mes y años, sólo computable a efectos de trienios—, pues en toda la legislación sobre retribuciones de los funcionarios el trienio presupone servicios efectivamente prestados o expresamente reconocidos, y en este sentido se manifiesta el artículo 5.º, 1, de la Ley 113, de 28 de diciembre de 1966, sobre Retribuciones del Personal Militar; el artículo 6.º de la Ley 31, de 4 de mayo de 1965, sobre Retribuciones de los Funcionarios de la Administración Civil, y se reitera en los artículos 5.º y 16 del Real Decreto-ley 22, de 30 de marzo de 1977, que modifica el sistema retributivo de los funcionarios civiles y militares regulado en los dos ordenamientos antes citados.

El señalamiento de dos fechas en el citado artículo 2.º del Real Decreto-ley 6/78 aplicable al caso presente, no tiene la finalidad de distinguir dos momentos con efectos diferentes, sino que atiende a que hasta el 17 de julio de 1936 el militar afectado por la norma comentada pudo estar en alguna de las situaciones legales contempladas en la legislación sobre clases pasivas no computables a los efectos de servicios efectivos —supernumerario o excedencia voluntaria, por ejemplo—, en tanto que en la situación subsiguiente al 18 de julio de 1936 no puede concurrir ese supuesto al haber causado baja en el ejército, y el Real Decreto-ley invocado le otorga el beneficio de reconocerle a efectos de trienios el tiempo transcurrido desde esa fecha hasta el día en que hubiera cumplido la edad reglamentaria para el

retiro, lo que equivale al reconocimiento de ese período de tiempo como servicios prestados, en razón de la significación que el término trienios tiene en toda la legislación sobre retribuciones, según ha quedado expuesto; en este sentido se ha pronunciado esta Sala en la sentencia de 28 de mayo último.

Al haber reconocido la Jefatura de Personal del Ministerio de Defensa que el demandante en la fecha de su retiro había perfeccionado quince trienios, es procedente, a tenor de los razonamientos anteriores, aplicarle el 90 por ciento del haber regulador para fijar el haber pasivo correspondiente a dichos trienios, de conformidad con lo prevenido en la Ley de 13 de diciembre de 1943, aplicada por la resolución recurrida al señalar el 60 por 100, sin hacer pronunciamiento acerca de que las mismas son las correspondientes a Capitán de Navío, como señala el recurrente, pues la categoría no se discute en este pleito, sino el porcentaje aplicable para determinar el haber pasivo, por lo expuesto procede anular los acuerdos recurridos de conformidad con lo prevenido en los artículos 83, 2, y 84, a), de la Ley Reguladora de la Jurisdicción, por no ser conformes a derecho los acuerdos recurridos, en cuanto señalaron el 60 por 100 del haber regulador para obtener el haber pasivo.» (*Sentencia de la Sala 5.ª, de 19 de septiembre de 1980.*)

3. *El derecho a percibo de pensión de orfandad por huérfana cuyo matrimonio se anula nace el día primero del mes siguiente al de nulidad del matrimonio.*

«La cuestión debatida en este proceso es de índole exclusivamente jurídica y se relaciona con la pensión de orfandad concedida a la demandante en el año 1977, que ya la había percibido con anterioridad como huérfana soltera de funcionario militar hasta el año 1948 en que le fue suprimida por haber contraído matrimonio canónico, volviendo a recuperarla en el citado año 1977 al ser declarado nulo por la autoridad eclesiástica el expresado matrimonio, limitándose la cuestión controvertida en este recurso a resolver si la fecha de inicio del percibo de la pensión de orfandad concedida nuevamente es el día primero del mes siguiente al de la nulidad del matrimonio, como ha entendido el Consejo Supremo de Justicia Militar, o desde cinco años anteriores a la fecha en que presentó la instancia solicitando la pensión como pretende la recurrente.

El supuesto contemplado en autos no ha sido previsto en la legislación de Clases Pasivas, cuyos preceptos, citados en los Vistos, sólo contemplan los casos de huérfanas solteras o viudas después del fallecimiento del padre, concediendo en el primer caso la pensión con efectos desde cinco años anteriores contados a partir del nacimiento del derecho, si éste se ejercita en dicho período de tiempo, o en el caso de las viudas desde el primer día del mes siguiente al fallecimiento

de su marido, habiendo resuelto el Consejo Supremo la situación que presentaba la demandante, concediéndole la pensión como si fuera soltera, aunque le aplicó la fecha de inicio para percibirla correspondiente a la huérfana viuda después del fallecimiento del padre, en cuyo particular discrepa la demandante estimando que los efectos de la nulidad del matrimonio debían extenderse a la fecha de celebración del mismo, asimilándolo a la situación de soltería porque los que fueron cónyuges han quedado solteros al no estar unidos por vínculo alguno válido, y debía concedérsele la pensión desde cinco años anteriores a la sentencia como a las huérfanas solteras.

