



JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-
 ADMINISTRATIVO Nº 3
 C/ Málaga nº2 (Torre 1 - Planta 3ª)
 Las Palmas de Gran Canaria
 Teléfono: 928 11 61 67
 Fax.: 928 42 97 13
 Email.: conten3lpgc@justiciaencanarias.org

Procedimiento: Derechos fundamentales
 Nº Procedimiento: 0000237/2016
 NIG: 3501645320160001418
 Materia: Derechos fundamentales
 Resolución: Sentencia 000015/2017
 IUP: LC2016011234

<u>Intervención:</u>	<u>Interviniente:</u>	<u>Abogado:</u>	<u>Procurador:</u>
Demandante	Francisco Javier Lopez Martínez		
Demandado	Ayuntamiento de Arrecife		Jose Carlos Ronda Moreno



SENTENCIA

En Las Palmas de Gran Canaria, a la fecha que se indica en la firma electrónica de la Sra. Magistrado-Juez que suscribe.

Vistos por D^a M^a Olimpia del Rosario Palenzuela, Ilma. Sra. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo num. Tres de los de Las Palmas, los presentes autos de Procedimiento Especial para la Protección de los Derechos Fundamentales de la Persona, num. 237/16, incoados en virtud de recurso interpuesto por D. Francisco Javier López Martínez, en su propio nombre y derecho, dirigido contra la resolución de fecha 10 de junio de 2016, dictada por el Excmo. Ayuntamiento de Arrecife, representado por el Procurador D. Carlos Ronda Moreno con la intervención del Ministerio Fiscal, dicta la presente resolución en base a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Sr. López Martínez, en la representación antes indicada, se interpuso recurso para la protección de los derechos fundamentales, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, dirigido contra la resolución de fecha 10 de junio de 2016, dictada por el Excmo. Ayuntamiento de Arrecife, por la que se deja sin efecto el Decreto de fecha 5 de junio de 2015, que nombraba Secretario accidental al recurrente. Admitido a trámite el recurso, y reclamado el expediente administrativo, se mandó continuar el procedimiento, formalizándose demanda por el recurrente, de la que se dio traslado a la Administración demandada y al Ministerio Fiscal. Recibido el pleito a prueba, se practicaron las declaradas pertinentes, con el resultado que obra en autos, tras lo cual se declararon concluidos para Sentencia.

SEGUNDO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la parte recurrente se solicita el dictado de una Sentencia por la que se anule el acto impugnado, por vulneración del derecho fundamental proclamado en el art. 23,2 CE, alegando falta de motivación. De contrario, la Administración demandada interesa la desestimación del recurso, por considerar que la resolución dictada no incurre en vulneración alguna y el Ministerio Fiscal, sin embargo, sí aprecia tal vulneración.



Este documento es copia auténtica del firmado electrónicamente por:	
MARÍA OLIMPIA DEL ROSARIO PALENZUELA - Magistrado-Juez	30/01/2017 - 10:06:15
Conforme a lo dispuesto en la normativa vigente en materia Protección de Datos de Carácter Personal, le hago saber que los datos contenidos en esta comunicación son confidenciales, quedando prohibida su difusión por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia.	



SEGUNDO.- Como recuerda la jurisprudencia recaída en la aplicación de la Ley 62/1.978, de 26 de diciembre, de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la persona, sustancialmente aplicable al procedimiento especial regulado en el Capítulo I del Título V de la LJCA, este procedimiento especial aparece limitado a la determinación de si un acto administrativo concreto vulnera o no alguno o algunos de los derechos y libertades a que se refiere el artículo 53.2 de la Constitución.

La causa de tal limitación radica en el sistema de valores que nuestro Texto Fundamental incorpora, en su artículo 10, como basamento del orden político y de la paz social. Por ello, dada su trascendencia, la Constitución (artículo 53.2) concede una protección especial a los denominados derechos fundamentales y libertades públicas (artículos 15 al 29), cuya tutela específica se realiza ante los Tribunales ordinarios, junto con la relativa al principio de igualdad del artículo 14 y a la objeción de conciencia del artículo 30, a través de este proceso, basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, mediante el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

De ahí que este proceso sólo es cauce adecuado para tramitar pretensiones circunscritas al conjunto de derechos y libertades a que se ha hecho referencia, estando vedado el enjuiciamiento de cualquier otro derecho constitucional que no esté expresamente recogido en los preceptos mencionados, o de cuestiones directamente relacionadas con la aplicación de la legalidad ordinaria, de tal modo que, tanto en uno como en otro caso, lo procedente será declarar la inidoneidad de la vía procedimental utilizada.

