



TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA

Recurso de apelación SALA TSJ 1101/2020 -

Recurso de apelación nº 158/2020

Parte apelante: DIRECCIÓ GENERAL DE LA POLICIA DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA

Parte apelada: JOSEP MIQUEL MILAGROS GARCIA

En aplicación de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, a fin de adaptar el ordenamiento jurídico español al reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, se hace saber a las partes que los datos de carácter personal contenidos en el procedimiento tienen la condición de confidenciales, y está prohibida la transmisión o comunicación a terceros por cualquier procedimiento, debiendo ser tratadas única y exclusivamente a los efectos propios del mismo procedimiento en que constan.

SENTENCIA Nº 3803 /2021

Ilmos. Sres.:

PRESIDENTE

D^a. M^a FERNANDA NAVARRO DE ZULOAGA

MAGISTRADOS

D^a. LAURA MESTRES ESTRUCH

D. FRANCISCO JOSÉ CAÑAL GARCIA

En la ciudad de Barcelona, a veintidós de septiembre dos mil veintiuno

VISTO POR LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA (SECCIÓN CUARTA), constituida para la





resolución de este recurso, arriba reseñado, ha pronunciado en el nombre del Rey, la siguiente Sentencia para la resolución del presente recurso de apelación, interpuesto por La Direcció General de la Policia de la Generalitat, representado y asistido por el Letrado de la Generalitat contra el auto nº 151/2019, de fecha 18 de junio, recaída en el P.S. medidas cautelares 71/2019 PA 26/19 del Juzgado Contencioso Administrativo nº 17 de Barcelona, al que se opone D. Josep Miquel Milagros Garcia, representado por si mismo y defendido por el Letrado D. Jose Antonio Bitos Rodriguez.

Ha sido Ponente la Ilma. Sra. Doña M^a FERNANDA NAVARRO DE ZULOAGA, quien expresa el parecer de la SALA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 18.6.2019 el Juzgado Contencioso Administrativo nº 17 de Barcelona, en el P.S. medidas cautelares dictó Auto definitivo que estima la medida cautelar solicitada interpuesta contra la resolución dictada por el Director General de la Policia de la la Generalitat de Catalunya en fecha 18.7.2018 por la que acuerda imponer al recurrente una sanción de suspensión de funciones y retribuciones por el periodo de 16 días, al considerarlo responsable de la comisión de una falta disciplinaria de carácter grave.

SEGUNDO.- Contra dicho Auto, se interpuso recurso de apelación, siendo admitido por el Juzgado de Instancia, con remisión de las actuaciones a este Tribunal, correspondiendo su conocimiento a esta Sección.

TERCERO.- Desarrollada la apelación, finalmente se señaló día y hora para votación y fallo, que tuvo lugar el 13 de septiembre de 2021.

CUARTO.- En la sustanciación del presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.





FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Con fecha 18 de junio de 2019, fue dictado Auto por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 17 de los de Barcelona, en el cual se estimaba la pretensión del recurrente, perteneciente al Cuerpo de los Mossos d' Esquadra, que había solicitado medida cautelar al amparo de los artículos 129 y siguientes de la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, Ley 29/1998. En concreto se había solicitado, ante el Juzgado de lo contencioso Administrativo número 17, la medida cautelar de suspensión de una sanción impuesta por la Dirección General de la Policía, Departament d' Interior de la Generalitat, por resolución de 18 de julio de 2018, consistente en suspensión de empleo y sueldo por un total de 16 días.

SEGUNDO.- Analizadas las alegaciones de las partes, ya se adelanta que por lo que se argumentará, debe ser confirmada la adopción de la medida cautelar y por tanto declarar ajustada la suspensión de la ejecución provisional de la sanción en unidad de criterio con la sentencia dictada en autos 120/19 (sentencia nº 502/19), puesto que ante un tema que puede afectar tanto a la vida personal como profesional del afectado, la Administración no aporta ningún argumento que haga pensar que el hecho de que el Policía-Mosso d' Esquadra no sea suspendido de forma inmediata tras acordar imponer la sanción se puedan originar graves consecuencias para la sociedad.

Ello porque como ha tenido oportunidad de declarar el Tribunal Supremo en el derecho sancionador disciplinario la ejecutividad del acto administrativo debe ceder en favor del derecho fundamental de toda persona a ser considerada inocente en tanto no nos hallemos ante una decisión administrativa firme.

Teniendo en cuanta que el valor de prevención general y especial que toda sanción debe producir se cumplirá una vez que el acto administrativo haya alcanzado firmeza.

TERCERO.- En este sentido, analizado el marco legal y las circunstancias concretas, no se aprecia ausencia de requisito alguno que impida la adopción de la medida cautelar. Es más, ha recaído sentencia en instancia estimatoria de 23 de septiembre de 2020, y si bien se halla recurrida en apelación no hay indicio alguno que pueda incidirse en destrucción de las pruebas o reiteración de la infracción.





