

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 1 DE CASTELLÓN DE LA PLANA

SENTENCIA N° 223/2019

En Castellón a 13 de Marzo de 2019.

Vistos por mí D^a MILAGROS LEON VELLOSILO, Magistrado-Juez de este Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n° 1 de Castellón de la Plana, los presentes autos de Procedimiento especial de derechos fundamentales seguidos ante este Juzgado con el número 852/2018 a instancia de D. [REDACTED] representada por el Procurador D. PABLO VICENTE RICART ANDREU frente a la decisión del Presidente del Ayuntamiento de Vinaroz llevada a cabo en la sesión plenaria de 27/9/2018 consistente en la expulsión del pleno del actor. Ha sido parte el AYUNTAMIENTO DE VINAROS representado por el Procurador D. PABLO MEDINA AINA, y asistido del Letrado D. CARLOS PRIMO GIMENEZ, interviniendo en esta litis el Ministerio Fiscal representado por D^a. María Díaz Berbel, y en atención a lo ss:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte actora presentó escrito de interposición de recurso para la protección del derecho fundamental a la participación en los asuntos públicos regulado en el art 23 CE contra frente a la decisión del Presidente del Ayuntamiento de Vinaroz llevada a cabo en la sesión plenaria de 27/9/2018 consistente en la expulsión del pleno del actor del pleno que se estaba celebrando. Por Decreto de fecha 29/11/2018 se admitió a trámite el recurso por la vía del art 117 de L.J.C.A.

En fecha 20/12/2018 se presentó demandada. En fecha 8/11/2019 por el Letrado D^o CARLOS PRIMO GIMENEZ en nombre y representación del Ayuntamiento demandado se presento escrito de contestación a la demanda, Del mismo modo intervino el Ministerio Fiscal. Por Resolución de fecha 11/1/2019 se procedió a la practica de prueba, y siendo la misma documental se dio por reproducida, dando traslado para conclusiones a las partes. Conclusas las actuaciones, quedaron los autos vistos para sentencia.

SEGUNDO.- En la tramitación del presente recurso, se han observado las prescripciones legales esenciales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se formula recurso contencioso administrativo para la protección del derecho fundamental a la participación en los asuntos públicos regulado en el art 23 CE contra la decisión del Presidente del Ayuntamiento de Vinaroz llevada a cabo en la sesión plenaria de 27/9/2018 consistente en la expulsión del pleno del actor del pleno que se estaba celebrando.

Alega el actor en defensa de su derecho que es concejal del Ayuntamiento demandado, que el 27/9/2018 tuvo lugar sesión plenaria en el Ayuntamiento demandado y durante el transcurso del tercer punto del orden del día el Alcalde de forma arbitraria expulsó al actor. Expulsión que deriva de que el SR Alcalde le pidió al actor que retirara la palabra "dictatorial" utilizada en una intervención anterior. A lo que el actor se negó alegando que el término es descriptivo y es una forma de expresar como el alcalde ejerce su presidencia. Ante esta negativa le amonesta por segunda vez y le expulsa. Solicito que se pronunciase el Secretario, quien no lo hizo, y el actor antes de abandonar la sala lo hizo constar así como que ejercería acciones legales. La expulsión fue arbitraria al no realizarse de conformidad con el art 57.2 del Reglamento Orgánico Municipal del Ayuntamiento de Vinaroz, que exige 3 amonestaciones. Por ello solicita que se declare que dicha expulsión del pleno no es ajustada a derecho.

El Ayuntamiento demandado se opone alegando que el actor en el pleno de 27/9/2018 profirió manifestaciones indecorosas e irrespetuosas, solicitándole amablemente el alcalde que no continuase con ellas. Tras la negativa y dos amonestaciones, se solicitó al Secretario que se pronunciase sobre ello, y este le dijo al Sr Alcalde que eran tres amonestaciones. Tras esta aclaración el actor siguió con su intervención y manifestó ¿Que usted no puede ser calificado de dictador? Pues francamente, que baje Dios y lo vea. Por consiguiente ante dichas manifestaciones y las tres amonestaciones fue expulsado del pleno.

