



Sra. Salgueiro Cortiñas, Presidenta

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero y

Ponente

Sr. Quijano González, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Besteiro Rivas, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Valladolid el día 18 de marzo de 2004, ha examinado el *expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por Dña. xxxxx xxxxx*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 17 de febrero de 2004 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial por la reclamación presentada a instancia de Dña. xxxxx xxxxx debido a los perjuicios ocasionados por el indebido nombramiento como funcionaria interina en la hhhhhhhhhhhhh (xxxxxxx)*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 20 de febrero de 2004, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 124/2004, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por la Sra. Presidenta del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Pérez Solano.

Primero.- Con fecha 3 de julio de 2003, Dña. xxxxx xxxxx formuló un escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a los perjuicios ocasionados por el indebido nombramiento como funcionaria interina en la hhhhhhhhhhhhh (xxxxxxx).



Segundo.- Dña. xxxxx xxxxx participó en el proceso de baremación para conformar las listas de aspirantes a interinidad que concluyó mediante la Resolución de la Dirección General de Recursos Humanos de 1 de agosto de 2002, ocupando el número 65 en la provincia de xxxx en el Cuerpo de Profesores de Escuelas Oficiales de Idiomas, en la especialidad de xxxxx.

Tercero.- Concedidas las vacantes por el acto de adjudicación celebrado el 6 de septiembre de 2002 en Palencia, no obtuvo plaza y quedó en situación de disponible para la cobertura de futuras plazas vacantes o sustituciones en la especialidad de francés. Posteriormente le fue adjudicada una vacante de 9 horas de francés en la hhhhhhhhhhhhhh (xxxxxxx).

En fecha de 10 de octubre de 2002 Dña. yyyyy yyyyy yyyyy recurrió contra dicha adjudicación, al entender que tenía más derecho que la adjudicataria, ya que ocupaba el puesto número 34 de la lista.

La Dirección General de Recursos Humanos de la Consejería de Educación, mediante Resolución de fecha 26 de noviembre de 2002, estimó la pretensión de la recurrente y anuló el nombramiento de Dña. xxxxx xxxxx, ya que la citada recurrente ocupaba el puesto número 34 de la lista frente al 65, que correspondía a Dña. xxxxx xxxxx.

Cuarto.- Con fecha 3 de julio de 2003, Dña. xxxxx xxxxx formuló una reclamación de responsabilidad patrimonial, por los daños ocasionados al renunciar en el mes de noviembre de 2002 a una plaza a tiempo completo en el cccccc de la Universidad de xxxxxx cuya duración sería desde el 6 de noviembre de 2002 hasta el 7 de mayo de 2003, ya que estaba desempeñando un puesto en hhhhh de duración superior, y como funcionaria interina le permitiría adquirir una mayor puntuación para futuros procesos selectivos. Su nombramiento fue revocado mediante Resolución de fecha 26 de noviembre de 2002, de la Dirección General de Recursos Humanos, cesando el 11 de noviembre de 2002, ya que Dña. yyyyy yyyyy ocupaba mejor puesto en la lista de aspirantes a interinidades.

Solicitó una indemnización de 3.011,76 euros en concepto de retribuciones dejadas de percibir.

Quinto.- Mediante escrito de fecha 24 de julio de 2003, se notificó a la reclamante una comunicación sobre el procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, al amparo de lo dispuesto en el



artículo 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Sexto.- Con fecha 25 de noviembre de 2003, se emitió un informe por la Jefa del Servicio de Profesorado de Educación Pública de Secundaria, Formación Profesional, Adultos y Régimen Especial, en los siguientes términos:

“Dña xxxxx xxxxx fue nombrada como interina desde el 30/09/02 hasta el 11/12/02, fecha en que se produjo el cese como consecuencia de la estimación del recurso a favor de yyyyy yyyyy, en el Cuerpo de Profesores de Escuelas Oficiales de Idiomas, en la especialidad de xxxxxx”.

Séptimo.- Con fecha 12 de diciembre de 2003, concluida la instrucción del expediente, la interesada recibió la notificación en la que se le comunicaba el inicio del trámite de audiencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, a efectos de que formulara las alegaciones y presentara los documentos y justificaciones que estimase oportunos. El 17 de diciembre se recibió el escrito de alegaciones confirmando las pretensiones ejercitadas en su escrito de reclamación.

Octavo.- La propuesta de orden, elaborada por el Servicio de Régimen Jurídico de la Dirección General de Recursos Humanos de la Consejería de Educación, señala que procede desestimar la solicitud de indemnización en concepto de responsabilidad patrimonial formulada por Dña. xxxxx xxxxx.

Noveno.- El 6 de febrero de 2004 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Educación, informó favorablemente sobre la propuesta de orden desestimatoria.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1ª.- El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente, con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el



artículo 4.1.h), 1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Segunda emitir el dictamen de acuerdo con lo establecido en el punto 4º, regla C), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones, al tratarse de una materia propia del sistema educativo.

