2. CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

A) PERSONAL

SUMARIO: I. CLASES DE FUNCIONARIOS: *La relación existente entre la Administración y una persona que tiene suscrita con ella contrato administrativo de colaboración temporal no es de carácter laboral, y la no renovación de dicho contrato a su vencimiento no implica despido, separación o sanción disciplinaria.*—II. DERECHOS DE LOS FUNCIONARIOS: 1. *Las nóminas no son actos administrativos definitivos y firmes, ni la percepción de las retribuciones en ellas justificadas implican conformidad ni renuncia al ejercicio de las acciones que pudieran corresponder, según ha declarado reiterada jurisprudencia.* 2. *El órgano competente para fijar los incentivos de los funcionarios civiles del Estado es la Junta de Retribuciones y Tasas del Ministerio de que dependan, por lo que es nula de pleno derecho, por manifiesta incompetencia, una resolución sobre el particular adoptada por una Dirección General.* 3. *Los funcionarios del Ministerio de Información y Turismo que empezaron a prestar sus servicios en Prensa, Propaganda, Turismo y Educación Popular, interinamente o por oposición, tienen derecho a que tales servicios se les computen a efectos de trienios, en virtud de resoluciones sobre las que la Administración no puede volver en tanto no acuda a la vía de la lesividad.* 4. *A efectos de la percepción de trienios sólo pueden computarse los servicios prestados como interino cuando el Gobierno haya hecho uso con relación a determinado cuerpo de funcionarios de la facultad conferida en la disposición transitoria 6.ª de la Ley de Retribuciones, o exista acto expreso de la Administración de reconocimiento de los servicios interinos prestados con anterioridad a la constitución del Cuerpo, o a su integración en él del funcionario.* 5. *Habiendo fallecido el causante, que no estaba acogido a los derechos pasivos máximos, en 1957, la pensión de viudedad debe regirse por el artículo 38 del Estatuto de clases pasivas de 1926, sin que pueda dársele efecto retroactivo a la disposición final 2.ª de la Ley de 28 de diciembre de 1966.* 6. *El principio fundamental que presidió la integración de los funcionarios españoles en la zona norte del protectorado de Marruecos en la Administración del Estado, dispuesta por la Ley de 27 de diciembre de 1956, fue el de que ésta se verificara siéndoles «computables a todos los efectos los servicios prestados en Marruecos y en las administraciones Central y Territorial de Africa.* 7. *A partir de 1 de enero de 1962 y a diferencia de lo que anteriormente ocurría, los funcionarios del Ministerio de Obras Públicas que realizan trabajos de sondeos tienen derecho a ser retribuidos, aunque se hayan agotado los créditos presupuestarios, con arreglo a las OO. MM. de 26 de mayo y 24 de diciembre de 1962.*—III. FALTAS Y SANCIONES: 1. *Constituye falta de probidad profesional, a los efectos del artículo 106 a), del RFAL, el percibo de una multa de tráfico por un policía municipal sin abonar su importe, lo que determina la sanción de separación del servicio.* 2. *En materia del ejercicio de la potestad sancionadora no sólo es preciso que los hechos imputados estén en la normativa vigente especificados como falta, sino que resulten plenamente probados, debiendo interpretarse estrictamente la norma primitiva y además aplicar el principio* in dubio pro reo. *No existe tal prueba si en el pliego de cargos no se consignan el día y la hora en que los hechos acaecieron*

I. Clases de funcionarios

La relación existente entre la Administración y una persona que tiene suscrita con ella contrato administrativo de colaboración temporal no es de carácter laboral y la no renovación de dicho contrato a su vencimiento no implica despido, separación o sanción disciplinaria.

«Reconocido por el demandante que trabajaba en el Ministerio de Información y Turismo como colaborador empleado administrativo no funcionario desde 1949, y acreditado en el expediente se encontraba sujeto por contrato administrativo de colaboración temporal cuya vigencia terminaba el 31 de marzo de 1970, expresándose la naturaleza administrativa del mismo y regirse por la Ley articulada de funcionarios y el Decreto 1742/1966, sólo cabe calificar su relación con la Administración como de esta naturaleza, y no laboral, por lo que todas las alegaciones que se basan en la LCT son totalmente improcedentes por inaplicables, ya que el contrato está sujeto a la Ley que en el mismo se indica.