La situación planteada por la demandante, parte del principio *quod nullum est nullum producit effectum*, que salvo los supuestos de matrimonios bigamos previstos en el artículo 51 del Código Civil, no tiene plena aplicación en los supuestos de nulidad del matrimonio, pues encuentra su matización en el artículo 69 del Código Civil, que concede efectos civiles al matrimonio nulo siempre que haya buena fe en ambos o uno de los cónyuges, y aun en caso de mala fe en los dos contrayentes, surte efectos civiles respecto de los hijos, reconociendo por tanto una irretroactividad general a las sentencias firmes de nulidad del matrimonio en todos los casos en que exista buena fe, que se extiende a los hijos en caso de que haya mala fe común.

Por consiguiente, no debe admitirse que la nulidad del matrimonio produzca efectos *ex tunc* y obre retroactivamente como si nunca hubiera existido, sino que es necesario aceptar que su celebración, aunque después sea declarada nula, ha creado un *status* con carácter de permanencia que obliga a buscar el medio de compatibilizar la nulidad del matrimonio con las consecuencias de hecho producidas mientras existió socialmente, y trasladando esta consecuencia, extraída del artículo 69 del Código Civil, al caso objeto de este proceso, referido a un matrimonio anulado por concurrir factores psicológicos antes y durante el mismo después de treinta años de haberse celebrado, se llega a la conclusión de que mientras no fue decretada su nulidad existía un matrimonio de hecho revestido de efectos, en el que la demandante estaba amparada por su *status* de casada, tanto jurídica como social y económicamente, y que por no tener retroactividad no produjo la situación de huérfana-soltera hasta que fue firme la sentencia de nulidad, y por ello si bien se le otorga la pensión como soltera, se le concede el derecho a percibirla desde el primer día del mes siguiente en que fue anulado el matrimonio, como le otorga la Ley a las viudas.

Tal conclusión está de acuerdo con la filosofía que inspira la concesión de la pensión de orfandad, que es la de paliar en lo posible la situación de desamparo en que se encuentra la huérfana al morir su padre, situación que encuentra solución al casarse como lo entiende el legislador al establecer que al contraer matrimonio queda privada del derecho a percibir pensión de orfandad, volviendo a recuperarla si queda viuda —artículo 84 del Estatuto de Clases Pasivas, de 1926; artícu-

los 38, 2, y 33 de las Leyes de Clases de los Funcionarios Civiles y Personal Militar, de 1966 y 1972—, por ello en una interpretación finalista de la norma, la recurrente sólo tiene derecho a percibir la pensión de orfandad desde que se produce el hecho tenido en cuenta por el Ordenamiento para concederle la pensión que es el de huérfana-soltera o viuda después del fallecimiento del padre, es decir, cuando se encuentra sin otra protección, pero no mientras ha estado en situación de casada, porque el matrimonio aunque haya sido declarado nulo ha producido, entre otros unos efectos económicos y sociales de consecuencias irrevocables.

Partiendo de este supuesto es oportuno invocar lo dispuesto en el artículo 92 del Estatuto de Clases Pasivas en la redacción dada por la Ley de 24 de diciembre de 1964, que es el aplicable por la fecha en que que se produjo la muerte del causante de la pensión, texto reiterado en los artículos 39, 1, b), de la Ley de Derechos Pasivos de los Funcionarios Civiles del Estado, y 37, 1, b), de la Ley que regula los Derechos Pasivos del Personal Militar, a tenor de los cuales las pensiones familiares se devengarán desde el primer día del mes siguiente al del nacimiento del derecho, y en este caso éste no ha nacido hasta que la sentencia firme del Tribunal Eclesiástico ha declarado nulo el vínculo matrimonial, como ha entendido el Consejo Supremo de Justicia Militar; admitir lo contrario supondría dar efectos retroactivos de cinco años a la sentencia de nulidad, que podrían remontarse a treinta años atrás, fecha de la celebración del matrimonio, con la consecuencia de posibilitar la pretensión de que le fuera abonada la pensión correspondiente a ese tiempo porque en virtud de la nulidad siempre había sido soltera, y sin la limitación de cinco años, porque antes de la sentencia no había podido ejercer su derecho, y como esta situación conduce al absurdo y choca con la situación de hecho que ha producido efectos económicos, además de jurídicos y sociales, irreversibles, no procede acceder a lo solicitado.» (*Sentencia de 1 de julio de 1980.*)