Abundando en este último extremo, la jurisprudencia (entre otras muchas, en Sentencias del Tribunal Supremo de 14 agosto 1979, 21 abril y 3 julio 1980) viene apuntando que este procedimiento especial no supone ni requiere para su adecuado tratamiento y funcionalidad (so pena de un innecesario y, a veces, abuso fraudulento de su cauce y finalidad concretos) el estudio y análisis pleno de la finalidad ordinaria jurídico-administrativa del acuerdo impugnado, habiéndose dicho, con fórmula que hizo fortuna, que "...se rebasa la esencia y finalidad propias del procedimiento especial cuando para poder presentar la situación aparentemente violadora del principio constitucional invocado, se ha de analizar previamente la legalidad del propio acto a la luz de preceptos legales de inferior rango jerárquico" (Sentencias de 14 de mayo de 1985, 12 de junio, 4 de octubre, 6 y 21 de noviembre y 19 de diciembre de 1984, entre otras).

Más matizadamente, la Sentencia del Tribunal Constitucional, Sección 2ª, de 19 de mayo de 1997, señaló que el órgano judicial que conoce del recurso "...sólo puede relegar los aspectos de legalidad ordinaria cuando estos aspectos no tengan relación alguna con la tutela de los derechos fundamentales comprendidos en los arts. 14 a 30 CE. Pero (el Órgano judicial) no sólo puede sino que debe (y ésa es su función), conocer y pronunciarse acerca de todas las cuestiones que se planteen en la demanda, tanto de hecho como de derecho, relacionadas con el contenido de los derechos fundamentales invocados, para, previo su enjuiciamiento y fundamentación, adoptar la resolución que estime procedente. Debe actuar, pues, con plena jurisdicción, revisando la actuación administrativa en los términos que establecen los arts. 106,1 y 117,3, sin más limitación que el objeto del recurso que resuelve responda a los derechos protegidos por la vía de la L 62/1978".



Este documento es copia auténtica del firmado electrónicamente por:	
MARÍA OLIMPIA DEL ROSARIO PALENZUELA - Magistrado-Juez	30/01/2017 - 10:06:15
Conforme a lo dispuesto en la normativa vigente en materia Protección de Datos de Carácter Personal, le hago saber que los datos contenidos en esta comunicación son confidenciales, quedando prohibida su difusión por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia.	



TERCERO.- En el presente caso, la parte recurrente acude a este procedimiento especial por entender vulnerado el derecho fundamental contemplado en el art. 23.2 CE, por vulneración del derecho al cargo público, al haber sido cesado sin motivo. Por parte de la Administración demandada, se niega la vulneración de derecho fundamental alguno, alegando que el acto impugnado está suficientemente motivado en la Circular n.º 3, de 18 de marzo de 2014, emitida por la Dirección General de la Función Pública del Gobierno de Canarias, en el art. 33 RD 1732/94, de 29 de julio, sobre provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios de la Administración local con habilitación de carácter nacional y en la resolución num. 66/16, por la que se propone a otro funcionario para el puesto de Secretario del Ayuntamiento.

Según STSJCanarias 13 julio 2015, dictada en un procedimiento seguido contra el mismo Ayuntamiento y con ocasión del cese de otra persona que ocupaba el puesto de Secretario de la Corporación, en estos casos el cese no tiene carácter discrecional, sino que es precisa una motivación del mismo ya que el cargo no es un puesto basado en la confianza política, "...donde no se van a realizar encargos personales del presidente de la Corporación, sino sólo aquéllas funciones propias de la Secretaría en el estricto marco de la ley, siendo necesario garantizar su independencia, la revocación tiene que estar motivada con la finalidad de impedir un ejercicio arbitrario de las potestades de autoorganización de la administración, no siendo suficiente, contra lo que entiende el Ayuntamiento de Arrecife, la mera cita de preceptos legales aplicables tal como establece el art. 39 del RD 1732/94, siendo necesario conocer las razones que hayan llevado a la Corporación a revocar el nombramiento para permitir un posterior control jurisdiccional de las razones del cese.

