

(STC 74/1985, fundamento jurídico 4.º; también SSTC 297/1993, 97/1995, 129/1995, 195/1995). En efecto, aunque no pueda afirmarse que la medida de aislamiento en la celda sea, en rigor, privativa de libertad —pues dicha calificación se reserva técnicamente a la privación de la manifestación esencial de la ambulatoria, y la medida analizada tiene como sujeto pasivo al que está privado de ella en dicho sentido (STC 2/1987)— sí que se constata que en el aislamiento prolongado se suprimen de modo evidente otras manifestaciones remanentes de la citada libertad: el penado sometido a un régimen de vida regido en su casi totalidad por el aislamiento ve restringida su ya extraordinariamente limitada esfera vital a un ámbito aún más reducido. Por ello, una medida de aislamiento de la índole de la cuestionada (veintidós horas diarias), al afectar a la libertad, sólo resulta admisible *ex art. 25.2 C.E.* si tiene cobertura en una ley.

Frente a ello podría invocarse la doctrina de la STC 2/1987 que, al hilo de la desestimación de la pretensión de situar la sanción penitenciaria de aislamiento bajo la cobertura del art. 25.3 C.E. («La administración civil no podrá imponer sanciones que, directa o subsidiariamente, impliquen privación de libertad»), indicaba que «esta prevención constitucional no puede dejar de ponerse en relación, para comprenderla rectamente, con el contenido del derecho fundamental garantizado en el art. 17.1 de la misma Constitución reconocido también en el art. 5.1 del Convenio de Roma, que preservan el común *status libertatis* que corresponde, frente a los poderes públicos a todos los ciudadanos. Tal *status*, sin embargo, queda modificado en el seno de una situación especial de sujeción como la presente, de tal manera que, en el ámbito de la institución penitenciaria la ordenación del régimen al que quedan sometidos los internos no queda limitado por el ámbito de un derecho fundamental que ha perdido ya, en este ámbito específico, su contenido propio, según claramente se deriva, por lo demás de lo dispuesto en el apartado 2 de este citado art. 25. La libertad que es objeto del derecho fundamental resultó ya legítimamente negada por el contenido del fallo de condena, fallo que, por lo mismo, determinó la restricción temporal del derecho fundamental que aquí se invoca». Y concluía: «Al estar ya privado de su libertad en la prisión, no puede considerarse la sanción como una privación de libertad, sino meramente como un cambio en las condiciones de su prisión; como ha dicho nuestra doctrina "no es sino una mera restricción de la libertad de movimientos dentro del establecimiento añadida a una privación de libertad impuesta exclusivamente por Sentencia judicial"» (fundamento jurídico 3.º).

Considero, sin embargo, que estas afirmaciones de nuestra propia jurisprudencia deberían matizarse en el sentido ya indicado, recurriendo o no a lo previsto en el art. 13 LOTC. Si bien es cierto que el interno de un establecimiento penitenciario se ve privado en lo primordial de su derecho a la libertad —lo que deja fuera del art. 25.3 C.E. ulteriores restricciones de la misma, a las que ya no puede denominarse propiamente, en ese sentido, «privaciones», ello no comporta que su nuevo *status libertatis* —modificado (SSTC 2/1987, 57/1994, 35/1996), pero no suprimido— no integre el ámbito del art. 17 C.E. y que, en consecuencia, las restricciones relevantes del mismo no hayan de tener la adecuada cobertura legal que requiere el art. 25.2 C.E. para poder limitar los derechos fundamentales del Capítulo Segundo del Título Primero de la Constitución.

3. Situado el debate en los términos precisados en el punto anterior, la estimación del amparo habría pendido de la existencia de una previsión en la Ley Orgánica General Penitenciaria de la medida de aislamiento para

ciertos internos clasificados en primer grado de tratamiento. En este sentido, lo primero que debe constatarse es que la referida Ley en su art. 72.2 se limita a prever el destino de dichos internos en los establecimientos de régimen cerrado, a cuya disciplina se refiere el art. 10.3 con la escueta previsión de que «El régimen de estos centros se caracterizará por una limitación de las actividades en común de los internos y por un mayor control y vigilancia sobre los mismos en la forma que reglamentariamente se determine».

Más allá de las insuficientes y genéricas referencias a la «limitación de las actividades en común» y al «mayor control y vigilancia de los internos», no se encuentra en el precepto transcrito alusión alguna a medidas de aislamiento en celda de la especie de la ahora impugnada, cuya contundencia en la restricción del derecho a la libertad viene confirmada por la cercanía de su contenido a la de la sanción más grave en el ámbito penitenciario, que «no es una más de las que están a disposición de las autoridades penitenciarias, sino que sólo debe ser utilizada en casos extremos» (STC 2/1987, fundamento jurídico 2.º). Tampoco se da la citada cobertura en la regulación legal de los denominados «medios coercitivos» (art. 45 L.O.G.P.), entre los que el Reglamento Penitenciario de 1981 incluía el «aislamiento provisional» (art. 123.1), pues ni la Administración calificó de tal modo la medida, ni, como resulta patente, la misma reunía los requisitos materiales y procedimentales a los que la Ley condiciona la utilización de aquellos medios.

Debe, pues, afirmarse que la restricción del derecho a la libertad no aparece regulada en la Ley con el carácter de expresividad exigido taxativamente por el art. 25.2 C.E. Tampoco cabe apreciar que se establezcan en el precepto transcrito de la Ley Orgánica General Penitenciaria los rasgos cualitativos y cuantitativos indispensables para cubrir una posterior especificación reglamentaria. Por todo ello estimo que debería haberse entrado en el análisis de la cuestión de la legalidad de las medidas de aislamiento impuestas y, en aplicación de cuanto queda expuesto, debería haberse otorgado el amparo solicitado y anulado los Acuerdos impugnados, ya que su adopción se basó en una mera Circular carente de la cobertura legal que exige el art. 25.2 C.E.

