

## JUZGADO CENTRAL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 8

PROCEDIMIENTO ABREVIADO 112/2016

### **SENTENCIA Nº 63/2017**

En MADRID, a veintidós de junio de dos mil diecisiete.

El Ilmo. Sr. D. CELESTINO SALGADO CARRERO, MAGISTRADO-JUEZ del Juzgado Central Contencioso-Administrativo nº 8, habiendo visto los presentes autos de PROCEDIMIENTO ABREVIADO 112/2016 seguidos ante este Juzgado, entre partes, de una como recurrentes DOÑA MILAGROS CALVO CARBALLO, representada por la Procuradora de los Tribunales DOÑA BEATRIZ GONZÁLEZ RIVERO y asistida del Letrado DON JAVIER CALVO SALVE, así como el AYUNTAMIENTO DE A POBRA DE TRIVES (OURENSE), representado por la Procuradora de los Tribunales DOÑA MARÍA ESTHER CENTOIRA PARRONDO y asistido del Letrado DON JUAN MANUEL LOZANO TAPIA de otra el MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS, representada y asistida por la ILMA. SRA. ABOGADO DEL ESTADO, sobre MATERIA DE PERSONAL.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por la representación procesal de **D<sup>a</sup>. MILAGROS CALVO CARBALLO** se interpone recurso contencioso-Administrativo contra Resolución de 18 de abril de 2016 de la **Secretaría General Técnica de MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS, por delegación del Ministro**, por la que se desestimaba el recurso de reposición interpuesto contra Orden del **Secretario de Estado de Administraciones Públicas, por delegación del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas**, que resuelve el expediente disciplinario IPB/AG/JS/202/2015 incoado a D<sup>a</sup>. María Milagros Calvo Carballo, imponiendo la sanción de suspensión de funciones por el período de 1 AÑO y 6 MESES.

**SEGUNDO.-** Previo examen de la jurisdicción y competencia objetiva, se dictó resolución de fecha 6 de julio de 2016 admitiendo la demanda y su traslado al demandado, citando a las partes para la celebración de la vista, con indicación de día y hora, ordenándose a la Administración demandada la remisión del expediente administrativo y la formación de pieza separada de medidas cautelares consistente en la suspensión de la ejecutividad de la Sanción de suspensión de funciones por periodo de 1 año y seis meses recogida en la orden impugnada.

**TERCERO.-** Formada la Pieza Separada de Suspensión, por auto de fecha 19 de Octubre de 2016 se acuerda no haber lugar a la suspensión solicitada de la resolución de 18 de abril de 2016 de la SECRET GRAL TECNICA de MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICA por la que se desestimaba el recurso de reposición interpuesto contra Orden del **Secretario**

**de Estado de Administraciones Públicas, por delegación del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas**, que resuelve el expediente disciplinario IPB/AG/JS/202/2015 incoado a D<sup>a</sup>. María Milagros Calvo Carballo, imponiendo la sanción de suspensión de funciones por el período de 1 AÑO y 6 MESES.

Por la representación procesal de la parte recurrente D<sup>a</sup> MILAGROS CALVO CARBALLO se interpone recurso de apelación contra el auto de fecha de fecha 19 de Octubre de 2016, que es admitido a trámite por resolución de fecha 24 de noviembre de 2016, presentado la representación procesal del AYUNTAMIENTO DE A POBRA DE TRIVES escrito de oposición a la apelación planteada, elevando la presente pieza separada de suspensión con emplazamiento de las partes para que comparezcan ante la Sala de lo contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional.

Por la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional se dictó sentencia de fecha 16 de marzo de 2017 estimando el recurso de apelación interpuesto por la representación de D<sup>a</sup> MILAGROS CALVO CARBALLO contra el auto de fecha 19 de octubre de 2016, que revocado, acuerda la suspensión cautelar de la Resolución administrativa sancionadora que dio origen a este procedimiento.

Por providencia de fecha 26 de mayo de 2017, se **comunica a la Administración demandada** la sentencia dictada por la sección Séptima de la Audiencia Nacional por la que se estima el recurso de apelación interpuesto contra el auto de fecha 19 de octubre de 2016, **para que se proceda al inmediato cumplimiento de la media cautelar acordada.**

**CUARTO.-** Por resolución de fecha 26 de Julio de 2016 se tiene por personada como codemandada a la Procuradora D<sup>a</sup>. María Esther Centoira Parrondo en nombre y representación del Excmo. AYUNTAMIENTO de A POBRA DE TRIVES en virtud del escrito de personación presentado el 21 de Julio de 2016 al que acompaña el poder notarial.

**QUINTO.-** Por la Representación Procesal del AYUNTAMIENTO DE POBRA DE TRIVES solicita, en su escrito de fecha 22 de Julio de 2016, la acumulación a los presentes autos del procedimiento abreviado nº 103/2016 que se sigue en el Juzgado Central Contencioso-Administrativo nº 5 de Madrid.

Acordando por diligencia dar traslado a las partes personadas para alegaciones sobre la procedencia de la acumulación formulada y librar oficio al Juzgado Central contencioso administrativo nº 5 comunicando la solicitud de acumulación formulada por el Excmo. AYUNTAMIENTO DE A POBRA DE TRIVES.

**SEXTO.-** Por Auto de fecha 5 de octubre de 2016 se acordó por este Juzgado la acumulación al presente procedimiento del recurso contencioso administrativo que se sigue en el Juzgado Central Contencioso Administrativo nº 5 como Procedimiento Abreviado 103/2016, promovido por el AYUNTAMIENTO A POBRA DE TRIVES contra Resolución de 18 de abril de 2016, desestimatoria del recurso de reposición Interpuesto por D. Francisco José Fernández Blanco, en su condición de Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de A Pobra de Trives, contra la Orden del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas de 12 de enero de 2016, Firme el auto, se libó oficio al Juzgado Central

Contencioso-Administrativo nº 5 requiriéndole de acumulación y solicitando la remisión del procedimiento abreviado nº 103/2016.

**SÉPTIMO.-** Por otro lado, por Providencia de fecha 2 de noviembre de 2016 se acordó la suspensión de la vista señalada para el día 10 de noviembre de 2016,

En virtud del emplazamiento efectuado a las partes por el Juzgado requerido de acumulación, comparece ante este Juzgado El EXCMO. AYUNTAMIENTO DE A POBRA DE TRIVES.

**OCTAVO.-** Señalándose nuevamente la vista para el día 27/4/2017, se da cuenta a S.S.<sup>a</sup> del nuevo señalamiento así como de la prueba propuesta por la representación procesal de D<sup>a</sup> Milagros Calvo Caballo en su escrito de fecha 27/10/16.

Por resolución de fecha 27 de enero de 2017 se resuelve acerca de la prueba propuesta por dicha representación procesal, siendo en el acto de la vista donde se acordará lo procedente sobre la prueba propuesta.

**NOVENO.-** En el acto de la vista, que tuvo lugar el día 27 de Abril de 2017, ambas partes recurrentes se afirmaron y ratificaron en lo solicitado en sus respectivos escritos de demanda interesando se dictase una sentencia de conformidad con el suplico de las mismas.

Por su parte, la Ilma. Sra. Abogada del Estado manifestó lo que tuvo por conveniente en apoyo de sus pretensiones, interesando la desestimación de los recursos por ser conformes a Derecho las Resoluciones administrativas impugnadas. Asimismo, D<sup>a</sup>. MILAGROS CALVO CARBALLO y el Excmo. AYUNTAMIENTO DE A POBRA DE TRIVES contestaron la demanda formulada de contrario en los términos que constan y oponiéndose a la misma y solicitando la desestimación de los recursos.

En virtud de lo establecido en el artículo 147 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la vista ha sido documentada mediante sistema digital de grabación y reproducción de imagen y sonido, quedando los autos para sentencia.