Por otra parte, resulta asumible el argumento ofrecido por la representación de la parte apelada en su escrito de oposición en el sentido de que con arreglo a lo previsto en el art. 54 de la ley de procedimiento administrativo, serán motivados, con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho, los actos que limiten derechos subjetivos o intereses legítimos, así como los que se dicten en el ejercicio de potestades discrecionales, siendo claro que la revocación que nos ocupa entra de lleno en dicho precepto, por lo que debe ser desestimada la pretensión deducida por el Ayuntamiento apelante...".

Dice la Administración demandada que el cese está suficientemente motivado, al remitirse a la Circular n.º 3, de 18 de marzo de 2014, dictada por la Dirección General de Función Pública del Gobierno de Canarias, en la que se declara como órgano competente para conferir los nombramientos accidentales a la Dirección General de la Función Pública del Gobierno de Canarias, por cuanto se trata del órgano superior de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias que ostenta la competencia para la gestión de los funcionarios con habilitación de carácter nacional, y a ello obedece que, en la resolución impugnada se comience diciendo: "Visto que el nombramiento, por resolución SEG 229/15 de 5 de junio, de D. Francisco Javier López Martínez, no se ajusta a las disposiciones establecidas por la Dirección General de Función Pública del Gobierno de Canarias, al haberse omitido el procedimiento para nombramiento del puesto de Secretario, clase 1ª, de esta Corporación, de acuerdo con la circular n.º 3 de 14 de marzo de 2014, de ese centro directivo...".

Sin embargo, no pueden obviarse los pronunciamientos, emitidos por la misma Dirección General, en los que, por un lado, se establece un orden de prelación entre funcionarios que



Este documento es copia auténtica del firmado electrónicamente por:	
MARÍA OLIMPIA DEL ROSARIO PALENZUELA - Magistrado-Juez	30/01/2017 - 10:06:15
Conforme a lo dispuesto en la normativa vigente en materia Protección de Datos de Carácter Personal, le hago saber que los datos contenidos en esta comunicación son confidenciales, quedando prohibida su difusión por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia.	



pueden ocupar el puesto de Secretario de la Corporación, figurando en primer lugar el recurrente (resolución de fecha 29 de julio de 2014), así como la resolución de fecha 28 de mayo de 2016, que confirma la validez y eficacia del nombramiento realizado a favor del recurrente.

Es más, en esta última resolución, incluso se advierte que el puesto de trabajo de Secretaría ha permanecido invariablemente vacante desde el año 2005 e incluso, tras el cese del anterior funcionario designado, pese a haber sido ofertado en los sucesivos concursos, no se ha producido su provisión definitiva. Y se concluye que el acto de nombramiento era válido y eficaz, por cuanto era incierta la duración de la vacancia y, si ofrecía dudas respecto de la autoridad competente para su designación, dada la trascendencia que para una Corporación Local puede tener la intervención del Secretario, debieron haberse resuelto las mismas, pero no proceder al cese del nombrado y, a su vez, el nombramiento de un tercero, sin guardar el orden de prelación preexistente.

CUARTO.- Por todo ello, el recurso se estima, declarando vulnerado el derecho fundamental invocado por el recurrente, condenando a la Administración al pago de las costas procesales, según el artículo 139 LJCA.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que **ESTIMANDO** el recurso presentado por D. Francisco Javier López Martínez, en su propio nombre y derecho, se anula el acto administrativo identificado en los Antecedentes de Hecho de esta resolución, por vulneración del derecho fundamental proclamado en el art. 23.2 CE, condenando a la Administración al pago de las costas procesales.

Notifíquese a las partes, haciéndoles saber que contra esta resolución cabe interponer recurso de apelación, en un solo efecto, ante este Juzgado, en el plazo de quince días, que será resuelto por el Tribunal Superior de Justicia, siendo indispensable que el recurrente acredite, al interponerlo, haber consignado la cantidad de 50 euros, en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado, en la entidad Santander (3556/0000/85/0237/16), bajo apercibimiento de no darle trámite.

Llévese testimonio a los autos y archívese el original, devolviéndose el expediente a su lugar de origen una vez firme.

Así por esta mi Sentencia lo pronuncio, mando y firmo.



Este documento es copia auténtica del firmado electrónicamente por:	
MARÍA OLIMPIA DEL ROSARIO PALENZUELA - Magistrado-Juez	30/01/2017 - 10:06:15
Conforme a lo dispuesto en la normativa vigente en materia Protección de Datos de Carácter Personal, le hago saber que los datos contenidos en esta comunicación son confidenciales, quedando prohibida su difusión por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia.	