

Dictamen n.º: **286/12**
Consulta: **Consejera de Educación y Empleo**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **09.05.12**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 9 de mayo de 2012, sobre solicitud formulada por la Consejera de Educación y Empleo, al amparo del artículo 13.1.f) 1.º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, de creación del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, sobre responsabilidad patrimonial de la Administración por los daños y perjuicios ocasionados a A.F.A., en adelante “*la reclamante*”, como consecuencia de la anulación judicial de las sanciones impuestas con motivo del expediente disciplinario incoado a la reclamante.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito presentado en la Consejería de Educación y Empleo el día 29 de septiembre de 2011, la interesada anteriormente referenciada, catedrática de enseñanza secundaria de la especialidad de música, con destino en el I.E.S. A, reclama responsabilidad patrimonial de la Administración por los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de las sanciones impuestas en el procedimiento disciplinario, sanciones que fueron recurridas en la jurisdicción contencioso-administrativa y parcialmente anuladas por Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, número 19, de Madrid, de 25 de noviembre de 2009 y Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 6 de diciembre de 2010.

Expone la reclamante los siguientes perjuicios ocasionados:

- Alega, en diferentes puntos de su reclamación, haber sufrido sensación de indefensión, ansiedad y depresión por la que se encuentra en tratamiento médico.
- Debido a la falta de ingresos, la reclamante aduce que tuvo que pedir dinero a familiares al carecer de fuente alternativa de ingresos, teniendo además que afrontar los gastos de su defensa jurídica.
- Dado que la sanción impuesta preveía una suspensión de siete meses, supuso la pérdida de su plaza en el I.E.S. A, que había ocupado durante 16 años.
- A su reingreso en septiembre de 2008, se le adjudica una plaza provisional cuando, según la reclamante, *“ya están repartidas las mejores”*.
- Pierde la oportunidad de participar en el concurso de traslados de 2007/2008, en el que tenía especial interés por una plaza en el I.E.S. Beatriz Galindo de Madrid.
- Debe concursar obligatoriamente en el curso 2008/2009, en inferioridad de condiciones, aduciendo que, pese a estar recurrida la sanción en vía judicial, la Consejería de Educación sacó a concurso la plaza que ella ocupaba, adjudicándosela a otra persona.
- Se le adjudica una plaza, que no había solicitado, a más de 60 km. de su domicilio, lo cual le provoca grave perjuicio por no tener vehículo propio, no pudiendo además conducir debido a la medicación que en ese momento tomaba, y suponer un tiempo de viaje diario desde su domicilio al centro, excesivo a juicio de la reclamante.
- Imposibilidad de participar en el concurso de traslados de 2009/2010 al tener que permanecer dos años en el destino asignado, perdiendo la

oportunidad de optar a plaza en el I.E.S. Isabel la Católica, en el que tenía especial interés.

- Imposibilidad de concursar a la plaza de asesor de formación permanente del profesorado, al no reunir las condiciones exigidas, dado que la Consejería de Educación había planteado incidente de nulidad de actuaciones frente a la sentencia definitiva del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, recurso que finalmente no fue estimado.

- Gastos derivados de los honorarios del Letrado que ha asistido a la reclamante en el procedimiento administrativo disciplinario.

A consecuencia de la citada situación, la reclamante solicita una indemnización por importe de ochenta y tres mil doscientos ochenta y un euros con setenta y dos céntimos (83.281,72), más intereses legales, con el siguiente desglose:

- 2.500 euros en concepto de perjuicios por la suspensión provisional, con pérdida total de retribuciones, a razón de 500 euros por mes en situación de suspensión.

- 77.229,92 euros en concepto de perjuicios ocasionados a su carrera profesional, por ser apartada de la plaza hasta entonces ocupada por ella, y que estima en dos anualidades de su sueldo, una por los daños morales y psíquicos y otra por el perjuicio a la carrera profesional.

- 3.551,80 euros en concepto de los honorarios devengados por el Letrado que asistió a la reclamante.

SEGUNDO.- Del expediente remitido, interesa destacar los siguientes hechos que resultan relevantes para la emisión del dictamen solicitado:

La reclamante, catedrática de enseñanza secundaria de la especialidad de música, prestaba servicios en el I.E.S. A de Madrid, ostentando, además, el cargo de Jefa del Departamento de Música.

Con fecha 6 de septiembre de 2006, una alumna de 3º de la E.S.O. solicitó la revisión de su examen de música, hecho lo cual, el Departamento de Música acordó el mismo día, mantener la calificación de suspenso.

La madre de la alumna presentó escrito de reclamación el 7 de septiembre contra la calificación final obtenida por su hija.