**DÉCIMO.-** En la tramitación del presente recurso se han observado la totalidad de las prescripciones legales, con exclusión del plazo para dictar, publicar y notificar esta sentencia debido a la atención de otros asuntos jurisdiccionales y al tiempo necesario para su estudio y elaboración.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Por la representación procesal de D<sup>a</sup>. MILAGROS CALVO CARBALLO, funcionaria con habilitación nacional, se interpone recurso contencioso-administrativo contra Resolución de 18 de abril de 2016 de la Secretaría General Técnica de Ministerio de Hacienda y Administraciones

Públicas, por delegación del Ministro, por la que se desestimaba el recurso de reposición interpuesto contra Orden del Secretario de Estado de Administraciones Públicas, por delegación del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, de 12 de enero de 2016, que resuelve el expediente disciplinario IPB/AG/JS/202/2015 incoado a D<sup>a</sup>. María Milagros Calvo Carballo, imponiendo la sanción de suspensión de funciones por el período de 1 AÑO y 6 MESES , correspondiendo 9 meses por la comisión de una falta muy grave de desobediencia abierta a las órdenes o instrucciones de un superior, salvo que constituyan infracción manifiesta del Ordenamiento jurídico, tipificada en el artículo 95.2.f) del texto refundido del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 512015, de 30 de octubre (TREBEP).; y otros 9 meses por una falta muy grave de notorio incumplimiento de las funciones esenciales inherentes al puesto de trabajo o funciones encomendadas tipificada en el artículo 95.2 g) del texto refundido del Estatuto Básico del Empleado Público; y ello en base a los siguientes hechos:

1º.- Habiendo sido suspendida de funciones en virtud del Decreto de la Alcaldía 97/2013, notificado por parte de los agentes de la Policía Local a las 8.28 h. del 19.06.2013, al tiempo que le requerían la entrega de las llaves del Ayuntamiento y de su despacho; se negó a entregar las llaves, continuó haciendo uso de su despacho y ejerciendo sus funciones como secretaria-interventora (emite el informe con número de registro 903 formulando reparo); siendo necesario proceder al cambio de las cerraduras de su despacho.

2º.- Emisión de informes falsos o tendenciosos, con intención de impedir o perturbar la legítima actuación de la Alcaldía.

La recurrente en su demanda, solicita se dicte sentencia por la que estimando el presente recurso contencioso administrativo se anule la resolución recurrida, con imposición de costas procesales. Subsidiariamente, proceda a reducir la sanción a una suspensión de no superior a 6 meses sin pérdida del puesto de trabajo. Tras describir el enfrenamiento personal e intenso con el Alcalde y los diferentes expedientes disciplinarios incoados, formula en su demanda las siguientes alegaciones. En primer lugar, la caducidad del expediente administrativo, considerando que la Legislación procedimental aplicable es la Legislación Autonómica por remisión expresa de la Legislación Estatal: considera que el Decreto 94/1991, de 20 de marzo, que aprueba el reglamento de régimen disciplinario de personal funcionario de Galicia, es el que regula el procedimiento disciplinario para funcionarios de habilitación estatal con destino en la CC.AA. de Galicia, mientras no se dicte ningún Real Decreto en desarrollo del art. 92 bis de la Ley 7/1985, reguladora de las Bases de Régimen Local (LBRL) o del art. 98.2 del EBEP; dicha norma prevé un plazo máximo de 6 meses para resolver los expedientes disciplinario, en su artículo 28.

En segundo lugar, infracción del principio de tipicidad en la sanción por "el notorio incumplimiento de las funciones esenciales inherentes al puesto de trabajo o funciones encomendadas": en el punto cuarto de la resolución se recoge como hecho probado "Se considera acreditado que la inculpada ha incurrido en conductas no acordes con el cometido que le corresponde al desempeño de su puesto de trabajo"; con anterioridad, se refleja en el apartado conducta supuestamente infractora, la "Emisión de informes falsos o tendenciosos con la intención de impedir o perturbar la legítima actuación de la Alcaldía"; pretender incardinar el hecho probado en relación con la supuesta conducta infractora en el tipo sancionador por el que se impone pena, es absolutamente contrario al exigente y estricto principio de tipicidad. El requisito

de 'notoriedad' en el incumplimiento es absolutamente incumplido en el razonamiento del instructor que acepta sin crítica la resolución recurrida. Otro de los requisitos del tipo ilícito es que las funciones incumplidas deben ser 'esenciales' e 'inherentes'. En el razonamiento del instructor hay una absoluta carencia sobre el análisis de la función incumplida. Lo que realmente se invoca son unas “conductas no acordes con el cometido que le corresponde al funcionario, o la extralimitación en las funciones atribuidas”. Añade que el advertir de las ilegalidades de las pretensiones del Sr. Alcalde por un habilitado estatal es un notorio incumplimiento de las funciones de su puesto, es insostenible, pues justamente tiene la función de control y fiscalización. Los informes en cuestión no son 'falsos o tendenciosos', sino acordes a legalidad, además que luego el instructor no se manifiesta sobre si son acertados o no, una vez recibió las debidas explicaciones sobre contabilidad y acuerdos municipales previos.

En tercer lugar, inexistencia de la conducta supuestamente infractora de "Emisión de informes falsos o tendenciosos, con la intención de impedir o perturbar la legítima actuación de la Alcaldía". La recurrente ha venido aclarando con profusión las circunstancias concurrente en el Ayuntamiento de A Pobra de Trives, de los acuerdos adoptados por el Pleno de la Corporación (Techo de Gasto, Plan de Ajuste para pago a proveedores), y la corrección legal de los Informes emitidos que no se ceñía a una partida presupuestarla, sino a los efectos sobre ellas que tenían ese Plan de ajuste y techo de gasto, así como normativa estatal emitida en aquellos años. La única contestación que se dio por el instructor fue su razonamiento de que no se imputa "el mayor o menor acierto Jurídico en uno o varios informes, considerados aisladamente, sino una labor de entorpecimiento a la legítima acción de gobierno de la Alcaldía." Es decir, esquivar la cuestión esencial (es imposible que se impute ninguna falta a emitir

informes preceptivos y acordes a legalidad) de la legalidad de los informes emitidos a la vista de las concretas circunstancias del Ayuntamiento.

En cuarto lugar, inexistencia de infracción muy grave en relación con lo sucedido el día 19 de junio de 2013. Destaca las circunstancias personales concurrentes, a saber, el enfrentamiento personal previo y prolongado entre el Alcalde y la funcionaria, siendo dentro de esa situación de enemistad manifiesta y enfrentamiento abierto entre el Sr. Alcalde y la Sra. Secretaria-Interventora, donde debe incardinar lo sucedido en esas primeras horas del día 19 de junio de 2013. Además fue una actitud puntual, temporal y de escasa duración. Entiende que estaríamos ante un supuesto de infracción grave del art. 4.1.a) del Decreto 94/1991 sobre falta de obediencia debida a los superiores y autoridades, y no de una muy grave, a la vista de que la reacción fue impropia pero comprensible, a la vista de las circunstancias previas y concurrentes referidas.

**SEGUNDO.-** Por otro lado, por Auto de fecha 5 de octubre de 2016 se acordó la acumulación al presente procedimiento del recurso contencioso administrativo que se sigue en el Juzgado Central Contencioso Administrativo nº 5 como Procedimiento Abreviado nº 103/2016, promovido por el AYUNTAMIENTO DE A ROBRA DE TRIVES (Ourense) contra Resolución de 18 de abril de 2016, desestimatoria del recurso de reposición Interpuesto por D. Francisco José Fernández Blanco, en su condición de Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de A Pobra de Trives, contra la Orden del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas de 12 de enero de 2016, solicitando sentencia por la que, estimando su recurso de reposición, anule la resolución impugnada y

acuerde: la imposición a la funcionaria Doña María Milagros Calvo Carballo, por las dos faltas muy graves apreciadas en la resolución, de la sanción de separación del servicio; o subsidiariamente la sanción de destitución del cargo, con la prohibición de obtener nuevamente destino en esa Corporación durante 6 años; subsidiariamente, confirmando la sanción propuesta por el Instructor, se imponga una suspensión de funciones durante 6 años a dicha funcionaria por las dos faltas muy graves. Todo ello, con imposición de costas a la Administración demandada.

Funda su recurso en la nulidad de la resolución por falta de motivación e incongruencia omisiva: frente al Recurso de Reposición interpuesto por el Ayuntamiento con fecha 22. 02. 2016, la Resolución del Ministerio de 18. 04. 2016 objeto de éste recurso, se limita a resolver el mismo con un mero formulismo de carácter repetitivo absolutamente aplicable a otros recursos por su generalidad, no dando respuesta a las cuestiones planteadas, que imponen terminantemente los artículos 54, 89 y 113 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (Ley 30/1992), constituyendo el formulismo retórico empleado por el Ministerio una clara expresión de actuación administrativa arbitraria y discrecional.