4. *Legalidad de la Orden Ministerial de 8 de noviembre de 1977, referente al abono de la MUNPAL por las Corporaciones Locales de las cuotas correspondientes al personal interino, temporero, eventual o contratado integrado en aquéllas.*

«El tema debatido en el recurso se refiere a la impugnación por la Diputación Provincial de Málaga de la Orden del Ministerio del Interior de fecha 8 de noviembre de 1977, en el particular de su Norma 9.ª, apartado 2; habiendo declarado anteriormente la Sala sentencias de 9 de febrero y 23 de noviembre de 1979, entre otras, que tanto la Orden como la dicha Norma están ajustadas al Ordenamiento Jurídico porque: 1.º la Orden se dictó en cumplimiento de la autorización con-

ferida por el Decreto 1409, de 1977, en su artículo 5.º; 2.º al imponerse a las Corporaciones Locales el abono, a la Mutualidad Nacional de Previsión de la Administración Local, de las cuotas atinentes a los funcionarios integrados y antes interinos, eventuales, temporeros o contratados, como el Decreto 2175, de 25 de agosto de 1978, estableció el cómputo recíproco de cotizaciones entre la MUNPAL y los diversos regímenes de la Seguridad Social, con ello quedó resuelta y excluida la posible duplicidad en el pago a que se refiere la Entidad actora; 3.º la sentencia de la Sala de 27 de junio de 1977 decidió cuestión análoga planteada respecto a la norma 8.ª de la Orden de 11 de septiembre de 1974, y 4.º ha de mantenerse el mismo criterio antes seguido, en razón al principio de unidad de doctrina del artículo 102, 1, b), de la Ley de lo Contencioso-administrativo. Por todo lo cual, se desestima el recurso.» (*Sentencia de la Sala 5.ª, de 15 de octubre de 1980.*)

III. INCOMPATIBILIDADES

1. *Es necesario comprender en los términos «Oficina local, Centro directivo o Ministerio», del artículo 83 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, a los ayuntamientos, sin que pueda distinguirse dentro de éstos entre unidades administrativas u órganos determinados de trabajo donde preste el funcionario su servicio: las situaciones establecidas en los artículos 82 y 83-2, de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, y 37-1, del Reglamento de Funcionarios de la Administración Local, suponen un límite legal al derecho de trabajo que opera en el ámbito de la profesión libre incidiendo así en el ámbito de competencia de los Colegios profesionales en virtud de su obligación legal de hacer cumplir a sus colegiados las leyes generales y especiales, función preventiva y represiva de dichos Colegios.*

«Los presentes recursos de apelación replantean en su totalidad la cuestión suscitada en primera instancia sobre la incompatibilidad del señor P. R., hoy apelado y, por ello, para su resolución ha de partirse de los siguientes hechos esenciales: 1.º La Junta de Gobierno del Colegio Oficial de Arquitectos de Cataluña y Baleares, en resolución notificada el 26 de junio de 1973, previa audiencia del interesado, acordó no admitir a trámite el visado de los proyectos de construcción de dos edificios en el término municipal de Hospitalet de Llobregat, realizados por el señor P. R., arquitecto municipal de dicho Ayuntamiento, quien asumía también la dirección de las obras, todo ello con carácter particular, fundándose el acuerdo en la incompatibilidad del señor P. R. derivada de su condición de funcionario municipal, y en el acuerdo de la misma Junta de 27 de julio de 1972, que entró en vigor el 1 de marzo de 1973, que decidió "negar el visado a los trabajos profesionales que con carácter particular presenten los arquitectos fun-

cionarios o contratados que presten sus servicios a la Administración... de acuerdo con los términos mismos que al respecto establece la legislación vigente"; 2.º Que por el señor P. R. se impugnó dicho acuerdo, aduciendo fundamentalmente, además de las consideraciones normativas que estimó pertinentes, la existencia de un acuerdo de la Comisión Municipal Permanente del Ayuntamiento de Hospitalet de Llobregat, de 10 de julio de 1972, que, ratificando lo manifestado en 1971 por la Alcaldía al Colegio Oficial de Arquitectos de Cataluña y Baleares, con relación a la dirección facultativa, asumida con carácter privado por el señor P. R., de la construcción de unos edificios en el término municipal, sobre la adscripción técnica y funciones de dicho señor en el Ayuntamiento, que son las de a) Planeamiento: redactar los planes de ordenación urbana de gestión pública municipal; b) Arquitectura: redactar y dirigir exclusivamente los proyectos de arquitectura de los edificios públicos, por lo que no se estimaba incurso en incompatibilidad el señor P. R., la Comisión comunicada al Decano-Presidente del Colegio antes mencionado que no habiendo variado las circunstancias de 1971, aquél es compatible para redactar proyectos y dirigir obras de arquitectura promovidas por la iniciativa privada; 3.º Desestimado el recurso por la Junta de Gobierno del Colegio Oficial de Arquitectos de Cataluña y Baleares, tanto el Tribunal Profesional de éste, como el Consejo Superior de los Colegios de Arquitectos de España, confirmaron sucesivamente tal resolución, e interpuesto recurso contencioso-administrativo la sentencia que lo decidió, hoy apelada, declaró su anulación.