El Director del Centro remitió escrito a la reclamante el 19 de septiembre de 2006, a fin de que le hiciese entrega de cuantos exámenes ejercicios, etc., hubiesen servido para evaluar a la alumna. Este requerimiento no fue atendido por la reclamante, remitiendo la Inspección de Educación escrito reiterando la solicitud de documentación, lo cual es transmitido a la reclamante, entregándose por esta última copia del examen realizado por la alumna en la convocatoria de septiembre.

El 27 de septiembre de 2006, la reclamante presenta escrito en el que manifiesta que *“... este Departamento de Música se ve en la imposibilidad de elaborar el correspondiente informe que, junto con los instrumentos de evaluación utilizados por la profesora para calificar a la citada alumna, debe acompañar el expediente de la reclamación que, de conformidad con el punto 2 del apartado decimotercero de la O.M. de 28 de agosto de 1995, ha de remitir el Director del centro docente ante la Inspección”*.

La Dirección del Área Territorial de Madrid-Capital dictó el 19 de octubre de 2006 Resolución por la que se rectificaba la calificación de la alumna, otorgando el aprobado de la asignatura.

El 7 de febrero de 2007, la reclamante presenta escrito en el que expone *“... le reitero que en el Acta de 3º A de la ESO del pasado curso*

2005/2006 debe incluirse diligencia haciendo constar que el motivo por el cual no firmé la misma es mi disconformidad con la resolución dictada el 19 de octubre de 2006 por la Dirección del Área Territorial de Madrid-Capital por la cual se aprueba con un suficiente(5) la Música de 3º ESO a la alumna (...), resolución que ha sido recurrida ante los organismos competentes por esta profesora”.

La diligencia referida por la reclamante no fue incluida en el acta, personándose en la Secretaría del centro para solicitar el anterior acta, en la cual anotó a mano “[la reclamante] *no firma la presente acta dada su disconformidad con la resolución dictada el 19 de octubre de 2006 por la DAT de Madrid-Capital (...) resolución que la profesora ha recurrido en la vía contencioso-administrativa*”. El Acta quedó invalidada, debiendo elaborarse una nueva.

Con fechas 5 de marzo y 19 de abril, la reclamante dirigió escritos a la Inspección de Educación y al Directos del Área Territorial de Madrid-Capital, poniendo de manifiesto que para proceder a la firma de la nueva acta se debía incluir diligencia en la que se indicase los motivos por los que se anuló el acta original y que la Resolución de 19 de octubre de 2006 por la que se rectificó la nota de la alumna, estaba recurrida en vía contencioso-administrativa.

Mediante Auto de 30 de mayo de 2007, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Madrid nº 15, acuerda inadmitir el recurso presentado por la reclamante por carecer de legitimación activa para ello.

Por resolución del Director General de Recursos Humanos, de 27 de abril de 2007, se incoó expediente disciplinario a la reclamante. El 25 de junio de 2007 se acordó, como medida cautelar, la suspensión provisional de funciones, con pérdida de toda retribución, por el mantenimiento de una actitud de falta de colaboración y de obstrucción a las actuaciones

tendientes a aclarar los hechos imputados, no compareciendo a las citaciones realizadas, así como la negativa a entregar al Director del centro el libro de actas del Departamento.

Contra la anterior Resolución, la reclamante presentó recurso de alzada por escrito presentado de 31 de julio de 2007, que fue desestimado mediante Resolución del Viceconsejero de Organización Educativa de 10 de octubre de 2007.

La reclamante interpuso recurso contencioso-administrativo en febrero de 2008, contra la anterior Resolución, dictándose sentencia por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 3 de Madrid, de 23 de marzo de 2010, mediante la que se estimaba el recurso interpuesto y se anula la suspensión provisional de funciones y retribuciones.

Mediante escrito de 6 de agosto de 2010, por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación, se remite al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Madrid, informe, respecto a la ejecución de la sentencia, del Jefe del Servicio de Gestión de Profesorado de Educación Secundaria, Bachillerato, Formación Profesional, Enseñanzas Artísticas e Idiomas, en el que se manifiesta “(...) *que no se ha podido proceder a la ejecución del fallo (...) ya que dicha suspensión tenía carácter provisional y dado el tiempo transcurrido, adquirió firmeza la resolución del expediente disciplinario y le fue impuesta la sanción de suspensión firme de funciones de siete meses, periodo del que fue descontado el tiempo permanecido en suspensión provisional que ahora anula la sentencia*”.