E indebida graduación de las sanciones impuestas: el Ministerio ha sancionado a María Milagros Calvo Carballo por la comisión de dos faltas disciplinarias muy graves, con una sanción de 9 meses de suspensión de funciones por cada una de ellas, cuando el instructor había propuesto para cada una de las faltas disciplinarias muy graves, dos sanciones de 3 años de suspensión de funciones. En primer lugar, porque la consideración del Ministerio de que las faltas disciplinarias muy graves pueden ser sancionadas

con menos de 3 años de suspensión de funciones, no se ajusta a la legalidad: resultando que la sanción de suspensión de funciones tendrá una duración mínima de tres años, no es correcta la graduación de la sanción efectuada por el Ministerio en la Resolución de 12. 01. 2016, imponiendo dos limitadísimas sanciones de 9 meses de suspensión de funciones, contraviniendo el art 16 párrafo segundo del RD 33/1986, ya que debería haber mantenido la Propuesta del Instructor en este punto. En segundo lugar, por la indebida apreciación y falta de motivación de la concurrencia de circunstancias atenuantes aplicadas para disminuir la responsabilidad de Doña María Milagros Calvo Carballo. En definitiva, tras analizar los hechos declarados probados por el Instructor, afirma que, por el contrario de lo establecido en la Resolución de 12 01 2016, lejos de concurrir circunstancia atenuante de la responsabilidad alguna, concurren todas y cada una de las circunstancias que se pueden considerar agravantes del art 96.3 del TREBEP, por lo que las sanciones nunca podrían imponerse en el grado mínimo que aplica el Ministerio...", y menos aún por debajo del mínimo legal de 3 años que marca el art 16 del RD 33/1986 (párrafo segundo). En consecuencia, el Ayuntamiento considera, a partir de los hechos declarados probados en el expediente disciplinario, y de la tipificación que de los mismos hace el Instructor, que las sanciones a Imponer a Doña María Milagros Calvo Carballo por la comisión de dos faltas disciplinarias muy graves, nunca podrían serlo en grado mínimo, sino que atendiendo a la gravedad de los hechos imputados, al perjuicio ocasionado a los derechos fundamentales del Alcalde, al funcionamiento del Ayuntamiento, al funcionamiento de los servicios públicos, a los ciudadanos del municipio y a los proveedores del Ayuntamiento, las dos sanciones deberían imponerse al menos en grado medio (4 años y 6 meses de duración cada una de ellas). De ello resulta que la suspensión de funciones sería de 9 años, y siendo el periodo máximo de suspensión de funciones 6 años, debería acarrear la sanción de separación del servicio, vistos los art 148 del Real

Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en materia de Régimen Local, art 96 del TR EBEP y art 92.bis.11) de la LBRL.

**TERCERO.-** Siendo preceptivo analizar con carácter previo las causas de inadmisibilidad alegadas por las partes que no hayan sido objeto de resolución, debemos comenzar por las opuestas por la otra recurrente de falta de legitimación activa del Ayuntamiento y falta de informe jurídico previo al decreto del Alcalde de interposición del recurso contencioso-administrativo.

Comenzando con la primera de ellas, es preciso recordar que acerca de la condición de interesado en un procedimiento sancionador existe una consolidada posición jurisprudencial que pone el acento en la posibilidad de que la resolución que se dicte en el mismo pueda acarrearle un beneficio o un perjuicio o que su situación se pueda ver comprometida por la resolución sancionadora. Como expresión de la misma, podemos mencionar la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, SECCIÓN PRIMERA, de fecha veinticuatro de marzo de dos mil quince (rec. N1 531/2012; Ponente: Ilmo. Sr. MENÉNDEZ REXACH, Presidente de esa Sección), en recurso frente a una resolución de la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), por la que se archiva el expediente sancionador abierto a una Sociedad, interpuesto por los denunciante:

*(...) Al respecto el criterio de la Sala se expone en la reciente sentencia de 3 de Octubre de 2014 (recurso 420/2013) del modo siguiente:*

*Por lo que respecta a la intervención de los denunciantes en expedientes disciplinarios o sancionadores tramitados por las Administraciones Públicas y su legitimación para personarse acudir a la vía contencioso-administrativa con el propósito de que se sancione la conducta denunciada existe una copiosa jurisprudencia (véanse las SSTS de 12 de diciembre de 2012, Rec. 887/2011, de 5 de diciembre de 2012, Rec. 3/2012, de 1 y 12 de octubre de 2012, Rec. 310/2012, 342/2012, y 882/2011, y de 31 de enero de 2012, Rec. 252/2011), de cuyo análisis cabe extraer las siguientes conclusiones:*

*1.- La existencia de legitimación en el proceso contencioso-administrativo viene ligada a la de un derecho o interés legítimo de la parte, como relación material entre el sujeto y el objeto de la pretensión, a cuya satisfacción sirva el proceso, que equivale a una titularidad potencial de una posición de ventaja o de una utilidad jurídica por parte de quien ejercita la pretensión, y que se materializaría de prosperar ésta.*

*Más concretamente, el interés legítimo se concreta en la obtención de cualquier beneficio concreto o la eliminación de un perjuicio derivados del resultado del proceso, que no necesariamente ha de revestir un contenido patrimonial, produciendo una ventaja que ha de ser real, concreta y efectiva.*

*Ahora bien, la legitimación activa no puede extenderse a los casos en que se trata de satisfacer apetencias, deseos o gustos personales, por lo que no basta una recompensa de orden moral o el beneficio de carácter cívico o de otra índole que lleve aparejado el cumplimiento de la legalidad ( SSTS 20 de enero de 2012 , Rec. 856/2008, de 9 de diciembre de 2011, Rec. 317/2008, de 25 de septiembre de 2009, Rec. 2166/2005, y de 18 de enero de 2005, Rec. 22/2003 ).*

*2.- La existencia de interés legítimo en el proceso de impugnación de una resolución de archivo, dictada en el seno de un expediente sancionador o disciplinario abierto en virtud de una denuncia de un particular por una*

*hipotética responsabilidad del denunciado, dependerá de que la imposición o no de la sanción al denunciado pueda producir un efecto positivo en la esfera jurídica del denunciante, o eliminar una carga o gravamen en esa esfera, no resultando admisible que la imposición de la sanción constituya por sí misma la satisfacción de un interés, ni cabe sustentar ese interés en la corrección de las irregularidades cometidas, en que en el futuro no se produzcan, en la satisfacción moral que comportaría la sanción, o en la mera averiguación de los hechos para el denunciante.*

*3.- El problema de la legitimación tiene un carácter casuístico, lo que no permite una respuesta indiferenciada para todos los casos, y hace que en cada uno de ellos deba realizarse la búsqueda del concreto interés legítimo que pueda servir de soporte a la legitimación, incumbiendo su alegación y prueba a quien se lo arroge. Así, si bien no existe legitimación para pretender en abstracto la imposición de una sanción y, por tanto, para incoar un expediente sancionador, no puede excluirse que en determinados asuntos el solicitante pueda resultar beneficiado en sus derechos o intereses como consecuencia de la apertura de un expediente sancionador (reconocimiento de daños, derecho a indemnizaciones), lo que le otorgaría legitimación para solicitar una determinada actuación inspectora o sancionadora (en este sentido, Sentencia de 14 de diciembre de 2005, Rec. 101/2004 ).*

*4.- El propósito de ejercitar la pretensión de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas no puede servir de base a una legitimación para reclamar la imposición de sanción en un expediente sancionador o disciplinario, pues la existencia de responsabilidad patrimonial no deriva de la previa sanción al denunciado (en análogo sentido STS de 12 de diciembre de 2012, Rec. 887/2011, en relación con la responsabilidad patrimonial del Estado, ex art 121 CE y la sanción a un juez).*

*5.- La jurisprudencia no ha dudado en reconocer legitimación para demandar de la Administración actuante el desarrollo de la actividad investigadora que resulte conveniente para la debida averiguación de los hechos que hayan sido denunciados, pero no para que esa actividad necesariamente finalice en un procedimiento disciplinario o sancionador. De modo que dicha actividad investigadora ha de resultar acorde o proporcionada con los hechos que fueron denunciados, y la decisión de archivo ha de ser razonablemente motivada para considerar cumplido en ella el canon constitucional de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE) (STS de 14 de noviembre de 2012, Rec. 192/2012) (...)*

Como se indica en la resolución de 5 de febrero de 2015, de la Directora General de la Función Pública, por la que se incoa expediente disciplinario a D<sup>a</sup>. María Milagros Calvo Carballo, con fecha 30 de octubre de 2014, la Dirección General de Administración Local de la Xunta de Galicia remitió escrito comunicando que el Alcalde de A Pobra de Trives, había solicitado a la citada Dirección General, la apertura de un expediente disciplinario a la Secretaria del mismo, por la presunta comisión de faltas que podrían tener la consideración de graves, a fin de que se le incoe el correspondiente expediente, obrando en el expediente, como Anexo I Documentación correspondiente al expediente incoado por dicho Alcalde, remitida al Instructor junto con la resolución de incoación, por la SG. De Relaciones con otras Administraciones de la DG de la Función Pública. En el acto de la vista se adujo en defensa de la legitimación del Ayuntamiento, precisamente, que éste denunció por los graves hechos que le afectaban y para que la actuación del Ministerio se ajuste a la legalidad en cuanto a la sanción impuesta. Por tanto al Ayuntamiento le es de plena aplicación la doctrina expuesta en relación a la intervención de los denunciantes en expedientes disciplinarios o sancionadores tramitados por las

Administraciones Públicas y su legitimación para personarse y acudir a la vía contencioso-administrativa con el propósito de que se sancione la conducta denunciada, en nuestro caso para que se incrementen las sanciones impuestas, sin que se aprecie interés legítimo alguno del Ayuntamiento ni pueda ser tenido por tal la alegada defensa de la legalidad.

