

RESOLUCIÓN número 07165/12, 04 de diciembre de 2012

Visto por la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Navarra, integrada por los Vocales que al margen se expresan, el expediente del recurso de alzada número **12-04446**, interpuesto por **DON .....**contra desestimación tácita, por parte del **AYUNTAMIENTO DE PAMPLONA**, del recurso de reposición interpuesto contra notificación del Jefe de Policía Municipal de fecha 19 de abril de 2012, sobre determinación de los días de cumplimiento de una sanción disciplinaria de suspensión de empleo y sueldo.

Ha sido Ponente don Carlos Arroyo Izarra.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**1º.-** Se interpone el presente recurso de alzada contra desestimación tácita de recurso de reposición interpuesto contra notificación del Jefe de la Policía Municipal del Ayuntamiento de Pamplona de fecha 19 de abril de 2012, que determina fechas de cumplimiento de una sanción disciplinaria de suspensión de empleo y sueldo de 9 días. El recurrente alega los motivos y fundamentos que entiende aplicables y concluye con la petición de que se anule el acto impugnado y que se declare que las fechas de cumplimiento de la sanción deben coincidir con 7 días de jornada efectiva de trabajo del recurrente, *"sin descuento de retribución alguna al haberse procedido al efecto en la nómina del mes de marzo"*.

**2º.-** El Ayuntamiento de Pamplona remitió el expediente con los antecedentes acreditativos de sus actuaciones, aportando un informe en su defensa. Solicita la desestimación del recurso de alzada.

**3º.-** La parte recurrente ha aportado junto a sus alegaciones documentos en defensa de sus pretensiones, que se admiten y quedan unidos al expediente como prueba documental.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** La cuestión que se discute en el presente recurso de alzada se refiere a decidir si el Ayuntamiento puede ejecutar en días de descanso una sanción disciplinaria de suspensión de empleo y sueldo de 9 días, que se impuso al funcionario recurrente, ya que el acto impugnado señala que la sanción será efectiva los días 1 a 9 de marzo de 2012. Se da la circunstancia de que el Agente tenía asignados en ese periodo 7 días de descanso, concretamente los días del 1 al 5 y del 8 al 9, siendo realmente trabajados los días 6 y 7 de marzo, según el calendario del mes de marzo aprobado por la Jefatura, cuya copia se acompaña al recurso de alzada. El reclamante cita en su defensa la resolución dictada por este Tribunal Administrativo de Navarra de 14 de abril de 2011, que resolvió el recurso de alzada 11-01352.

El informe municipal opone que la ley no fija el modo de aplicarse las sanciones de suspensión de empleo y sueldo, y que basta al efecto lo dispuesto en el artículo 65 de la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, de Policías de Navarra, y normas concordantes, que

alude a que las resoluciones sancionadoras serán ejecutivas tras ganar firmeza en vía administrativa. Defiende que la resolución de este Tribunal no sirve a los efectos propuestos dado que la cuestión examinada en ella se refería al cumplimiento de una sanción de suspensión de empleo y sueldo durante el periodo de baja médica del funcionario, lo cual es un supuesto de hecho ajeno a la discusión planteada en este procedimiento. Sostiene que las características propias del trabajo de la Policía municipal conllevan que, de hecho, los Agentes realizaran 16 días de trabajo efectivo en el mes de marzo, acumulándose los días de descanso, lo que constituiría una imposibilidad para cumplirse las sanciones.

**SEGUNDO.-** Como sostuvimos en la resolución de 14 de abril de 2011, que resolvió el recurso de alzada 11-01352, que conocen las partes, la sanción impuesta de suspensión de empleo y sueldo tiene un doble contenido que supone tanto dejar sin empleo, a todos los efectos, al funcionario durante el periodo de duración de la sanción, como la consiguiente pérdida de las retribuciones y derechos inherentes. Aun así, como señalamos en nuestra anterior resolución, el Ayuntamiento no podía aprovechar una situación laboral de baja por enfermedad para hacerla coincidir con el periodo de ejecución de la sanción, como tampoco el periodo de vacaciones de los funcionarios.

El caso aquí planteado es sustancialmente distinto, pues la fijación del periodo ejecutivo de la sanción se ha hecho ahora con cargo a días normales de prestación de servicio y de descanso semanal del funcionario, aunque por la peculiaridad del servicio se acumulen días laborales más allá de los que realizan habitualmente los funcionarios sujetos a jornada laboral de lunes a viernes; de ahí que también se acumulen los días de descanso semanal. Pero entendemos que la peculiaridad propia de la prestación del servicio por la Policía municipal, o del trabajo a turnos, no cambia en modo alguno los criterios que deben seguirse para ejecutar las sanciones de suspensión de empleo y sueldo, criterios que deben de guardar una mínima coherencia y sentido de la proporción.

La ejecución de este tipo de sanciones supone elegir por la Administración un periodo de ejecución continuado a contar desde un día concreto, pues el artículo 62.2.b) de la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, de las Policías de Navarra, en que se fundamenta la sanción impuesta por el Ayuntamiento de Pamplona, tipifica la sanción como suspensión de empleo, esto es, hace referencia a los "Empleos" que se regulan en esta Ley Foral, por lo que la suspensión supone para el Agente sancionado "perder" su condición de tal durante los días de suspensión de empleo y el sueldo que corresponda, incluidos los prorrateos de retribuciones no abonadas mensualmente, aunque manteniendo la antigüedad en los términos del artículo 62.2, b, al señalar: "*la suspensión de empleo y sueldo de nueve a treinta días que no supondrá, a todos los efectos, la pérdida de antigüedad*".

