

EN NOMBRE DE SU MAJESTAD EL REY

SENTENCIA N.º 183/2021

En Bilbao, a dieciocho de octubre de dos mil veintiuno.

Vistos por mí, Emilio Lamo de Espinosa Vázquez de Sola, Magistrado del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Bilbao, los autos del **procedimiento abreviado 192/2021**, seguidos a instancia de **IGNACIO ROBLES FERNÁNDEZ**, representado y defendido por el letrado Emilio José Aparicio Santamaría, frente a la **DIPUTACIÓN FORAL DE BIZKAIA**, representada por la Procuradora de los Tribunales Monika Durango García y defendida por la letrada Iratxe Aizarna Goikoetxea, en relación con la **Orden Foral 3402/2021, de 15 de abril de la Diputada Foral de la Administración Pública y Relaciones Institucionales de la Diputación Foral de Bizkaia por la que se acuerda desestimar el recurso de reposición formulado el 3 de febrero de 2021, contra la Orden Foral 9068/2020, de 23 de diciembre**, he venido a dictar la presente sentencia con base en los siguientes:

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 17 de junio de 2021 tuvo entrada en el Decanato de Bilbao escrito del letrado Emilio José Aparicio Santamaría en representación de **IGNACIO ROBLES FERNÁNDEZ** por el que interponía recurso contencioso administrativo contra la **Orden Foral 3402/2021, de 15 de abril de la Diputada Foral de la Administración Pública y Relaciones Institucionales de la Diputación Foral de Bizkaia por la que se acuerda desestimar el recurso de reposición formulado el 3 de febrero de 2021, contra la Orden Foral 9068/2020, de 23 de diciembre**.

SEGUNDO. - El 9 de julio de 2021 se presentó la demanda Contencioso - Administrativa, interesando del Juzgado el dictado de una sentencia que acordara haber lugar a declarar la nulidad y/o la anulabilidad de la resolución impugnada, reconociendo al recurrente la situación jurídica individualizada consistente en que se declare autorizable las colaboraciones en medios de comunicación que, de manera acumulativa:

- a) No impliquen recibir compensación económica alguna.

- b) Se den fuera del horario laboral, para no afectar la dedicación del recurrente.

- c) No afecten a su imparcialidad e independencia.

TERCERO. - Turnada la demanda a este Juzgado, fue admitida a trámite por decreto de fecha 16 de julio de 2021, tras subsanarse los defectos procesales apreciados, dando traslado a la parte demandada, y citando a las partes para la celebración de la vista, que tuvo lugar el día 20 de septiembre de 2021.

CUARTO. - El día señalado para la celebración de la vista, la parte demandada contestó la demanda, interesando su desestimación. Toda la prueba practicada fue de naturaleza documental. Formuladas conclusiones por el letrado y la letrada de cada una de las partes, las actuaciones quedaron concluidas para sentencia.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - Del acto recurrido y motivos de impugnación. -

Ignacio Robles Fernández, expone lo siguiente:

1. Es funcionario de carrera, bombero, de la Diputación Foral de Bizkaia.
2. El 9 de noviembre de 2020, presentó una solicitud ante la Diputación Foral de Bizkaia, en la que explicaba que se le había ofrecido una colaboración en un programa de radio, con una periodicidad mensual y una retribución de 60 euros por cada programa.
3. La solicitud fue resuelta mediante Orden Foral nº 9068/2020, de 23 de diciembre de la Diputada Foral de Administración Pública y Relaciones Institucionales.
4. La razón expuesta por la Diputación para denegar la solicitud es que la colaboración no sería ocasional, ya que sería una vez al mes, lo que implica una repetición periódica en el tiempo.

5. Además, la Diputación expone como argumentos los siguientes:

a) No es una actividad incompatible.

b) Es de las actividades no sujetas a compatibilidad.

c) La norma aplicable es la prevista en el *artículo 16.1 de la Ley de Incompatibilidades*, lo que determina que la actividad no sea compatible, por dos cuestiones:

- Porque el puesto de trabajo que desempeña tiene reconocido un factor de compatibilidad.
- Porque con arreglo al *artículo 16.4 de la Ley de Incompatibilidades*, las retribuciones complementarias que percibe Ignacio Robles Fernández, superan el 30% de sus retribuciones básicas.

6. Ignacio Robles Fernández presentó recurso de reposición, que ha sido desestimado al considerar la Diputación que cualquier colaboración en un medio de comunicación que no sea ocasional, es incompatible para el personal funcionario de la Diputación Foral de Bizkaia, bien porque tengan (i) factor de incompatibilidad o (ii) bien porque sus retribuciones complementarias superen el 30% de las básicas.

7. El recurrente considera que la resolución recurrida es nula por vulnerar el derecho de

libertad de expresión y subsidiariamente anulable, por infringir la Ley de Incompatibilidades.