En consecuencia, debe acogerse la inadmisibilidad del recurso contencioso interpuesto por el Ayuntamiento de a Probra de Trives (Ourense) por falta de legitimación activa, al amparo del artículo 69 b), en relación con el 19.1 a) de la Ley de esta jurisdicción, lo que nos releva del examen de la otra causa de inadmisibilidad opuesta y de los motivos alegados por dicho Ayuntamiento contra la resolución objeto de este recurso en aras al incremento de las sanciones impuestas.

**CUARTO.-** Centrándonos en el recurso contencioso-administrativo de D<sup>a</sup>. MILAGROS CALVO CARBALLO contra la Resolución de 18 de abril de 2016, de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, por delegación del Ministro, por la que se desestimaba el recurso de reposición interpuesto contra Orden del Secretario de Estado de Administraciones Públicas, por delegación del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, de 12 de enero de 2016, la primera cuestión a tratar es si concurre la caducidad alegada por entender que la Legislación procedimental aplicable es la Legislación Autonómica por remisión expresa de la Legislación Estatal y, en concreto, el Decreto 94/1991, de 20 de marzo, que aprueba el reglamento de régimen disciplinario de personal funcionario de

Galicia, que prevé un plazo máximo de 6 meses para resolver los expedientes disciplinario, en su artículo 28.

Por su parte, el Ilmo. Sr. Abogado del Estado, en la representación que ostenta, reiterando el contenido de la resolución, mantuvo que no concurre la caducidad alegada. El plazo máximo para la resolución y notificación del expediente disciplinario a los funcionarios de la Administración General del Estado, a los que se refiere el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, es de doce meses (Disposición Adicional Vigésima Novena de la Ley 1412000, de 29 de diciembre, añadida por el artículo 69 de la ley 2412001 de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social), computados desde la fecha del acuerdo de incoación hasta la notificación de la resolución definitiva. En el mismo sentido se pronunció el Ayuntamiento en el acto de la vista, considerando que la legislación y jurisprudencia alegadas en la demanda son anteriores a 2013.

Debemos recordar que conforme a pacífica doctrina científica y jurisprudencial, la caducidad es una cuestión de orden público apreciable incluso de oficio, instituto que responde a la razón de abandono de las acciones en beneficio de la seguridad jurídica, que ha de acogerse en aquellos supuestos en que la Administración deja transcurrir el lapso legal máximo para corregir las conductas ilícitas administrativas (SSTS de 24 de mayo de 1989 y 25 de febrero de 1992, entre otras muchas).

Tras la introducción legislativa con la Ley 30/92 de la figura jurídica con carácter general de la caducidad, pues en determinados ámbitos sectoriales puntualmente ya se había regulado, la jurisprudencia ha admitido sin ambages la aplicación de la caducidad en los procedimientos sancionadores, así en sentencia

de 20 de diciembre de 1999 el Tribunal Supremo EDJ1999/46819 expresa que la caducidad del artículo 20.6 del RD 1398/1993 afecta al ejercicio de la acción para perseguir las infracciones a través del correspondiente expediente, entendido como plasmación documental del procedimiento administrativo que se sigue para decantar, y, en su caso, sancionar las conductas constitutivas de eventuales infracciones; no se trata de un supuesto de extinción de responsabilidad, como la prescripción, que contemple sustantivamente a cada infracción, de manera que permita la individualización del plazo computable a partir de la comisión o consumación de cada uno de ellas, o de su conocimiento; es por el contrario, una causa impeditiva del mismo procedimiento que ha de ser contemplado en el conjunto de las actuaciones que le integran del que se desprende que no es preciso acto alguno del interesado para que la caducidad se produzca, ya que ésta acaece de modo automático por el mero lapso de los tiempos de decisión y de caducidad propiamente dicha.

Acerca de los efectos de dicha caducidad se ha pronunciado la jurisprudencia en numerosas ocasiones, como en el caso de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional (sentencia de la Sección Primera de 26 de julio de 2002, apelación nº 47-02 y sentencia de la Sección Quinta de 31 de enero de 2002, apelación nº 136-01) estableciendo que “...*De acuerdo con la doctrina de la mencionada sentencia de 31 de enero de 2002, si a pesar de haber caducado el procedimiento disciplinario, se dicta una resolución sancionadora, no es que tal acto administrativo haya sido realizado fuera del tiempo establecido para él, en los términos que dispone el artículo 63,3 de la Ley 30/1992, sino que se ha impuesto la sanción sin que exista procedimiento previo, pues el existente ya había finalizado de otra manera, por lo que debemos concluir que la resolución sancionadora dictada después de que el procedimiento disciplinario haya caducado, lo ha sido prescindiendo total y*

*absolutamente del procedimiento legalmente establecido, siendo nula de pleno derecho a tenor de lo dispuesto en artículo 62,1, e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.”*

**QUINTO.-** Pues bien, en la resolución de fecha 18 de abril de 2016 se explicita que la referencia que se hace al artículo 150.4 de dicho Real Decreto legislativo 781/1986, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, sobre aplicación de la normativa autonómica, no puede considerarse aplicable, ya que el artículo 92.bis) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local, según la modificación efectuada por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la administración focal, en sus apartados 10, y 11, ha modificado todo el régimen competencial en materia de incoación y sanción de expedientes disciplinarios a funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, de tal forma que el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas únicamente es competente para la incoación por faltas muy graves tipificadas en la normativa básica estatal, y para la sanción que recaiga por dichas faltas.

Tiene razón la recurrente cuando argumenta en su demanda que el nuevo artículo 92.bis) de la LBRL ni introduce como novedad la competencia del Ministerio para las faltas muy graves que ya tenía por el artículo 150.1.b) del TRRL, ni contiene una regulación procedimental propia, ni el cambio de régimen competencial implica cambio en la regulación procedimental. Son dos cosas distintas, la competencia para tramitación y resolución, y el procedimiento legal aplicable. También es cierto que la Sentencia de 28 enero 2009 de la Sala

de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, Sección 5ª (Recurso de Apelación núm. 176/2008, Ponente: ILMO. SR. JOSÉ LUIS GIL IBÁÑEZ), al conocer del recurso de apelación contra la Sentencia por la que el Juez Central declaró la conformidad a Derecho de la Resolución que impuso la sanción de destitución del cargo de Secretaria del Ayuntamiento de Oroso (A Coruña), con prohibición de obtener un nuevo destino durante dos años y ocho meses, por la comisión de cuatro faltas graves tipificadas en el Decreto gallego 94/1991, de 20 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de la Función Pública de la Comunidad Autónoma de Galicia, concluyó que, en el ámbito disciplinario de los funcionarios de la Administración local rige, en cuanto al procedimiento, la normativa autonómica y, supletoriamente, la estatal, sin perjuicio de las disposiciones imperativas sobre competencia contenidas en el Texto Refundido; para la tipificación, la legislación de función pública de la Comunidad Autónoma y, también supletoriamente, la estatal.

Mas a juicio de éste que resuelve, no puede entenderse aplicable lo dispuesto en el artículo 150.4 del Real Decreto legislativo 781/1986, en cuanto a aplicación de la normativa autonómica en la tramitación de los expedientes disciplinarios cuando el competente para la incoación y sanción es el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, sino que el procedimiento disciplinario seguido por el Ministerio debe adecuarse a lo dispuesto en el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado, al ser la normativa estatal procedimental específica, siendo el plazo máximo para la resolución y notificación del expediente disciplinario a los funcionarios de la Administración General del Estado de doce meses, en virtud de la Disposición Adicional Vigésima Novena de la Ley 14/2000, de 29 de diciembre, añadida por

el artículo 69 de la ley 24/2001 de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, computados desde la fecha del acuerdo de incoación hasta la notificación de la resolución definitiva. Nótese que el apartado 3 del artículo 1 del propio Decreto 94/1991, al delimitar su ámbito de aplicación, dice que, “en lo no reservado a la legislación del Estado, se aplicará este reglamento al personal de la Administración local”.