Como apunta en la sentencia impugnada, *el visado cumplía una triple función de control en la fecha en que aquélla se dictó, de la titulación y colegiación del autor del proyecto, de las incompatibilidades de éste y del contenido formal de la documentación integradora del proyecto, a las que ha de añadirse, a partir del artículo 215 bis, 3, de la Ley del Suelo, de 1956, modificada por la 19/1975, de 2 de mayo, hoy artículo 228, 3, de su texto refundido de 9 de abril de 1976, la de constatación del cumplimiento de las normas urbanísticas, ajena por otra parte a la cuestión aquí tratada; estando prevista la exigencia del visado en los artículos 15 y 19, d), de los Estatutos para el régimen y gobierno de los Colegios Oficiales de Arquitectos, aprobados por Decreto de 13 de junio de 1931.*

Establecida en el artículo 83, regla segunda, del texto articulado de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, entre otras, la prohibición para los funcionarios del ejercicio de actividades profesionales, bajo la dependencia o al servicio de otras entidades o particulares en los asuntos "que estén en tramitación o pendientes de resolución de la oficina local, centro directivo o Ministerio donde el funcionario estuviese destinado, adscrito o del que dependa", norma aplicable a los funcionarios de la Administración Local, en virtud de la remisión que se efectúa en los artículos 328 de la Ley de Régimen Local y 37, 1, del Reglamento de Funcionarios de la Administración Local, ha de enten-

derse que juzga en el presente caso dicha prohibición, sin que sea óbice para ello las funciones asignadas al señor P. R. en el Ayuntamiento de Hospitalet de Llobregat, según su Comisión Municipal Permanente, y la existencia de otros dos arquitectos en sus servicios técnicos encargados de todo lo referente a las edificaciones privadas, aunque uno de ellos preste sus servicios con posterioridad a la fecha del acuerdo discutido de la Junta de Gobierno del Colegio Oficial de Arquitectos de Cataluña y Baleares, pues ya ha declarado este Tribunal en sus sentencias de 25 de junio de 1975, de su Sala 5.ª, y 29 de enero de 1976, de esta Sala, la primera con relación al Reglamento de Incompatibilidades de Funcionarios del Ayuntamiento de Barcelona, y la segunda con respecto a un arquitecto de este Ayuntamiento, y en supuestos similares al presente, que *"es necesario comprender en los términos 'Oficina local, Centro directivo o Ministerio' también a los Ayuntamientos", "a cuya esfera orgánica total habrá de referirse (se entiende la prohibición) para estar en armonía con la norma legal establecida en orden a la mejor garantía de independencia e imparcialidad de la función, y dedicación a la misma", sin que pueda distinguirse dentro de los Ayuntamientos entre unidades administrativas u órganos determinados de trabajo donde desempeñe el funcionario su servicio, teniendo evidentemente la prohibición de que se trata "el desigmo" de evitar la existencia de contactos o áreas de actividad coincidente que puedan dar lugar a que los medios y facultades concedidos al funcionario por razón de su cargo puedan ser utilizados en provecho particular, en perjuicio del interés público o por lo menos del prestigio que por su objetividad, imparcialidad e independencia debe rodear al funcionario, sin que sea precisa la prueba de que se haya producido, bastando con esa coincidencia y posibilidad, sentencia de 14 de febrero de 1968 y las dos ya citadas, no pudiendo tenerse en cuenta a estos efectos la Orden del Ministerio de la Vivienda de 30 de julio de 1973, aducida por la parte apelada, sobre régimen de incompatibilidades de sus funcionarios pertenecientes a la escala facultativa, pues, como ya entendió la sentencia de 25 de junio de 1975, no existe similitud entre las situaciones contempladas en ella y la actual, ya que "la competencia del citado Ministerio relacionada con los funcionarios compatibles se concreta en el planeamiento y sus modificaciones y en la protección oficial o no de vivienda", y "en los Ayuntamientos la esfera de coincidencia es más amplia, ya que el lado del planeamiento aparece el sector de actividades de intervención y control en la edificación privada, especialmente las licencias urbanísticas", según razona dicha sentencia con respecto a la Orden de dicho Ministerio de 18 de diciembre de 1970, confirmada por la antes mencionada a la que también se refiere; sin que tampoco pueda ser tomado en consideración el dictamen del abogado del Estado en relación con el Acuerdo del Colegio Oficial de Arquitectos de León, Asturias y Galicia, de 27 de abril de 1973, sobre incompatibilidades de sus colegiados, anulado por la Administración, por la potísima razón de que no consta en autos cuál fuera el contenido de dicho Acuerdo ni su*

relación con la cuestión aquí rebatida, ni, finalmente, la tesis de tal dictamen en cuanto a su aplicación a dicha cuestión.

