

EDJ 2010/344093

TSJ Andalucía (sede Granada) Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 3ª, S 13-12-2010, nº 727/2010, rec. 279/2006
Pte: Muñoz Cortés, Jorge Rafael

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO	2
FALLO	3

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

ACTO ADMINISTRATIVO

SILENCIO ADMINISTRATIVO

Silencio positivo

Supuestos

Procede

CLASES

Actos presuntos

COMUNIDADES AUTÓNOMAS

ANDALUCÍA

EDUCACIÓN

CENTROS DOCENTES

Director

FUNCIÓN PÚBLICA

RETRIBUCIÓN

Complementos

Específicos

En general

FICHA TÉCNICA

Legislación

Cita D 141/2001 de 12 junio 2001

Cita art.139 de Ley 29/1998 de 13 julio 1998. Jurisdicción Contencioso-Administrativa

Cita art.43 de Ley 30/1992 de 26 noviembre 1992. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

Cita art.240 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

Bibliografía

Citada en "Primeras noticias jurisprudenciales de la directiva de servicios"

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El recurso de apelación dimana del abreviado numero 356/2005, seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 1 de Almería, que tiene por objeto la resolución de fecha 5 de octubre de 2005, de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía que, acordando la retroacción del procedimiento a efectos de proceder a la tramitación de la obtención de la valoración positiva de desempeño del cargo, en los términos previstos en la Orden de 18-9- 2002, estimando parcialmente el recurso de alzada interpuesto por el recurrente contra la resolución de la Delegación Provincial en Almería de la Consejería de 19 de enero de 2005 la Delegación Provincial de Almería de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía representada por la que se denegaba al actor el reconocimiento y consolidación parcial del complemento específico por el ejercicio del cargo de Director de Centros Docentes Públicos.

SEGUNDO.- El recurso de apelación se interpuso contra la Sentencia num. 51/06 de 7 de febrero de 2006 del que acuerda estimar el recurso interpuesto por la actora por entender que no son conformes a derecho las resoluciones impugnadas.

Admitido a trámite el recurso se verificó traslado a las demás partes para formalizar oposición; presentándose por la parte apelada escrito de oposición al recurso de apelación mediante el cual se impugnaba aquello en lo que la parte apelada estima que le resulta perjudicial la sentencia.

TERCERO.- Concluida la tramitación de la apelación, el Juzgado elevó los autos. No habiéndose solicitado la práctica de prueba ni la celebración de vista o presentación de conclusiones escritas la Sala, declaró el pleito concluso para sentencia. Se señaló para deliberación, votación y fallo del presente recurso de apelación en que efectivamente tuvo lugar, habiéndose observado las prescripciones legales en su tramitación.

Visto, habiendo actuado como Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D Jorge Muñoz Cortés, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Sentencia apelada 51/06 de 7 de febrero de 2006 dictada por Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 1 de Almería en el PA 356/05 acuerda estimar el recurso contencioso-administrativo en orden a la petición de reconocimiento y consolidación parcial del complemento específico por el ejercicio del cargo de Director de Centros Docentes Públicos al estimar que han transcurrido más de 6 meses desde la petición del actor en orden a la misma hasta que recayó resolución expresa en vía administrativa en relación a la misma.

Para alcanzar tal conclusión el Juzgado se funda en lo previsto en el art 10.2 del DECRETO 141/2001, de 12 de junio EDL 2001/23203 , por el que se regula la consolidación parcial del complemento específico de los Directores de los Centros Docentes públicos de Andalucía. (BOJA 30/07/01) el cual determina: "1. La duración máxima del procedimiento será de seis meses, antes de cuyo transcurso deberá el órgano competente notificar la resolución expresa recaída en el mismo. 2. El plazo a.que se refiere el apartado anterior se contará desde la fecha en que la solicitud hubiese tenido entrada en el registro de la Delegación Provincial competente para su tramitación, y transcurrido el mismo sin que se hubiese notificado al interesado resolución expresa, podrá éste considerar estimada la solicitud con el alcance y los efectos legalmente establecidos."

A tenor de lo precitado en el art. 10 del Decreto 141/2001 y de la documentación orante en expediente estima el Juzgado que, en la medida en que han transcurrido más de seis meses entre la presentación de la solicitud y la notificación de la Resolución impugnada debe entenderse producido el silencio administrativo positivo con los efectos reconocidos por el art 43 de la ley 30/92 EDL 1992/17271 , debiendo considerarse estimada su pretensión con los efectos legales inherentes a la misma.

Argumenta el Juzgado que el legislador ha potenciado los efectos favorables a la obtención de lo solicitado por el ciudadano por silencio administrativo si la Administración no resuelve de forma expresa en el plazo legalmente determinado y salvo los supuestos determinados por el art 43.1 párrafo segundo. Considera la sentencia de instancia que el art. 43 precisa que la estimación por silencio administrativo tiene a todos los efectos la consideración de acto administrativo, y estos efectos deben extenderse también a supuestos que adolezcan de ilegalidad, sin perjuicio de su posible revisión a través de los cauces legalmente previstos.