Dada la excepcionalidad de estas relaciones contractuales con la Administración y la exigencia legal del cumplimiento de ciertos requisitos y la presencia de determinadas circunstancias para que tales contratos puedan otorgarse, su vigencia limitada y lo ordenado en el párrafo 4 del artículo 7 del Decreto 1742/1966, de que expirado el plazo de duración del contrato quedará extinguido, no cabe hablar de despido, separación, ni de sanción disciplinaria impuesta al recurrente, pues lo único que ha hecho el Ministerio de Información y Turismo es no celebrar nuevo contrato según la regulación del artículo 18 del mencionado Decreto, siempre que se cumplan los requisitos y supuestos que en el mismo se expresan, por lo que el recurrente carece de derecho a su pretensión de ser repuesto en el cargo, ya que nunca ha tenido otro que el derivado de la situación de colaborador temporal, que se extinguió con la terminación del contrato, ni, por tanto, al abono de haberes de ninguna clase desde que dejó de prestar los servicios derivados de su situación de contratado.

Sobre las cantidades que el recurrente llama morosas que, según él, se le adeudan, no se ha justificado la realidad de tales faltas de pago, ni intentado, en la petición de recibimiento a prueba denegada, puesto que no existe este punto entre los propuestos, y más bien trata de que se le debían pagas extraordinarias, bien por aplicación de la legislación laboral o la de funcionarios civiles del Estado, cuando no ostentaba ninguna de las mencionadas cualidades, sino la de, como ya se ha dicho, personal colaborador contratado, y las cantidades debidas por tal carácter son las pactadas únicamente.

No existe desviación de poder en la actuación administrativa frente al demandante, puesto que sus alegaciones sobre exceso de sanción por las supuestas anomalías en el ejercicio de sus funciones carecen de sentido, al no habérsele impuesto ninguna sanción disciplinaria, y

el hecho de que a unos colaboradores se les haya contratado nuevamente y al actor no, es insuficiente por sí solo para demostrar que la Administración ha usado de sus facultades para fines distintos de los prevenidos en el ordenamiento jurídico, máxime en casos como el presente, en que la renovación del contrato tiene carácter de excepcionalidad, por lo que no puede presumirse se haya causado agravio al demandante al no contratarle nuevamente, y los actos combatidos en este proceso se han dictado de conformidad con el ordenamiento jurídico, doctrina mantenida por esta Sala en la sentencia de 20 de enero del corriente año, en caso análogo.» *(Sentencia de 5 de diciembre de 1973.)*

II. DERECHOS DE LOS FUNCIONARIOS

1. *Las nóminas no son actos administrativos definitivos y firmes, ni la percepción de las retribuciones en ellas justificadas implica conformidad ni renuncia al ejercicio de las acciones que pudieran corresponder, según ha declarado reiterada jurisprudencia.*

«En primer lugar, es preciso examinar la causa de inadmisibilidad propuesta por el abogado del Estado, que con invocación del artículo 82, apartado *f)*, de la Ley reguladora de la Jurisdicción, la fundamenta en que, calificando de recurso de reposición el escrito dirigido por el accionante, en 21 de noviembre de 1968, a la Dirección General de la Función Pública y computando desde esa fecha el plazo de un año que establece el artículo 54, apartado 2, de la propia Ley para la interposición del recurso contencioso-administrativo en el supuesto de impugnarse acto presunto de la Administración, estima el abogado del Estado que el recurso jurisdiccional, al presentarse el 16 de julio de 1972, se produjo extemporáneamente, por haber transcurrido más de un año desde la fecha —25 de noviembre de 1968— en que se presentó al escrito que califica de reposición.

Si bien es cierto que en nuestro ordenamiento el cauce adecuado para impugnar tanto las disposiciones generales de la Administración como las resoluciones o actos administrativos dictados por la misma es la utilización del recurso correspondiente, sin embargo en el presente caso es de tener en cuenta que doña María de los Angeles R. G., en su escrito de 25 de noviembre de 1968, acude a la Dirección General de la Función Pública en vía de petición, sin impugnar resolución alguna expresiva de declaración de voluntad de la Administración, pues las nóminas justificativas de las retribuciones que dicha funcionaria viniera percibiendo no son actos administrativos definitivos y firmes ni implica conformidad ni renunca al ejercicio de las acciones que puedan corresponderle, según ha declarado la jurisprudencia de esta Sala en las sentencias de 4 de noviembre de 1969, 4 de julio, 23 de octubre y 12 de diciembre de 1970, 3 de enero y 8 y 15 de marzo de 1971, y 8 y 28 de febrero y 29 de mayo de 1972.

