



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº7 DE MÁLAGA

C/ FISCAL LUIS PORTERO GARCIA S/N

Tif.: 951938460/951938310/951938525. Fax: 951939177- cuenta 4333

NIG: 2906745320190000755

Procedimiento: Procedimiento abreviado 107/2019. Negociado: A

De: [REDACTED]

Letrado/a Sr./a.: FELIPE NAVARRO MARTINEZ

Contra D/ña.: AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA

SENTENCIA Nº 510/2021

En la ciudad de Málaga, en la fecha de su firma electrónica.

El magistrado titular de este Juzgado, **Ilmo. Sr. D. José Luis Franco Llorente**, ha visto el recurso contencioso-administrativo número **107/2019**, interpuesto por [REDACTED] representado y defendido por el letrado D. Felipe Navarro Martínez, contra el **AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA**, representado y defendido por letrado de sus servicios jurídicos, siendo la cuantía del recurso **NO SUPERIOR A TREINTA MIL EUROS**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación de [REDACTED] interpuso recurso contencioso-administrativo contra el Decreto del Director General de Recursos Humanos, Calidad y Seguridad Personal del Ayuntamiento de Málaga de fecha 12 de noviembre de 2018, dictada por delegación de la Junta de Gobierno Local, que acordó imponerle una sanción de siete días de suspensión de funciones por la comisión de una falta grave tipificada en el art. 7.1.e) del Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios del Estado, consistente en *"grave desconsideración con los superiores, compañeros o subordinados"*.

SEGUNDO.- Subsanados los defectos del escrito inicial, se acordó reclamar el expediente administrativo y señalar día para el juicio.





TERCERO.- El señalamiento fue dejado sin efecto para la conversión del trámite en procedimiento abreviado sin vista, por lo que se dio traslado de la demanda y del expediente administrativo al letrado/a de la Administración demandada, que interesó la desestimación del recurso, quedando a continuación los autos conclusos para dictar sentencia.

CUARTO.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales esenciales a excepción del plazo para dictar sentencia, por la acumulación de asuntos pendientes de resolución.

A los que son de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-OBJETO DEL RECURSO.

El demandante, funcionario del Servicio del Extinción de Incendios y Salvamento del Ayuntamiento de Málaga, impugna la resolución del órgano competente del Ayuntamiento que le impuso una sanción de siete días de suspensión de funciones como autor de una falta disciplinaria grave (*"grave desconsideración con los superiores, compañeros o subordinados"*), por difundir a través de la red social Twitter comentarios (*"Méritos está haciendo...pelota, arrastrado y chivato. Ese muchacho llegará lejos"*) relativos a su compañero [REDACTED] hechos que habrían ocurrido el 24 de diciembre de 2017.

Mantiene el actor que su conducta no puede ser tipificada como infracción disciplinaria ya que carece de relación con su desempeño como funcionario, por lo que el ofendido, en su caso, habría de reclamar en vía civil para la protección de su derecho al honor.

Que sus comentarios debían valorarse en el contexto de la huelga que desde marzo de 2017 venían realizando miembros del Cuerpo de Bomberos de Málaga.

Que hizo un comentario general, dirigido a quienes utilizan vías al margen de la ética, el mérito, la capacidad y la igualdad para ascender en la Administración.

Que las expresiones proferidas eran objetivamente leves, y deben entenderse amparadas en su derecho constitucional a la libertad de expresión.





Alega también que la incoación de ese y otros expedientes disciplinarios, en los que se designó como instructores a mandos de la Policía Local con amistad manifiesta o relación de subordinación con el padre () se enmarca en una campaña del Ayuntamiento para amedrentar a quienes secundaban la huelga y proteger a los miembros del colectivo que, por no seguirla, estarían siendo favorecidos por los mandos.

SEGUNDO.- HECHOS PROBADOS.

Durante la visita del Sr. Alcalde de Málaga al parque de bomberos de () durante las fiestas de la navidad de 2017, mientras que algunos de los funcionarios realizaban una acción reivindicativa en el contexto de la huelga que venían manteniendo desde el mes de marzo, el bombero () saludó al Alcalde, estrechándole la mano (f.261 del e.a.).

Una grabación de ese episodio fue subida a la cuenta de la red Twitter () a lo que () reaccionó subiendo el siguiente comentario: "*Méritos está haciendo...pelota, arrastrado y chivato. Ese muchacho llegará lejos*" (f. 260).

El tuit fue borrado en fecha no determinada, en todo caso no posterior al 26 de julio de 2018 (f. 271).

TERCERO.- LIBERTAD DE EXPRESION.

Constituye doctrina jurisprudencial reiterada que

a) La libertad de expresión, consagrada en el art. 20.1 a), llamada también libertad de opinión, de pensamiento o ideológica, tiene por objeto pensamientos, ideas y opiniones, concepto amplio en el que deben incluirse también las creencias y los juicios de valor (STC 6/1988).

b) Esa libertad ampara la crítica del comportamiento de quien ostenta un cargo público, incluso la molesta, acerba o hiriente, pero quien la ejerce no puede olvidar que dicha libertad, como los demás derechos y libertades fundamentales, no es absoluta.