Frente a lo que se dice en la sentencia recurrida sobre la invasión de funciones de competencia de las Corporaciones Locales sobre sus funcionarios, en que incurre el Acuerdo colegial controvertido, al aplicar una incompatibilidad negada por la corporación, debe reafirmarse la doctrina establecida en las sentencias de esta Sala de 2 de enero de 1978 y 28 de abril de 1979, en las que se destaca "el carácter objetivo del sistema legal de incompatibilidades y las distintas modalidades de responsabilidad que genere su quebrantamiento, pues con relación a aquel carácter, las situaciones establecidas en los artículos 82 y 83-2, de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, y 37-1, del Reglamento de Funcionarios de la Administración Local y preceptos concordantes, suponen un límite legal al derecho de trabajo, que por regla general opera sin necesidad de actos individuales de imposición y comporta una prohibición de ejercer determinadas actividades ajenas a la función pública, cuya práctica es constitutiva de una ilicitud que opera en el campo de la profesión libre, incidiendo así en el ámbito de la competencia de los Colegios Profesionales en virtud de su obligación legal de hacer cumplir a sus colegiados las leyes generales y especiales en materia de su competencia, lo cual impide hablar de invasión de facultades exclusivas de la Administración Pública, siempre que la acción colegial se limite a sostener el ejercicio profesional del colegiado al marco del Ordenamiento Jurídico sin innovarlo o modificarlo y, en relación con las modalidades de responsabilidad derivadas del régimen de incompatibilidades, debe tenerse presente que, al lado de las de naturaleza administrativa y penal, conviven una responsabilidad de carácter corporativo que sometida no sólo a principios y criterios de legislación general, sino también a normas complementarias dictadas por el Colegio en el campo específico de su competencia, es exigible por éste a través de dos técnicas complementarias: una de carácter represivo mediante el ejercicio de sus facultades disciplinarias, y otra preventiva que debe constituirse en modo normal de actuación, teniendo ambas su fundamento en la sujeción especial en que el profesional se encuentra en relación con el ente corporativo a que pertenece, "a lo que ha de añadirse, conforme a dicha doctrina", la concepción de los Colegios profesionales como organismos descentralizados a través de los cuales la Administración lleva a efecto el cumplimiento de alguna de las funciones que tiene asignada, lo cual hace que dichos Colegios desborden lo que fue su función originaria de defensa de intereses profesionales para convertirse en entidades que extiendan su competencia al control de la actividad de sus miembros y el sometimiento de ésta a los preceptos jurídicos y deontológicos que regulan su profesión; reiterándose además la función del visado, ya mencionada al comienzo de esta sentencia, como instrumento idóneo para hacer efectiva la vigilancia del régimen de

incompatibilidades, fundado en las funciones atribuidas a los Colegios de Arquitectos en los artículos 3.º, e) y j), y 19, c), de los Estatutos de 1931, y en lo dispuesto en el artículo 31 de las Normas deontológicas de actuación profesional, aprobadas por el Consejo Superior de los Colegios de Arquitectos de España, en la asamblea de 22 de noviembre de 1971, atribuciones reiteradas posteriormente en el artículo 5.º de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios profesionales, aunque no sea ésta aplicable al caso por razón de su fecha.» (*Sentencia de la Sala 4.ª, de 29 de marzo de 1980.*)

2. *Incompatibilidad de los arquitectos municipales. Legitimación del Colegio profesional para instar al Ayuntamiento la declaración de incompatibilidad y obligación municipal de efectuar tal declaración, si bien no podrá abarcar a la totalidad de actuaciones de aquéllos dentro del término municipal.*