Al estimarse que el escrito inicial del expediente es de petición, no de recurso, y habiendo sido denunciada la mora de la Administración el 24 de julio de 1970, entra en juego el artículo 94, párrafo 1), de la Ley de Procedimiento Administrativo, con arreglo al cual «transcurridos tres meses desde la denuncia de mora podrá considerarse desestimada la petición, al efecto de deducir, frente a esta denegación presunta el correspondiente recurso contencioso-administrativo o jurisdiccional, según proceda, o esperar la resolución expresa de su petición, por lo que es manifiesto que habiéndose producido el recurso contencioso-administrativo transcurridos más de tres meses de la denuncia de mora se interpuso en tiempo, razones que obligan a desestimar la alegación de inadmisibilidad formulada por el defensor de la Administración, en su escrito de contestación a la demanda.» *(Sentencia de 26 de octubre de 1973.)*

2. *El órgano competente para fijar los incentivos de los funcionarios civiles del Estado es la Junta de Retribuciones y Tasas del Ministerio de que dependan, por lo que es nula de pleno derecho, por manifiesta incompetencia, una resolución sobre el particular adoptada por una Dirección General.*

«Por doña Luisa G. R., auxiliar de laboratorio, procedente de Marruecos, ocupando plaza no escalafonada en la Jefatura Provincial de Sevilla, se impugna en este recurso contencioso-administrativo la resolución de la Dirección General de Sanidad de fecha 3 de junio de 1970, que, en trámite de alzada, desestimó la petición de la recurrente de que se le reconociera el derecho a percibir incentivos en cuantía idéntica a la señalada a los funcionarios de igual categoría, rango y cometido que la solicitante.

En casos idénticos al que en este proceso se plantea, de impugnación de resoluciones dictadas por la Dirección General de Sanidad en materia de incentivos, sometidos al enjuiciamiento de esta Sala en otros recursos contencioso-administrativos, se han dictado sentencias en 24 de enero, 17 de febrero, 4, 15 y 25 de marzo, 4 de abril, 8 y 17 de mayo y 17 de octubre de 1972, entre otras, en las que se declara la nulidad de actuaciones practicadas en vía administrativa a partir del momento inmediatamente posterior a aquel en que los interesados formularon a la Dirección General de Sanidad las peticiones de que se les reconociera el derecho a percibir incentivos, fundamentándose la doctrina jurisprudencial en que fueron resueltas por órgano incompetente, como manifiestamente lo es el mencionado Centro directivo, puesto que el Decreto 2826/1965, de 22 de septiembre, establece, de modo inequívoco, en su artículo 2.°, que corresponde a las Juntas de Retribuciones y Tasas de los distintos Ministerios la misión de distribuir entre los funcionarios dependientes del mismo los créditos globales a que se refiere el artículo 10 de la Ley de 4 de mayo de 1965 sobre retribuciones de los funcionarios de la Administración Civil del Estado, precepto legal en que se incluyen, entre otras modalida-

des retributivas, los incentivos, por lo que se evidencia, como antes se ha dicho, la incompetencia de la Dirección General de Sanidad, que entró a resolver en la que en esta vía jurisdiccional se impugna, la petición de percepción de incentivos formulada por doña Luisa G. R., cuando lo procedente hubiera sido, de conformidad con el artículo 8.°, párrafos 1) y 2), de la Ley de Procedimiento Administrativo, la declaración de incompetencia del Centro directivo y remisión de las actuaciones a la Junta de Retribuciones y Tasas del Departamento.

Por consiguiente, y al disponer el artículo 46 de la propia Ley de Procedimiento Administrativo que son nulos de pleno derecho los actos dictados por órgano de la Administración manifiestamente incompetente, es procedente declarado así, con los consecuentes pronunciamientos de nulidad de actuaciones, retroacción del procedimiento al momento siguiente al en que la petición se produjo y remisión del expediente al órgano competente —la Junta de Retribuciones y Tasas del Ministerio de la Gobernación—, conforme a la mencionada doctrina jurisprudencial y al principio de Derecho: *quod ab initio vitiosum est a tractu tempore convalescere non potest*». *(Sentencia de 21 de diciembre de 1973.)*