2ª.- El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en los artículos 139 a 144 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollados por el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

3ª.- Concurren en la reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Consejero de Educación, en virtud de lo dispuesto en el artículo 82.2 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de Castilla y León.

4ª.- El artículo 106.2 de la Constitución establece que "los particulares, en los términos establecidos por la Ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos".

La referencia constitucional a la Ley debe entenderse hecha a los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero. Tales preceptos han sido desarrollados reglamentariamente por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras, sentencias de 1 de marzo, 21 de abril y 29 de octubre de 1998; 28 de enero de 1999; 1 y 25 de octubre de 1999), así como la doctrina del Consejo de Estado (dictámenes de 27 de marzo de 2003, expte. nº 183/2003; 6 de febrero de



2003, expte. nº 3583/2002; y 9 de enero de 2003, expte. nº 3251/2002), la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

b) El carácter antijurídico del daño, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la Ley.

c) La imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece o la titularidad pública del servicio o la actividad en cuyo ámbito se produce el daño.

d) La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexo causal que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa en relación directa e inmediata.

e) Ausencia de fuerza mayor.

f) Que no haya transcurrido un año desde el momento en que se produjo el hecho causante.

El asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación formulada por Dña. xxxxx xxxxx debido a los daños y perjuicios ocasionados por el indebido nombramiento como funcionaria interina en la hhhhhhhhhhh (xxxxxx).

La cuestión planteada en el presente expediente consiste en determinar si en la reclamación objeto del mismo concurren los presupuestos legales para conceder la indemnización solicitada.

La interesada ha ejercitado su derecho en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. En efecto, consta que lo hizo con fecha 3 de julio de 2003, antes de transcurrir un año desde la fecha del hecho causante, que tuvo lugar mediante Resolución de la Dirección General de Recursos Humanos de 26



de noviembre de 2002, que motivó el cese de la interesada el 11 de diciembre de 2002.

En cuanto al fondo de la cuestión planteada, estima este Consejo Consultivo, al igual que los órganos preinformantes, que procede desestimar la reclamación planteada.

La interesada basa su pretensión indemnizatoria en la consideración de que ha existido un error en su nombramiento como funcionaria interina del que se han derivado perjuicios, puesto que rechazó una plaza a tiempo completo que habría podido aceptar, ofrecida por la Universidad de xxxxxxx, cuya duración sería desde el 6 de noviembre de 2002 hasta el 7 de mayo de 2003, ya que estaba desempeñando un puesto en hhhhhhhh de duración superior como funcionaria interina que le permitía adquirir mayor puntuación para futuros procesos selectivos.

Como consecuencia del error de la Administración y ante el recurso interpuesto por Dña. yyyyyyy yyyyyy, que tenía mejor lugar en la lista de aspirantes, se dictó, por la Dirección General de Recursos Humanos, la Resolución de 26 de noviembre de 2002 por la que se anuló y dejó sin efecto la adjudicación realizada a favor de Dña. xxxxx xxxxx, y se adjudicó la plaza a Dña. yyyyyy yyyyy yyyyy.

En el supuesto enjuiciado la Administración educativa reconoce su error en el nombramiento de la ahora reclamante, razón por la que se revoca su nombramiento quedando en situación de disponible para atender a futuras necesidades educativas que pudieran producirse.

Ante esta situación la reclamante pretende establecer el nexo causal necesario para que la Administración responda por los perjuicios ocasionados al haber rechazado una plaza a tiempo completo que le había sido ofrecida por la Universidad de xxxxxx, tal y como pretende justificar mediante el certificado expedido por la Coordinadora del Centro de Idiomas de la Universidad de xxxxxxx, rechazo que según la reclamante tuvo lugar ante la confianza de seguir ocupando la plaza en virtud del nombramiento que posteriormente se revocó.

Es preciso determinar si tal actuación de la Administración da lugar a la responsabilidad patrimonial prevista en el artículo 106.2 de la Constitución.



Tal y como ha tenido ocasión de manifestar el Tribunal Supremo en Sentencias tales como la de 13 de octubre de 2001, si bien es cierto que con arreglo al artículo 142.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, “ la anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone derecho a la indemnización”, no lo es menos que este precepto y antes el artículo 40.2 de la Ley de Régimen Jurídico de 1958 (RCL 1958, 1258, 1469, 1504; RCL 1959, 585 y NDL 24708) no establece un principio de exoneración de la responsabilidad de la Administración en tal caso, sino que, antes al contrario, afirma la posibilidad de que tal anulación sea presupuesto originador para que la responsabilidad pueda nacer siempre y cuando se den los restantes requisitos exigidos con carácter general para que opere el instituto. Sentencias, entre otras muchas, de esta Sala, Sección Sexta, de 16 de septiembre de 1999 (RJ 1999, 7746), 13 de enero (RJ 2000, 659) y 18 de diciembre de 2000 (RJ 2001, 221). Inclusive, como entendió la sentencia de 3 de abril de 1990 (RJ 1990, 2774), Sección Tercera, si la lesión existe y por añadidura el acto o actuación resulta ilegal, la imputación del daño a la Administración puede resultar obligada.

