



Sra. Salgueiro Cortiñas, Presidenta

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Quijano González, Consejero y
Ponente

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 25 de enero de 2007, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. 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 4 de septiembre de 2006 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxxx debido a los daños y perjuicios ocasionados por la Resolución de 16 de junio de 2003 de la Gerencia de Salud de Área de xxxxx, que acuerda su exclusión de la lista de nombramientos temporales por el plazo de un año desde el 23 de agosto de 2002.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 6 de septiembre de 2006, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 901/2006, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación de éste, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por la Sra. Presidenta del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Quijano González.



Primero.- Dña. xxxxx prestaba servicios en la Gerencia de Atención Primaria de xxxxx, en la categoría de auxiliar de enfermería mediante contratos de sustitución.

El 30 de agosto de 2002 se inicia un procedimiento para proceder a su exclusión de la lista de nombramientos temporales por el plazo de un año, de acuerdo con el Pacto de provisión temporal de plazas en las Instituciones Sanitarias del Área de Salud de xxxxx (B.O.P. de xxxxx de 15 de diciembre de 1999).

El 30 de agosto de 2002 se dicta la Resolución por la que se pone fin al citado procedimiento, decidiéndose mediante Resolución de 16 de junio de 2003 de la Gerencia de Salud de Área de xxxxx la exclusión de la reclamante de la lista de nombramientos temporales por el plazo de un año desde el 23 de agosto de 2002.

Interpuesto recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de xxxxx, el 17 de junio de 2004 se dicta Sentencia en la que se estima el recurso presentado y se anula, por no resultar ajustada al ordenamiento jurídico, la Resolución de 16 de junio de 2003.

Segundo.- Mediante escrito de fecha 15 de noviembre de 2004, la interesada reclama los daños ocasionados, tanto morales como patrimoniales, "ya que como consecuencia de que se ejecutase dicho expediente ni se le han dado trabajos derivados de la lista de nombramientos temporales del SACyL, ni ha podido buscar otra serie de trabajos como consecuencia de que no se los iban a dar con dicha sanción en su expediente".

Valora los daños causados cuya indemnización reclama en 6.000 euros.

Tercero.- Al expediente se incorporan los siguientes documentos:

- La Sentencia nº xxx, recaída en el procedimiento abreviado nº xxx del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de xxxxx, de fecha 17 de junio de 2004.



- El informe de la Inspección Médica, de fecha 3 de diciembre de 2004, en el que se pone de manifiesto que "la reclamación formulada (...) es un supuesto inusual, no existe daño físico. Se trata de una solicitud donde el daño es patrimonial y moral (...). La Sentencia está suficientemente razonada para que este Inspector se abstenga de formular valoraciones jurídicas, que por otra parte desbordan sus competencias".

Cuarto.- El 28 de marzo de 2005 se notifica el trámite de audiencia a la interesada, 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 formule las alegaciones y presente los documentos y justificaciones que estime oportunos.

El 6 de abril de 2005 la interesada tiene vista del expediente mediante comparecencia personal, presentando el 13 de abril siguiente un escrito en el que reitera sus alegaciones iniciales, adjuntando, además de los títulos acreditativos de sus estudios, un certificado emitido por la directora de la oficina del Servicio Público de Empleo de xxxxx (II), en el que indica que solicitada "certificación de las ofertas recibidas por esta Unidad Administrativa en el periodo comprendido entre el 01/09/02 y julio de 2004" informa:

- "En fecha 10/12/02 fue enviada por esta Unidad a la oferta nº 0111/090046518/1005, presentada por la empresa «Asociación de padres de personas con autismo», para la contratación de un/a Educador Social.

- »En fecha 07/05/03 fue enviada por esta Oficina de Empleo a la oferta nº 0111/090012719/1128, presentada por la empresa «Ayuntamiento de xxxxx» para la contratación de un/a Educador Social".

