

Roj: STS 6647/2012
Id Cendoj: 28079130042012100671
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 4
Nº de Recurso: 6474/2010
Nº de Resolución:
Procedimiento: RECURSO CASACIÓN
Ponente: SANTIAGO MARTINEZ-VARES GARCIA
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciséis de Octubre de dos mil doce.

Visto por la Sala Tercera, Sección Cuarta, del Tribunal Supremo el recurso de casación número 6.474/2.010, que ante la misma pende de resolución, interpuesto por la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía, representada y dirigida por la Letrada de sus Servicios Jurídicos, contra la sentencia de veintitrés de septiembre de dos mil diez, pronunciada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, con sede en Sevilla, del Tribunal Superior de Justicia en la Comunidad Autónoma de Andalucía en el recurso contencioso administrativo número 232/2.008.

Habiendo comparecido en calidad de parte recurrida la Central Sindical Independiente y de Funcionarios (CSI-CSIF), representada por la procuradora de los Tribunales doña Beatriz Martínez Martínez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, con sede en Sevilla, del Tribunal Superior de Justicia en la Comunidad Autónoma de Andalucía, en veintitrés de septiembre de dos mil diez, pronunció sentencia en el recurso contencioso administrativo número 232/2.008 , cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: «*Que estimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Central Sindical Independiente y de Funcionarios (CSI- CSIF) contra la Orden de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía de 20 de febrero de 2008 por la que se regula el programa de calidad y mejora de los rendimientos escolares en los centros públicos docentes, debemos anular y anulamos dicha disposición legal por entenderla disconforme a Derecho; y ello, sin hacer expreso pronunciamiento sobre las costas procesales*».

SEGUNDO.- Notificada la citada sentencia, la Letrada de la Comunidad Autónoma de Andalucía, por escrito presentado el veinte de octubre de dos mil diez, manifestó su intención de interponer recurso de casación contra la misma, formalizándolo ante esta Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo por escrito presentado el tres de enero de dos mil once.

El recurso se funda en dos motivos, articulados ambos al amparo del apartado d) del artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción , por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate.

En el primer motivo se denuncia la infracción por la sentencia recurrida de los artículos 62.2 de la Ley 30/1992 , en relación con el artículo 9.1. CE , artículos 3.1 y 51 Ley 30/1992 , artículo 52 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, LO 2/2007, de 19 de marzo , y artículo 105.2 de la Ley Orgánica de Educación .

El segundo invoca la infracción del artículo 62.2 de la Ley 30/1.992 , por supuesta infracción del principio de jerarquía normativa, en relación con los artículos 127 b) y 129 b) de la Ley Orgánica de Educación , que regulan las competencias del claustro de profesores y del Consejo Escolar.

Y termina suplicando a la Sala que "...dicte Sentencia por la que casando la de instancia desestime la demanda en todos sus pedimentos declarando ajustada a Derecho la disposición recurrida".

TERCERO.- Por providencia de cuatro de marzo de dos mil once la Sección Primera de la Sala acordó admitir el recurso de casación y la remisión de las actuaciones a esta Sección Cuarta, donde se tuvieron por

recibidas el catorce de abril siguiente, dándose traslado de copia del recurso a la parte recurrida para que formalizase por escrito su oposición.

CUARTO.- Por escrito presentado con fecha treinta de mayo de dos mil once, la representación procesal de la Central Sindical Independiente y de Funcionarios (CSI-CSIF) se opuso al recurso de casación solicitando su desestimación y la confirmación en su integridad de la sentencia recurrida.

QUINTO.- Acordado señalar día para la votación y fallo, fue fijado a tal fin el día nueve de octubre de dos mil doce, en cuya fecha se deliberó, votó y falló

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Santiago Martínez-Vares García, Magistrado de la Sala que expresa la decisión de la misma.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia objeto del presente recurso de casación acordó estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Central Sindical Independiente y de Funcionarios (CSI-CSIF), contra la Orden de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía de 20 de febrero de 2.008, por la que se regula el programa de calidad y mejora de los rendimientos escolares en los centros públicos docentes; orden que anula por considerarla no conforme a Derecho.