SEGUNDO.- Frente a la sentencia de que se trata se alza en apelación la Administración demandada alegando los siguientes motivos de apelación en primer lugar que para proceder a reconocer la consolidación parcial del complemento de Director, de acuerdo con el art. 2 del Decreto 141/2001 son necesarios tres requisitos:

- a) Haber desempeñado el cargo de Directo
- b)Estar en situación de servicio activo
- c) Obtener una valoración positiva del desempeño del cargo, conforme al procedimiento establecido reglamentariamente. (Orden 28 de septiembre de 2002)

Sobre la base de dichos requisitos alega la Administración demandada que la resolución expresa que estima parcialmente el recurso de alzada interpuesto por la actora, reconoce el cumplimiento de los requisitos a) y b). reconociendo el tiempo de servicio prestado como Director en otra Comunidad Autónoma; pero no puede reconocer el cumplimiento del tercer requisito, el obtener una valoración positiva del desempeño del cargo, conforme la Orden de 28 de septiembre de 2002, porque el actor no lo ha acreditado: por tanto hay que reconocer que la resolución del recurso de alzada es la correcta retrotrayendo las acciones, para que el actor pueda acreditar el requisito tercero, sin que se pueda considerar que el silencio administrativo pueda subsanar la falta de tal acreditación documental.

Por tales argumentos solicita que revoque la sentencia apelada y confirme la legalidad del acto recurrido, estimando el recurso de apelación en todos sus pedimentos.

TERCERO.- Por su lado la parte apelada interesa la confirmación de la resolución apelada con fundamento en lo dispuesto en el art 10 del Decreto 141/2001 al haber transcurrido más de 6 meses desde la petición del actor hasta que recayó resolución expresa en vía administrativa en relación a la misma, alegando además que, una vez que se produjo la resolución expresa del recurso de alzada por la Administración, aportó la documentación exigida por la Administración demandada pese a que la misma ya obraba en poder de la Administración.

CUARTO.- Para la resolución del presente recurso debe atenderse como cuestión fundamental a la existencia o no de acto presunto producido por silencio administrativo de sentido positivo en cuanto a la petición de consolidación parcial del complemento de Director solicitado por la parte actora. La cuestión de que se trata aparece regulado por el DECRETO 141/2001, de 12 de junio EDL 2001/23203 , por el que se regula la consolidación parcial del complemento específico de los Directores de los Centros Docentes públicos de Andalucía. (BOJA 30/07/01) cuyo Artículo décimo determina que

1. La duración máxima del procedimiento será de seis meses, antes de cuyo transcurso deberá el órgano competente notificar la resolución expresa recaída en el mismo.

2. El plazo a que se refiere el apartado anterior se contará desde la fecha en que la solicitud hubiese tenido entrada en el registro de la Delegación Provincial competente para su tramitación, y transcurrido el mismo sin que se hubiese notificado al interesado resolución expresa, podrá éste considerar estimada la solicitud con el alcance y los efectos legalmente establecidos.

A tenor del indicado precepto resulta indiferente que el recurrente cumplierse o no el requisito indicado por la Administración en orden a encontrarse en posesión de la valoración positiva del desempeño del cargo, conforme al procedimiento establecido reglamentariamente, pues lo relevante es el transcurso del plazo establecido reglamentariamente para resolver y notificar en plazo la resolución finalizada del procedimiento, vencimiento del plazo que no ha sido controvertida en el curso de las actuaciones. Por ello no cabe sino acudir al art Artículo 43. de la ley 30/92 EDL 1992/17271 en el que se indica que "1. En los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, sin perjuicio de la resolución que la Administración debe dictar en la forma prevista en el apartado 3 de este artículo, el vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado resolución expresa legitima al interesado o interesados que hubieran deducido la solicitud para entenderla estimada por silencio administrativo, excepto en los supuestos en los que una norma con rango de Ley por razones imperiosas de interés general o una norma de Derecho comunitario establezcan lo contrario. 2. La estimación por silencio administrativo tiene a todos los efectos la consideración de acto administrativo finalizador del procedimiento. La desestimación por silencio administrativo tiene los solos efectos de permitir a los interesados la interposición del recurso administrativo o contencioso-administrativo que resulte procedente. 3.

Por tal razón y en base al indicado precepto no cabe sino desestimar el recurso y confirmar la sentencia de instancia en cuanto debe concluirse que se ha producido el acto administrativo presunto y que el mismo debe entenderse estimatorio de la petición del actor, dando lugar a la existencia de un acto administrativo que despliega la totalidad de sus efectos con la misma eficacia que un acto expreso, reconociéndose a la parte actora el complemento solicitado y abriendo por ello la posibilidad de su ejecución.

QUINTO.- De conformidad con lo que dispone el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa 29/98 de 13 de julio EDL 1998/44323 , procede imponer las costas causadas en ésta apelación al apelante.

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente y general aplicación, la Sala dicta el siguiente

FALLO

Desestimamos el Recurso de Apelación interpuesto por la Junta de Andalucía contra la sentencia num. 51/06 de 7 de febrero de 2006 dictada por Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 1 de Almería en el PA 356/05, la cual resulta confirmada en todos sus extremos.

Se condena al Apelante al abono de las costas en ésta apelación.

Así por esta nuestra sentencia que se notificará a las partes haciéndoles saber, con las demás prevenciones del art. 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial EDL 1985/8754 , que la sentencia es firme pues contra la misma no cabe recurso alguno, definitivamente juzgando lo pronunciamos mandamos y firmamos.

Intégrese la presente sentencia en el libro de su clase y una vez firme remítase testimonio de la misma en unión de los autos al Juzgado de procedencia.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 18087330032010100571