

**JUZGADO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO 11 DE BARCELONA**  
**Ronda Universidad nº 18, 8ª planta**  
**08071-Barcelona**

és còpia

**Procedimiento Abreviado núm. 493/2011-E**  
**Sentencia número 29/2013**

**Parte actora: ANTONIO ALFREDO SANCHO BONFIL**  
**Representante: RAFAEL MENDOZA NAVAS**

**Parte demandada: AYUNTAMIENTO DE SANT QUIRZE DEL VALLES**  
**Representante: MIGUEL ANGEL PLAZA GOMEZ**

## SENTENCIA

En Barcelona, a 7 de febrero de 2013.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. Pedro Luis García Muñoz, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo 11 de Barcelona los presentes autos de PROCEDIMIENTO ABREVIADO, instados por ANTONIO ALFREDO SANCHO BONFIL, contra el Decreto de Alcaldía de 10 de mayo de 2011, dictado por el AYUNTAMIENTO DE SANT QUIRZE DEL VALLES y el Decreto igualmente desestimatorio del recurso de reposición, en el ejercicio que confieren la Constitución y las Leyes, ha pronunciado la presente sentencia con arreglo a los siguientes:

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por la parte actora ANTONIO ALFREDO SANCHO BONFIL se interpuso en fecha 19 de septiembre de 2011 recurso contencioso-administrativo contra el Decreto de Alcaldía de 10 de mayo de 2011, dictado por el AYUNTAMIENTO DE SANT QUIRZE DEL VALLES y el Decreto igualmente desestimatorio del recurso de reposición, por el que se imponen al



recurrente cuatro sanciones leves, consistentes en la suspensión de funciones con pérdida de retribuciones de cuatro días cada una de ellas.

**SEGUNDO**. - La cuantía del presente recurso es indeterminada.

**TERCERO**. - Admitida la demanda y previa reclamación del expediente administrativo y su traslado a la parte actora, se señaló día y hora para la celebración del acto del juicio que tuvo lugar el 17 de octubre de 2012 con la comparecencia de ambas partes, con el resultado que figura en el acta de juicio, por lo que quedaron los autos conclusos y a la vista para dictar sentencia.

**CUARTO**. - En la tramitación de este procedimiento se han cumplido todos los trámites legales, excepto el plazo para dictar sentencia por acumulación de asuntos.

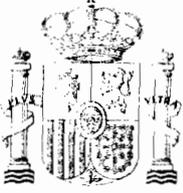
## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO**. - El presente recurso tiene como objeto impugnar el Decreto de Alcaldía de 10 de mayo de 2011, dictado por el AYUNTAMIENTO DE SANT QUIRZE DEL VALLES y el Decreto igualmente desestimatorio del recurso de reposición, por el que se imponen al recurrente cuatro sanciones leves, consistentes en la suspensión de funciones con pérdida de retribuciones de cuatro días cada una de ellas. La representación procesal del recurrente ANTONIO ALFREDO SANCHO BONFIL manifiesta en su escrito de demanda que la resolución administrativa es infundada, arbitraria, nula y está radicalmente viciada por estar construida desde la desviación y abuso de poder, con dolo. Bajo su apariencia formal, a criterio del demandante, se esconde una voluntad clara de marginar, coaccionar y castigar el desarrollo de las labores de función pública como arquitecto municipal. En cuanto a los motivos concretos, en primer lugar se opone la caducidad por haber transcurrido el término de seis meses, sin que existan razones para apreciar la interrupción del mismo; en segundo lugar, se alega la prescripción de las supuestas faltas disciplinarias; en tercer lugar, defectos en la tramitación del expediente determinantes de la nulidad y anulabilidad, como son la ausencia de expediente, la inexistencia de comunicación de la incoación a los representantes del personal y la admisión de pruebas arbitrariamente no practicadas; en cuarto lugar, el carácter inquisitorial del expediente y el uso perverso del procedimiento disciplinario y, finalmente, tras efectuar alegaciones sobre la jornada laboral, su cómputo anual y el control de las entradas, salidas y pausas, así como sobre el informe realizado por detectives privados, se defiende la inexistencia de incumplimiento de la jornada laboral sin causa



justificada. Tras citar las normas jurídicas y jurisprudencia que estimó de aplicación, interesa la estimación del presente recurso contencioso-administrativo. La administración demandada ha defendido la legalidad y el ajuste a Derecho de la resolución sancionadora, oponiéndose a cada uno de los motivos esgrimidos por la representación procesal de ANTONIO ALFREDO SANCHO BONFIL.