SEGUNDO.- La Sala de instancia en el antecedente de hecho cuarto de la sentencia objeto del presente recurso precisa que:

«Habiéndose dictado sentencia el pasado 8 de julio en el recurso seguido en esta misma Sección Tercera con el núm. 614/2008 , por la que, en consonancia con los razonamientos en ella contenidos, se anula la misma Orden de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía aquí recurrida, con arreglo a lo dispuesto en el art. 33.2 de la L.J , se concedió a las partes un trámite de alegaciones sobre los motivos estimados en la sentencia, trámite que han cumplimentado; tras lo cual se ha señalado para votación y fallo el día de ayer en el que, efectivamente, se ha deliberado, votado y fallado>>Motivos y razonamientos de la referida sentencia dictada en los autos núm. 614/2008, que la aquí recurrida reproduce en su fundamento de derecho tercero y que pasamos a transcribir:

«(...) QUINTO.- La Orden impugnada regula el Programa de Calidad y Mejora de los Rendimientos Escolares en los Centros Docentes Públicos. En su exposición de motivos, hace constar: "Una de las finalidades fundamentales que tiene planteadas en la actualidad el sistema educativo andaluz, en el marco de los objetivos españoles y europeos para 2010, es la mejora de los rendimientos escolares del alumnado, con el propósito de favorecer el éxito escolar de éste y, en consecuencia, aumentar las tasas de escolarización en las enseñanzas postobligatorias y favorecer el aprendizaje a lo largo de la vida, mejorando de esta forma el nivel de formación e instrucción de la ciudadanía y avanzando hacia el objetivo estratégico definido en el año 2000 en el Consejo Europeo de Lisboa de convertir a Europa en la economía basada en el conocimiento más competitiva y dinámica del mundo, capaz de crecer económicamente de manera sostenible con más y mejores empleos y con más cohesión social.

Por ello, la Ley 17/2007, de 10 de diciembre, de Educación de Andalucía persigue contribuir a la consecución de los objetivos establecidos en el documento "Estrategia para la competitividad de Andalucía 2007-2013», en el marco de consenso de los acuerdos de concertación social suscritos por la Junta de Andalucía con las organizaciones empresariales y sindicales más representativas en la Comunidad Autónoma y, entre otras medidas, contempla en su art. 21.1 que la Consejería competente en materia de educación podrá establecer incentivos económicos anuales para el profesorado por la consecución de los objetivos educativos fijados por cada centro docente público en su Plan de Centro en relación con los rendimientos escolares, previamente acordados con la Administración educativa, de acuerdo con lo que a tales efectos se determine".

Se trata por tanto del desarrollo reglamentario (mediante Orden del Consejero) de una disposición autonómica de rango legal. La validez de la Orden impugnada depende de la falta de contradicción con la norma al amparo de la cual se dicta, y a la que desarrolla parcialmente, de acuerdo al principio de jerarquía normativa (art. 9.1 CE , arts. 3.1 y 51 LRJ-PAC y art. 44 Ley 6/2006, de 24 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía).

Exigencia que no cumple la norma impugnada. De la lectura del precepto legal desarrollado (art 21 Ley 17/2007), resulta que el establecimiento de incentivos económicos anuales para el profesorado se vincula a la "consecución" de los objetivos educativos. La Orden regula de forma separada el seguimiento del programa en el centro durante cada curso, por el equipo directivo y la inspección educativa (art. 9), y el proceso de

evaluación (art. 12), por la Agencia Andaluza de Evaluación Educativa, a realizar después del tercer curso desde que el centro se incorpora el programa. La resolución definitiva de la Agencia, en la que consta el porcentaje de consecución por cada centro de sus objetivos educativos previstos, se debe dictar en el mes de enero del año siguiente al que el centro haya finalizado la aplicación del programa (art. 12.6).

Los efectos económicos (incentivos) para el profesorado de los centros incluidos en el programa, y que hayan suscrito el compromiso de participación, (art. 13) se perciben durante el primer curso de aplicación del programa (600 euros), el segundo (1200 euros), el tercero (1200 o 1800 euros, según haya permanecidos uno o los dos cursos anteriores en el centro), y el curso siguiente al tercer año de aplicación del programa (incentivo calculado según una fórmula). Además, el trabajo por la participación en el programa supondrá la acreditación de la formación, que dará lugar a la consolidación de una cantidad fija en el concepto retributivo sexenios.