SEGUNDO. - Respuesta al caso planteado. -

La controversia sometida a debate, consiste en determinar los exactos límites del régimen de compatibilidades aplicable al funcionario recurrente, en concreto en la esfera de la participación en medios de comunicación.

Para dar respuesta a la cuestión debatida, debe acudir al diccionario de la lengua española de la Real Academia (edición del Tricentenario, actualización del 2020). En el mismo, se define el término “*ocasional*”, como lo “*que solo ocurre o actúa en alguna ocasión*”, citando expresamente la figura del “*colaborador ocasional*”.

Al definir el término “*colaborador*”, como tercera acepción, se refiere a la “*persona que escribe habitualmente en un periódico, sin pertenecer a la plantilla de redactores*”.

Finalmente, el término “*habitual*” aparece definido como algo “*que se hace, padece o posee con continuación o por hábito*”.

En el presente caso, la colaboración a la que hace referencia el recurrente es de carácter mensual, por lo que en el contraste entre el término ocasional y el término habitual, claro resulta que la intervención del recurrente responde mejor a una actividad ocasional, al recogerse expresamente la figura del colaborador ocasional y no ser la actividad cuya compatibilidad se interesa de

carácter permanente en el tiempo.

Por lo demás, la Diputación Foral de Bizkaia no explica las razones por las que una colaboración puntual en un programa de radio puede llegar a impedir el cumplimiento de los deberes profesionales y de los posibles objetivos de rendimiento. Nada de esto se indica, por lo que el hecho objetivo es que la compatibilidad se solicita para una actividad puntual sin incidencia alguna en el desempeño de la profesión.

Si bien lo dispuesto en los párrafos anteriores ya sería suficiente para proceder a la estimación del recurso (al no producirse incidencia alguna de la actividad cuya compatibilidad se solicita con el ejercicio de la profesión), un paso definitivo en esta reflexión lo proporciona el **artículo 19 g) de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas**, al decir lo siguiente:

“Quedan exceptuadas del régimen de incompatibilidades de la presente Ley las actividades siguientes: g) La participación ocasional en coloquios y programas en cualquier medio de comunicación social”.

La actividad privada consistente en la participación puntual en un programa de comunicación, resulta compatible con el desempeño por el actor de su labor como bombero, si bien, tal compatibilidad no podrá impedir o menoscabar el estricto cumplimiento de sus deberes, así como que no podrá comprometer su imparcialidad o independencia. Esto es, la compatibilidad debe ejercerse con escrupuloso respeto al horario asignado al puesto de trabajo del actor, y tampoco podrá comprometer su imparcialidad o independencia.

Procede la estimación parcial del recurso interpuesto en relación a la concreta actividad cuya compatibilidad se interesó en la solicitud, sin que resulte posible una autorización general para cualquier actividad futura, ya que cada situación debe ser analizada individualmente y conforme al principio de legalidad.

TERCERO. - De las costas. -

La estimación parcial del recurso no conlleva, por aplicación del art. 139 de la LJCA, la imposición de costas a parte alguna.

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

III. FALLO

1. Estimo parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el letrado Emilio José Aparicio Santamaría en representación de **IGNACIO ROBLES FERNÁNDEZ**, contra la **Orden Foral 3402/2021, de 15 de abril de la Diputada Foral de la Administración Pública y Relaciones Institucionales de la Diputación Foral de Bizkaia por la que se acuerda desestimar el recurso de reposición formulado el 3 de febrero de 2021, contra la Orden Foral 9068/2020, de 23 de diciembre**, que declaro no ajustada a derecho y anulo, siendo procedente la solicitud del demandante relativa a la compatibilidad interesada, consistente en la colaboración en el programa Ganbara de Radio Euskadi, siempre que se dé fuera del horario laboral para no afectar la dedicación del recurrente y siempre que no interfiera en su imparcialidad e independencia.

2. Las futuras solicitudes de compatibilidad deberán ser solicitadas, en su caso, observando individualmente cada caso en los términos previstos en la *Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas*.

3. Sin costas.

Notifíquese a las partes.

MODO DE IMPUGNAR ESTA RESOLUCIÓN: mediante RECURSO DE APELACIÓN EN AMBOS EFECTOS, por escrito presentado en este Juzgado en el plazo de QUINCE DÍAS, contados desde el siguiente a su notificación (artículo 81.1 de la LJCA), y previa consignación en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano jurisdiccional en el Banco Santander, con n.º 47650000940192/1, de un **depósito de 50 euros**, debiendo indicar en el campo concepto del documento resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso".

Quien disfrute del beneficio de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y los organismos autónomos dependientes de todos ellos están exentos de constituir el depósito (DA 15.^a LOPJ).

Así por esta mi Sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que el mismo contuviera y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.
Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

PUBLICACIÓN.- En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el/la Ilmo./Ilma. Sr./Sra. MAGISTRADO(A) que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.