Respecto a la pieza principal del expediente disciplinario, el Director General de Recursos Humanos dicta Resolución, de 16 de noviembre de 2007, por la que se imponen tres sanciones disciplinarias de suspensión de funciones por un periodo total de siete meses, a saber:

a) Sanción de tres meses de suspensión de funciones por una falta grave de obediencia debida a los superiores y autoridades, por su negativa a entregar al director del centro los documentos que permitieran revisar la calificación de una alumna.

b) Sanción de un mes de suspensión de funciones, por falta grave de perturbación del servicio, por su negativa a firmar el acta.

c) Sanción de tres meses de suspensión de funciones por una falta grave de obediencia debida a los superiores y autoridades, por su negativa a entregar al director del centro el libro de actas.

Contra dicha Resolución, la reclamante presentó recurso de alzada el 26 de diciembre de 2007, que fue desestimado por Resolución del Viceconsejero de Organización Educativa de 29 de abril de 2008.

La resolución de este último fue recurrida ante la jurisdicción contencioso-administrativa, recurso que fue resuelto por la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 19, de Madrid, de 25 de noviembre de 2009, en la que se estima parcialmente el recurso en el siguiente sentido:

a) Por el primer cargo, se mantiene la sanción de tres meses de suspensión de funciones.

b) Por el segundo cargo, se considera que debe ser calificado como falta leve y ser sancionada con apercibimiento.

c) Por el tercer cargo, se impone una sanción de un mes de suspensión de funciones.

Asimismo, se declara el restablecimiento de la actora en sus derechos con abono de las cantidades dejadas de percibir.

En el curso del proceso judicial se decretó la suspensión cautelar del acto administrativo impugnado, por Auto del Juzgado, de 20 de noviembre de 2008, que fue revocado por otro de 12 de febrero de 2009, al haber sido ya cumplidas en su totalidad las sanciones impuestas.

La sentencia que resolvió el recuso contencioso-administrativo fue recurrida en apelación tanto por la reclamante como por la Comunidad de Madrid, siendo resuelta por sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección séptima) del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha 6 de diciembre de 2010, que estima parcialmente el recurso de la reclamante, revocando la sentencia de instancia en lo siguiente:

- a) En relación con el cargo primero, deja sin efecto la sanción de tres meses de suspensión de funciones, por no concurrir culpabilidad.
- b) En relación al cargo segundo se revoca la sanción de apercibimiento al haber prescrito la infracción leve.
- c) Por lo que respecta a la tercera infracción se confirma la sanción de un mes de suspensión de funciones que establecía la sentencia apelada.

La Comunidad de Madrid planteó incidente de nulidad de actuaciones frente a la anterior sentencia que fue desestimado por Auto de 19 de mayo de 2011.

Como consecuencia de la imposición de la sanción de siete meses de suspensión de funciones, la reclamante perdió el puesto de trabajo en el centro en el que venía desarrollando su función docente. Al finalizar el cumplimiento de la sanción impuesta se le asignó un destino provisional en el I.E.S. Villa de Vallecas, desde el que participó obligatoriamente en el concurso de traslados 2008/2009, obteniendo destino forzoso en el I.E.S.

Alto Jarama de Torrelaguna. Las plazas que voluntariamente solicitó en este concurso no se adjudicaron a nadie al no haber vacantes.

Visto el fallo de la sentencia, el 4 de febrero de 2011 el Director General de Gestión de Profesorado de Educación Secundaria, Formación Profesional y Régimen Especial resolvió *“que por la Dirección del Área Territorial de Madrid-capital se proceda al cumplimiento de la sentencia, con las regularizaciones económicas y administrativas a que haya lugar y la restitución a su puesto de trabajo en el Instituto de Enseñanza Secundaria “A” de Madrid”*, a cuyo efecto en la nómina del mes de abril de 2011 se procedió al abono de 20.420,35 euros en cumplimiento de la sentencia.

TERCERO.- Con fecha 14 de octubre de 2011 se formuló requerimiento a la reclamante para que completara su reclamación, aportando informe médicos originales o copias compulsadas de los mismos, y cualquier otro informe facultativo más reciente de las secuelas físicas o psíquicas estabilizadas. Dicho requerimiento fue atendido mediante escrito presentado el 20 de octubre de 2011.

Se ha incorporado al expediente informe del Director General de Recursos Humanos, de fecha 4 de noviembre de 2011, en el que se concluye rechazando de plano que la incoación del expediente sancionador y posterior resolución con imposición de sanciones, haya ocasionado a la reclamante una lesión antijurídica que la misma no tenga el deber de soportar, dado que ha quedado acreditada la existencia de conducta infractora por la reclamante.

Se ha notificado a la reclamante, con fecha 23 de enero de 2012, apertura del trámite de audiencia, presentando el 3 de febrero siguiente, escrito de alegaciones en el que se dan por reproducidas cuantas alegaciones

y documentos ya se aportaron, oponiéndose al informe emitido por el Director General de Recursos Humanos.