«Impugnada la sentencia de la Sala Territorial de Cáceres de 16 de enero de 1976, por la que se declaró la inadmisibilidad del recurso jurisdiccional interpuesto por el Colegio Oficial de Arquitectos de Andalucía Occidental y Badajoz contra el acuerdo del Excmo. Ayuntamiento de la ciudad últimamente citada, de 16 de noviembre de 1973, por el que se denegó petición formulada por el citado Colegio, relativa a aplicación de incompatibilidades legales a los arquitectos funcionarios del expresado Ayuntamiento, pertinente es examinar la procedencia de la citada declaración de inadmisibilidad del recurso jurisdiccional, partiendo para ello de la declaración efectuada en la citada sentencia, admitida o consentida por la Administración Municipal de Badajoz y por la representación procesal del señor E. M., de que la Junta de Gobierno del expresado Colegio profesional tiene competencia para interponer el recurso jurisdiccional actuado con arreglo a los Estatutos de 13 de junio 1931, de los que se hace un adecuado examen en la sentencia de instancia, siendo de señalar que, la adecuación indicada se basa en la inexistencia de acuerdo colegial concreto que determine la voluntad de interponer recurso jurisdiccional, alegando frente a ello el contenido de los acuerdos colegiales de 19 de diciembre 1972 y de 6 de junio 1973, este segundo ratificador parcial de aquél, donde, con relación a una cuestión tan trascendental como la relacionada con las incompatibilidades de los arquitectos funcionarios, que ha originado numerosas actuaciones e impugnaciones, incluso jurisdiccionales, se acuerda impugnar, en vía de recurso administrativo e incluso contencioso-administrativo, los acuerdos que adopten los organismos oficiales, y, en especial, las Corporaciones Locales, cuando éstos no admitan o apliquen las incompatibilidades establecidas en la Ley de Funcionarios Civiles del Estado y en el Reglamento de Funcionarios de Administración Local, facultando al Decano-Presidente para

la interposición de los recursos administrativos e, incluso, contencioso-administrativos contra acuerdos de los organismos dichos que no admitan o apliquen indebidamente las incompatibilidades establecidas en los expresados Ley y Reglamento; pues bien, un examen detenido de los mencionados acuerdos y de los que les sirven de antecedente, tales como los de 12, 14 y 25 de abril de 1972 y de 12 de septiembre del mismo año, de los cuales éste ha sido declarado conforme a Derecho al confirmar esta Sala en 26 de marzo último sentencia de la Sala Territorial de Sevilla de 14 de noviembre de 1975, lleva a la conclusión de que el Colegio impugnante tenía adecuadamente formada su voluntad, y, por consecuencia, personalidad su Decano-Presidente y el Procurador actuante, por cuanto de los mencionados acuerdos resulta que al primero de ellos le habían sido otorgadas facultades suficientes para actuar en cada caso de acuerdo con las circunstancias del mismo, no resultando, por tanto, de aplicación la doctrina jurisprudencial establecida en las sentencias de este Alto Tribunal de 16 y 27 de abril y de 15 de noviembre de 1968; 31 de enero y 6 de marzo de 1970; 4 de mayo y 3 de diciembre de 1971, y 18 de noviembre de 1972, a tenor de lo cual "para actuar en nombre de un ente colectivo es preciso demostrar la existencia de un previo acuerdo del órgano correspondiente con competencia para adoptarlo con arreglo a las pertinentes normas y cuyo acuerdo debe ser expresivo de la voluntad social de impetrar el auxilio jurisdiccional para la adecuada defensa de los derechos de la colectividad", por cuanto ella está establecida para casos aislados y concretos, como se infiere del examen de todos ellos, ninguno de los cuales hace referencia a situaciones como la creada por la ejecución de las normas deontológicas sancionadas con fuerza de obligar por el Consejo Superior de Arquitectos de España, donde la resistencia a acatarlos por muchos arquitectos funcionarios ha originado en algunos Colegios y, concretamente, en el de Andalucía Occidental y Badajoz, una situación plural a la que se ha hecho frente con acuerdos como los consignados, que si bien es cierto se hallan referidos a situaciones futuras y no totalmente concretadas en cuanto a las últimas particularidades, sí lo estaban en cuanto a la materia y circunstancias más esenciales, ya previstas de antemano como de realización prácticamente segura, y no se alegue que el acuerdo transcrito en la copia de la escritura de poder no se corresponde con el real y efectivamente constitutivo de la autorización y que el organismo que lo toma, la Comisión Permanente de la Junta Directiva, no tiene carácter estatutario, por cuanto, aunque todo ello es cierto y las sentencias mencionadas de 15 de noviembre de 1968 y 18 de noviembre de 1972 señalan como insubsanables la omisión de tal acuerdo, debe tenerse en cuenta que el caso en la última examinado se refiere a una omisión total, que en el caso no se ha dado, ya que los acuerdos mencionados fueron aportados a los autos y la sentencia de instancia estima constituye subsanación la aportación del de 6 de junio de 1973, por cuanto él tuvo acceso a los autos dentro de los diez días a que hace referencia el párrafo 1.º del artículo 129 de