Madrid, a nueve de julio de mil novecientos noventa y seis.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Tomás S. Vives Antón.—Firmado y rubricado.

18642 Sala Segunda. Sentencia 120/1996, de 8 de julio de 1996. Recurso de amparo 3.205/1993. Contra Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del T.S.J. de Andalucía desestimando recurso interpuesto por la vía de la Ley 62/1978 contra Resolución de la Alcaldía de Fuengirola sancionadora por dos faltas graves de desconsideración con los superiores y por una falta leve de incumplimiento de las normas de uniformidad. Vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva, a la defensa y a la libertad de expresión y del principio de legalidad penal.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Fernando García-Mon y González-Regueiral, Presidente en funciones; don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Carles

Viver Pi-Sunyer y don Tomás S. Vives Antón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3.205/93, promovido por don Juan Carlos López Carrascosa, quien, como Abogado, asume su propia defensa, representado por el Procurador de los Tribunales don Juan Ignacio Avila del Hierro, contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía 584/83, de 15 de julio, que desestima el recurso interpuesto por la vía de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de Protección de Derechos Fundamentales, contra la Resolución de la Alcaldía de Fuengirola de 26 de mayo de 1992, sancionadora por dos faltas graves de grave desconsideración con los superiores y por una falta leve de incumplimiento de las normas de uniformidad. Han comparecido el Ayuntamiento de Fuengirola, representado por la Procuradora doña Rosina Montes Agustí, y el Abogado del Estado. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Carlos Viver Pi-Sunyer, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 29 de octubre de 1993, don Juan Ignacio Avila del Hierro, Procurador de los Tribunales, interpone recurso de amparo en nombre de don Juan Carlos López Carrascosa, contra las resoluciones de las que se hace mérito en el encabezamiento. En un nuevo escrito, de 8 de noviembre, solicita la suspensión de las sanciones administrativas que le fueron impuestas en virtud de aquéllas.

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) El Decreto núm. 3.460/1991, de 14 de noviembre, de la Alcaldía de Fuengirola, regulador de la uniformidad y del deber de salud de la Policía Local, dispone, en su art. 14, que «el corte de pelo dejará ver la totalidad de los pabellones auditivos y no ocultará el cuello de la camisa, cazadora o prenda de abrigo» y que «el peinado del personal femenino no podrá impedir el que la cara esté completamente despejada o visible».

b) Por Decreto del 28 de noviembre siguiente se acordó otorgar al recurrente, Agente de la Policía Local, un plazo de alegaciones respecto del incumplimiento de la mencionada norma de uniformidad, que podría constituir falta leve. En sendos partes de servicio de los días 28 y 30 de noviembre, el recurrente hizo constar la recepción de «una absurda notificación de incumplimiento de normas de la Policía Local, lo que es absolutamente falso y tendencioso ...», calificando de «absurdo» el Decreto iniciador del expediente.

c) Mediante Decreto de 12 de diciembre de 1991, la Alcaldía resolvió incoar un nuevo expediente al actor como consecuencia de las manifestaciones referidas y de la «actitud de indisciplina» que se le atribuye, traducida, entre otros aspectos, «en el hecho de vestir de uniforme en el servicio ostentando una de pelo aparentemente de su propio cabello, lo cual (...), dada su consideración de varón, es considerado impropio, y síntoma inequívoco de la indisciplina a que anteriormente se alude». En esta misma Resolución se acordó la suspensión provisional inmediata del servicio del demandante, con

el alcance, duración máxima y efectos del art. 34 del Real Decreto 884/1989.

d) Por Decreto de 26 de mayo de 1992 se impuso al actor, como responsable de dos faltas graves del art. 7, apartado 1, del Real Decreto 884/1989, la sanción de seis meses de suspensión de funciones por cada una de ellas y, como responsable de otra falta leve del art. 8, apartado 6, del mismo reglamento, la sanción de dos días de suspensión de funciones, «con la declaración de pérdida del puesto de trabajo prevista en el art. 23 del reglamento de situaciones administrativas». La Administración consideró como «expresiones irrespetuosas e injuriosas» las contenidas en los antes citados partes de servicio, así como que «el señor López Carrascosa viene incumpliendo reiteradamente y hasta la fecha las normas de uniformidad dictadas por esta Alcaldía, al llevar el pelo más largo de lo correcto e incluso recogido habitualmente en forma de lo que hace más ostensible el incumplimiento de las normas sobre uniformidad citadas».

e) El recurso jurisdiccional interpuesto por la vía especial de la Ley 62/1978 fue desestimado mediante Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, de 15 de julio de 1993.

3. El recurrente articula su extenso escrito de demanda en los cinco motivos que se resumen a continuación:

a) Considera, en primer lugar, que la Sentencia y la Resolución administrativa han lesionado tanto el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.) como el derecho a la defensa, derecho a la prueba, derecho a un proceso justo con todas las garantías, derecho a la presunción de inocencia y derecho, en general, a no sufrir indefensión (art. 24.2 C.E.).

Un primer bloque de vulneraciones se refieren a la instrucción del expediente disciplinario, que adolecería, ya, en primer lugar, de falta de claridad e indeterminación de los hechos imputados. La manifestación de este defecto por parte del funcionario expedientado, con ánimo de defensa y en ejercicio de sus derechos de crítica y queja internas, habría sido sacada fuera de contexto por la Administración y le habría ocasionado un nuevo expediente disciplinario por falta grave de desconsideración y ofensa a sus superiores. Otras infracciones del art. 24 C.E. se sustentarían en la denegación inmotivada de pruebas relevantes, en la denegación de la vista íntegra del expediente y en la resolución de éste con anterioridad a la propuesta del Instructor.