La percepción de éstos incentivos económicos se condiciona, además de a estar en la plantilla del centro y suscribir el compromiso de participación, a la prestación de servicios en el centro durante el curso o cursos correspondientes, participar en las actuaciones de asesoramiento y formación (primer curso), y a que la labor del profesor haya sido considerada positiva de acuerdo con el artículo 9.1. Precepto que regula el informe que han de remitir los directores de los centros a la Consejería al finalizar cada curso escolar, indicando listado de profesores implicados en el desarrollo del programa cuya labor se considera "positiva" a los efectos de percepción de los incentivos económicos. Pero éstos incentivos no se vinculan ni en su percepción ni en su cuantía con la consecución de los objetivos.

La Orden contradice la Ley que dice desarrollar al no vincular la "consecución" de los objetivos educativos con la percepción de los incentivos. Motivo por el cual se debe anular la Orden (art 62.2 LRJ-PAC).

SEXTO.- Según el art 4 de la Orden el claustro de profesorado decide la participación del centro en el programa de calidad, el equipo directivo establece los objetivos educativos (art 3 mejora de rendimientos educativos de los alumnos, contribución al éxito escolar de su alumnado etc), y el claustro los aprueba. Corresponde al equipo directivo incluir los objetivos educativos en el Plan de Centro. El director "informará" al consejo escolar de los objetivos educativos y de la participación del centro en el programa.

La Ley 17/2007 de Educación de Andalucía, prevé: art. 126. "1. El proyecto educativo, el reglamento de organización y funcionamiento y el proyecto de gestión constituyen el Plan de Centro. (...)"; y art. 135 "(...)2. El Consejo Escolar aprobará y evaluará el Plan de Centro a que se refiere el art. 126 de la presente Ley, sin perjuicio de las competencias del Claustro de Profesorado en relación con la planificación y la organización docente, y analizará y evaluará el funcionamiento general del centro, la evolución del rendimiento escolar y los resultados de las evaluaciones que se realicen.

Atribución de competencia que también establece el art 6 del Decreto 486/1996, de 5 de noviembre, sobre órganos colegiados de gobierno de los Centros Docentes Públicos y Privados concertados a excepción de los Centros para la Educación de Adultos y de los Universitarios.

Nuevamente la Orden impugnada contradice una ley autonómica al atribuir la competencia de modificación del Plan del Centro, y por tanto su aprobación aunque sea parcial, al claustro, previendo únicamente que el Consejo Escolar sea informado de ello. Por lo que, también según el art 62.2 LRJ-PAC, la Orden es nula».

Por último, expresa la sentencia combatida las razones por las que la Sala de instancia rechaza las alegaciones aducidas por la Administración demandada en contra de la argumentación que acabamos de transcribir; lo hace en el fundamento de derecho cuarto y en los términos que siguen:

«CUARTO.- La Administración se opone al razonamiento contenido en la sentencia según el cual la disposición no vincula los incentivos económicos al logro efectivo de los objetivos, aduciendo "que supone, de facto, vaciar de contenido lo previsto en el art. 105.2 de la Ley Orgánica de Educación", lo que no es tal, pues dicho precepto se limita a indicar que las Administraciones educativas "favorecerán" el reconocimiento de la labor del profesorado "por medio de los incentivos económicos y profesionales correspondientes", siendo precisamente el art. 21 de la Ley 17/2007, de 10 de diciembre, de Educación de Andalucía el que los prevé establecer "por la consecución de los objetivos educativos". También alega, invocando "la lectura completa de la disposición y, particularmente, de su artículo 13" que "aunque se prevea un sistema de entregas a cuenta, el último abono aparece configurado como un mecanismo de cierre o corrección del sistema, de suerte que no producirá su pago o puede no llegar a producirse si los coeficientes de cómputo arrojan este resultado". Esta alegación tampoco puede ser considerada porque lo que se prevé en dicho precepto no es el "mecanismo de corrección" según lo entiende la Administración, sino simplemente la fórmula de cálculo del incentivo a cobrar