SEGUNDO.- A la hora de interpretar el artículo 23 de la Constitución española, en relación con el derecho de participación en los asuntos públicos, hemos de tener en cuenta la doctrina del TCO Para que pueda prosperar la demanda es preciso, conforme al art. 121.2 LJ que, por un lado, el acto recurrido haya incurrido en cualquier forma de infracción del ordenamiento jurídico incluida la desviación de poder y que, como consecuencia causal de esa infracción, se haya vulnerado alguno de los derechos fundamentales susceptibles de recurso de amparo (derechos de los arts. 14 a 29 CE y objeción de conciencia del art. 30 CE, conforme al art. 53.2 CE).

Se invoca la infracción de los derechos fundamentales del art. 23. 1 CE. El art. 23 CE consagra dos derechos diferentes, si bien, íntimamente ligados, en sus dos apartados, el de participación política, en el primero y el de acceso en condiciones de igualdad a la función pública, en el segundo. Al respecto, la STC de 14-3- 2011 señala que "En la STC 169/2009, con cita de nuestra reiterada doctrina al respecto, se recuerda la directa conexión que existe entre el derecho de participación política de los cargos públicos representativos (art. 23.2 CE) y el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos (art. 23.1 CE), y asimismo se recuerda que el derecho fundamental garantizado por el art. 23.2 CE es un derecho de configuración legal, en el sentido de que corresponde primeramente a las leyes fijar y ordenar los derechos y atribuciones que corresponden a los representantes políticos, de manera que "una vez creados, quedan integrados en el status propio del cargo, con la consecuencia de que podrán sus titulares, al amparo del art. 23.2 CE, reclamar su protección cuando los consideren ilegítimamente constreñidos o ignorados por actos del poder público, incluidos los

provenientes del propio órgano en el que se integren" (por todas, SSTC 208/2003, de 1 de diciembre, FJ 4 ; 141/2007, de 18 de junio, FJ 3 ; y 169/2009, de 9 de julio , FJ 2).

Por esta razón, para apreciar la existencia de una vulneración de los derechos fundamentales de los representantes políticos contenidos en el art. 23 CE es necesario que se haya producido una restricción ilegítima de los derechos y facultades que les reconocen las normas que resulten en cada caso de aplicación. Sin embargo, la vulneración del derecho fundamental no se produce con cualquier acto que infrinja el status jurídico aplicable al representante, "pues a estos efectos sólo poseen relevancia constitucional los derechos o facultades atribuidos al representante que pertenezcan al núcleo de su función representativa" (SSTC 38/1999, de 22 de marzo , FJ 2; 107/2001, de 23 de abril, FJ 3 ; 141/2007, de 18 de junio, FJ 3 y 169/2009, de 9 de julio , FJ 2)... ha de recordarse que entre las funciones que pertenecen al núcleo inherente a la función representativa que constitucionalmente corresponde a los miembros de una corporación municipal se encuentran la de participar en la actividad de control del gobierno municipal, la de participar en las deliberaciones del Pleno de la corporación y la de votar en los asuntos sometidos a votación en este órgano, así como el derecho a obtener la información necesaria para poder ejercer las anteriores funciones." Por su parte, la STC de 26-7-2010 establece que "En cuanto al análisis de las alegadas lesiones de los derechos garantizados por el art. 23 CE, conviene recordar que, como hemos señalado en reiteradas ocasiones, existe una directa conexión entre el derecho de participación política de los cargos públicos representativos (art. 23.2 CE) y el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos (art. 23.1 CE), puesto que "puede decirse que son primordialmente los representantes políticos de los ciudadanos quienes dan efectividad a su derecho a participar en los asuntos públicos.

De suerte que el derecho del art. 23.2 CE, así como, indirectamente, el que el art. 23.1 CE reconoce a los ciudadanos, quedaría vacío de contenido, o sería ineficaz, si el representante político se viese privado del mismo o perturbado en su ejercicio" (SSTC 38/1999, de 22 de marzo , FJ 2 ; 107/2001, de 23 de abril, FJ 3 ; 203/2001, de 15 de octubre, FJ 2 ; 177/2002, de 14 de octubre, FJ 3 ; y 40/2003, de 27 de febrero , FJ 2)".