La suspensión de empleo no solo conlleva que el funcionario no acuda a su puesto de trabajo a prestar servicio, sino la suspensión de todos los derechos y obligaciones inherentes a la condición de Agente de la Policía municipal (aunque sea de forma temporal), por lo que en ese periodo no percibe retribución alguna ni ostenta derechos propios de su condición de funcionario ni obligaciones con la Administración. La suspensión de empleo supone, materialmente, dejar de ser Agente durante el periodo que dure la situación, lo que conlleva dejar de percibir el sueldo correspondiente y, por tanto en esa situación no cabe hablar de jornada laboral, con días de trabajo y de descanso propiamente dichos, pues la relación funcional queda interrumpida a todos los efectos

(salvo el reconocimiento de la antigüedad), es decir, se crea un paréntesis completo de esa relación funcional que une al Agente con el Ayuntamiento.

Por ello, esta sanción supone también una carga para la Administración derivada del hecho de no poder contar con el funcionario sancionado durante el periodo de suspensión. Los beneficios y cargas que conllevan la ejecución de las sanciones para ambas partes no pueden ser alterados por maniobras que busquen mejorar esos beneficios a unos u otros y minorar los perjuicios inherentes a la imposición de estas sanciones, ni menos aun convertir un tipo de sanción en otro distinto, como ocurriría al ejecutar la sanción en días de descanso del funcionario ya que de esa forma una suspensión de empleo y sueldo se convertiría de hecho en una multa pecuniaria, lo cual constituiría una evidente infracción de la ley.

Así, la potestad del Ayuntamiento es de elegir el día de comienzo del periodo para ejecutarse la sanción, que seguidamente debe computarse hasta el último día de suspensión del empleo, pero esa elección debe hacerse sin alterar ese esquema de beneficios y perjuicios que se derivan de la imposición de sanciones para el funcionario y para la Administración, y con criterios que respeten razonablemente el principio de proporcionalidad.

A juicio de este Tribunal, es evidente que el Ayuntamiento ha incurrido en infracción del ordenamiento jurídico al fijar en este caso un periodo de ejecución de la sanción de 9 días de suspensión de empleo y sueldo de los que 7 días corresponden a descanso o compensaciones y tan solo 2 días son de trabajo efectivo. Si el funcionario sancionado hubiere tenido jornada laboral de lunes a viernes, los días laborales efectivos dejados de trabajar por la suspensión hubieran sido 7, y 2 los de descanso, es decir lo contrario, por lo que el criterio elegido por el Ayuntamiento carece de la debida proporcionalidad y resulta injusto y arbitrario.

Lo que procede, ante la ausencia de norma más explícita en esta materia, es establecer criterios generales que sean conformes con el Estatuto funcional, y hallar una regla de proporcionalidad que debe partir, inevitablemente, de las premisas generales aplicables a los funcionarios: jornada laboral anual, con días laborables y de descanso, vacaciones y retribuciones del funcionario que correspondan en circunstancias normales, para después aplicarlas y poder elegir debidamente los periodos de ejecución de las sanciones de suspensión de empleo y sueldo con todas las consecuencias que se derivan de la ejecución.

Por ello si, hipotéticamente, el funcionario hubiera sido suspendido de empleo por un año entero, esto es, 365 días, al carecer durante esa anualidad de los derechos inherentes a su empleo de Agente, no le correspondería sueldo alguno, ni fijación de días laborales o de descanso, ni vacaciones, sin perjuicio de que se le reconozca la antigüedad, como prescribe la ley; tampoco la Administración podría exigirle la prestación de servicio. Esto es, durante esos 365 días las partes no tendrían derechos ni obligaciones que exigirse mutuamente. Si como ocurre en este caso la suspensión ha sido por 9 días, lo que procede es aplicar la debida proporción que corresponde a este periodo por todos esos conceptos que referimos, partiendo de los que hubieran correspondido en una situación normal de no suspensión de su empleo, para de ese modo calcular qué incidencia deben tener los días de suspensión sobre las jornadas laborales y de descanso, sobre las retribuciones a abonar y sobre las vacaciones. Esto es, dichos conceptos deben calcularse considerando que el funcionario sancionado va a tener su empleo durante todos los días del año 2012, menos los 9 en los que está suspendido.

No habiendo actuado el Ayuntamiento de este modo, la fijación del periodo de suspensión ha sido arbitraria e injusta pues ha prescindido de la debida proporcionalidad. Por ello el Ayuntamiento debe ajustar el periodo de ejecución de la sanción de suspensión de empleo a los criterios a que aludimos, y ajustar el resultado para resolver debidamente el problema.

No procede declarar, como pretende el recurrente, que los días de suspensión han de ser laborables, como si durante los días de descanso que hubiera en medio del periodo siguiera manteniendo su empleo, por lo expuesto más arriba, ni tampoco pronunciarnos sobre si los descuentos retributivos han sido correctos pues nada se ha probado ni discutido en este sentido.

Procede la estimación parcial del recurso de alzada y anular el acto impugnado.

Por todo lo expuesto, el Tribunal

**RESUELVE:** Estimar parcialmente el recurso de alzada número 12-04446 interpuesto contra notificación del Jefe de la Policía Municipal del Ayuntamiento de Pamplona de fecha 19 de abril de 2102, que determina fechas de cumplimiento de una sanción disciplinaria de suspensión de empleo y sueldo; acto que anulamos por ser contrario al ordenamiento jurídico.

Así por esta nuestra resolución, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.- Carlos Arroyo.- María-Jesús Moreno.- María-Jesús Balana.- Certifico.- María--Carmen Lorente, Secretaria.-