Teniendo en cuenta que la Ley 10/1994 de 11 de julio del Cos de Mossos d'Esquadra, dice en sus artículos 75 y siguientes, por lo que ahora interesa:

“Artículo 75

Al inicio de la tramitación de un procedimiento disciplinario que se instruya a un miembro del Cuerpo de «Mossos d'Esquadra», o durante la misma, el órgano competente puede acordar, como medidas cautelares, la suspensión provisional o la adscripción a otro puesto de trabajo, medidas que pueden conllevar la pérdida provisional del uniforme, el arma y la credencial del funcionario expedientado o sometido a procesamiento. En el momento de resolver sobre el mantenimiento o el levantamiento de las medidas cautelares, se valorará la gravedad de los hechos cometidos, las circunstancias concretas de cada caso y el expediente personal del funcionario expedientado. La resolución en la que se acuerde la imposición o la prórroga de medidas cautelares será motivada.

Artículo 76

- 1. La suspensión provisional puede acordarse por un plazo de un mes, transcurrido el cual puede prorrogarse por un mes más, y así sucesivamente hasta un plazo máximo de seis meses, por causa imputable al expedientado.*
- 2. La suspensión provisional conlleva, mientras dura, la pérdida de las retribuciones correspondientes al complemento específico y a las gratificaciones por servicios extraordinarios. El tiempo de suspensión provisional se computa a efectos del cumplimiento, en su caso, de la sanción de suspensión de funciones.*
- 3. El tiempo de traslado preventivo del funcionario expedientado no puede exceder la duración del expediente disciplinario.*

Artículo 77

La suspensión de funciones, ya sea como sanción, ya sea como medida preventiva, conlleva la privación temporal del ejercicio de las funciones, la retirada del arma y de la credencial reglamentarias, la prohibición de uso del uniforme, si procede, y la prohibición de entrar a las dependencias de los «Mossos d'Esquadra» sin autorización”.

A su vez, el Reglamento del Règim Disciplinari del Cos de Mossos d'Esquadra, aprobado por Real Decret 183/1995 de 13 de junio, ratifica y complementa lo establecido en los artículos transcritos.





Es pues en base a dichos preceptos legales que en el marco del expediente disciplinario instruido al efecto, la Administración puede adoptar la suspensión de funciones, empleo y sueldo , pero ello ha de ser de forma motivada, porque como se ha dicho, en caso contrario esta Sala, habida en cuenta los intereses personales y públicos que están en debate (el derecho a empleo y sueldo, el derecho al honor y dignidad personal, la confianza en una institución como es la Policía) se inclina por la suspensión preventiva.

Siendo en base a lo dispuesto en el artículo 129 y siguientes de la ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo que el sancionado solicitó la adopción de medida cautelar, en concreto que se dejara sin efecto lo ordenado en la resolución impugnada al estimar que en caso de que la sentencia final le fuera favorable se le habrían causado unos perjuicios irreparables o, en su caso difíciles de reparar.

Ciertamente, el artículo 133 de la ley 29/1998 de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa establece la posibilidad de acordar medidas adecuadas a los efectos de paliar los perjuicios que se pudieran producir con la adopción de la medida cautelar.

Resultando pues, que en el supuesto tratado, como argumenta el apelado, es más perjudicial y en su caso de difícil reparación la restitución a un momento anterior a la suspensión si resulta después retirada la sanción que la aplicación de la sanción por sentencia, máxime cuando no se ha puesto de relieve por la Administración la existencia de obstáculo alguno que lo impida más allá de su oposición a la medida cautelar y al recurso interpuesto contra la sanción.

Por todo ello, vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, procede desestimar las pretensión de la Administración apelante, todo ello con imposición de costas a la Administración en importe máximo de 500 euros.

LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA DECIDE: ESTIMAR PARCIALMENTE EL RECURSO DE APELACIÓN interpuesto contra el Auto de 18 de junio de 2019, dictado por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 17 de Barcelona,





debiendo DESESTIMAR EL RECURSO, todo ello con imposición de costas a la Administración en importe máximo de 500 euros.

Notifíquese a las partes la presente Sentencia, que no es firme, contra la misma cabe deducir, en su caso, recurso de casación ante esta Sala, de conformidad con lo dispuesto en la Sección 3ª, Capítulo III, Título IV de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA). El recurso deberá prepararse en el plazo previsto en el art. 89.1 de la LJCA.

El ingreso de las cantidades se efectuará en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado concertada con el BANCO SANTANDER (entidad 0049) en la Cuenta de Expediente núm. 0939.0000.01.1101 20 o bien mediante transferencia bancaria a la cuenta de consignaciones del BANCO DE SANTANDER en cuyo caso será en la Cuenta núm. ES5500493569920005001274, indicando en el beneficiario el TSJ SALA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA Sección 4ª, NIF S-2813600J, y en el apartado de observaciones se indiquen los siguientes dígitos 0939.0000.01.1101 20 en ambos casos con expresa indicación del número de procedimiento y año del mismo.

Y adviértase que en el BOE nº 162, de 6 de julio de 2016, aparece publicado el Acuerdo, de 20 de abril de 2016, de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al recurso de casación.

Firme la presente librese certificación de la misma y remítase juntamente con el respectivo expediente administrativo al órgano demandado, quien deberá llevarla a puro y debido efecto, sirviéndose acusar el oportuno recibo.

Así por ésta nuestra sentencia, de la que se llevará testimonio literal a los autos principales, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

E/.





PUBLICACIÓN

Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente estando la Sala celebrando audiencia pública el día 22 de septiembre de 2.020, fecha en que ha sido firmada la sentencia por los Sres. Magistrados que formaron Tribunal en la misma. Doy fe.

BITOS ADVOCATS