Finalmente, por la Jefe del Área de Recursos, se formula, con fecha 13 de marzo de 2012, propuesta de resolución por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial.

CUARTO.- En este estado del procedimiento y mediante orden de la Consejera de Educación y Empleo, de 27 de marzo de 2012, que ha tenido entrada el día 30 del mismo mes, se formula consulta a este Consejo Consultivo por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección V, presidida por el Excmo. Sr. Consejero D. Ismael Bardisa Jordá, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 9 de mayo de 2012.

El escrito solicitando el dictamen fue acompañado de la documentación que se consideró suficiente, y de la que se ha dado cuenta, en lo esencial, en los antecedentes de hecho anteriores.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La solicitud de dictamen a este Consejo Consultivo resulta preceptiva, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 13.1.f).1º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid (en adelante LCC) por ser la cuantía de la reclamación superior a quince mil euros, y se efectúa por la Consejera de Educación y Empleo, órgano legitimado para ello, de conformidad con lo

dispuesto en el artículo 14.1 de la citada Ley. Siendo preceptivo el dictamen, no tiene, sin embargo, carácter vinculante (artículo 3.3 LCC).

El presente dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 16.1 LCC.

SEGUNDA.- Como resulta de los antecedentes, el procedimiento de responsabilidad patrimonial se inició a instancia de interesada, y su tramitación se encuentra regulada en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, desarrollados en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial.

Ostenta la reclamante legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139 LRJ-PAC, por ser la persona que directamente ha sufrido el daño causado, supuestamente, por la imposición de sanciones parcialmente anuladas por la jurisdicción contencioso-administrativa.

Asimismo, goza la Comunidad de Madrid de legitimación pasiva, por cuanto que es la Administración educativa de esta Comunidad la que impuso la sanción disciplinaria.

Por lo que se refiere al plazo para el ejercicio de la acción de responsabilidad, el artículo 142.4 LRJ-PAC establece para los casos de responsabilidad patrimonial derivada de la anulación en vía administrativa o contencioso-administrativa de un acto o disposición administrativa, el plazo de prescripción de un año, desde que se hubiera dictado la sentencia definitiva.

En el ámbito de la anulación de las resoluciones administrativas por sentencia, son varios los hitos que pueden tenerse en cuenta para la fijación

del *dies a quo* del cómputo del plazo para el ejercicio de la acción de responsabilidad (fecha en que se dicta la sentencia, fecha de la publicación, de notificación, de adquisición de firmeza o incluso de notificación de dicha firmeza), si bien la jurisprudencia del Tribunal Supremo, a partir de la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 25 de enero de 2000 (TEDH 2000/11, asunto Miragall Escolano y otros) ha asumido en una línea jurisprudencial consolidada, de la que son exponentes las Sentencias de 21 de marzo y 18 de abril de 2000, la interpretación conforme a la cual la fecha que debe tomarse para el inicio del cómputo del plazo es la de notificación de la sentencia, tesis sostenida por este Consejo en dictámenes anteriores, entre otros el 520/09, de 12 de diciembre y 27/10, de 10 de febrero de 2010.

En el caso que nos ocupa, se reclama por varios conceptos. Unos tienen que ver con la suspensión provisional de funciones con pérdida total de retribuciones, que fue anulada por la sentencia 85/2010, del Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 3 de Madrid, de 23 de marzo del 2010; y otros, derivados de la sanción acumulada de siete meses de suspensión de funciones, que fue parcialmente anulada por la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictada en apelación el 6 de diciembre de 2010.

En relación a los primeros daños –los derivados de la suspensión provisional de funciones con pérdida total de las retribuciones– la reclamación se haya prescrita, por cuanto que la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 3 de Madrid –que no fue recurrida en apelación y, en consecuencia, devino firme–, que anuló la resolución administrativa que impuso dicha suspensión provisional se notificó a la reclamante el 30 de marzo de 2010, por lo que la reclamación presentada el 29 de septiembre de 2011 es extemporánea.

Por el contrario, sí se encuentra en plazo la reclamación en lo que se refiere a los daños derivados de la sanción disciplinaria de suspensión de funciones durante siete meses, que fue parcialmente anulada por la referida sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, ya que la resolución judicial le fue notificada a la reclamante el 19 de enero de 2011.

El procedimiento se ha instruido cumpliendo los trámites preceptivos previstos en la legislación mencionada en la anterior consideración. Especialmente, se ha practicado la prueba precisa, se ha recabado informe del servicio cuyo funcionamiento supuestamente ha ocasionado el daño y se ha evacuado el trámite de audiencia exigidos en los artículos 9, 10 y 11 del Real Decreto 429/1993, respectivamente, 82 y 84 LRJ-PAC.