Por lo que atañe al contenido de los derechos del art. 23 CE, la STC de 25-11-1991 dispuso que "En relación con el derecho protegido por el art. 23 CE, la solución viene presidida por las siguientes premisas, extraídas de la doctrina que en esta materia han establecido, entre otras, las SSTC 32/1985 , 161/1988 , 45/1990 y 196/1990 y el ATC 426/1990 :

a) el derecho fundamental reconocido en el art. 23 CE es un derecho de configuración legal, correspondiendo a la Ley -concepto en el que se incluyen los Reglamentos Parlamentarios- ordenar los derechos y facultades que correspondan a los distintos cargos y funciones públicas, pasando aquéllos, en virtud de su creación legal, a quedar integrados en el "status" propio de cada cargo con la consecuencia de que podrán sus titulares defender, al amparo del art. 23.2 CE, el "ius in officium" que consideren ilegítimamente constreñido;

b) el citado derecho constitucional garantiza no sólo el acceso igualitario a las funciones y cargos públicos, sino también a mantenerse en ellos sin perturbaciones ilegítimas y a que no se les impida desempeñarlos de conformidad con lo que la Ley disponga;

c) cuando se trata de una petición de amparo deducida por representantes parlamentarios en defensa del ejercicio de sus funciones la aplicación del art. 23 engloba, de manera inseparable, los dos números de los que consta;

d) los actos a través de los cuales se articulan las peticiones de información y preguntas de los parlamentarios a los miembros del Gobierno y, en general, todos aquellos que produzcan en el ámbito de las relaciones entre Gobierno y Parlamento, incluidos los autonómicos, agotan normalmente sus efectos en el campo estrictamente parlamentario, dando lugar, en su caso, al funcionamiento de los instrumentos de control político, que excluye, generalmente, tanto la fiscalización judicial como la de este Tribunal Constitucional, al que no le corresponde el control de cualquier clase de alteraciones o irregularidades que se produzcan en las relaciones políticas o institucionales entre Legislativo y Ejecutivo;

e) sin embargo, la doctrina general anterior no excluye que, excepcionalmente, en el desarrollo de esa clase de relaciones pueda vulnerarse el ejercicio del derecho fundamental que a los parlamentarios les garantiza el art. 23 CE, bien por el Ejecutivo, bien por los propios órganos de las Cámaras, si se les impide o coarta el ejercicio de la función parlamentaria.

Es importante destacar que esto no supone constitucionalizar todos los derechos y facultades que constituyen el Estatuto del Parlamentario, sino tan sólo aquellos que pudiéramos considerar pertenecientes al núcleo esencial de la función representativa parlamentaria, como son, principalmente, los que tienen relación directa con el ejercicio de las potestades legislativas y de control de la acción del Gobierno".

CUARTO.- Como puede observarse, estamos ante derechos fundamentales de configuración legal siendo que no toda infracción de la normativa aplicable motiva una afectación del núcleo esencial de los mismos. Solo esa incidencia de rango constitucional faculta para acceder a la vía procedimental privilegiada de los arts. 114 y ss LJ pues en otro caso, bastaría cualquier invocación de afectación de estos derechos para generalizar el uso de este procedimiento.

El art. 21 LBRL establece que "1. El Alcalde es el Presidente de la Corporación y ostenta las siguientes atribuciones: c) Convocar y presidir las sesiones del Pleno, salvo los supuestos previstos en esta Ley y en la legislación electoral general, de la Junta de Gobierno Local, y de cualesquiera otros órganos municipales cuando así se establezca en disposición legal o reglamentaria, y decidir los empates con voto de calidad."

El art. 95 ROF dispone que "1. El Alcalde o Presidente podrá llamar al orden a cualquier miembro de la Corporación que:

a) Profiera palabras o vierta conceptos ofensivos al decoro de la Corporación o de sus miembros, de las Instituciones Públicas o de cualquier otra persona o Entidad.

b) Produzca interrupciones o, de cualquier otra forma, altere el orden de las sesiones.

c) Pretenda hacer uso de la palabra sin que le haya sido concedida o una vez que le haya sido retirada.

2. Tras tres llamadas al orden en la misma sesión, con advertencia en la segunda de las consecuencias de una tercera llamada, el Presidente podrá ordenarle que abandone el local en que se esté celebrando la reunión, adoptando las medidas que considere oportunas para hacer efectiva la expulsión."