En apoyo de lo que acabamos de mantener podemos acudir a la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso, Sección 1ª, de fecha 08/06/2016 (Recurso: 36/2014, resolución: 1343/2016, Procedimiento: Error Judicial, Ponente: EXCMO. SR. RAFAEL FERNANDEZ VALVERDE), que en el Procedimiento de reconocimiento de error judicial 36/2014, interpuesto contra la Sentencia de 12 de marzo de 2014 , y los Autos de 7 de abril y 9 de junio de 2014, dictados por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en el Recurso de Apelación 312/2013 , y contra la Sentencia de 12 de marzo de 2013, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Santiago de Compostela en el Procedimiento Abreviado 599/2011, sobre sanción disciplinaria, al analizar la concurrencia de los errores que se imputan a la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Santiago de Compostela en el Procedimiento abreviado 599/2011, en concreto error al no apreciar la caducidad del expediente sancionador, recoge en su Fundamento de Derecho Cuarto el razonamiento de la Sentencia del Juzgado favorable a la aplicabilidad del plazo de caducidad de doce meses contemplado en el Real Decreto 33/1986, y no del plazo de seis meses del artículo 28 del Reglamento de Régimen disciplinario de la Comunidad Autónoma de Galicia:

*(...) b) Error al no apreciar la caducidad del expediente sancionador.*

*Frente a la alegación del recurrente de que el plazo de caducidad es de seis meses, de conformidad con el artículo 42.2 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC) y el artículo 28 del Reglamento de Régimen disciplinario de la Comunidad Autónoma de Galicia (aprobado por Decreto 94/1991, en la redacción dada por el Decreto 157/2004), la sentencia razona: "... Son numerosas las sentencias de distintos Tribunales de Justicia que aplican las previsiones del Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, en supuestos relativos a procedimientos disciplinarios incoados a funcionarios de cuerpos docentes universitarios, así las sentencias (...). Respecto del art. 42.2 de la Ley 30/92 , ha de significarse que la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, administrativas y del orden social, en su artículo 69, ubicado bajo la titulación de "procedimientos" modificó la Disposición adicional vigésimo novena de la Ley 14/2000, de 26 de diciembre, de Medidas Fiscales, administrativas y del orden social, añadiendo al anexo I de la misma varios procedimientos, entre ellos, atinente al procedimiento disciplinario de los funcionarios de la Administración del Estado, aprobado por Real Decreto 33/1986, estableciendo como plazo para la resolución y notificación el de 12 meses, de forma que debe de operar esa norma específica sobre el plazo genérico, debiéndose de añadir respecto de la Ley 7/2007, del Estatuto Básico del Empleado público (EBEP, que si no cuando se refiere al procedimiento disciplinario no señala el plazo de duración, no conduce sin más a la aplicación supletoria de la Ley 30/92, pues nos encontramos ante una materia específica, como es la del régimen disciplinario y el Reglamento de Régimen disciplinario de los funcionarios del Estado, aprobado por el Real Decreto 33/86, no ha sido derogado en este punto por la Disposición derogatoria única de la Ley 7/2007, que contempla la derogación de todas las*

*normas de igual o inferior rango que contradigan o se opongan a lo dispuesto en ese Estatuto, por lo que el plazo que sigue vigente es el de 12 meses. En ese sentido las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 21 de julio y de 10 de marzo de 2011. De ahí que el plazo o periodo de caducidad del procedimiento es el de un año, por lo que, dada la fecha de incoación del procedimiento y la fecha de notificación de la resolución sancionadora, no transcurrió el plazo de año para que pueda operar la caducidad del procedimiento" (FD Segundo).*

Y en el siguiente Fundamento concluye que la anterior conclusión –junto con otros errores que se achacaban a la Sentencia- se encuentra dentro de los límites de la lógica y de la razonabilidad en la interpretación del Derecho:

*QUINTO.- En resumen, la sentencia considera, en primer lugar, que de acuerdo con el artículo 39, en relación con el artículo 37, del Reglamento aprobado por el Real Decreto 33/1986 , no han sido infringidos los principios de contradicción y defensa; en segundo lugar, que no ha sido infringido el derecho a la prueba, pues la denegación de las pruebas propuestas se ha motivado de manera razonada y razonable; en tercer lugar, que el plazo de caducidad del expediente sancionador era de un año, de conformidad con las previsiones del Real Decreto 33/1986; en cuarto lugar, que el plazo de prescripción de las infracciones graves era de dos años, de conformidad con el artículo 97 del EBEP y el artículo 20 del Reglamento aprobado por Real Decreto 33/1986 ; y en quinto lugar, entra a examinar las concretas infracciones sancionadas desde la perspectiva de los principios de presunción de inocencia, de culpabilidad y de tipicidad.*

*La sentencia fundamenta su fallo después de aplicar las normas jurídicas y la jurisprudencia que consideró de oportuna aplicación al caso, y tras*

*examinar y valorar las pruebas practicadas, evidenciando un examen de las pretensiones del recurrente y de los fundamentos en que apoya las mismas, así como un examen de las pruebas practicadas.*

*Pues bien, en la medida en que las conclusiones alcanzadas por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Santiago de Compostela no pueden reputarse ilógicas, irrazonables o absurdas, sino que, por el contrario, constituyen claramente el resultado de un proceso mental razonado y acorde con las reglas lógicas del criterio humano, aquéllas no pueden ser revisadas en el procedimiento de revisión por error judicial, que, como venimos señalando, constituye un proceso extraordinario en el que está vedado a este Alto Tribunal enjuiciar el acierto o desacierto del órgano jurisdiccional al dictar su resolución.*

*Por otra parte, los calificados por el demandante como errores del Juzgado, no son más que unas discrepancias con las conclusiones que, a la vista del material probatorio obrante en las actuaciones y de la normativa de aplicación, alcanzó el órgano judicial, con la pretensión de que esta Sección y Sala de Tribunal Supremo las rectifique, sin tener en cuenta que el procedimiento por error judicial es un proceso extraordinario en el que, reiteramos, está vedado a este Tribunal enjuiciar el acierto o desacierto del órgano jurisdiccional al dictar su resolución, sino, únicamente, si ésta se ha mantenido dentro de los límites de la lógica y de la razonabilidad en la apreciación de los hechos y en la interpretación del Derecho.*

En consecuencia, el plazo de caducidad de doce meses no habría transcurrido en el procedimiento disciplinario enjuiciado seguido ante el Ministerio por faltas muy graves a Funcionaria de la Administración local con habilitación de carácter nacional, por lo que debe rechazarse la alegación de caducidad.

**SEXTO.-** Entrando en el fondo del asunto y antes de entrar en su análisis, debemos recordar que, tal y como señala la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de abril de 1991, la finalidad del Derecho disciplinario aplicable a los funcionarios públicos responde a uno de los medios para que la Administración sirva a los intereses generales, con arreglo a los criterios que recoge el artículo 103 de la Constitución Española, a cuyo efecto legislador delimita y define las conductas de los funcionarios que son incompatibles con dichos criterios de actuación. Siendo finalidad también de las sanciones reprimir a los que cometan actos sancionables, de modo que, acreditada la comisión de alguno, la finalidad de la norma se cumple, en principio, ligando al acto cometido la sanción correlativa, puesto que el perjuicio para el interés público está implícito en el hecho de que la Ley haya tipificado la conducta de que se trate.

Si bien el Tribunal Constitucional viene señalando que la especial naturaleza del derecho disciplinario, dirigido a la autoprotección del aparato administrativo, y fruto de una especial relación de sujeción del funcionario con la Administración impone que la operación de traslado de las garantías constitucionales extraídas del orden penal al derecho administrativo sancionador no puede hacerse de forma automática sino con la cautela exigida por el hecho de que tal traslado sólo es posible en la medida en que aquellas resulten compatibles con la naturaleza del referido derecho sancionador, en Sentencias, entre otras, de 26 de abril 1990 y 19 de diciembre 1991, indica también el Tribunal Constitucional que el principio de culpabilidad rige en materia de infracciones administrativas, ni siendo admisible en nuestro ordenamiento un régimen de responsabilidad objetiva o sin culpa. Por lo que se refiera estrictamente a la potestad disciplinaria la consideración de ésta como no

derivada del “ius puniendi” genérico del Estado no se presenta como suficiente para admitir una relativización en la aplicación del principio de culpabilidad y en concreto en lo que se refiere a la presunción de inocencia, a los derechos de no declararse culpable y de no declarar contra sí mismo, siendo exigible para la imposición de una sanción disciplinaria que exista una actividad probatoria sobre la que el órgano competente pueda fundamentar un juicio razonable de culpabilidad y que sea suficiente para destruir la presunción de inocencia.

**SÈPTIMO.-** Abordando examen de cada una de las infracciones por las que ha sido sancionada la recurrente, se le sancionó con **9 meses** de suspensión firme de funciones, *"El notorio incumplimiento de las funciones esenciales inherentes al puesto de trabajo o funciones encomendadas"*, por la "Emisión de informes falsos o tendenciosos con la intención de impedir o perturbar la legítima actuación de la Alcaldía". Se oponía la infracción del principio de tipicidad en la sanción, contemplado en el artículo 129 de la LRJPAC; como hemos dicho, la traslación de los principios informadores del Derecho Penal a la potestad sancionadora de la Administración, exige, junto al principio de legalidad material, se incorpore también el principio de tipicidad (SSTS 4ª, de 05 y 21.05.1982, 3ª, de 01.06.1983, 3ª 2ª de 05.05.1989 y 28.04.1992).