TERCERA.- La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas viene establecida, con el máximo rango normativo, por el artículo 106.2 de nuestra Constitución, a cuyo tenor: *"los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos"*. La regulación legal de esta responsabilidad está contenida en la actualidad en la LRJ-PAC y en el reglamento de desarrollo anteriormente mencionado, disposiciones que en definitiva vienen a reproducir la normativa prevista en los artículos 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, y el artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957. El artículo 139 de la citada LRJ-PAC dispone, en sus apartados 1 y 2, lo siguiente:

"1.- Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor,

siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

2.- En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas".

Como señala la doctrina del Tribunal Supremo, que plantea el estado de la cuestión en responsabilidad patrimonial de la Administración -Sentencias de 26 de junio (recurso 6/4429/04), 29 de abril (recurso 6/4791/06) y 15 de enero (recurso 6/8803/03) de 2008- para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son precisos los siguientes requisitos: a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas. b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal. c) Ausencia de fuerza mayor. d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

Por otra parte, no puede olvidarse que en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración la carga de la prueba de los presupuestos que hacen nacer la responsabilidad indemnizatoria, salvo circunstancias concretas que no vienen al caso, recae en quien la reclama (Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de julio de 2003 -recurso 1267/1999-, 30 de septiembre de 2003 -recurso 732/1999- y 11 de noviembre de 2004 -recurso 4067/2000- entre otras), si bien la doctrina jurisprudencial ha sentado la inversión de la carga de la prueba en los supuestos en que su práctica es sencilla para la Administración y complicada para el reclamante (así las Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de octubre -recurso

3071/03- y 2 de noviembre de 2007 -recurso 9309/03- y 7 de julio de 2008 -recurso 3800/04-).

CUARTA.- Nos encontramos en el presente caso ante una responsabilidad patrimonial derivada de la anulación de un acto administrativo en vía jurisdiccional, contemplada en el artículo 142.4 de la Ley 30/1992, que al efecto dispone: *“La anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone derecho a la indemnización, pero si la resolución o disposición impugnada lo fuese por razón de su fondo o forma, el derecho a reclamar prescribirá al año de haberse dictado la sentencia definitiva, no siendo de aplicación lo dispuesto en el punto 5”*.

La jurisprudencia interpreta el citado artículo estimando que la responsabilidad patrimonial surge en el caso de anulación de actuaciones administrativas, siempre y cuando concurren los restantes requisitos especificados en el artículo 139 de la LRJ-PAC. En este sentido el Tribunal Supremo en su sentencia de 5 de febrero de 2008 (recurso 315/2006) ha señalado que *“las consecuencias lesivas derivadas de la anulación de un acto administrativo, “según el artículo 142.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, pueden dar derecho a una indemnización, siempre y cuando -según ha declarado esta Sala y Sección en sentencias de cinco de febrero de mil novecientos noventa y seis, treinta y uno de mayo y cuatro de noviembre de mil novecientos noventa y siete, veintiocho de junio de mil novecientos noventa y nueve y uno de octubre de dos mil uno- concurren los presupuestos o requisitos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración: daño efectivo que por ser antijurídico el perjudicado no tiene el deber jurídico de soportar, económicamente valuable, y conectado causalmente con la actividad administrativa, ya que*

la anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone derecho a la indemnización, pues no cabe interpretar el artículo 139 de la Ley 30/1992 con tesis maximalistas de uno y otro sentido, como si se dijera que de la anulación de una resolución administrativa no cabe nunca derivar responsabilidad patrimonial de la Administración, ni tampoco se puede afirmar que siempre se producirá tal responsabilidad, dado el carácter objetivo de la misma".

Lo determinante para que la lesión sea indemnizable es que debe ser antijurídica, lo que supone que la Administración se desenvuelva en su ámbito de actuación fuera de los márgenes admisibles de adecuación al ordenamiento jurídico. En palabras del Tribunal Supremo (sentencias de 27 mayo 2004 (6/556/2000), 24 enero 2006 (6/536/2002), 14 febrero 2006 (6/256/2002) y 31 enero 2008 (4065/2003) “*siempre que el actuar de la Administración se mantuviese en unos márgenes de apreciación no solo razonados sino razonables debería entenderse que no podría hablarse de existencia de lesión antijurídica, dado que el particular vendría obligado por la norma que otorga tales potestades discrecionales a soportar las consecuencias derivadas de su ejercicio*”. O como señala la sentencia de 14 julio 2008 (6/289/07) “*si la decisión administrativa refleja una interpretación razonable de las normas que aplica enderezada a satisfacer los fines para los que le ha atribuido la potestad que ejerce*” no hay lugar a indemnización.