por "el profesorado que haya prestado servicios durante el tercer año de aplicación del programa siendo su labor positiva de acuerdo con lo recogido en el artículo 9.1". Por último, también se ha de rechazar la alegación de la Administración cuando afirma que la sentencia yerra al considerar que la disposición impugnada también infringe el principio de jerarquía normativa en relación con los arts. 126 y 137 de la Ley 17/2007, de 10 de diciembre, toda vez que, sin entrar en análisis alguno de lo establecido en la Orden recurrida y motivado en la sentencia, se limita a decir "que la atribución que se hace en la disposición impugnada es plenamente coherente con las previsiones de dichas normas". Se impone, pues, la estimación del presente recurso con la anulación de la Orden recurrida, lo que implica la necesidad de la publicación de esta sentencia en el BOJA, conforme señala el art. 107.2 de la Ley jurisdiccional ».

TERCERO.- Esta Sala y Sección, con fecha 17 de enero del año en curso, ha dictado sentencia en el recurso de casación núm. 5.515/2.010, interpuesto por la Comunidad Autónoma de Andalucía contra la sentencia a que acabamos de hacer referencia, de 8 de julio de 2.010, de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia en la Comunidad Autónoma de Andalucía, con sede en Sevilla, en el recurso contencioso-administrativo núm. 614/2.008.

En esta sentencia hemos declarado la inadmisión del recurso en base a las siguientes consideraciones:

«PRIMERO.- La Sala de instancia decide en el fallo de su sentencia "Anular la Orden de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía de 20 de febrero de 2008, por la que se regula el programa de calidad y mejora de los rendimientos escolares en los centros docentes públicos".

Lo hace así -siendo esa su única razón de decidir- al interpretar que dicha Orden entra en contradicción con la norma autonómica de rango legal que desarrolla, constituida por la Ley 17/2007, de 10 de diciembre, de Educación de Andalucía. Más en concreto, entiende que esa contradicción se produce: De un lado, porque la Orden, a diferencia de lo que resulta del art. 21 de la Ley, no vincula la "consecución" de los objetivos educativos con la percepción de los incentivos económicos anuales para el profesorado. Y, de otro, porque la Ley en su art. 135.2 prevé que el Consejo Escolar apruebe y evalúe el Plan del Centro, mientras que la Orden atribuye la competencia de modificación de dicho Plan, y por tanto su aprobación aunque sea parcial, al Claustro, previendo únicamente que el Consejo Escolar sea informado de ello.

SEGUNDO.- Tiene razón la parte actora y aquí recurrida cuando invoca la causa de "inadmisibilidad de los dos motivos de casación" que expone en el apartado primero de su escrito de oposición, pues es cierto que las normas de Derecho estatal cuya infracción llega a ser aludida (no más) cuando la recurrente procede a desarrollar el enunciado de esos motivos [art. 105.2.b), en el primero, y artículos 127.b) y 129.b), en el segundo, todos de la Ley Orgánica de Educación 2/2006, de 3 de mayo], no fueron invocadas en el proceso ni consideradas por la Sala sentenciadora, faltando así el presupuesto de admisibilidad exigido en el inciso final del art. 86.4 de la Ley de la Jurisdicción (LJ).

TERCERO.- Además de ello, los argumentos que la parte recurrente trae a colación en su escrito de interposición, obligan también a apreciar una segunda causa de inadmisión, pues sólo conducen finalmente a que este Tribunal Supremo lleve a cabo una labor de interpretación y contraste entre aquellas dos normas autonómicas, la reglamentaria declarada nula y la de rango legal, olvidando, en el comprensible deseo de que la controversia sea de nuevo enjuiciada, que tal labor es una que corresponde al Tribunal Superior de Justicia, cuya conclusión ha de ser respetada por este Tribunal en tanto no incurra en infracción del Derecho estatal o comunitario europeo, o de nuestra jurisprudencia (art. 86.4 citado).