la Ley Jurisdiccional, con lo que la doctrina de la primera de las citadas sentencias resulta igualmente inaplicable al caso; finalmente, la circunstancia de que el poder otorgado en 28 de mayo de 1974 transcriba un acuerdo de la Comisión Permanente de la Junta de Gobierno y que dicha Comisión carezca de existencia estatutaria, no tiene trascendencia, por cuanto de los acuerdos citados se desprende que era el Decano-Presidente quien tenía facultades para el otorgamiento, y es él quien aparece actuando ante el notario autorizante del poder, a virtud del cual actuó el Procurador postulante. Lo expuesto en la alegación precedente determina la necesidad de revocar la sentencia de instancia y entrar a conocer de la cuestión de fondo planteada en la demanda, concretado en el suplico de la misma mediante la solicitud de que se declare la nulidad del acuerdo del Ayuntamiento de Badajoz de 16 de noviembre de 1973, por no ser él conforme a Derecho y, en su consecuencia, la procedencia de la pretensión contenida en la petición formulada a dicho Ayuntamiento, consistente en la declaración de incompatibilidad legal de los arquitectos funcionarios al servicio de la Corporación para el ejercicio privado de dicha profesión dentro del término municipal de Badajoz, adoptando, simultáneamente, las medidas que sean adecuadas para el pleno establecimiento y cumplimiento del régimen de incompatibilidades, siendo de hacer notar que esta cuestión no es nueva en la Sala, ya que a ella se refieren las sentencias de la misma de 29 de enero de 1968, 2 de febrero y 17 de abril de 1978 y de 26 de marzo del año en curso, siquiera la planteada en estos autos tiene un aspecto nuevo a considerar, pues no se trata de impugnar un acuerdo corporativo que había autorizado a un arquitecto del Servicio de Topografía y de Inspección Urbanística de Barcelona a proyectar y dirigir una determinada obra privada dentro de la ciudad citada de Barcelona, ni de imponer a todos los colegiados el cumplimiento de las normas deontológicas aprobadas por el Consejo Superior de Colegios de Arquitectos de España o de determinar si a un determinado Arquitecto de la ciudad de Pamplona podía efectuársele el control de incompatibilidad a través del visado, que es de lo que, en definitiva, tratan las mencionadas sentencias, sino si es factible conseguir por los Colegios, cuya competencia ha sido reconocida en ellas, la colaboración de las autoridades municipales para obtener el cumplimiento de las citadas normas deontológicas a través de su imposición por la vía administrativa y obvio es que ello es así, pues claramente resulta tal conclusión de la primera de las sentencias citadas, pues si en ella se permite al Colegio instar la declaración de disconformidad jurídica en un caso concreto de autorización, ello lo es en razón a que genéricamente existe una prohibición de tales autorizaciones para todos aquellos supuestos subsumibles en el supuesto segundo del artículo 83 del texto articulado del la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, aplicable en la esfera local por previsión expresa del artículo 37 del Reglamento de Funcionarios de Administración Local, como lo es el de autos, pues, sin duda, el ejercicio profesional de la arquitectura incide directamente en las funciones que, como emplea-

dos al servicio de la Corporación, tienen los arquitectos a ella adscritos para el control de las edificaciones y cumplimiento de los planes de ordenación urbana, sin que sea alegable que ellos no intervienen en la toma de decisiones y aunque sus proyectos pueden ser informados por otros arquitectos del servicio, por cuanto para que la prohibición o incompatibilidad exista, basta que el proyecto o su ultimación hayan de ser controlados por la oficina de la que presten servicios, y ello, sin duda, se da en los casos de tales proyectos o realizaciones, pues como indica la primera de las citadas sentencias, con cita de la de 25 de junio de 1975, la finalidad de tal incompatibilidad radica en la mayor garantía e imparcialidad del hacer de la Administración y ello no sería en forma alguna obtenible si los funcionarios a su servicio no evitasen la existencia de él o áreas de actividad coincidente que puedan dar lugar a que los medios y facultades concedidas al funcionario por razón de su cargo, puedan ser utilizados en provecho particular y aun en perjuicio del interés público, bastando para que la incompatibilidad despliegue toda su eficacia al desprestigio que para la función pública dimana de tales eventos, aunque ello no llegue a darse realmente, y no se alegue, cual resulta del acto impugnado, el contenido del apartado a) del supuesto 1.º del citado artículo 83, relativo al ejercicio de la profesión propia del título expedido por la facultad o escuela especial exigido al funcionario para el desempeño del cargo, por cuanto ello, aunque cierto, no alcanza, como indica la tantas veces citada sentencia de 27 de enero 1976, a que los Organos de la Administración pueden autorizar actividades profesionales que se encuentren comprendidos en el supuesto 2.º del citado artículo, pues éste, por su carácter específico, tiene preferencia sobre aquél; sin embargo, no es dable estimar el recurso jurisdiccional interpuesto por el Colegio Oficial de Andalucía Occidental y Badajoz en toda la extensión de las pretensiones actuadas en la demanda, pues aunque es cierto que la inmensa mayoría de las actuaciones constitutivas del ejercicio de la profesión de arquitecto han de ser intervenidas por la Corporación demandada a través de su servicio de arquitectura, en el que presta sus funciones el codemandado, no puede afirmarse que ello alcance a la totalidad de sus actuaciones profesionales en el territorio municipal de la ciudad de Badajoz; bastando la existencia de una mínima parcela de actividad legalmente actuable para que deban ser rechazadas esas pretensiones de prohibición total, la cual deberá ser concretada a tenor de la falta de necesidad de intervención municipal y determinada irónicamente a través de las actuaciones corporativas cuando tal intervención municipal sea necesaria, pero sobre la base de que cualquier intervención para los distintos supuestos de proyectos u obras hace aparecer la incompatibilidad si ella se da y de que ella debe declararse sin necesidad de postulación del Colegio, del cual, a su vez y cual señalan las dos sentencias últimamente citadas —las de 17 de abril de 1978 y 26 de marzo del año en curso— puede ejercerlo a través del visado u obtenerlo mediante