Dicho principio exige, de un lado, que la norma de rango legal debe contener los elementos básicos y definitorios de las infracciones y sanciones, sin que resulte admisible la simple habilitación a la Administración, por norma de rango legal vacía de todo contenido propio, para la tipificación de los ilícitos administrativos y para el establecimiento de las correspondientes consecuencias sancionadoras (STC 2/1987). Y de otro, dicho principio exige la necesaria

concreción de los tipos, de forma que la descripción de hechos o conductas constitutivas de infracciones administrativas debe ser lo suficientemente precisa como para que quede asegurada la función de garantía del tipo (STC 127/1990, de 05.07), de forma que tanto las conductas ilícitas como las sanciones correspondientes han de quedar predeterminadas mediante preceptos jurídicos que permitan predecir, con suficiente grado de certeza, las conductas que constituyen infracción y las sanciones aplicables (STS de 25.12.1990). Ambas manifestaciones -junto con el de irretroactividad- del principio de legalidad y tipicidad han sido afirmados por la jurisprudencia constitucional: "Son exigencias del principio de legalidad y tipicidad en el ámbito del Derecho sancionador la existencia de una ley (lex scripta), que la ley sea anterior al hecho sancionado (lex previa) y que la ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado (lex certa)" (STC 246/1991, de 19.12).

Centrándonos en la exigencia de determinación de las conductas ilícitas y de las sanciones, hay que completar lo dicho con la idea de que la utilización de conceptos jurídicos indeterminados será constitucionalmente lícita en materia sancionadora cuando su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia que permitan prever, por consiguiente, con suficiente seguridad, la naturaleza y características esenciales de las conductas constitutivas de la infracción tipificada (STC 69/1989, de 20.04, STS 3º 2ª de 28.09.1990).

**OCTAVO.-** Como hemos dicho se imputa a la recurrente una falta muy grave de notorio incumplimiento de las funciones esenciales inherentes al puesto de trabajo o funciones encomendadas tipificada en el artículo 95.2 g) del texto refundido del Estatuto Básico del Empleado Público. Como alega aquella en la

descripción del tipo imputado, hay dos requisitos especiales en la conducta descrita: que el incumplimiento ha de ser notorio, esto es, ha de poderse apreciar sin la necesidad de realizar esfuerzo valorativo alguno; y que ha de afectar a las funciones esenciales e inherentes, esto es, las más genuinas, las propias y que dan sentido al puesto de trabajo. Y tras poner de manifiesto las funciones de los habilitados de carácter estatal a las que alude el artículo 92 bis LBRL, desarrollado por los artículos 3 y 4 del RD 1174/1987, de 18 de septiembre en cuanto al asesoramiento legal preceptivo y a la función de control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria, respectivamente, concluye que el advertir de las ilegalidades de las pretensiones del Sr. Alcalde por un habilitado estatal es un notorio incumplimiento de las funciones de su puesto, es insostenible, pues justamente tiene la función de control y fiscalización.

Estrechamente vinculado con lo expuesto está la segunda alegación de inexistencia de la conducta supuestamente infractora de "Emisión de informes falsos o tendenciosos, con la intención de impedir o perturbar la legítima actuación de la Alcaldía", manteniendo que los informes en cuestión no son 'falsos o tendenciosos', sino preceptivos (en base a la función de control y fiscalización) y acordes a legalidad a la vista de las concretas circunstancias del Ayuntamiento, informes emitidos que no se ceñía a una partida presupuestarla, sino a los efectos sobre ellas que tenían ese Plan de ajuste y techo de gasto, así como normativa estatal emitida en aquellos años. Al efecto aportó junto con su demanda (documento nº 16) Informe de D. Jesús Blanco Giró, Interventor del Ayuntamiento de Verín, de fecha 27 de octubre de 2015, que ya fue aportado al expediente disciplinario.

**NOVENO.-** Pues bien, es lo cierto que, como se indica tanto en la propuesta de resolución por el Instructor como en la Orden de 12 de enero de 2016, la infracción tipificada en el artículo 95.2.g) del Estatuto Básico del Empleado Público (Ley 7/2007, de 12 de abril), introduce una nueva redacción con respecto a la Infracción recogida en el artículo 6.f) del Real Decreto 33/1986, de 10 de enero (la notoria falta de rendimiento que comporte inhibición en el cumplimiento de las tareas encomendadas). La redacción del 95.2.g) trasciende de la mera falta de rendimiento, abarcando las conductas no acordes con el cometido que le corresponde al funcionario, o la extralimitación en las funciones atribuidas.

Llegados a este punto es preciso destacar lo Hechos imputados en relación a la falta examinada recogidos en la Orden de 12 de enero de 2016 y que reproduce los contenidos en la propuesta de resolución del instructor

*CUARTO: Conducta supuestamente infractora: Emisión de informes falsos o tendenciosos, con la intención de impedir o perturbar la legítima actuación de la Alcaldía.*

*- Informe de 22/03/2013: certifica la falta de crédito para contratar un servicio por importe de 4.840€, pese a que en dicha fecha la contabilidad de 2013 aún no había sido aperturada, según contestación de la funcionaría encargada de la contabilidad a solicitud del Alcalde en fecha 02/04/2013 y pese a la existencia real de crédito en la partida 920.227 y en la bolsa de vinculación jurídica 9/2. Informes de fechas posteriores (19/04/2013 y 30/06/2013) recogen la existencia de un crédito disponible de 7.161'4€y 66.919'97€, respectivamente.*

*-Informe de 12/04/2013 pronunciándose sobre el carácter no esencial de determinados servicios; en el que entra en consideraciones ajenas al puesto que desempeña.*

*-Informe de 19/04/2013, reitera la "imposibilidad jurídica y material" de llevar a cabo la retención de crédito acordada por la resolución de la Alcaldía de 17/04/2013-(mismo asunto que el informe de 22/03/2013).*

*-Informe de 15/05/2013: formula reparo 4/2013 respecto del decreto de la Alcaldía 75/2013 sobre contratación de personal laboral temporal necesario para el funcionamiento de diversos servicios públicos (peón-barredor para la limpieza viaria en la temporada estival), negando la existencia de crédito en la aplicación presupuestaria 160.131; sin embargo en el documento contable de fecha 31/05/2013, se recoge la existencia de un crédito disponible de 164.505'98 en su bolsa de vinculación jurídica. Igualmente se formulan reparos suspensivos (3/2013, 5/2013...) respecto de los decretos de la Alcaldía 35/2013, 73/2013, 74/2013 y 76/2013, por los que se acuerda la contratación temporal de personal imprescindible para la prestación de servicios municipales por falta de trabajadores (reducción de jornada por guarda legal, bajas por enfermedad...). Es de destacar que los reparos formulados por la señora secretaria-interventora, respecto de dichas contrataciones, fueron elevados por esta a la Subdelegación del Gobierno en Ourense, por entender que la actuación de la Alcaldía vulneraba la legalidad; resolviendo dicho órgano que: valoradas las circunstancias expuestas en los expedientes y vistos los informes de la Abogacía del Estado de fecha 01/10/2013 y 05/12/2013, las medidas de contratación contenidas en los decretos antes mencionados, no parecen oponerse a las restricciones para la incorporación de personal a las Administraciones Publicas previstas en la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos*

*Generales del Estado para el año 2013 y demás normativa concordante (escrito de la Subdelegación del Gobierno de fecha 12/12/2013).*

*-Informes de 13/05/2013 por el que niega la existencia de crédito y de 15/05/2013 por el que formula reparo suspensivo 6/2013 en relación con el decreto de la Alcaldía 77/2013 referente a la contratación del bacheado de varias calles, objetando que no se trata de una reparación sino de una inversión (conforme al artículo 63 de la orden EHA/365/2008 de 3 de diciembre) y que el presupuesto municipal carece de crédito para inversiones. Lo cierto es que en el artículo 21 de la citada orden EHA, dedicado a "reparaciones, mantenimiento y conservación" se Incluye "la conservación de infraestructuras".*

*-Informe de 10/06/2013 sobre la imposibilidad de realizar pagos, o llevar a cabo ninguna actuación de carácter económico o presupuestario por la Inexistencia de presupuesto municipal, lo que conllevaría la paralización de la actividad municipal; pese a que -a tenor de lo recogido en el artículo 21.1 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril- había que considerar automáticamente prorrogado el del ejercicio anterior hasta el límite global de sus créditos iniciales, como máximo. Además de emitir el informe, da orden al tesorero municipal (excediéndose en sus competencias) para que no se efectúe ningún pago a partir de esa fecha; como consecuencia, ese mismo día no circuló el coche patrulla de la Policía Local al no recibir el importe necesario para el abono de la gasolina.*