En el caso que nos ocupa, de los documentos obrantes en el expediente administrativo resulta que el margen de apreciación que ostenta la Administración en el ejercicio de su potestad disciplinaria se ha desenvuelto con criterios de razonabilidad y ponderación de los elementos probatorios que constaban en el expediente disciplinario.

A la reclamante se le impuso una sanción total de siete meses de suspensión de funciones con pérdida de retribuciones por la comisión de tres infracciones: tres meses por una falta grave de desobediencia a los superiores por no entregar la documentación necesaria para revisar la calificación de la alumna; 1 mes por comisión de una falta grave de perturbación del servicio, por su negativa a firmar el acta; y tres meses por una falta grave de obediencia debida a los superiores y autoridades, por su negativa a entregar el libro de actas al director del centro.

Téngase en consideración que en la primera instancia el Juzgado de lo Contencioso-administrativo consideró probada la comisión de las tres infracciones por las que fue sancionada la reclamante, si bien se moduló la calificación de la segunda infracción como leve y en relación a la tercera se rebajó la sanción, lo que ya evidencia, por sí solo, que la actuación administrativa, lejos de ser arbitraria se ajustó a parámetros de razonabilidad.

Que la potestad disciplinaria de la Administración se acomodó a lo razonable, aunque no fuera plenamente ajustada a Derecho, se confirmó también con la sentencia dictada en la segunda instancia, en la que si bien se anuló la primera sanción por considerar que no concurría un ánimo culposo en la sancionada, en relación a la falta de desobediencia a los superiores por no entregar la documentación necesaria para realizar la revisión de la calificación, se mantuvo el reproche jurídico en lo que se refiere a los actos constitutivos de la segunda y tercera infracción.

En relación a la segunda infracción, al rebajar su calificación de grave a leve, se consideró que la infracción se haya prescrita, pero en todo caso se siguió manteniendo que la conducta de la interesada era constitutiva de infracción sancionable, si bien prescrita por el transcurso de los plazos legalmente establecidos; y en lo concerniente a la tercera infracción se confirma su comisión al haber quedado acreditada *“una desobediencia*

abierta, reiterada a la orden impartida”, confirmando la sanción impuesta en la primera instancia, que graduó la sanción respecto a la impuesta por la Administración, reduciéndola de tres meses a uno.

De lo anterior se colige que la actuación administrativa se circunscribió a una mera apreciación de los medios probatorios existentes en el expediente sancionador, en donde es factible la discrepancia valorativa dentro de los márgenes de discrecionalidad admitidos por la normativa reguladora de la potestad disciplinaria de la Administración.

En el ejercicio de esta potestad la Administración debe adecuarse a los principios generales de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, siendo exigible una ponderación y valoración de los datos fácticos obrantes en el expediente sancionador, bajo los criterios de razonabilidad y motivación, en orden a determinar la concurrencia de los presupuestos jurídicos necesarios para la determinación de la falta disciplinaria e imposición de la sanción dentro de los parámetros normativamente establecido, como ha sucedido en el presente caso, sin que sea exigible la uniformidad de las conclusiones valorativas en los distintos órganos llamados al conocimiento del caso en virtud del sistema de recursos, pues, como se indica en la Sentencia de la Audiencia Nacional de 29 de noviembre de 2001 (recurso 1163/2000), *“en la propia naturaleza jurídica de los recursos está ínsita la posibilidad jurídica de la discrepancia, de modo que el daño sufrido por el funcionario sujeto a una relación de especial sujeción en virtud de una decisión sancionatoria administrativa, después anulada, exclusivamente, por mera discrepancia en el juicio valorativo de las pruebas obrantes en el expediente sancionador, se integra como un deber jurídico de soportarlo, en aras al estatuto funcional al que esta sujeto”*.

Retornando al caso que nos ocupa, en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 6 de diciembre de 2010, que resuelve el recurso de apelación, se declara, en su fundamento jurídico quinto, que ha quedado

acreditada en lo que se refiere al tercer cargo, como constata la sentencia apelada, una desobediencia abierta y reiterada a la orden impartida, confirmando en este punto la sentencia apelada, por lo que existe un reproche jurídico a la actuación de la reclamante, concurriendo una discrepancia con el órgano administrativo que impuso la sanción en la valoración de las pruebas, por lo que la reclamante tiene el deber jurídico de soportar los daños derivados de la sanción impuesta.