Que aquellos sólo conducen a la labor indicada, resulta de lo que razonamos a continuación:

A) Aunque el primer motivo de casación argumenta que la interpretación que hace la Sala de instancia de aquella Orden "supone, de facto, vaciar de contenido lo previsto en el artículo 105.2 de la Ley Orgánica de Educación, y el régimen de incentivos previstos por ésta, con la consecuente violación de la competencia que a estos efectos y a tenor del artículo 52 del Estatuto de Autonomía, ostenta la Administración Andaluza en orden a la evaluación y garantía de la calidad del sistema educativo, así como a sus competencias sobre el personal docente", después, en lo que sigue a tal argumento, se olvida en realidad de él, pues no expresa qué razones avalan que aquella interpretación y la sentencia de instancia en su conjunto supongan tanto como impedir o dificultar que las Administraciones educativas puedan favorecer el reconocimiento de la labor del profesorado por medio de incentivos económicos y profesionales.

Lo que el motivo realmente imputa no es otra cosa que una desacertada interpretación del art. 13 de la Orden, pues su redacción, a juicio de la parte, vincula siempre la percepción de los incentivos a que la labor

del profesorado haya sido considerada positiva de acuerdo con el art. 9.1 de la misma; sin que, por tanto, contradiga al art. 21 de la Ley autonómica.

B) A su vez, lo que el segundo motivo de casación plantea es, en realidad, una incorrecta interpretación por la Sala de instancia de los artículos 126 y 135 de la Ley autonómica, pues han de entenderse, a juicio de la parte, en el sentido de que la aprobación del Plan del Centro se atribuye al Claustro de profesores, ya que la norma andaluza "difiere en su redacción [pero] se pronuncia en similares términos" a como lo hacen los artículos 127.b) y 129.b) de aquella Ley Orgánica 2/2006 , siendo con estos con los que habría que haber confrontado la Orden impugnada» .

CUARTO.- El escrito de interposición del recurso de casación que ahora nos ocupa, sin otras alteraciones que las imprescindibles para identificar el recurso de instancia, la parte en él demandante y la sentencia recaída, reproduce literalmente el formulado por la misma recurrente contra la sentencia de 8 de julio de 2.010, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en Sevilla, en el recurso contencioso-administrativo núm. 614/2.008 , resuelto por la sentencia que parcialmente acabamos de transcribir, y siendo el mismo, también, el fundamento de ambas sentencias de instancia, el recurso de casación que nos ocupa, en aras de los principios de seguridad jurídica y unidad de doctrina, debe seguir su misma suerte; si bien en el presente caso no cabe apreciar la causa de inadmisibilidad a que se refiere el fundamento de derecho segundo de los arriba transcritos, pues la Comunidad Autónoma de Andalucía, en el escrito de alegaciones formulado en las actuaciones de instancia en relación con los argumentos de la sentencia de la misma Sala *a quo* , de 8 de julio de 2010 , sí invocó los preceptos estatales alegados como infringidos en esta casación.

QUINTO.- De conformidad con lo dispuesto en los artículos 93.5 y 139.2 de la LJCA , procede la imposición de las costas a la recurrente, declarándose como cantidad máxima a reclamar en concepto de honorarios de letrado por la parte recurrida la de tres mil euros, (3.000 #) conforme fue fijado en el asunto antecedente de igual entidad.

EN NOMBRE DE SU MAJESTAD

EL REY

Y POR LA POTESTAD QUE NOS CONFIERE LA CONSTITUCIÓN.

FALLAMOS

Declaramos la inadmisión del recurso de casación número 6.474/2.010, interpuesto por la representación procesal de la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía, contra la sentencia de fecha veintitrés de septiembre de dos mil diez, dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, con sede en Sevilla, del Tribunal Superior de Justicia en la Comunidad Autónoma de Andalucía , en el recurso contencioso administrativo número 232/2008; sentencia que queda firme, con condena en costas a la recurrente de conformidad a lo expuesto en el fundamento jurídico Quinto de esta sentencia.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos **PUBLICACIÓN** .- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente de la misma, Excmo. Sr. D. Santiago Martínez-Vares Garcia, hallándose celebrando audiencia pública, ante mí, el Secretario. Certifico.