la impugnación concreta de los acuerdos de autorización, si ellos llegasen a otorgarse indebidamente.» (*Sentencia de la Sala 4.ª de 7 de mayo de 1980.*)

IV. RÉGIMEN DISCIPLINARIO

1. *Abandono del servicio. Incurre en esta falta el Secretario de Administración Local que no desempeñó su cargo desde la toma de posesión el 12 de agosto de 1972 hasta la suspensión decretada en 18 de febrero de 1975, por lo que la sanción de separación del cargo e inhabilitación durante el plazo de seis años para el desempeño de plaza análoga debe considerarse ajustada a derecho.*

«Basado tal acuerdo sancionador en la ausencia injustificada, con abandono de servicio del cargo de Secretario del Ayuntamiento de Manlléu, por el ahora apelante señor O., tal circunstancia ha quedado debidamente acreditada en el expediente, pues no desempeñó su cargo desde la toma de posesión del mismo en 12 de agosto de 1972, hasta la suspensión decretada en 18 de febrero de 1975, pues aun cuando el 14 de ese mes y año, comunica el alcalde que se ha reintegrado a la Secretaría de su propiedad, no hay constancia alguna de que desempeñase efectivamente su cometido, siendo además indiferente a los efectos de este proceso tal cuestión planteada en sus alegaciones por el apelante; lo efectivamente cierto es que no ha desempeñado en ningún momento las funciones de su cargo de secretario del Ayuntamiento de Manlléu: que el acuerdo del Ayuntamiento de 27 de septiembre de 1972 que le autoriza a ausentarse para atender su amplio ámbito de actividades, es de manera «que sea posible compaginar su supervisión de los servicios municipales con su parcial atención a compromisos y tareas de otro orden» sin desvincularse de su cargo, por lo que al no haber efectuado tal compaginación, desatendiendo totalmente la Secretaría municipal, incurrió en la ausencia injustificada con abandono de destino que se le imputa en el acuerdo impugnado; pero es que, además, la resolución municipal se reserva la facultad de indicar, si ello fuera preciso, al citado señor Secretario, la necesidad de una presencia o dedicación constantes y asiduas, si así lo aconsejasen cualesquiera circunstancias, y en 30 de noviembre de 1974 se le requiere por el Alcalde, para que se reintegre inmediatamente al cargo, lo que no efectúa el señor O., sino que solicita la excedencia voluntaria y definitiva a partir del momento y fecha de su escrito, en el que especifica son las catorce horas del día 30 de noviembre de 1974, pero en 14 de diciembre del mismo año solicita de la Dirección General de Administración Local se dejara sin efecto su petición de excedencia, lo que implica que todo este tiempo estuvo ausente de su residencia obligada por su cargo y sin desempeñar servicio alguno inherente al mismo, dando lugar a que la calificación

efectuada por el acuerdo del Ministerio de la Gobernación sea acertada y conforme a derecho, y la sanción impuesta la adecuada, de conformidad con los artículos 101-1-1.^a, 102-1-3.^a y 108-3 del Reglamento de Funcionarios de Administración Local, siendo, por tanto, procedente la desestimación del recurso de apelación y confirmar la sentencia apelada, en este punto.» (*Sentencia de la Sala 5.^a, de 30 de septiembre de 1980.*)

Rafael ENTRENA CUESTA

CRONICA ADMINISTRATIVA