Estas consideraciones son suficientes para rechazar la responsabilidad patrimonial de la Administración por falta de antijuridicidad de los daños alegados. No obstante, cabe efectuar algunas consideraciones individualizadas en relación a cada uno de ellos, centrándonos únicamente en aquellos respecto a los cuales la reclamación no está prescrita: a) el perjuicio económico al haber tenido que pedir dinero a su familia para poder vivir, pues la función docente su única fuente de ingresos; b) el daño psíquico consistente en el padecimiento de síndrome ansioso-depresivo; c) los daños morales derivados del desmérito a su carrera profesional y el desprestigio que la imposición de sanción comporta frente a la familia, los compañeros y los alumnos; d) los honorarios profesionales del letrado que asistió jurídicamente a la reclamante en el expediente disciplinario; y e) el perjuicio a la carrera profesional, en la medida en que la sanción impuesta conllevó la pérdida de la plaza y ello le impidió participar en diversos concursos.

En cuanto al perjuicio económico derivado de la pérdida de retribuciones y la necesidad de acudir a la ayuda familiar para la subsistencia, debe rechazarse la concurrencia de este daño en la medida en que ya ha quedado resarcido con el abono de las retribuciones que hubo de recibir durante el tiempo que permaneció indebidamente suspendida de sus funciones, con lo que habrá podido saldar, en su caso, las deudas familiares contraídas.

Por lo que se refiere a los padecimientos psíquicos, que la reclamante acredita mediante diversos informes médicos, es preciso señalar que según tales informes el cuadro ansioso es anterior a la incoación del expediente disciplinario, que tuvo lugar el 27 de abril de 2007. En efecto, en el informe del médico de atención primaria se indica que *“la paciente acudió en febrero de 2007 refiriendo sintomatología compatible con ansiedad que eran provocados en su mayoría por problemas relacionados con su trabajo”*, y en el informe del Servicio de Salud Mental se señala que *“acudió en marzo de 2007 a nuestros servicios”*, es decir, en ambos casos con anterioridad a la incoación del expediente disciplinario, lo que permitiría excluir la necesaria conexión causal entre el daño y la actuación administrativa sancionadora.

No obstante, aun considerando, a efectos puramente dialécticos, que la incoación del expediente disciplinario pudo prolongar el padecimiento psíquico alegado, debe tenerse en cuenta que, como ya señaló este Consejo en su dictamen 216/08, de 10 de diciembre de 2008, recaído en un expediente de responsabilidad patrimonial por acoso laboral, iniciado por esta misma reclamante, *“la apertura de un expediente disciplinario a un funcionario puede generar en éste un estado de ansiedad, intranquilidad o desasosiego –similar al que parece referir la reclamante– por ser una situación incómoda o desagradable y anómala en la vida funcional, pero no permite afirmar sin solución de continuidad el surgimiento del instituto de la responsabilidad patrimonial porque no concurre la antijuridicidad del daño al estar el funcionario sujeto a la potestad sancionadora de la Administración como consecuencia de la relación de especial sujeción que vincula al funcionario con aquélla, salvo que el expediente disciplinario resultara totalmente infundado, arbitrario y carente de justificación alguna”*.

Entre los deberes que comporta la función pública se encuentra el de soportar las consecuencias del ejercicio de la potestad disciplinaria cuando la incoación y tramitación del expediente disciplinario esté justificada, y eso con independencia y al margen de que la sanción pueda ser anulada por la jurisdicción. Esta consideración es especialmente relevante en el caso que nos ocupa en que la anulación de las sanciones impuestas ha sido tan solo parcial y, salvo en lo atinente a la primera infracción (falta de obediencia debida a los superiores por su negativa a entregar al director del centro los documentos que permitieran revisar la calificación de una alumna), cuya sanción se anula por no concurrir dolo en la conducta de la sancionada, en las otras infracciones se produce una atenuación de la calificación jurídica de los hechos, que conduce en un caso a la prescripción de la infracción por rebajarse su calificación de grave a leve y en otro se reduce el tiempo de la sanción de suspensión de funciones, mas en ambos casos hubo comisión de la infracción. En definitiva, después de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que resuelve el recurso de apelación, la reclamante resultó sancionada con un mes de suspensión de funciones, lo que pone de manifiesto que existía base fáctica suficiente para la apertura del expediente disciplinario, sin perjuicio de la distinta valoración en la calificación jurídica de los hechos, por lo que no son resarcibles los padecimientos psíquicos que la reclamante anuda al ejercicio de la potestad disciplinaria de la Administración, por no concurrir la antijuridicidad del daño.