Una nueva vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva devendría de la propia Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, que habría desestimado el motivo correspondiente del recurso con base en el erróneo argumento de que los derechos del art. 24 C.E. no se pueden violar en el procedimiento administrativo sancionador. Este argumento contradiría la doctrina del Tribunal Supremo, del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Significativa es, al respecto, la vigencia tanto del derecho a la presunción de inocencia —pues en el presente caso no hubo en ningún momento ánimo de injuriar, sino sólo de ejercitar legítimamente los propios derechos—, como del principio de legalidad —pues se solicitaba a la Sala que examinara la legalidad al acto, su calificación jurídica y sus fundamentos—.

Se queja aún el recurrente, dentro de este primer motivo, de que el Tribunal habría lesionado también sus derechos de defensa y a la prueba, pues la Sala habría reducido a tres días el plazo para la diligencia y práctica de las pruebas propuestas y admitidas, «obligándole a

presentar todos los testigos sin citación judicial al respecto». Además, la suspensión del acto impugnado no se decidió hasta seis meses después de su solicitud y no se notificó a la Administración demandada hasta tres meses más tarde; con ello, cuando «fue restituido en su puesto de trabajo no sólo había cumplido en su integridad las sanciones impugnadas y recurridas, sino además con dos meses de propina, habiéndosele causado evidente indefensión y manifiestos perjuicios, por tratarse de una sanción de naturaleza personal».

b) La segunda vulneración lo sería del principio de igualdad. El Ayuntamiento de Fuengirola habría discriminado por razón de sexo al recurrente con respecto a los agentes policiales de sexo femenino, a quienes se les permite prestar sus servicios con el pelo más o menos largo, como deseen, con tal de dejar visible la cara. Al recurrente se le sanciona por el hecho de llevar el pelo por encima de los hombros o recogido con coleta, desigualdad cuya constitucionalidad no se prueba y que habría de considerarse discriminatoria por carecer de la más mínima razón objetiva que la justifique de cara a los intereses generales. El recurrente sería además discriminado respecto de los demás funcionarios de Policía Local del resto del territorio provincial, regional y nacional, a los que ninguna norma legal prohíbe llevar el pelo más o menos largo en el desempeño de sus funciones, por ser éste un dato irrelevante desde el punto de vista sociológico y jurídico, que en absoluto genera perjuicios o limitaciones en el desempeño de las funciones policiales.

c) En el tercer motivo se invocan los arts. 15 y 18.1 C.E. El hecho de que se prohíba al recurrente llevar el pelo más o menos largo o recogido en coleta por medio de un simple Decreto de la Alcaldía, que, sin ser publicado ni notificado al funcionario en cuestión, sería utilizado para expedirle y castigarle por ello, vulneraría su derecho a la integridad física y moral, en relación con los derechos al honor, intimidad y propia imagen. Estos derechos que eran respetados por la Corporación anterior y que no admitirían la interpretación restringida de su contenido que realiza la Sentencia impugnada, son inherentes a la esfera privada del individuo, y garantizan y protegen la dignidad humana y, en concreto, cada una de las facultades que conforman el derecho subjetivo de la personalidad que ha de ser respetado a todos los individuos.

A juicio del recurrente, la Administración sancionadora habría lesionado también su derecho al honor, al afirmar que llevar el pelo largo o recogido en coleta es «impropio de varón y síntoma inequívoco de indisciplina», afirmación humillante que cuestionaría su honra. Este efecto se habría acrecentado con la divulgación en los medios de comunicación del Decreto de iniciación del expediente en el que se incluía la expresión entrecorrida.

Añade finalmente la demanda que el recurrente ha recibido el trato inhumano y degradante consistente en la asignación de servicio fijo y diario en el vertedero de basura y que el Jefe accidental de la Policía Local habría afirmado que tal medida cesaría cuando el recurrente se cortara la melena.

d) La cuarta queja del pormenorizado escrito de demanda se refiere a la lesión del derecho a la libertad de expresión. Se habría sancionado al recurrente por expresar su parecer, opinión, queja y crítica interna en sus partes de servicio ante la apertura de un expediente disciplinario que le resultó «absurda» en el sentido de incomprensible e injusta. Las expresiones «falso y tendencioso», de otra parte, se hallan claramente referidas a la falta de certeza y veracidad del incumplimiento generalizado que de forma inconcreta se le imputa al expe-

dientado. Además, debe señalarse que, dentro de la esfera de relación de sujeción especial a la que pertenece el recurrente como funcionario de la Policía Local, la concreta limitación legal que por tal motivo le viene impuesta en relación a su legítimo derecho fundamental a la libertad de expresión viene constituida por la prohibición de realizar críticas públicas de sus superiores, como prevé la falta tipificada en el art. 7.2 del Real Decreto 884/1989, que señala como falta grave «las manifestaciones públicas de críticas o disconformidad respecto de las decisiones de los superiores». Acentúa finalmente el demandante el ánimo exclusivo de defensa de sus derechos que presidió en todo momento las manifestaciones por las que fue sancionado.

e) El motivo final del recurso de amparo invoca el derecho a no ser sancionado por hechos que en el momento de producirse no constituyen falta o infracción administrativa según la legislación vigente (art. 25.1 C.E.). Esto sucedería, en primer lugar, con la sanción relativa al aseo y la uniformidad, pues constituyen materias que no pueden ser objeto de regulación por un Decreto de la Alcaldía, como aseveraría el informe de la Consejería de Gobernación de la Junta de Andalucía: la primera correspondería al Pleno del Ayuntamiento y la segunda a la Junta. De ahí que el recurrente estime que ha sido objeto de sanción por vulneración de una norma inexistente, nula de pleno Derecho, sin que la supuesta infracción encuentre tipificación en norma vigente válida alguna.