3. *Los funcionarios del Ministerio de Información y Turismo que empezaron a prestar sus servicios en Prensa, Propaganda, Turismo y Educación Popular, interinamente o por oposición, tienen derecho a que tales servicios se les computen a efectos de trienios, en virtud de resoluciones sobre las que la Administración no puede volver en tanto no acuda a la vía de la lesividad.*

«Según dispone el artículo 6.° de la Ley 31/1965, de 4 de mayo, sobre retribuciones de funcionarios civiles del Estado, éstos tendrán derecho al incremento sucesivo del 7 por 100 de su sueldo inicial en el Cuerpo a que pertenecen, por cada tres años de servicios efectivos prestados en activo desempeñando plaza o destino en propiedad, es decir, que cumplan las dos características expuestas de haber sido efectuados realmente y en cargo ejercido en propiedad, no siendo computables, los que se hayan prestado con carácter eventual, interino o provisional como señalaba la Orden ministerial de Hacienda de 19 de junio del mismo año, dada en ejecución de lo preceptuado en la indicada Ley, pero lo cierto es que en ésta se contienen ya excepciones referidas al tiempo que pasase el funcionario en las situaciones reguladas en los artículos 43, 44 y 46 de la propia Ley, excedencia especial, excedencia forzosa y supernumerario, que se estiman como si los servicios se prestaron realmente en su Cuerpo, y que la doctrina jurisprudencial de esta Sala contenida en numerosas sentencias, entre otras, las de 11 de febrero y 27 de abril de 1967, 25 de enero y 20 de mayo de 1968 y 5 de febrero de 1973, al resolver recursos entablados contra actos denegatorios análogos, referentes a personal de clase idéntica o similar, tiene declarado, reiteradamente, que existen casos en que

son computables servicios que aun cuando inicial y materialmente tuvieron un carácter interino o provisional, ostentaron, sin embargo, jurídicamente la condición de "en propiedad" por virtud de una disposición legal o de resoluciones de la propia Administración, pues en estos supuestos debe estarse a las mismas disposiciones o decisiones administrativas, creadoras de derechos subjetivos que no pueden después ser ignorados y que, en todo caso, han de ser respetados, ya que en el primer supuesto es obligado el acatamiento a la Ley respectiva, y en el segundo habría de acudirse antes a esta vía jurisdiccional para ejercitar la acción pertinente, previa declaración de lesividad, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 37 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, 110 de la de Procedimiento Administrativo y 56 de la reguladora de la Jurisdicción, lo que aquí no se ha producido, y, en todo caso, además, subsisten en el contemplado, con plena eficacia jurídica, disposiciones legales que establecen ese reconocimiento como servicios en propiedad los que prestó la recurrente con carácter provisional desde el 2 de abril de 1946 hasta el 29 de abril de 1953, puesto que en el artículo 1.° de la Ley de 22 de diciembre de 1955, referente a personal del Ministerio de Información y Turismo, "se reconoce a los empleados que se mencionan en el artículo siguiente la cualidad de funcionarios públicos con efectos pasivos y antigüedad del día en que empezaron a prestar sus servicios en las dependencias entonces denominadas de Prensa, Propaganda, Turismo y Educación Pública, interinamente o por oposición, aun cuando sus percibos no hubiesen tenido lugar con cargo a partidas consignadas en los Presupuestos Generales del Estado", y por tanto son de reconocer los prestados por la recurrente, al hallarse comprendidos en el artículo 2.° de la citada Ley, como evidencia el que su ingreso en propiedad tuvo lugar a virtud de concurso-oposición convocado por Orden ministerial de 12 de julio de 1952, dada en ejecución de lo dispuesto en la mentada Ley de 19 de diciembre de 1951, disposiciones ambas que figuran entre las reseñadas en el aludido artículo 2.°, alcanzando, por ello, a la actora los beneficios que determina el transcrito artículo 1.°, con la consecuencia de serle reconocida como antigüedad la de su nombramiento inicial de 1946, y computable, por tanto, como tal, al antes indicado período de tiempo, a efectos de perfeccionamiento de trienios, según solicitó de la Administración y le fue denegado por el acto presunto recurrido, incidiendo éste, con ello, en infracción de lo establecido en el tan citado artículo 1.° de la Ley de 22 de diciembre de 1955, del que se desprende, inequívocamente, la procedencia de reconocer a la recurrente la cualidad de funcionario público, con efectos pasivos y de antigüedad desde el día en que tomó posesión y empezó a prestar servicios bajo la dependencia de la Subsecretaría de Educación Popular, cuyas funciones fueron incorporadas en 1951 al Ministerio de Información y Turismo, al ser creado por Ley de 19 de julio de ese año.» *(Sentencia de 29 de octubre de 1973.)*

