

STS de 16 de novembre de 2023, recurs 912/2020

És compatible una activitat que impedeix complir l'horari de treball del lloc principal al sector públic? (accés al text de la sentència)

Una funcionària d'una comunitat autònoma, educadora de centres de justícia juvenil, **va sol·licitar la compatibilitat per exercir d'advocada al torn d'ofici**. Al recurs de reposició en seu administrativa es va estimar parcialment la seva sol·licitud, però va plantejar-hi un recurs judicial.

El jutjat contenciós administratiu va resoldre l'estimació de la sol·licitud per silenci administratiu positiu, cosa que el TSJ va corregir posteriorment en entendre que l'Administració havia contestat la compatibilitat requerida. No obstant això, **dona la raó a la funcionària, essencialment pels motius següents:**

- Exercir com a advocat al torn d'ofici **no suposa una activitat per a cap administració pública.**
- **Els emoluments percebuts no són sou o salari de l'Administració.**
- **El mateix TSJ ha reconegut la compatibilitat per a l'exercici de l'advocacia, sense diferenciar el torn lliure del d'ofici.** Tampoc no es pot comprendre la postura tan restrictiva de l'Administració.

L'assumpte arriba al TS, que **resol la qüestió d'interès cassacional objectiu en els termes següents: no és possible atorgar compatibilitat per a l'exercici de l'activitat professional com a advocada del torn d'ofici** mentre la sol·licitant està ocupant un lloc de treball al sector públic, **l'horari del qual li impedeixi complir les seves obligacions**. Raona el següent:

- L'art. 520 de la *Ley de Enjuiciamiento Criminal* disposa que en cas que s'hagi de sol·licitar un advocat d'ofici al Col·legi corresponent, aquest **ha de nomenar-ne un que assisteixi el detingut amb la màxima urgència, sempre dins el termini màxim de 3 hores des de la recepció de l'encàrrec**.
- La redacció d'aquest precepte és fins i tot més restrictiva que l'anterior a la reforma operada per la *Ley Orgánica 5/2015, de 27 de abril*. **Amb l'anterior versió del precepte també es va sostenir la incompatibilitat en aquests casos** (STS de 8 de juny de 1999).
- Així doncs, es palesa que amb aquesta nova redacció **es fa més impossible per raó de l'horari de treball de la funcionària, atendre l'assistència lletrada al detingut i al torn d'ofici que obligaria a modificar la seva jornada i horari**, cosa que va en contra l'art. 14 de la *Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas*.

També són d'interès, en el text de la sentència, els arguments de la representació lletrada de la comunitat autònoma.