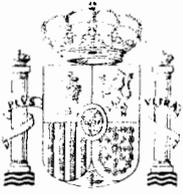
**SEGUNDO.-** En primer lugar hemos de examinar si se ha producido la caducidad del procedimiento, partiendo de que los hechos objeto del procedimiento disciplinario se refieren a los días 3 y 30 de junio, y 1 y 20 de julio 2010, en los que la empresa de detectives ABOUT DETECTIVES concluye en su informe que ha podido comprobar que el recurrente, abandona el trabajo para realizar gestiones, al parecer particulares, y en otras ocasiones para dar paseos por el municipio. El 14 de octubre de 2010 se acordó la apertura de expediente disciplinario, notificado el día 21 siguiente, al tiempo que se designaba un instructor funcionario de otra corporación local. Al encontrarse en periodo de incapacidad temporal, incorporado el 3 de enero de 2011, se le tomó declaración el día 27, para formular propuesta de resolución del 19 de abril de 2011, en la que se propone la sanción de cuatro faltas leves por la comisión de cuatro infracciones contra el incumplimiento de la jornada laboral los días señalados. En la resolución sancionadora de 10 de mayo de 2011 se acuerda imponer cuatro sanciones leves consistentes en la suspensión de funciones con pérdida de retribuciones de cuatro días por cada una de ellas. Es un hecho, pues, que el día 14 de abril de 2011 era la fecha límite, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 51.2 del Decreto 243/1995, 27 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de régimen disciplinario de la Función Pública de la Administración de la Generalidad de Cataluña, que establece: "*Ampliación de plazos. - 1 Cualquiera de los plazos establecidos en este capítulo puede ser ampliado por el instructor siempre que exista causa justificada y que así se haga constar en el expediente. - 2 En todo caso, la duración máxima del expediente no podrá ser superior a seis meses, salvo que el instructor justifique una prórroga expresa o haya una conducta dilatoria del inculpado*". En la sentencia del TSJ de Cataluña de 12 junio 2009, rec. 80/2007, se señala: "*Por lo demás, hay que tener en cuenta el fundamento de esta institución que no es otra que la de conseguir que el procedimiento disciplinario atienda a los principios de eficacia, celeridad y economía procesal, así como el pleno respeto de los derechos y garantías de defensa del presunto responsable (como exige el vigente art. 98.2 de la Ley 7/2007, de 12 de abril), lo cual sería desconocido si no se articulara ningún plazo de caducidad en un procedimiento en el que se ejercita potestades disciplinarias y que es susceptible de producir efectos desfavorables (art. 44.2 de la Ley 30/1992), de tal manera que el funcionario quedaría sujeto "sine die" a un procedimiento disciplinario cuyo fin quedaría exclusivamente en manos del órgano sancionador o instructor, según el caso. Es ésta y no otra la finalidad de esta institución de modo que ya no puede ponerse en duda su plena aplicabilidad en atención a la principios fundamentales que enmarca la actividad disciplinaria,*