4. *A efectos de la percepción de trienios sólo pueden computarse los servicios prestados como interino cuando el Gobierno haya hecho uso, con relación a determinado Cuerpo de funcionarios, de la facultad conferida en la disposición transitoria 6.ª de la Ley de Retribuciones, o exista acto expreso de la Administración de reconocimiento de los servicios interinos prestados con anterioridad a la constitución del Cuerpo o a su integración en el del funcionario.*

«Pasando al examen del fondo del recurso cuya temática la constituye la cuestión, de matiz puramente jurídico, relativa a si procede computar a la accionante doña María de los Angeles R. G., a efectos de trienios, los servicios que prestó con carácter de temporera e interina en las Delegaciones Provinciales de Abastecimientos y Transportes y de Estadística de Madrid, con anterioridad a su ingreso, por oposición, en el Cuerpo General Auxiliar de la Administración Civil del Estado, con relación a este fondo litigioso es de tener en cuenta que ha sido ya sometido a la función revisora de esta Sala, dando lugar a una constante doctrina que consignada en las sentencias de 30 de diciembre de 1969, 14 de abril, 11, 12 y 25 de mayo, 23 de junio, 23 y 24 de octubre y 21 de noviembre de 1970; 26 de junio, 2 de julio y 20 de noviembre de 1971, y 6 de mayo y 18 de septiembre de 1972, entre otras, declara que conforme al artículo 6.º de la Ley 31 de 1965, reguladora de las retribuciones de los funcionarios de la Administración Civil del Estado, sólo pueden computarse a efectos de percepción de la modalidad retributiva de trienios los servicios prestados desempeñando plaza o destino en propiedad, y que la situación de interinidad únicamente puede equipararse a la "en propiedad" cuando el Gobierno haya hecho uso, con relación a determinado Cuerpo de funcionarios, de la facultad conferida por la disposición transitoria 6.ª de la propia Ley de Retribuciones o exista acto expreso de la Administración de reconocimiento de los servicios interinos prestados con anterioridad a la constitución del Cuerpo, o a su integración en él del funcionario.

La aplicación a este recurso de los preceptos legales y doctrina jurisprudencial que en el anterior se recoge, impone la desestimación de las pretensiones de doña María de los Angeles R., ya que los servicios que prestó en las Delegaciones Provinciales de Abastecimientos y Transportes y de Estadística de Madrid lo fueron con carácter de temporera e interina, y no existe acto expreso de la Administración de reconocimiento de aquéllos como prestados en propiedad.» *(Sentencia de 26 de octubre de 1973.)*

5. *Habiendo fallecido el causante, que no estaba cogido a los derechos pasivos máximos, en 1957, la pensión de viudedad debe regirse por el artículo 38 del estatuto de Clases Pasivas de 1926, sin que pueda dársele efecto retroactivo a la disposición final 2.ª de la Ley de 28 de diciembre de 1966.*

«En primer lugar el señor abogado del Estado opuso el motivo de inadmisión establecido en el artículo 82, C), de la Ley Jurisdiccional,

por entender que la cuestión ahora planteada era reproducción de la deducida al solicitar la interesada la pensión originaria y que ya entonces la extinguida Dirección General del Tesoro y Clases Pasivas decidió desestimar lo postulado al respecto; mas este motivo de inadmisión no puede ser acogido visto que el acuerdo del Centro directivo expresado al conceder la pensión temporal en 24 de julio de 1958, ni en los fundamentos de hecho ni en las motivaciones jurídicas examinó la cuestión ahora controvertida y, en su consecuencia, debe aplicarse lo dispuesto en el artículo 7.º del Reglamento del Estatuto de Clases Pasivas aprobado por Real Decreto de 21 de noviembre de 1927, según el cual no se deben reputar reclamaciones las nuevas solicitudes que se basen en la prestación de servicios no tomadas en consideración en el acuerdo primitivo; criterio éste ya mantenido, entre otras, en las sentencias de 11 y 13 de junio, 27 de septiembre, 31 de octubre y 12 de noviembre de 1969, y 18 de febrero y 3 de junio de 1971, en orden a las cuestiones de fondo planteadas es obvio que, habiendo fallecido el causante el 20 de diciembre de 1957, la pensión debe regirse por lo dispuesto en el artículo 38 del Estatuto de Clases Pasivas de 22 de octubre de 1926, habida cuenta de que el señor J. G. no estaba acogido a los derechos máximos y visto lo dispuesto en el artículo 1.º, 1.1, del texto refundido de la Ley de Derechos Pasivos, aprobado por Decreto de 21 de abril de 1966, que es, precisamente, el que correctamente aplicó el órgano gestor.