*-Informe de 12/06/2013: requerida por la Alcaldía, se niega a certificar la suficiencia de recursos (9.537'71€) para el taller de empleo "Obradoiro de Empleo Bosques de Trevinca-Macizo Central, alegando falta de Presupuesto (en consonancia con el informe ya emitido el 10/06/2013); pese a que en ese*

*momento existía 100.000 € de crédito en la aplicación presupuestaria 160.221. Como consecuencia se pierde la subvención de 55.000C para contratar a trabajadores desempleados (6 trabajadores durante 6 meses, con el consiguiente perjuicio para el interés general. El mismo taller de empleo había sido solicitado en el año 2012, en las mismas circunstancias (Presupuesto de 2010 prorrogado), emitiéndose entonces la certificación de crédito sin ningún reparo por parte de la secretaria-interventora.*

*-Informe de 19/06/2013 (número de registro 903), emitido pese a hallarse suspendida de sus funciones, formulando reparación general respecto del presupuesto de 2010 prorrogado a 2013. El reparo formulado, que es una continuación del informe de 10/06/2013 persigue la paralización de la vida municipal. Sin embargo dicha situación ya se produjo anteriormente desde el 01/01/2013 hasta el 18/02/2013 (fecha del Decreto 18/2013 de prórroga del presupuesto de 2010), sin que la citada funcionarla hiciese entonces advertencia alguna respecto de la "inexistencia de presupuesto".*

*-Informe de 11/03/2013 pronunciándose sobre la ejecutividad y preferencia del pago de una deuda contraída por el Ayuntamiento de A Pobra de Trives con la Mancomunidad de Terras do Naveá-Bibei, asumiendo una posición manifiestamente contraria a los intereses del Ayuntamiento de A Pobra de Trives y emitido pese a la concurrencia de causa de abstención, toda vez que era asimismo la secretaria de la Mancomunidad y en el mes de junio del año 2012 había asumido también temporalmente la condición de gerente de la misma, por delegación del Presidente de la Mancomunidad (acuerdo de 25/06/2012 del presidente de la Mancomunidad, por el que delega en D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Milagros Calvo Carballo para que se encargue con plenas competencias de la gestión ordinaria de la Mancomunidad).*

*-Informe de 07/07/2014 reparando el pago de la factura 6/2014 correspondiente a un contrato de asistencia técnica en empleo y comunicación; por no existir crédito suficiente en la aplicación presupuestarla 432.227, siendo necesario con carácter previo (según dicho informe) realizar una transferencia de crédito desde la aplicación 432.226. En realidad, al tratarse de partidas presupuestarias con la misma vinculación jurídica, y conforme a lo recogido en el artículo 25.3 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, no es necesario llevar a cabo previamente dicha transferencia de crédito para poder abonar la factura, transferencia que solo sería necesaria de tratarse de partidas presupuestarias con diferente vinculación jurídica (artículo 40 del citado Real Decreto). El efecto conseguido con el reparo es entorpecer la gestión del gobierno municipal.*

*Y se razona que lo que se imputa a la inculpada en este apartado no es el mayor o menor acierto Jurídico en un uno o varios informes, considerados aisladamente, sino una labor de entorpecimiento a la legítima acción de gobierno de la Alcaldía, acción que se detalla en los hechos declarados probados en el apartado anterior.*

*En la propuesta de resolución se añadía a título de ejemplo:*

*- Niega la existencia de crédito y formula reparo suspensivo en relación con el decreto para la contratación del bacheado de varias calles, objetando que no se trata de una reparación sino de una inversión, pese a que orden EHA/365/2008 de 3 de diciembre, incluye "la conservación de infraestructuras" dentro del grupo de "reparaciones, mantenimiento y conservación".*

*- Pronunciamiento sobre el carácter no esencial de determinados servicios; en el que, so pretexto de matizar el alcance de un concepto jurídico indeterminado, entra en consideraciones ajenas al puesto que desempeña e interfiriendo en la acción de gobierno municipal respecto al establecimiento de un marco de servicios de carácter esencial*

*- Imparte instrucciones al tesorero municipal, para que no se efectúe ningún pago a partir de esa fecha, por inexistencia de presupuesto municipal; como consecuencia, ese mismo día se niega a la patrulla de la Policía Local el importe necesario para el abono de la gasolina, no disponiendo de vehículo.*

*- Pérdida de la subvención de 55.000 € para contratar a trabajadores desempleados (6 trabajadores durante 6 meses, en el marco del taller de empleo "Obradoiro de Emprego Bosques de Trevinca-Macizo Central, por la negativa a certificar la suficiencia de recursos (9.537'71€) para dicho taller de empleo, pese a que en ese momento existía crédito en la aplicación presupuestaria.*

*- Pronunciamiento sobre la ejecutividad y preferencia del pago de una deuda contraída por el Ayuntamiento de A Pobra de Trives con la Mancomunidad de Terras do Naveá-Bibei, asumiendo una posición manifiestamente contraria a los intereses del Ayuntamiento de A Pobra de Trives; existiendo además una situación de conflicto de intereses, al ser asimismo la secretaria de la Mancomunidad y haber asumido también temporalmente la gerencia de la misma, por delegación del Presidente de la Mancomunidad.*

*En conclusión, valoradas en su conjunto los hechos detallados en el apartado 4º de los hechos probados y siguiendo las reglas de la sana crítica, el*

*instructor considera acreditado que la inculpada ha incurrido en conductas no acordes con el cometido que le corresponde al desempeño de su puesto de trabajo.*

**DÉCIMO.-** La emisión de los diez informes relacionados, de forma reiterada en el tiempo, es un claro indicio de una conducta obstruccionista o entorpecedora de la labor del Ayuntamiento. Así lo viene a apuntar D. Jesús Blanco Giró, en su Informe de fecha 27 de octubre de 2015, en su Apartado Segundo, si bien para el caso de que se pueda cuestionar el fundamento jurídico de varios de los informes emitidos, aun cuando concluya que dicha conducta no puede considerarse ni notoria ni de entorpecimiento y que los informes presentados se basan en argumentos técnicos y jurídicos. Y a juicio de este que resuelve, que es a quien corresponde enjuiciar dicha conducta y concluir si supone un notorio incumplimiento de las funciones esenciales inherentes al puesto de trabajo, la emisión en cascada de tales informes sí que denotan una conducta notoria por parte de la recurrente en su actuación de control y fiscalización de la gestión económico-financiera del Ayuntamiento como Interventora, pues no se trata de informes aislados sino de hasta diez (nueve de ellos en un periodo de tres meses) que –siendo lo cierto que, como se expresa por el propio D. Jesús Blanco Giró, existen al menos disparidad de criterios técnicos y jurídicos- han supuesto un entorpecimiento consciente y reiterado de la actuación de la Alcaldía, lo que supone un notorio incumplimiento de sus funciones esenciales por parte de la recurrente, constitutiva de la infracción muy grave imputada y por la que fue sancionada con nueve meses de suspensión de funciones.

**DECIMOPRIMERO.-** La sanción de suspensión de funciones de 9 meses por la comisión de una falta muy grave de desobediencia abierta a las órdenes o instrucciones de un superior, se basa en que habiendo sido suspendida de funciones en virtud del Decreto de la Alcaldía 97/2013, notificado por parte de los agentes de la Policía Local a las 8.28 h. del 19.06.2013, al tiempo que le requerían la entrega de las llaves del Ayuntamiento y de su despacho; se negó a entregar las llaves, continuó haciendo uso de su despacho y ejerciendo sus funciones como secretaria-interventora (emite el informe con número de registro 903 formulando reparo); siendo necesario proceder al cambio de las cerraduras de su despacho. Tal infracción y hechos en los que se funda son objeto de análisis en el Fundamento de Derecho Segundo de la Orden de 12 de enero de 2016:

“ (...) Consta en el expediente (folios 81 y 82) informe de fecha 19/06/2013 (nº registro de entrada 910) suscrito por los policías locales del Ayuntamiento de A Pobra de Trives José Blanco González y José Ricardo Vieites en el que recogen que a las 8,15 horas les fue entregado por el Alcalde el Decreto 97/2013, para su notificación a la Secretaria del Ayuntamiento doña Milagros Calvo Carballo.