*en la medida en que solo así se garantiza el principio de seguridad jurídica y se respetan los derechos y garantías de defensa del presunto responsable. El cómputo ha de comprender desde la fecha de la Resolución de incoación a la fecha de notificación de la Resolución del expediente a la persona expedientada, producido también el día 10 de mayo de 2011. Es posible acordar prórroga de los plazos establecidos siempre que concorra causa justificada y que así se haga constar en el expediente, pero ello no puede interpretarse de manera extensiva, sino que las prórrogas son excepcionales, y requieren una motivación fundada debidamente en las circunstancias que concurren en ese procedimiento. En el presente caso, no se adoptó resolución expresa acordando la ampliación de los plazos, motivado en que no habría sido posible tomarle declaración al funcionario expedientado al encontrarse en situación de incapacidad temporal desde el 7 de septiembre al 31 de diciembre de 2010, pero en estos casos se han pronunciado el TS admitiendo que no concurre causa de caducidad; así en la sentencia de 10 de abril de 2012, rec. 519/2011, donde se señaló: "Pues bien, al margen de las causas de suspensión del plazo máximo para resolver un procedimiento relacionadas en el apartado 5 del artículo 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, lo cierto es que el antedicho artículo 425.6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial expresamente reconoce la posibilidad de que el plazo de duración normal de los expedientes disciplinarios pueda ser prorrogado cuando existan circunstancias excepcionales que así lo demanden y, en el caso que analizamos, a juicio de esta Sala la paralización de la tramitación no se debió a una manifiesta e injustificada inactividad de la Administración - no existiendo períodos de paralización inmotivada de la tramitación que, por el contrario, desde que el Sr. Obdulio recibió el alta médica siguió un ritmo constante en el que se fueron sucediendo, sin interrupción, las sucesivas diligencias -, sino que tuvo su causa al sobrevenir un acontecimiento - la baja por enfermedad del expedientado - que, en el presente caso, reviste esa naturaleza excepcional a la que hacíamos referencia y que, atendido su carácter atípico e imprevisible, justifica que se prolongara la duración del presente expediente más allá de los seis meses". En conclusión, no ha existido caducidad del expediente, ni tampoco la prescripción de la infracción, pues resulta directamente aplicable, en cuanto normativa básica, el artículo 97 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, que establece: "Prescripción de las faltas y sanciones. Las infracciones muy graves prescribirán a los 3 años, las graves a los 2 años y las leves a los 6 meses; las sanciones impuestas por faltas muy graves prescribirán a los 3 años, las impuestas por faltas graves a los 2 años y las impuestas por faltas leves al año. El plazo de prescripción comenzará a contarse desde que la falta se hubiera cometido, y desde el cese de su comisión cuando se trate de faltas continuadas. El de las sanciones, desde la firmeza de la resolución sancionadora". Contado el plazo desde la fecha última de la comisión de los hechos objeto de expediente disciplinario, hasta la notificación de la incoación del expediente, no había transcurrido seis meses.*



**TERCERO.-** Y en este punto, sin necesidad del examen de otros motivos expuestos en la demanda, hemos de enjuiciar el fondo del asunto con la conclusión de haberse producido la vulneración de derechos fundamentales. En efecto, a efectos de la resolución del recurso y en orden a la determinación sobre la procedencia o no de la sanción disciplinaria, conviene indicar que una reiterada doctrina del Tribunal Constitucional (sentencias de 21 de enero de 1987, 21 de enero de 1988 y 6 de febrero de 1989) y del Tribunal Supremo (sentencias de 21 de septiembre de 1981, 26 de mayo de 1987, 20 de diciembre de 1989 y 3 de julio de 1990) proclama que los principios inspiradores de orden penal son de aplicación, con ciertos matices, al Derecho Administrativo sancionador, y ello tanto en un sentido material como procedimental, por lo que tratándose del campo sancionador administrativo, la extrapolación a él de los principios de la esfera punitiva exige que la conducta infractora reúna los requisitos que en el ámbito penal se establecen para los delitos y faltas, no pudiendo, en consecuencia, asentarse la responsabilidad administrativa en una ausencia de certeza plena sobre los hechos imputados, pues toda sanción ha de apoyarse en una actividad probatoria de cargo o de demostración de la realidad y culpabilidad de la infracción que se reprime, con ausencia de pasividad en la administración para que persista el funcionario en la conducta, sin la cual la represión misma no es posible - sentencias del Tribunal Constitucional de 11 de marzo de 1985, 11 de febrero de 1986 y 21 de mayo de 1987-, y ello porque al beneficiar la presunción de inocencia, acorde con el artículo 24.2 de la Constitución, al funcionario en el ámbito de la potestad sancionadora de la Administración, ha declarado desde antiguo, ya en la sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de marzo de 1985, que dicha presunción no puede entenderse reducida al estricto campo del enjuiciamiento de conductas presuntamente delictivas, sino que debe presidir también la adopción de cualquier resolución o conducta de los funcionarios de cuya apreciación derive un resultado sancionatorio o limitativo de sus derechos, comportando el derecho a la presunción de inocencia que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminación de la conducta reprochada, y que la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio, toda vez que el ejercicio del "ius puniendi", según la sentencia del Tribunal Constitucional de 26 de abril de 1990, está condicionado en sus diversas manifestaciones por el artículo 24.2 de la Constitución al juego de la prueba y a un pronunciamiento contradictorio en el que puedan defenderse las propias posiciones. En este sentido, el hecho del seguimiento del funcionario investigado por detectives privados no supone intromisión alguna en el ámbito vedado de la intimidad personal, sino que se desenvuelve en la esfera de la actuación pública del recurrente durante su jornada laboral y en espacios también públicos. Incluso podemos admitir el uso de este extraordinario medio para la investigación de infracciones disciplinarias leves. Pero la cuestión central está en la circunstancia de que, apreciado por el responsable del Área