No puede dársele efecto retroactivo a la disposición final 2.ª de la Ley de 28 de diciembre de 1966, pues únicamente la última rige las retribuciones de los funcionarios al servicio de la Administración de Justicia, que al entrar en vigor la misma estaban en situación activa o accedieron a la misma con posterioridad.

Para computar servicios, a fin de determinar derechos pasivos con arreglo al Estatuto citado (art. 24), es imprescindible no sólo que los servicios se presten efectivamente día por día, sino que el destino a que aquéllos se refieren esté dotado con sueldo que figure en los Presupuestos Generales del Estado; circunstancia ésta que no está acreditada debidamente, ni en el expediente administrativo ni en estos autos jurisdiccionales.

La actora pretende la aplicación de la disposición transitoria 2.ª de la Ley de 28 de diciembre de 1966, sirviéndose de lo estatuido en la disposición transitoria 1.ª del Código Civil; pero basta el examen del claro texto de la última para convenir que la misma no sienta una regla general en orden a la retroactividad de las normas, sino que se limita a aplicar tal retroactividad —como excepción— única y exclusivamente a los nuevos derechos establecidos por el propio Código; disposición que tampoco por analogía puede ser utilizada —habida cuenta que se trata de un mero procedimiento integrador para el caso que en el supuesto controvertido no exista expresamente establecido un criterio legal—, y es visto que en materia retributiva y su secuela de clases pasivas es manifiesto el designio del legislador de establecer un

lindero determinando lo que se regirá por la normativa anterior —Estatuto y Reglamento de Clases Pasivas— y por la vigente —texto refundido de 1966—, y, con arreglo a tal criterio legal, el caso enjuiciado incide de plano en el ámbito normativo del primero de los dos grupos a los que se acaba de aludir, atendida la fecha en que la pensión se causó por muerte del esposo de la que en este proceso acciona.

De acuerdo con lo razonado, procede declarar que el acto administrativo recurrido se ajusta a derecho y por lo tanto debe desestimarse el presente recurso contencioso-administrativo.» *(Sentencia de 15 de octubre de 1973.)*

6. *El principio fundamental que presidió la integración de los funcionarios españoles en la Zona Norte del Protectorado de Marruecos en la Administración del Estado, dispuesta por la Ley de 27 de diciembre de 1956, fue el de que ésta se verificara siéndoles «computables a todos los efectos los servicios prestados en Marruecos y en las Administraciones central y territorial de Africa».*

«Según ha declarado ya esta Sala en numerosas sentencias, entre otras las de 5 de mayo, 30 de junio y 31 de octubre de 1969, el principio fundamental que presidió la integración de los funcionarios españoles de la Zona Norte del Protectorado en Marruecos en la Administración del Estado, dispuesta por Ley de 27 de diciembre de 1956, fue el de que ésta se verificaría siéndoles «computables a todos los efectos los servicios prestados en Marruecos y en las Administraciones central y territorial de Africa, por lo que alegada por el recurrente la prestación de dichos servicios a partir de 1 de febrero de 1923 y justificada documentalmente la concesión de once trienios consolidados en 1 de febrero de 1956, por treinta y tres años de servicios abonables, trienios que igualmente se "acumularán al sueldo para determinar el regulador a efectos de Clases Pasivas", a tenor del Dahir de 7 de enero de 1954, y no negados por la Administración tales extremos, forzoso es concluir que ante el silencio de ésta a sus peticiones de reconocimiento de dichos servicios que ha dado lugar a la interposición del presente recurso procede la estimación del mismo en todas sus partes.» *(Sentencia de 9 de diciembre de 1973.)*

7. *A partir de 1 de enero de 1962 y a diferencia de lo que anteriormente ocurría, los funcionarios del Ministerio de Obras Públicas que realizan trabajos de sondeos tienen derecho a ser retribuidos, aunque se hayan agotado los créditos presupuestarios, con arreglo a las Ordenes ministeriales de 26 de mayo y 24 de diciembre de 1962.*