»Además, no se puede vincular, en términos generales y aunque sea lo más frecuente, el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración en casos de anulación administrativa o jurisdiccional, a que el pronunciamiento anulador hubiera recaído sobre actuaciones administrativas de gravamen o limitativas de derechos, ni se puede afirmar, con el mismo carácter de generalidad, que, cuando la actuación administrativa después anulada hubiera sido favorable al interesado, la existencia de una impugnación jurisdiccional del perjudicado por aquella, alteraría el *status* jurídico del beneficiado, que pasaría a ser titular de una mera expectativa. Por otra parte, llevada a sus últimas consecuencias, la doctrina sobre que en estos casos falta la concurrencia de la antijuricidad del daño significaría que cualquier impugnación administrativa o jurisdiccional transmutaría, sin más, en una mera expectativa, no susceptible de indemnización, cualquier, a su vez, situación jurídica afectada por la misma, y tampoco eso puede admitirse si se enuncia con pretensiones de generalización”.

Por otro lado, la doctrina del Tribunal Supremo (Sentencias de 11 de febrero de 1995, RJ 1993/2061; 14 de octubre de 1994, RJ 1994/8741; 18 de octubre de 1993, RJ 1993/7498) que ha rechazado indemnizar “...las expectativas remotas, por ser meramente posibles, inseguras, dudosas o contingentes, al estar desprovistas de certidumbre” (fundamento jurídico tercero *in fine* de la Sentencia de 18 de octubre de 1993) debe entenderse en el contexto de las situaciones fácticas juzgadas casuísticamente en cada



proceso, y no con valor abstracto universal, pues lo que se desestiman como indemnizables son las expectativas remotas, meramente posibles, inseguras, dudosas o contingentes, desprovistas de certidumbre; pero no aquéllas que son su antonimia: las próximas, probables o ciertas, situaciones que *contrario sensu* deberían ser estimadas con el fin de no desbordar el contenido nuclear del instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública "...configurada legalmente como una responsabilidad objetiva o por el resultado cuya raíz se encuentra en la necesidad de que un ciudadano o administrado no soporte las consecuencias lesivas o dañosas de la actuación administrativa que tiene como finalidad el interés general" (Sentencias de 14 de octubre de 1994, RJ 1994/8741).

Por tanto, parece que lo que ha de determinarse, en este punto, es si nos encontramos o no ante una mera expectativa de derecho no susceptible de indemnización, atendiendo al caso concreto, al no poder generalizarse la respuesta en uno u otro sentido.

Tal y como se señala en la propuesta de resolución, Dña. xxxxx xxxxx, en la fecha en que la Universidad de xxxxxx le ofreció la posibilidad de suscribir un contrato a tiempo completo, conocía el recurso interpuesto por Dña. yyyyy yyyyy yyyyy, así como el contenido de la pretensión en él ejercitada invocando su mejor derecho a la plaza que a ella se le adjudicó, por corresponderle una puntuación notoriamente superior que la que ostentaba la ahora reclamante, siendo éste un extremo fácilmente comprobable.

Por ello, en aquel momento pudo conocer cuáles serían o podían ser las consecuencias futuras para la situación en la que se encontraba, ya que se desplegaron como ciertas las posibilidades legales existentes, ante lo cual pudo ejercitar la opción preferencial que creyera más oportuna de acuerdo con sus conveniencias personales y profesionales.

Optó por seguir desempeñando la plaza en la que posteriormente fue destituida, a sabiendas de que otra persona tenía o podía tener mejor derecho para ocuparla y de que el procedimiento administrativo se estaba tramitando para, en su caso, restituir la legalidad que había sido infringida, así como las consecuencias que para ella se podían derivar de tales circunstancias.

Por tanto, en el momento en que ella ejercitó su opción tenía todos los elementos de juicio necesarios para inclinarse por la alternativa que más pudiera interesarle y por tanto no existe relación de causalidad entre la actuación de la Administración y el pretendido daño causado a la interesada,



sino que tales perjuicios se le ocasionaron como consecuencia de su elección voluntaria y consciente, conociendo las repercusiones que su opción llevaba aparejadas.

A la vista de lo expuesto, puede afirmarse que la expectativa de la reclamante a continuar ocupando su plaza, no era cierta, palpable o real; sino improbable e ilusoria. Enlazando con la jurisprudencia del Tribunal Supremo relativa a las expectativas indemnizables, podemos concluir que, en el caso que nos ocupa, la reclamante poseía una expectativa remota, meramente posible, insegura, dudosa, contingente y desprovista de certidumbre; en conclusión, no indemnizable.

III CONCLUSIONES

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede dictar resolución desestimatoria en el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial iniciado a instancia de Dña. xxxxx xxxxx, debido a los perjuicios ocasionados por el indebido nombramiento como funcionaria interina en la hhhhhhhhhhhh (xxxxxx).

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.