En relación con la sanción relativa a la supuesta desconsideración, alega el recurrente que la Administración le impuso por el mismo hecho dos penas de suspensión de funciones y, por si fuera poco, le agravó la pena con la pérdida del puesto de trabajo, lo que no encuentra cobertura legal en el Reglamento disciplinario aplicable (el Real Decreto 884/1989). Llama asimismo la atención acerca de que del art. 7.2 de dicho Real Decreto, que considera como falta grave «las manifestaciones públicas de críticas o disconformidad respecto a las decisiones de los superiores», se deduce la no prohibición de las manifestaciones internas de críticas o disconformidad, lo que conduciría a concluir que en el presente caso la Administración ha sancionado por el uso prohibido de la analogía peyorativa.

4. Mediante providencia de 18 de abril de 1994, la Sección Cuarta acuerda admitir a trámite la demanda de amparo y dirigir sendas comunicaciones al Ayuntamiento de Fuengirola y a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía a fin de que remitan testimonio de las actuaciones correspondientes a los procedimientos de los que trae causa el presente recurso y de que emplace la citada Sala a quienes hubieran sido parte en el judicial.

5. Mediante escrito de 19 de abril, el Abogado del Estado solicita que se le tenga por personado en los autos del presente amparo. Así lo hizo también la Procuradora doña Rosina Montes Agustí en nombre del Ayuntamiento de Fuengirola el día 28 de junio de 1994. Ambas solicitudes fueron atendidas mediante providencia de 17 de octubre, en la que, además, recibidas las actuaciones, la Sección acuerda dar vista de las mismas a las partes, con concesión de un plazo común de veinte días para la presentación de las alegaciones previstas en el art. 52.1 LOTC.

Tras la inicial renuncia de la Procuradora del Ayuntamiento de Fuengirola y el correspondiente requerimiento para su sustitución (providencia de 23 de febrero de 1995), se ratifica su representación mediante providencia de 9 de marzo de 1995.

6. En su escrito de alegaciones, registrado el día 8 de noviembre, el recurrente sintetiza las alegaciones pormenorizadas en su demanda de amparo. Conforme a lo dispuesto en el art. 89.1 LOTC solicita la práctica de diversas pruebas (las ya propuestas en vía judicial y una nueva pericial gramatical y grafológica).

7. Mediante escrito de 27 de octubre, el Abogado del Estado manifiesta que se abstiene de formular alegaciones «habida cuenta de la personación en el procedimiento del Ayuntamiento de Fuengirola, única Administración Pública afectada por el recurso».

8. Mediante providencia de 21 de noviembre, la Sección acuerda la prórroga del plazo de alegaciones solicitada por el Fiscal y concede uno nuevo a las partes comparecientes en relación con la pertinencia de la prueba instada por el recurrente.

9. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional presentó su informe el día 28 de noviembre, y en él concluye que debería desestimarse el motivo relativo a la tutela judicial efectiva y que debería estimarse que se han vulnerado el principio de legalidad y el derecho a la libertad de expresión, en relación con el de defensa, en la imposición, respectivamente, de sanciones por la falta de incumplimiento de las normas de uniformidad y por la de grave desconsideración con los superiores. Subsidiariamente debería declararse la vulneración del derecho a la igualdad del demandante de amparo; también subsidiariamente debería declararse que no se han vulnerado el derecho a la intimidad y a la propia imagen.

En relación con el primer bloque de alegaciones, en lo relativo al expediente administrativo, considera el Fiscal, por una parte, que «aunque el acto de incoación del procedimiento administrativo, en lo que se refiere a la inicial falta relativa a incumplimiento de las normas de uniformidad y deber de saludo, no es muy explícito, sí lo es el Decreto de 12 de diciembre de 1991» y que, en cualquier caso, «lo determinante es la fijación de los hechos sancionables a través del correspondiente pliego de cargos (ATC 2/1987), lo que así se hizo». Por lo demás, propuso y se le admitió abundante prueba, por lo que, en suma, «las posibles irregularidades del procedimiento administrativo no causaron al demandante de amparo indefensión con relevancia constitucional». Por lo que respecta al proceso judicial sus quejas carecen de contenido constitucional: «de una parte, porque el demandante de amparo confunde el derecho a la tutela judicial efectiva (...) con la aplicación al procedimiento administrativo sancionador de los principios y garantías previstos para el proceso penal en el art. 24.2 de la C.E. (...); de otra porque el demandante de amparo ha podido defenderse». Y finalmente: la demora en la resolución sobre la suspensión atañe al derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, no invocado en tiempo y forma ante este Tribunal.