«Alegada por la Abogacía del Estado la inadmisibilidad del recurso fundada en la incompetencia de la Jurisdicción y con invocación del artículo 82-*a)* de su Ley reguladora, tal alegación ha de ser rechazada, ya que obviamente al reclamarse por el recurrente cantidades que le fueron acreditadas en nóminas, y fundarse la resolución presunta desestimatoria, según los informes obrantes en el expediente en la

inexistencia de crédito presupuestario para el pago por haberse agotado las partidas correspondientes, se trata de reclamación clara y típicamente administrativa, y lo que ha de resolverse es precisamente si el impago se ajusta o no a la ordenación jurídica en la materia.

La cuestión de fondo planteada requiere una resolución matizada, puesto que resulta aplicable según la fecha en que fueron confeccionadas las nóminas, legislación diferente, ya que como se señala en la demanda y aparece del expediente la Orden del Ministerio de Obras Públicas de 29 de marzo de 1940 dispuso en su artículo 5.° que la remuneración por esta clase de trabajos se distribuirán, conforme al artículo 10, después de la aprobación del proyecto y cuando existiera crédito en el presupuesto, lo que impedía la concesión y petición para atender estos gastos de crédito extraordinario a tenor del artículo 41 de la Ley de 1 de julio de 1911, y producía, por consiguiente, la cesación en la obligación del pago, normativa legal que subsiste hasta el 1 de enero de 1962, en que se inició la aplicación de la Orden de 26 de mayo siguiente derogatoria de la anterior legislación, según la cual, a su vez completada por la de 24 de diciembre del mismo año y con efectos retroactivos desde el 1 de enero anterior, agotada la partida presupuestaria consignada para satisfacer estos trabajos se acudiría para el pago al fondo de incentivos o del organismo autónomo o servicio al que se vinculase la obra, aseguramiento subsidiario del pago desconocido en la anterior legislación, por lo que, como ampliamente se razona en anteriores sentencias de esta Sala que contemplaron y resolvieron casos similares, y en especial las de 3 de junio de 1969 y 22 de junio de 1970, si el agotamiento del crédito presupuestario para estas atenciones impide la estimación del recurso en cuanto se refiere a las nóminas comprendidas entre el 31 de diciembre de 1960 y 31 de diciembre de 1961, en cambio no produce tal efecto, sino el de acudir a los medios subsidiarios previstos para el pago, previa habilitación de crédito para ello para las comprendidas entre el 1 de enero de 1962 y 30 de septiembre de 1965, última que se reclama, y en cuanto a éstas los actos impugnados no se ajustan al ordenamiento jurídico.» *(Sentencia de 11 de octubre de 1973.)*

III. Faltas y sanciones

1. *Constituye falta de probidad profesional, a efectos del artículo 106 a), del RFAL, el percibo de una multa de tráfico por un policía municipal sin abonar su importe, lo que determina la sanción de separación del servicio.*

«El recurrente, policía municipal, como consecuencia del expediente que se le instruyó, por acuerdo del delegado del alcalde de Madrid, con fecha 13 de febrero de 1971, se le impusieron dos sanciones de separación de servicio, otra de un mes de suspensión de empleo y sueldo y otra de diez días de haber, como autor de dos faltas muy graves y

otras dos graves. Recurrido este acuerdo en reposición, se desestimó el recurso con fecha 28 de abril de 1971. Contra estos acuerdos versa el recurso que se examina, basado fundamental y únicamente en no estar probados los hechos que se le imputan al recurrente.

Es cierto, por constar claramente en el expediente, que el actor, policía municipal, el 24 de junio de 1970 denunció al titular del vehículo M-832.499, según boletín con número de expediente 430.997, en el que consta la infracción y la cuantía de la multa de 250 pesetas, y tramitada reglamentariamente la denuncia, se ha probado que el infractor había satisfecho en el acto al agente el importe de la misma, con deducción del 20 por 100, entregándole éste la matriz sin valor alguno, en vez del recibo acreditativo del pago, y sin que el recurrente entregase en la Agrupación la matriz ni el segundo cuerpo del boleto 22.042, dando el primer cuerpo al denunciado, quedándose el agente con su importe, pues de lo contrario habrían aparecido los cuerpos primero y segundo del boleto citado entre las multas impuestas por él. Este hecho probado es el que fundamentalmente sirve de base para la imposición de la sanción primera de separación del servicio, por constituir falta muy grave de conducta irregular del artículo 106-3.ª, *a)*, del vigente Reglamento de Funcionarios de Administración Local, estando este particular del acuerdo recurrido ajustado a derecho. En efecto, los hechos antes mencionados revelan que los actos del recurrente, cobro de una multa sin entregar su importe, están incursos en el tipo previsto en el apartado *a)* del artículo 106 citado, es decir, su falta de probidad profesional.