Por ello, la crítica de la conducta de una persona con relevancia pública es separable del empleo de expresiones injuriosas, y estas últimas se colocan fuera del ámbito constitucionalmente protegido de la libertad de expresión, dado que la Constitución no reconoce un pretendido derecho al insulto (STC 336/1993 , que cita las anteriores SSTC 159/1986, 254/1988, 219/1992 y 105/1990).





c) Cuando como consecuencia del ejercicio de la libertad de opinión resulte afectado otro derecho fundamental, se impone una casuística ponderación a fin de establecer si la conducta del agente se justifica por el valor predominante de la libertad de expresión (STC 107/1988).

CUARTO.- DECISIÓN DEL RECURSO.

Ninguno de los motivos en los basa el actor su impugnación puede ser acogido.

-Debe descartarse que constituya un requisito de la tipicidad de la infracción disciplinaria que la conducta del infractor se realice en el desempeño de sus tareas como funcionario público.

Lo que fundamenta la norma es el principio de sujeción especial que vincula al funcionario con la Administración, y el deber de respeto con sus superiores, compañeros y subordinados, que a todas luces se vio afectado por la difusión pública de expresiones objetivamente desconsideradas e insultantes relativas a otro funcionario público, y no ajenas al desempeño del ofendido, pues lo que venía a sugerir era el empleo de malas artes para su acceso a la función pública y su promoción profesional.

- Las expresiones aparecen inequívocamente dirigidas a una persona determinada.

- El contexto de la situación de huelga no justifica el insulto o menosprecio al compañero que, en ejercicio de su derecho, no la secunda.

- Tampoco cabe amparar que se viertan sospechas sobre la probidad de un funcionario por ser hijo del antiguo [REDACTED] de Málaga y actual [REDACTED]

[REDACTED]

Si se considera que estaba obteniendo ilícitamente ventajas de esa circunstancia, lo procedente sería ejercitar las reclamaciones oportunas en las vías administrativa y jurisdiccional.

- El derecho a la libertad de expresión no ampara la conducta sancionada, teniendo en cuenta especialmente que el ofendido era un bombero de "a pie", es decir, que no ostentaba una posición de jefatura o un cargo directivo que le obligara a soportar en mayor grado la crítica de sus actuaciones.





- Las expresiones vejatorias no se emitieron en una conversación privada, sino a través de una red social, dotándola de publicidad, lo que justifica que fueran calificadas como infracción grave.

- Las faltas disciplinarias graves tienen un plazo de prescripción de dos años (artículo 97.1 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público), por lo que es notorio que no había prescrito ya que la publicación se realizó el 24 de diciembre de 2017 y el acuerdo de inicio del expediente sancionador fue notificado al denunciado el 4 de mayo de 2018.

-Carece de prueba la afirmación de que la incoación de este y otros expedientes disciplinarios respondiera a una acción concertada previamente entre el denunciante y los mandos y otro personal municipal, para escarmiento de los huelguistas.

El aquí recurrente fue sancionado por unos hechos muy concretos, y solo sobre esos hechos y sobre lo acaecido en el expediente disciplinario seguido contra el [REDACTED] versa este recurso.

- Tampoco se probado, por último, que el instructor del expediente estuviera incurso en causa de abstención o recusación.

En el supuesto de autos fue nombrado instructor el Intendente de la [REDACTED] [REDACTED] que fue recusado por las causas previstas en el artículo 23.2, apartado c) y e) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (.c) *Tener amistad íntima o enemistad manifiesta con alguna de las personas mencionadas en el apartado anterior. ...e) Tener relación de servicio con persona natural o jurídica interesada directamente en el asunto, o haberle prestado en los dos últimos años servicios profesionales de cualquier tipo y en cualquier circunstancia o lugar*”), a lo que el recusado respondió negando relación de amistad con el padre del denunciante, y replicando que su dependencia jerárquica con aquél se remontaba a seis años atrás, no habiendo aportado el actor ninguna prueba de lo contrario.

Procede, en consecuencia la íntegra desestimación del recurso.

QUINTO.- COSTAS PROCESALES.

Aunque el recurso ha sido desestimado, no se advierten motivos bastantes para condenar





al actor al pago de las cosas procesales, al poderse discutir jurídicamente la viabilidad de su impugnación. (artículo 139 LJCA).

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

DESESTIMO el recurso, sin imposición de costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra ella **No cabe Recurso ordinario**.

Y remítase **testimonio de la misma junto con el expediente administrativo, al lugar de origen de éste**.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará certificación a las actuaciones, lo pronuncio, mando y firmo.

"La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes."