*"A las 8,28 horas, delante del ayuntamiento, le notificamos a D<sup>a</sup> Milagros Carballo el decreto de la Alcaldía, le ordenamos que nos entregase las llaves del Ayuntamiento y de su despacho, y le dijimos que no podía entrar ni en su despacho ni en las dependencias administrativas.*

*Le entregamos la Orden y se negó a firmar el recibo de la notificación, siguiendo su camino y entrando en el Ayuntamiento y en su despacho a las 8,30 horas."*

El citado informe recoge asimismo, la llegada de miembros de la Guardia Civil, llamados por el Alcalde, los cuales se entrevistan con Dña. M<sup>a</sup> Milagros Calvo Carballo sin resultado, nuevo intento de los agentes de la Policía Local a las 10,30 h. para que la funcionaria suspendida abandone su despacho, sin resultado y finalmente la salida de ésta a las 11,14 horas para presentar un informe en el registro y abandonar el edificio, negándose nuevamente a entregar las llaves que le eran requeridas "porque las necesitaba para entrar el viernes 21 de junio a las 8,30 horas a su puesto de trabajo".

El informe es claro y suficientemente detallado sobre el desarrollo de los hechos y no existe elemento alguno que apoye la idea de que los agentes falten a la verdad en su relato.

Respecto al alegado carácter manifiestamente ilegal del decreto, no es posible apreciar tal circunstancia.

-La Dirección General de la Función Pública del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en sendos escritos de 03/09/2013 y 10/12/2013 se pronuncia a favor de la competencia del Alcalde para incoar el expediente disciplinario y por lo tanto para adoptar las medidas cautelares incluidas la suspensión de funciones.

-El Juzgado de lo Contencioso Administrativo n° 1 de Ourense en su Auto de 21 de junio de 2013 deniega las medidas cautelarísimas interesadas por Dña. M<sup>a</sup> Milagros Calvo en demanda de la suspensión del apartado tercero del decreto 97/2013. El mismo Juzgado, en su auto de 19/07/2013 (Procedimiento Abreviado 145/2013), deniega asimismo la adopción de la medida solicitada por Dña. Milagros Calvo sobre la suspensión del citado apartado tercero. Es evidente que las resoluciones judiciales no hubieran denegado lo solicitado de apreciarse que el acto cuya suspensión se interesaba, fuese manifiestamente ilegal.

-El decreto del Fiscal Jefe de la Fiscalía provincial de Ourense (folios 114 y 115) de 19 de junio de 2013, en contestación a la denuncia de Dña. Milagros Calvo en relación con el decreto de incoación de expediente y suspensión de funciones recoge que “... *se constata una apariencia de legalidad-que impide entender existente un mínimo indicio de actuación prevaricadora, y ello sin perjuicio de que dicha resolución administrativa pueda ser atacada en el ámbito Jurisdiccional que le es propio. En definitiva no se observa los requisitos que las Jurisprudencia consolidada determina para entender la resolución administrativa prevaricadora, como son ausencia absoluta de procedimiento, falta absoluta de competencia o manifiesto y claro torcimiento del derecho...*”

-La propia sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Oúrense (folios 271 y siguientes), que anula el apartado 3º del citado decreto por insuficiencia de motivación, rechaza los alegatos de incompetencia del Alcalde y de desviación de poder.

En conclusión, con independencia de que finalmente fuese parcialmente anulado por la Jurisdicción Contencioso-administrativa; el Decreto de la Alcaldía 97/2013 de 19 de junio del 2013, por el que se acuerda incoar expediente disciplinario a Dña. Milagros Calvo, reunía los requisitos necesarios para tener una apariencia de legalidad suficiente, y de conformidad con lo que establece el artículo 94 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Procedimiento Administrativo Común, es de ejecución inmediata; sin perjuicio de que la funcionaria suspendida haga valer su legítimo interés ante la jurisdicción contencioso administrativa.

La inculpada a pesar de tener conocimiento del citado decreto a través de los agentes de la policía local encargados de su notificación se negó a acatar el mismo. La funcionaria se negó a cumplir los requerimientos de los agentes de la policía local y continuó ejerciendo sus funciones (no puede entenderse en otro sentido la presentación de un informe en el Registro).”

La propia recurrente, en su demanda, reconoce que (...) *Quizás la postura adoptada por la expedientada no fue sosegada ni templada, pero ello estaba justificado por la situación previa y lo antes explicado y, además, no se prolongó durante mucho tiempo, cesando en 2 horas. No hubo, por tanto, reiteración en la explicable y comprensible, aunque desacertada, desobediencia inicial.* Si bien entiende que (...) *Estaríamos más, por tanto, ante un supuesto de infracción grave del art. 4.1,a) del decreto 94/1991 sobre falta de obediencia debida a los superiores y autoridades, y no de una muy grave, a la vista de que la reacción fue impropia pero comprensible, a la vista de las circunstancias previas y concurrentes referidas.* Mas la hoy recurrente se negó a cumplir los requerimientos de la Policía Local –al notificarle el Decreto para que entregase las llaves del Ayuntamiento y de su despacho, advirtiéndole que no podía entrar ni en su despacho ni en las dependencias administrativas; y posteriormente para que abandonase el despacho – y de la Guardia Civil, de forma reiterada, lo que justifica la calificación de la infracción como muy grave y por la que se le impuso sanción de nueve meses de suspensión de funciones.

Por todo lo expuesto, procede desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D<sup>a</sup>. M<sup>a</sup>. Milagros Calvo.

**DECIMOSEGUNDO.-** De conformidad con el criterio objetivo del vencimiento que rige en materia de costas procesales con arreglo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, en su redacción dada por el artículo 3º.11 de la Ley 37/2011, de diez de octubre, de medidas de agilización procesal, han de ser impuestas a D<sup>a</sup>. María Milagros Calvo Carballo y al Ayuntamiento

de A Robra de Trives las ocasionadas con sus respectivos recursos a la parte demandada, MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.

**VISTOS** los preceptos citados, y los demás de general y pertinente aplicación, en nombre de su Majestad el Rey, y por la autoridad conferida por el pueblo español,

### **FALLO**

**DECLARAR INADMISIBLE, por falta de legitimación activa,** el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup>. Esther Centoira Parrondo, en nombre y representación del **AYUNTAMIENTO DE A ROBRA DE TRIVES (Ourense)** contra Resolución de 18 de abril de 2016, de la **Secretaría General Técnica de MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS**, por delegación del Ministro, desestimatoria del recurso de reposición Interpuesto por D. Francisco José Fernández Blanco, en su condición de Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de A Pobra de Trives, contra la Orden del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas de 12 de enero de 2016, del **Secretario de Estado de Administraciones Públicas, por delegación del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas**, que resuelve el expediente disciplinario IPB/AG/JS/202/2015 incoado a D<sup>a</sup>. María Milagros Calvo Carballo, imponiendo la sanción de suspensión de funciones por el período de 1 AÑO y 6 MESES.

**DESESTIMAR** el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup>. Beatriz González Rivero, en nombre y representación de **D<sup>a</sup>. MILAGROS CALVO CARBALLO**, contra Resolución de 18 de abril de 2016 de la **Secretaría General Técnica de MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS, por delegación del Ministro**, por la que se desestimaba el recurso de reposición interpuesto contra Orden del **Secretario de Estado de Administraciones Públicas, por delegación del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas**, que resuelve el expediente disciplinario IPB/AG/JS/202/2015 incoado a D<sup>a</sup>. María Milagros Calvo Carballo, imponiendo la sanción de suspensión de funciones por el período de 1 AÑO y 6 MESES, por ser conformes a Derecho.

Y todo ello con expresa imposición a los recurrentes, AYUNTAMIENTO DE A ROBRA DE TRIVES y D<sup>a</sup>. MILAGROS CALVO CARBALLO, de las costas procesales ocasionadas a la Administración demandada con sus respectivos recursos contencioso-administrativos.

Notifíquese esta sentencia a las partes, indicándoles que contra la misma cabe interponer **RECURSO DE APELACIÓN** ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, según dispone el artículo 81 de la LJCA, mediante escrito que deberá contener las razones en que se fundamente y que deberá presentarse ante este Juzgado en el plazo de **quince días**, a contar desde el día siguiente a su notificación.

En el plazo de diez días a partir de la firmeza de la sentencia, remítase oficio a la Administración demandada, al que se acompañará el expediente administrativo, así como el testimonio de esta sentencia, y en el que se hará



saber a la Administración demandada que en el plazo de diez días deberá acusar recibo de dicha documentación. Recibido éste, archívense las actuaciones.

Así por esta mi Sentencia, de la que se unirá certificación a los autos de su razón, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

**PUBLICACIÓN.-** Habiéndose firmado la anterior sentencia en el día de hoy, se le da la publicidad permitida por la Ley, en Madrid a treinta de Junio de 2017.  
Doy fe.

**DILIGENCIA.-** Seguidamente se procede a cumplimentar la notificación de la anterior resolución. Doy fe.