Debe concederse la razón, sin embargo, al recurrente en lo relativo a la vulneración del principio de legalidad por el acto que le sanciona por defecto de uniformidad. «Nos encontramos ante una falta de cobertura legal de la infracción administrativa aplicada, no considerada en abstracto (en que dicha cobertura se produce mediante las previsiones, ciertamente amplias, del art. 27.4 de la L.O. 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad), sino, en el caso concreto, del elemento normativo de dicha infracción: "incumplimiento de las normas de uniformidad". Dicha falta de cobertura, en lo que se refiere al "elemento normativo" del tipo de infracción viene dada, de una parte, por la incompetencia del Alcalde para dictar una norma general de este carácter: como ya se ha indicado, la Disposición adicional de la Ley del Parlamento Andaluz 1/1989 atribuye a los Ayuntamientos la competencia para la aprobación

de los Reglamentos de Organización y Funcionamiento, y dicha competencia, de acuerdo con el art. 22.2 d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, corresponde al Pleno del Ayuntamiento; es cierto que el art. 21 h) del mismo cuerpo legal atribuye al Alcalde la Jefatura de la Policía Local, pero, según se desprende del mismo, dicha atribución queda restringida a la realización de actos administrativos (nombramientos, sanciones), pero no a la promulgación de disposiciones generales. De otra parte, la falta de cobertura viene dada por el propio contenido del Decreto de la Alcaldía: como ya se ha indicado, tanto la Ley 1/1989, del Parlamento Andaluz, como el Decreto y Orden citados, regulan los aspectos de uniformidad circunscritos a la vestimenta y distintivos, sin entrar en aspectos de imagen personal, que, en consecuencia, no parece puedan ser regulados desde esta perspectiva de la uniformidad, aunque tal vez sí desde otras (higiene, etc.)».

También se pronuncia el Fiscal en un sentido favorable al amparo en relación a la posible vulneración de los derechos a la libertad de expresión y al honor del acto sancionador por grave desconsideración: «tanto la resolución administrativa sancionadora, como la sentencia recurrida, al extraer de su contexto unas expresiones adjetivales, de una parte han atribuido carácter despectivo o de "grave desconsideración", a expresiones que en el lenguaje usual no lo tienen, y, de otra, han realizado una ponderación (al menos la sentencia, ya que el acuerdo administrativo sancionador nada dice), totalmente volcado en favor del principio de jerarquía del art. 104.1 de la C.E., de modo que elimina la virtualidad del derecho fundamental de libertad de expresión (en relación con el de defensa)».

De las dos alegaciones relativas al principio de igualdad, carecería de relevancia constitucional la que utiliza el término de comparación de los miembros de otras Policías Locales, inadecuado a partir del hecho de la autonomía municipal. La segunda alegación, sin embargo, de procederse a su análisis por la no apreciación de la relativa al principio de legalidad, debe generar la estimación del amparo, pues «no se observa una razón justificativa de la diferencia normativa que supone el Decreto de la Alcaldía de Fuengirola, ya que, como se ha indicado, la sanción no es por falta de higiene, sino por incumplimiento de las normas de uniformidad del Ayuntamiento, y las restricciones a la longitud del cabello corresponderían en otro caso a (...) razones de operatividad y seguridad (haciendo desaparecer un medio que facilita la agresión de terceras personas) de modo que parece existir vulneración del principio de igualdad con respecto a las funcionarias de la Policía de dicha localidad».

La última alegación, atinente a la vulneración del derecho al honor, intimidad y propia imagen, debe considerarse subsidiaria respecto a las que tienen por contenido los principios de legalidad e igualdad, y centrarse en el derecho a la propia imagen. Situada así la cuestión, debe recordarse la jurisprudencia de este Tribunal relativa a que «no pueden considerarse violados los derechos a la intimidad personal, cuando se imponga limitaciones a los mismos como consecuencia de deberes y relaciones jurídicas que el ordenamiento jurídico regula» (STC 170/1981). En suma: «o bien ha existido infracción del principio de legalidad, o bien ha de entenderse que dichas normas entran dentro de la capacidad de autoorganización de la Administración Pública y de regulación de un aspecto del Estatuto de los Funcionarios».

10. Recibido únicamente el escrito del Fiscal en relación con la pertinencia de la práctica de las pruebas propuestas, en sentido denegatorio, la Sección acuerda no haber lugar a su práctica puesto que la pericial aparece ya incorporada en autos como prueba documental

y las demás no inciden en el carácter estrictamente jurídico de lo que se suscita en esta sede (providencia de 19 de enero de 1995).

11. Tras nuevo escrito del recurrente en queja por la demora del presente procedimiento, la Sección le informa del próximo señalamiento para la deliberación y votación del recurso (providencia de 7 de marzo).

12. Mediante providencia de 4 de julio de 1996 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 8 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra dos tipos de resoluciones: una administrativa, de contenido sancionador de la Alcaldía de Fuengirola, y la otra, una Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía que, a juicio del demandante, no sólo no repara las vulneraciones de derechos fundamentales a aquélla imputados, sino que ha generado nuevas infracciones de preceptos constitucionales susceptibles de amparo. Estamos, pues, ante un recurso de amparo mixto en el que éste se impetra tanto frente a un acto de la Administración como frente a una Sentencia de la jurisdicción ordinaria.

El escrito de demanda articula múltiples quejas de orden formal y material en cinco motivos de muy diferente enjundia constitucional. Antes de proceder a su análisis conviene recordar esquemáticamente los hechos que motivan el recurso y las vulneraciones de derechos fundamentales que se les atribuyen, y ordenar el estudio de éstas en función del atribuciónamiento que la resolución de algunos motivos despliega sobre el objeto de los restantes.