El recurrente requerido para que presentase su dotación de multas presentó tales por importe de 3.700 pesetas, cuando no debería tener más que 3.500, sin que haya justificado el exceso, son hechos reveladores de conducta irregular, que teniendo en cuenta los que motivan la sanción anterior, implican falta de probidad profesional, que encajan en el mismo tipo del precepto del artículo 106 del Reglamento de Funcionarios de Administración Local. Si cobró una multa y no entregó su importe, y tiene más talonarios de los que le permite su dotación, su conducta profesional no está ajustada a las normas reglamentarias y morales de la misión que le está encomendada. También procede desestimar este particular del recurso, en virtud de cuanto queda expuesto.» *(Sentencia de 22 de noviembre de 1973.)*

2. *En materia del ejercicio de la potestad sancionadora no sólo es preciso que los hechos imputados estén en la normativa vigente especificados como falta, sino que resulten plenamente probados; debiendo interpretarse estrictamente la norma primitiva y además aplicar el principio «in dubio pro reo». No existe tal prueba si en el pliego de cargos no se consignan el día y la hora en que los hechos acaecieron.*

«Frente a lo razonado en la sentencia apelada se ha limitado la Corporación Municipal recurrente a oponer en términos de gran generalidad su personal parecer sin puntualizar los extremos de "facto"

y de Derecho en que a juicio de la impugnante incidió el Tribunal "a quo", el cual sólo estimó acreditado que el sereno de comercio y vecindad número 747 afecto al distrito Retiro-Mediodía de esta capital, don Benigno C. V., se limitó a avisar al propietario de un coche mal aparcado que iba a ser retirado por la grúa, advertencia que motivó que el usuario del vehículo abonase en el acto los derechos pertinentes para evitar el desplazamiento y las molestias que el mismo conllevaba.

La eficacia probatoria del testimonio del agente municipal denunciante, don Braulio F. D. M., es muy limitada, pues aparece claro de lo actuado que incidió en manifiesto error, al menos en parte, por lo que al incidente de autos concierne, ya que imputó al sereno en cuestión (folio 17 del expediente) haber forcejeado, originándole al agente una hemorragia nasal, lesión de la que tuvo que ser asistido en la Casa de Socorro; cuando lo cierto es que este suceso no tuvo lugar el día de autos, sino en otro incidente respecto del cual fue ajeno el sereno don Benigno C. V., como quedó evidenciado al folio 70, donde paladinamente el instructor reconoce que el denunciante confundió en su denuncia ambos incidentes.

Es antecedente que no puede, en términos de justicia, soslayarse la circunstancia que en el expediente consta de que el sereno en cuestión, antes del incidente objeto de este recurso, no tenía nota desfavorable y sí un premio en metálico concedido por el señor director general de Seguridad.

En el pliego de cargos y por lo que atañe a la puntualización de los hechos no se consignó el día y hora en que acaecieron; precisión ésta que de haber existido habría servido para evitar la confusión a que antes se hace mérito.

La resolución de la Alcaldía imponiendo la separación del servicio —máxima sanción en la vía gubernativa— se limita a pronunciar la condena sin una precisión, siquiera lo fuera somera, pero lo suficiente, de los hechos que declaraba probados, con lo cual el Tribunal carece de elemento imprescindible de contraste para comprobar si lo acaecido incidía en la falta tipificada en el oportuno Reglamento.

Además, que como tiene declarado la jurisprudencia en materia del ejercicio de la de potestad sancionadora, no sólo es preciso que los hechos imputados estén en la normativa vigente previamente calificados como falta, sino que los mismos resulten plenamente probados, máxime en las faltas muy graves; debiendo interpretarse estrictamente la norma punitiva y, además, aplicar el principio *pro reo.*» *(Sentencia de 11 de diciembre de 1973.)*

Rafael ENTRENA CUESTA