Estas mismas consideraciones son aplicables al daño moral invocado. Considera la interesada que se ha producido un desmérito a su carrera profesional y un perjuicio a la imagen ante sus compañeros, alumnos y familia al “*ser apartada de la docencia que había desarrollado sin mácula durante años*”. Sobre este punto es preciso insistir en que de la Sentencia que resuelve la apelación resulta la comisión de las infracciones segunda y tercera, relatadas en los antecedentes de hecho, y que se confirmó la

sanción de un mes de suspensión de funciones, por lo que no puede considerarse que haya un daño a su imagen derivado de una actuación administrativa no conforme a Derecho, pues la separación de sus funciones docentes ha sido ajustada a la normativa, si bien en una duración inferior a la inicialmente impuesta. Parece olvidar la reclamante que la anulación de las sanciones ha sido solo parcial, por lo que no puede decirse que no haya mácula en su labor docente.

En este sentido puede traerse a colación la sentencia 340/2006, de 7 de abril, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, dictada en un asunto similar al que nos ocupa, en la que se considera que *“los perjuicios morales no pueden hacerse depender del mayor o menor tiempo durante el cual estuvo suspendido de funciones, sino del hecho que determinó tal suspensión, cual es la comisión de una infracción administrativa de la cual solamente el recurrente es responsable”*.

A mayor abundamiento, debe significarse que la jurisprudencia en supuestos de anulación judicial de sanciones disciplinarias considera en ocasiones que las propias sentencias anulando la sanción tienen un claro componente de satisfacción personal y moral que en sí mismo viene a compensar los eventuales perjuicios de esa índole sufridos por efecto de la sanción (*vid.* sentencia de la Audiencia Nacional de 14 de enero de 2009 – recurso contencioso-administrativo 64/2008-).

Por lo que se refiere a los honorarios de letrado devengados en el curso del procedimiento administrativo disciplinario, a la falta de antijuridicidad del daño, ya analizada en líneas anteriores, cabe añadir, como apunta la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 924/2009, de 4 de noviembre (recurso 457/2007), dictada en materia de responsabilidad patrimonial por imposición de sanción disciplinaria posteriormente anulada, que *“respecto a los gastos de defensa en el expediente disciplinario, son innecesarios desde el momento en que no era precisa la asistencia de*

abogado en vía administrativa puesto que el actor, como funcionario público, pudo defenderse a sí mismo, del mismo modo que lo puede hacer ante esta jurisdicción contencioso-administrativo cuando se trata de la defensa de sus derechos estatutarios que se refieran a cuestiones de personal que no impliquen separación de empleados públicos inamovibles (artículo 23.3 de la Ley de jurisdicción contencioso-administrativa)”.

Por último, queda referirnos al alegado perjuicio en la carrera profesional de la reclamante, derivado de la pérdida de la plaza que ocupaba en el I.E.S. A, al ser la sanción impuesta superior a 6 meses, no pudiendo concursar a la plaza de asesor de formación permanente del profesorado, dado que en el momento de la convocatoria no reunía las condiciones exigidas.

La imposición de la sanción de siete meses de suspensión de funciones, al ser superior a seis meses, determinó, en aplicación del artículo 22 del Real Decreto 365/1995, de 10 de marzo, la pérdida del puesto de trabajo en el centro en el que venía desarrollando su función docente, consecuencia que viene establecida *ope legis* y es inherente a la sanción impuesta por la Administración, por lo que tal pérdida del puesto de trabajo no constituye un daño antijurídico ni es diferente al supuestamente derivado de las sanciones anuladas, siendo de aplicación las consideraciones inicialmente realizadas de falta de concurrencia de la antijuridicidad del daño.

Sobre la posibilidad de concursar a la referida plaza de asesor es preciso indicar, como advierte el informe del Director General de Recursos Humanos, que la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid fue ejecutada por resolución de 4 de febrero de 2011, por lo que la reclamante se encontraba en condiciones de presentarse al concurso, que fue convocado por resolución de 26 de abril de 2011, esto es, con posterioridad a la ejecución de la sentencia, de modo que las sanciones anuladas no podrían tener ningún efecto en la valoración de los méritos de la reclamante. Además, no consta que la reclamante se hubiera presentado a

dicho concurso y hubiera sido descartado de él por no reunir los requisitos exigidos en la convocatoria a consecuencia de las sanciones anuladas.

En mérito a cuanto antecede, el Consejo Consultivo formula las siguientes

CONCLUSIONES

PRIMERA.- En lo que se refiere a los daños derivados de la suspensión provisional de funciones con pérdida total de retribuciones, anulada por la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 3 de Madrid, de 23 de marzo de 2010, la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración debe ser desestimada por haber prescrito el derecho a reclamar.

SEGUNDA.- En todo lo demás, procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial, por falta de antijuridicidad del daño alegado.

A la vista de todo lo expuesto, el Órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 9 de mayo de 2012