2. El recurrente, funcionario de la Policía Local de Fuengirola, fue sancionado por la Alcaldía por el incumplimiento de la norma de uniformidad consistente en «llevar el pelo más largo de lo correcto, e incluso recogido habitualmente en forma de "coleta"». Además de por esta falta leve, se le sancionó por dos faltas graves de desconsideración hacia sus superiores, sustentadas en que, en sendos partes de servicio posteriores a la incoación del anterior expediente, calificó su Decreto de apertura de «absurdo» y su contenido de «falso y tendencioso». La demanda atribuye al primer acto sancionador las tres siguientes vulneraciones: del principio de igualdad en relación con las funcionarias del mismo Cuerpo y, en general, con los funcionarios de otras Policías Locales; del derecho a la integridad física y moral, en relación con los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen; del principio de legalidad sancionadora, por cuanto el presupuesto de la sanción se apoyaría en una norma nula de pleno Derecho. Además, se queja el recurrente de la lesión del derecho al honor que devendría de que en el segundo Decreto de incoación se considerara que llevar una coleta, «dada su consideración de varón, es considerado impropio». El segundo acto sancionador supondría una vulneración de la libertad de expresión en relación con el derecho de defensa. Finalmente, pero inicialmente en la demanda y, como veremos, en nuestro orden de análisis, considera el recurrente que ni en el procedimiento administrativo ni en el judicial se habrían respetado determinadas garantías procedimentales básicas del art. 24 C.E., generándose una situación de indefensión y de falta de tutela judicial.

3. Considera el recurrente que el procedimiento administrativo y la Sentencia que le denegaba el amparo judicial son el foco de tres vulneraciones del art. 24 C.E. La primera lo sería del derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa, pues

el órgano judicial habría reducido fácticamente el plazo para su diligencia y acopio; las otras dos, del derecho a la tutela judicial efectiva, puesto que la suspensión de la sanción administrativa se habría adoptado tras el cumplimiento de la misma y puesto que el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía habría desestimado sus quejas relativas al incumplimiento del art. 24 con el erróneo argumento de su inaplicabilidad al procedimiento administrativo. Este último problema es el que, como ya hemos señalado, debe encabezar nuestra deliberación si lo permite la desestimación del primero de los enunciados.

4. Carece totalmente de fundamento la invocación del derecho a la prueba. Consta en el expediente que fueron admitidas todas las numerosas propuestas (providencia de 27 de mayo; el escrito de propuesta era de 25 de mayo) y que el invocado retraso en la notificación de la resolución se debió, al menos parcialmente, a la parte actora (diligencia de ordenación de 27 de mayo). Por lo demás, no especifica el recurrente en concreto qué pruebas le fueron denegadas «de hecho» ni, en consecuencia, a qué objetivo se dirigían y qué relevancia poseían: en definitiva, qué detrimento en términos de defensa le ocasionó la supuesta denegación.

5. Las vulneraciones —lesivas del art. 24.2 C.E.— que se atribuyen ahora al procedimiento sancionador fueron tempestiva y adecuadamente expuestas ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía: falta de claridad de los hechos imputados en el primer Decreto de apertura del expediente disciplinario; denegación de la vista íntegra del expediente; denegación fáctica e inmotivada de las pruebas solicitadas; resolución sancionadora previa a la finalización de la instrucción y a la propuesta del instructor. La respuesta que obtuvo el recurrente figura en el fundamento 7.º de la Sentencia: «por lo que se refiere al art. 24.2, que también se alega violado por los actos recurridos, basta la simple lectura del mismo, referido en todo momento a la actuación judicial, para ver que en ningún caso se puede violar por un procedimiento administrativo sancionador».

Debe afirmarse, sin ningún margen de dudas, que la respuesta judicial transcrita al no aplicar las garantías del art. 24.2 C.E. resulta manifiestamente irrazonable y, con ello, lesiva, como pretende el recurrente, de su derecho a la tutela judicial efectiva. En efecto, constituye una inveterada doctrina jurisprudencial de este Tribunal y, ya, postulado básico de la actividad sancionadora de la Administración en el Estado social y democrático de Derecho, el que, con las lógicas adaptaciones y modulaciones, «los principios esenciales reflejados en el art. 24 de la C.E. en materia de procedimiento han de ser aplicables a la actividad sancionadora de la Administración en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto y la seguridad jurídica que garantiza el art. 9 de la C.E.» (STC 18/1981, fundamento jurídico 2.º; también, entre otras muchas, SSTC 77/1983, 74/1985, 29/1989, 212/1990, 145/1993, 120/1994, 197/1995).

6. No puede prosperar en cambio la queja relativa al procedimiento de suspensión como generador de un defecto relevante de tutela, pues lo cierto y evidente es que el demandante obtuvo una respuesta judicial a su pretensión, que, además, fue favorable a sus intereses. La perspectiva del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, no utilizada por el recurrente, pero que podría resultar más idónea, a la vista del contenido de su alegación, no promete tampoco un mejor devenir al motivo a la vista de que el Tribunal decidió sobre la suspensión

tan sólo siete días después del Auto que acordaba en súplica la admisión del recurso.

7. Como ya advertíamos con anterioridad, son cuatro los hechos que en la instrucción del expediente disciplinario habrían generado la infracción del art. 24.2 C.E. en cuanto que contempla los derechos a la defensa, a ser informado de la acusación, a un procedimiento con todas las garantías y a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa. Procedamos a su análisis diferenciado.

a) Si bien es cierto que el Decreto 3.695/1991, de 28 de noviembre, de apertura de actuaciones en relación con la posible comisión de una falta leve, es relativamente impreciso, pues expresaba sólo el precepto posiblemente infringido, pero no el comportamiento que suponía dicha infracción, también lo es que dicha vaguedad no generó desconocimiento de la acusación ni indefensión relevante alguna. No sólo procedió el recurrente a su inmediato descargo en relación con la conducta que se le imputaba, siquiera en hipótesis, sino que tuvo después tempestivo y completo conocimiento de la imputación a través del pliego de cargos y, ya anteriormente, a través del Decreto de incoación de expediente de 12 de diciembre de 1991.