de Territorio del Ayuntamiento el posible incumplimiento del arquitecto municipal, ahora recurrente ANTONIO ALFREDO SANCHO BONFIL, de su horario laboral consistente en ausencias de su puesto, según comunicación del 28 de mayo de 2010, la encomienda al servicio de recursos humanos municipal de la investigación, con la posibilidad de contratar un servicio de detectives privados, altera el orden lógico de actuación que consiste en adoptar las medidas precisas por la autoridad municipal, en concreto por el Alcalde-Presidente de la corporación en cuanto jefe de personal, para impedir el abandono sin causa justificada de las dependencias municipales. En su lugar se decide una actividad inquisitiva que se cierra con la apreciación de cuatro salidas del centro de trabajo en horario laboral, aunque en realidad acaso podía haberse mantenido la investigación durante tantos días como fueran necesarios para agravar la conducta imputable al funcionario; y ello en lugar de adoptar desde el primer momento las medidas necesarias para hacer cumplir la normativa vigente en cuanto a jornada y horarios. Por el contrario, prescindiendo del interés general consistente en que los trabajadores públicos cumplan su jornada por medio de la advertencia, e incluso notificación escrita, de la existencia de irregularidad (constatada por escrito por el responsable del Área de Territorio del Ayuntamiento), se decide una labor prospectiva a modo de "causa general" terminantemente prohibida en el ámbito del Derecho Penal, y que ha de extenderse al Derecho Administrativo sancionador disciplinario. En efecto, del mismo modo que es ilícita la actividad de la policía judicial cuando permite que el delincuente progrese en la perfección delictiva, en lugar de proceder a la detención y puesta a disposición de los sospechosos, también lo es no adoptar las medidas necesarias para imponer el cumplimiento del horario y, en su lugar, permitir las salidas para que así incurra en más infracción el funcionario investigado. De esta manera se han vulnerado los principios de culpabilidad y de proporcionalidad; el primero de ellos en la medida en que se ha permitido el mantenimiento en una situación que indiciariamente pudiera parecer ilegítima (no cumplir en su integridad del horario laboral), en la búsqueda del agravamiento de las consecuencias sancionadoras para el arquitecto municipal. El segundo de ellos, de proporcionalidad, puesto que se han desplegado medios (la utilización de detectives privados) para la persecución de una supuesta infracción leve que hubiera exigido la inmediata corrección por parte de la jefatura de personal de la Corporación local demandada. Es decir, los actos administrativos impugnados son nulos de pleno hecho por violación de garantías constitucionales.