TERCERO.-Pues bien, la demanda debe ser desestimada. Según se desprende de la doctrina constitucional, para comprobar si una medida restrictiva de un derecho fundamental, es necesario que encuentre una base legal; y que supere el juicio de la proporcionalidad, de modo que mediante la medida adoptada sea posible alcanzar el objetivo pretendido -idoneidad-; que no exista una medida menos gravosa o lesiva para la consecución del objeto propuesto -necesidad-; y que el sacrificio del derecho reporte más beneficios al interés general que desventajas o perjuicios a otros bienes o derechos atendidos la gravedad de la injerencia y las circunstancias personales de quien la sufre - proporcionalidad estricta- (SSTC 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 3 EDJ 1996/9681 ; y 70/2002, de 3 de abril, FJ 10 EDJ 2002/7116

La actuación del alcalde presidente es proporcionada y ajustada a la legalidad vigente..tiene por objeto guarda el decoro, las formas y el respeto de los ediles dentro del pleno Examinada el acta del pleno que se celebro en el Ayuntamiento demandado el día 27/9/2018 (Documento 51 del EA), se observa que la expulsión se produce en el punto 3 EXPEDIENTE 10182/2018, y se hace a la tercera amonestación, solicitando en la segunda que retire la palabra " dictatorial", negándose el actor, manifestando " que no puede retirar la palabra dictatorial porque no alude a nadie en concreto más allá de la forma de ejercer la Presidencia". A las 20.50 es amonestado por segunda vez, y ante la discusión entablada del Edil con el Alcalde se procede a una tercera amonestación y a la expulsión. Por tanto se ha realizado de acuerdo con la legalidad vigente, realizando tres amonestaciones. La actuación es proporcionada, dado que en el Pleno se debe de guardas las expresiones de las palabras, siendo que la palabra "dictador", no es propio de un representante político.

Por otro lado no hay que olvidar que el Secretario de la Corporación, es el fedatario público que redacta las actas, y goza de presunción de veracidad de conformidad con art 77 de ley 5. Los documentos formalizados por los funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad y en los que, observándose los requisitos legales correspondientes se recojan los hechos constatados por aquéllos harán prueba de éstos salvo que se acredite lo contrario.

No desplegando el actor prueba en contra del contenido del acta, se considera que la misma tiene presunción de veracidad, y por tanto el acto enjuiciado es ajustado a derecho y debe ser confirmado

TERCERO.- Procede hacer pronunciamiento en costas de conformidad con lo establecido en el artículo 139 de la LJCA, al desestimar la petición del actor se imponen las costas al mismo, no apreciándose serias dudas de hecho y de derecho.

CUARTO.- Las sentencias de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, son susceptibles de Recurso de Apelación, con las excepciones de las letras a) y b) del Apartado 1 del art. 81 de la L.J.C.A. 29/98 de 13 de julio. En el proceso que nos ocupa, teniendo en cuenta la que nos encontramos ante derechos fundamentales cabe recurso de Apelación.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación;

FALLO

DESESTIMAR el recurso contencioso administrativo interpuesto por de D. [REDACTED] representado por el Procurador D. PABLO VICENTE RICART ANDREU frente a la decisión del Presidente del Ayuntamiento de Vinaroz llevada a cabo en la sesión plenaria de 27/9/2018 consistente en la expulsión del pleno del actor, CONSIDERANDO QUE NO SE HA PROCEDIDO A LA VULNERACION DEL ART 23 C.E.

Se imponen las costas al actor.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma podrá interponerse recurso de apelación ante este Juzgado para ante el Excmo. Tribunal Superior de Justicia de Valencia en el plazo de quince días a contar desde la notificación de la presente resolución, previa consignación del importe de 50 euros en la cuenta de consignaciones de este Juzgado en BANESTO, haciendo constar “recurso de apelación”.

Llévese certificación literal de esta sentencia a los autos originales y el original al Libro de su clase. Firme que sea, remítase testimonio de la misma junto con el expediente administrativo al correspondiente órgano administrativo.

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

DILIGENCIA.- Dada la anterior resolución para notificar en el día de hoy, en el que queda incorporada al libro de sentencias y autos definitivos de este juzgado con e n ° de orden expresado en el encabezamiento poniendo en los autos certificación literal de la misma. Castellón a 13/3/2019