b) La misma suerte desestimatoria deben correr las vulneraciones que se atribuyen a la supuesta denegación de vista íntegra del expediente. Con independencia de que consta que se accedió formalmente a su petición (escritos de 18 y de 21 de mayo de 1992), el propio recurrente admite que tuvo acceso a una serie de documentos (escrito de 4 de junio), cuya descripción coincide, cuando menos, con la de los documentos esenciales del expediente. No cabe, en consecuencia, constatar detrimento relevante alguno del derecho a la defensa del demandante.

c) No mejor suerte procesal cabe deparar a la queja que tiene por contenido la denegación inmotivada de pruebas. Aunque es cierto que no cabe encontrar respuesta en las actuaciones a la abundante proposición del entonces expedientado (escrito de 25 de mayo de 1992), deben destacarse los siguientes aspectos que descartan la pretendida vulneración constitucional: amén de que el recurrente pudo aportar a las actuaciones diverso material probatorio documental (anexo a los escritos de 25 de mayo, 4 de junio y 25 de julio), no argumenta en su demanda de amparo la incidencia real que hubieran podido tener las pruebas denegadas en el resultado final del expediente (por todas, SSTC 30/1986, 149/1987, 141/1992, 131/1995), y olvida que tuvo la oportunidad posterior, en sede judicial, de reiterar su petición (SSTC 22/1990, 212/1990, 270/1994), de la que obtuvo la correspondiente respuesta en función del legítimo entendimiento judicial respecto a la pertinencia de las mismas (providencia de 27 de mayo de 1993).

d) Resulta sorprendente el hecho de que la fecha que figura en la Resolución de sanción sea anterior a la finalización de la instrucción y, con ello, a la de la propuesta del instructor y a la de diversos escritos de alegaciones y de aportación de pruebas al expediente (4 de junio y 25 de julio). Tamaña irregularidad no puede imputarse ahora a un error material, a la vista del radical silencio del Ayuntamiento en la vía judicial y en esta sede, y debe conducir a la estimación del amparo por vulneración del derecho a la defensa. El hecho de que se zanjara precipitadamente el expediente en fase aún de alegación y prueba ha generado una indefensión en el procedimiento administrativo de tal entidad que no es subsanable en el ulterior proceso judicial (STC 160/1994).

8. El vicio más radical que se imputa a la sanción leve impuesta (dos días de suspensión de funciones) es el de legalidad. El comportamiento sancionado (llevar el pelo más largo de lo correcto e incluso recogido habitualmente en forma de "coleta") no quedaría comprendido en el precepto sancionador [art. 8.6, del Real Decreto 834/1989: (...) incumplimiento de las normas de uniformidad], que fue integrado por el órgano sancionador con un Decreto de la Alcaldía que sería nulo por la falta de competencia.

«El principio de legalidad no somete al ordenamiento sancionador administrativo sólo a una reserva de Ley, sino que conlleva igualmente una garantía de orden material y de alcance absoluto que se traduce en la imperiosa exigencia de predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes, de manera que la norma punitiva aplicable permita predecir con suficiente grado de certeza las conductas que constituyen infracción y el tipo y grado de sanción del que puede hacerse merecedor quien la cometa (SSTC 42/1987, 219/1989 y 93/1992)» (STC 116/1993, fundamento jurídico 3.º). La garantía de determinación tiene como precipitado y complemento la de tipicidad, que impide que el órgano sancionador actúe frente a comportamientos que se sitúan fuera de las fronteras que demarca la norma sancionadora (por todas, SSTC 61/1990, 306/1994). Y como dicha frontera es, en mayor o menor medida, ineludiblemente borrosa —por razones, ya, de carácter abstracto de la norma y de la propia vaguedad y versatilidad del lenguaje—, el respeto del órgano administrativo sancionador del irrenunciable postulado del art. 25.1 C.E. deberá analizarse, más allá del canon de interdicción de la arbitrariedad, el error patente o la manifiesta irrazonabilidad, propio del derecho a la tutela judicial efectiva, con el prisma de la razonabilidad que imponen los principios de seguridad jurídica y de legitimidad de la configuración de los comportamientos ilícitos, que son los que sustentan el principio de legalidad (SSTC 133/1987, 150/1989, 111/1993).

En el presente supuesto estamos ante un problema formal de legalidad, pues, como afirma el Ministerio Fiscal, el comportamiento sancionado no estaba tipificado en la norma aplicada. Y no lo estaba porque la norma de cumplimiento a la que se remite la misma en relación con el concreto conflicto suscitado, y sin la que queda sin contornos mínimamente precisos, no reúne los requisitos imprescindibles de validez. Frente a lo que afirma el encabezamiento del Decreto discutido de la Alcaldía de Fuengirola sobre uniformidad y saludo de la Policía Local, que justifica la atribución al respecto de aquélla en el art. 21.1 h) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local («ejercer la Jefatura de la Policía Municipal, así como el nombramiento y sanción de los funcionarios que usen armas»), es el propio Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (fundamento jurídico 8.º de la Sentencia impugnada que, no obstante, por error, no ampara el motivo) el que sitúa la competencia al respecto entre las propias del Pleno del Ayuntamiento [art. 22.2 d): «La aprobación del Reglamento orgánico y de las Ordenanzas»]. La Ley habilita al Pleno del Ayuntamiento y no a la Alcaldía.

La falta, pues, de una razonable subsunción de los hechos en el precepto aplicado, frente a la razonable exclusión que deriva de las propias afirmaciones del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, del informe del Ministerio Fiscal y del informe técnico que aporta el recurrente de la Dirección General de Política Interior de la Junta de Andalucía, conducen a la estimación del motivo. Con ella, y con la anulación de la parte correspondiente de la resolución y de la Sentencia recurridas

decae, el objeto de los motivos que la impugnaban por razones de igualdad y del derecho a la propia imagen.