**CUARTO.**- La denegación de pruebas en el seno del expediente disciplinario también nos llevaría al resultado estimatorio del presente recurso contencioso-administrativo. No obstante, sí que existen argumentos para sostener igualmente que estamos en un supuesto desviación de poder. De acuerdo al artículo 63.1 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (y ya anteriormente en el artículo 83 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso administrativa de 1956), se entiende por desviación de poder el ejercicio de potestades administrativas para fines



distintos de los fijados por el ordenamiento jurídico. Es una figura de importancia destacada en el control de la legalidad de los actos administrativos, como se acredita con su reconocimiento implícito en el artículo 106.1 CE, ya que si en este precepto se declara que los Tribunales controlan el sometimiento de la actuación administrativa a los fines que la justifican, si se demuestra que son torcidos o desviados los que la inspiran ha de revocarse o anularse la resolución o acto consiguiente porque no estarán guiados por la finalidad de servir con objetividad los intereses generales y de actuar con sometimiento pleno a la ley y al Derecho. La jurisprudencia del Tribunal Supremo más reciente ha precisado los requisitos que han de examinarse para la apreciación de la desviación de poder: a) Es necesario un acto aparentemente ajustado a la legalidad, pero que en el fondo persigue un fin distinto del interés público querido por el legislador. b) Se presume que la Administración ejerce sus facultades conforme a Derechos. c) No puede exigirse una prueba plena sobre su existencia, ni tampoco fundarse en meras presunciones o conjeturas, siendo necesario acreditar hechos o elementos suficientes para formar en el Tribunal la convicción de que la Administración acomodó su actuación a la legalidad, pero con finalidad distinta de la pretendida por la norma aplicable (sentencias Tribunal Supremo de 14 de mayo de 1992, 16 de junio de 1997, 25 de septiembre de 1997). De la interpretación que la jurisprudencia le ha dado en el ámbito de la función pública (así, en sentencias de 14 de octubre de 1994, 22 y 26 de mayo de 1995, con cita de las de 23 de noviembre y 11 de diciembre de 1984 y 7 de abril de 1986) se deduce que la misma existe cuando, aunque la Administración se haya acomodado externamente en su actuación a la legalidad formal, el fin perseguido se aparta del interés público, presentándose cuando se evidencia interés de favorecer o perjudicar a personas concretas, sea en procesos selectivos o al dictar normas o disposiciones que regulan determinadas situaciones o materias concretas. En el presente procedimiento, la actuación municipal dirigida al interés general exigía que se hiciera cumplir al funcionario, más que el horario, la obligación de permanencia en el puesto de trabajo y actuar diligentemente, una vez decidida la comunicación del responsable del Área de Territorio del Ayuntamiento, en lugar de permitir las ausencias más allá, incluso, de la primera comunicación de los detectives privados, comprobada el día 3 de junio de 2010, lo que constituiría otro motivo más de estimación del presente recurso contencioso-administrativo.

**QUINTO.-** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 LJCA, no apreciándose la concurrencia de circunstancias excepcionales que justifiquen un pronunciamiento diverso, no resulta procedente hacer expresa imposición de costas.

**FALLO**



DEBO ESTIMAR Y ESTIMO el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el letrado RAFAEL MENDOZA NAVAS, en nombre y representación de ANTONIO ALFREDO SANCHO BONFIL, contra el Decreto de Alcaldía de 10 de mayo de 2011, dictado por el AYUNTAMIENTO DE SANT QUIRZE DEL VALLES y el Decreto igualmente desestimatorio del recurso de reposición, por el que se imponen al recurrente cuatro sanciones leves, consistentes en la suspensión de funciones con pérdida de retribuciones de cuatro días cada una de ellas, actos que declaro nulos. Sin costas.

Contra esta Sentencia cabe recurso de apelación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 81 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Así por esta mi sentencia, de la que se unirá certificación a los autos originales, definitivamente juzgando en primera instancia, la pronuncio, mando y firmo.

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Sr. Magistrado-Juez que la ha dictado, estando celebrando audiencia pública en el día de la fecha. Doy fe.