9. El recurrente invoca también su derecho al honor en relación con su afectación por ciertas frases del Decreto de la Alcaldía de Fuengirola de 12 de diciembre de 1991, que cuestionarían su hombría: «en la actualidad mantiene una actitud de indisciplina, que se traduce, entre otros, en el hecho de vestir de uniforme en el servicio ostentando una "coleta" de pelo aparentemente de su propio cabello, lo cual y sin perjuicio de lo que resulte del expediente, dada su consideración de varón, es considerado impropio, y síntoma inequívoco de la indisciplina a que anteriormente se alude».

Con independencia de que es dudosa la correcta invocación del motivo en sede judicial, debe afirmarse que ninguna lesión se observa del honor por parte del texto citado, que se limita a constatar la presunta contrariedad —«impropiedad»— de la conducta del recurrente con la norma que regula la imagen de los policías locales varones.

10. Las sanciones impuestas al recurrente por grave desconsideración hacia sus superiores son objeto de recurso de amparo desde tres puntos de vista: ilegalidad de la declaración de pérdida del puesto de trabajo, doble sanción por los mismos hechos y vulneración del derecho a la libertad de expresión en relación con el derecho de defensa.

Las dos primeras alegaciones merecen un pronto rechazo. Con independencia, de nuevo, de los defectos de invocación formal en sede judicial del principio *ne bis in idem*, ninguna lesión se advierte del mismo, pues, aunque de igual naturaleza, dos son los ilícitos sancionados —uno cometido al 28 y otro el 30 de noviembre de 1991— y, congruentemente, dos las sanciones acordadas. En segundo lugar: la pérdida del puesto de trabajo es un efecto anudado *ex lege* (art. 23 del Reglamento de Situaciones Administrativas, aprobado por Real Decreto 730/1986, de 11 de abril), a las sanciones disciplinarias de suspensión de funciones, de manera que su declaración en este caso no entraña vulneración del art. 25.1 C.E.

Diferente ha de ser nuestra decisión en relación al tercero de los argumentos, a la luz de lo que afirmábamos en la STC 288/1994. En esta resolución acentuábamos la vertiente potencialmente cualificada de ejercicio de la libertad de expresión cuando se utiliza como «instrumento necesario para la efectividad de otros bienes o valores constitucionalmente protegidos y la defensa de un derecho e interés legítimo propio». Señalábamos también que «a través de los recursos como medios jurídicos de impugnación, los ciudadanos contribuyen eficazmente a promover su legalidad en la actuación administrativa (art. 103 C.E.). Ello implica que no pueden aplicarse los mismos criterios para juzgar la conducta, y los límites de la libertad de expresión en el seno de las Fuerzas Armadas, cuando las expresiones que se tratan de calificar como infracción disciplinaria se producen en el marco del ejercicio de un derecho a impugnar una resolución administrativa, que, en cuanto afecta también a otros derechos y valores constitucionales, ha de ser un elemento particularmente trascendente». De ahí que, cuando la defensa verbal lo sea de los propios argumentos y el ataque se dirija a la fundamentación y racionalidad jurídica del acto administrativo o de sus efectos, «para nada comprometen el respeto debido al órgano autor de aquél cuando es manifiesta su directa conexión con estrictos argumentos de legalidad, porque, por imperativo constitucional (art. 103 C.E.) el propio órgano que dictó el acto se halla también directa e inexcusablemente implicado en el cumplimiento de la ley» (fundamento jurídico 3.º).

En el presente supuesto debemos convenir, con el Ministerio Fiscal, que los órganos administrativo y judicial no realizaron una ponderación adecuada de los intereses en juego, con lesión de la libertad de expresión en relación con el derecho de defensa. Esta conclusión es el corolario de dos constataciones. La primera, que, a pesar del vehículo atípico utilizado —los partes de servicio—, pero en todo caso interno, las manifestaciones sancionadas constituyeron, como señala el Fiscal, un acuse de recibo y la expresión inicial de unas alegaciones defensivas. El segundo dato crucial que conduce al amparo es que los calificativos discutidos no se refieren a personas, sino al Decreto que inicia el expediente («absurdo») y a los hechos que se le imputan («falsos» y «tendenciosos»), y son coherentes con la estrategia de argumentación jurídica que posteriormente siguió el expedientado.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo, y en su virtud:

1.º Declarar que la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, 584/93, de 15 de julio, ha vulnerado el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.) en lo que respecta al motivo que invocaba la infracción del art. 24.2 C.E.

2.º Declarar que en el expediente disciplinario que finalizó con la Resolución de la Alcaldía de Fuengirola de 26 de mayo de 1992 se ha vulnerado el derecho a la defensa del recurrente (art. 24.2 C.E.).

3.º Declarar que la citada Resolución, respecto a la falta leve, ha vulnerado los derechos del recurrente a no ser sancionado por acciones que en el momento de producirse no constituyan infracción administrativa según la legislación vigente en aquel momento (art. 25.1 C.E.) y, respecto a las dos faltas graves, la libertad de expresión en relación con el derecho de defensa [arts. 20.1 a) y 24.2 C.E.].

4.º Anular la Resolución y la Sentencia citadas en este fallo.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a ocho de julio de mil novecientos noventa y seis.—Fernando García-Mon y González-Regueiral.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Carlos Viver Pi-Sunyer.—Tomás S. Vives Antón.—Firmados y rubricados.

18643 Sala Segunda. Sentencia 121/1996, de 8 de julio de 1996. Recurso de amparo 721/1994. Contra Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Oviedo recaída en juicio ejecutivo. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: resolución judicial dictada «inaudita parte».

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Fernando García-Mon y González-Regueiral, Presidente en funciones; don Rafael de Mendizábal