Quinto.- Previa solicitud por parte del servicio instructor del expediente, se incorpora al mismo el informe de 6 de octubre de 2005 de la Secretaria de la Gerencia de Salud de Área de xxxxx sobre la situación en la Bolsa de la interesada, en el que señala que la sanción se realizó sobre la Bolsa Provincial de 2001, y que como no se trasladó a la Bolsa de 2003, la reclamante figuraba como disponible entre el 5 de junio de 2003 y el 5 de agosto de 2004.



En el nuevo trámite de audiencia otorgado a la interesada, ésta presenta un escrito de alegaciones el 11 de noviembre de 2005, en el que señala que el periodo de tiempo en el que estuvo excluida fue entre el 23 de agosto de 2002 y 22 de agosto de 2003, así como que en junio de 2003 recibió dos ofertas de contratación por parte de los hospitales sssss, de xxxxx, y yyyyy, de xxxxx, que finalmente no se formalizaron al estar excluida de la Bolsa, solicitando que se requiera certificación sobre estos extremos.

Sexto.- Como consecuencia de la información solicitada por la interesada, se incorpora al expediente la documentación remitida por el Hospital yyyyy de xxxxx, sobre las circunstancias relativas a una contratación del año 2005. Asimismo, se incorpora el informe emitido por el Hospital sssss de xxxxx en el que se pone de manifiesto que se hizo un ofrecimiento a la reclamante de una contratación por el periodo de 1 de julio a 30 de septiembre de 2003, si bien la propia interesada comunicó su exclusión. Dado que este hecho no quedó reflejado en el listado de la Bolsa de trabajo de auxiliar de enfermería vigente, se ofertó dicho nombramiento a la interesada, aunque posteriormente se anuló la oferta al quedar justificada su exclusión documentalmente mediante la Resolución de la Gerencia de xxxxx de 16 de junio de 2003 y enviada el 26 de junio de 2003.

Puesta en conocimiento de la reclamante la incorporación de los anteriores informes, ésta presenta el 31 de enero de 2006 un escrito en el que señala que lo reflejado en el informe del Hospital yyyyy no tiene nada que ver con lo alegado.

Solicitados nuevos informes, se incorpora uno del citado centro sanitario, emitido el 8 de marzo de 2006, en el que se determina que no existió ningún ofrecimiento entre mayo y junio de 2003, puesto que "con carácter previo a realizar cualquier oferta de trabajo sobre los listados existentes, se comprueba la disponibilidad, de tal forma que si existe la anotación de sanción no se realiza la oferta".

Asimismo se incorpora la certificación emitida el 21 de marzo de 2006 por el ECyL sobre la situación laboral de la interesada durante los meses de mayo a julio de 2003, en el que se informa que estuvo como demandante de empleo desde el 11 de octubre de 2002 hasta el 6 de agosto de 2004, fecha en que causó baja por colocación.



Séptimo.- El 19 de mayo de 2006 la Dirección General de Desarrollo Sanitario propone estimar parcialmente la reclamación presentada, indemnizando a la interesada con la cantidad de 3.189,17 euros.

Octavo.- El 18 de julio de 2006 se firma la propuesta de orden de la Consejería de Sanidad, estimando parcialmente la reclamación.

Noveno.- El 1 de agosto de 2006 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente la propuesta de orden indicada.

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

Décimo.- Mediante Acuerdo de 5 de octubre de 2006 se requiere a la Consejería de Sanidad para que complete el expediente mediante la incorporación del documento acreditativo de la notificación a la interesada de la apertura de un nuevo trámite de audiencia y, en su caso, escrito de alegaciones presentado por ésta, así como la nueva propuesta de resolución que, en su caso, pudiera llegar a emitirse.

El 2 de enero de 2007 se registra de entrada la documentación solicitada, sin que las alegaciones presentadas por la interesada en ese nuevo trámite de audiencia aporten datos que obliguen a formular una nueva propuesta de resolución, reanudándose el cómputo del plazo para la emisión del 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 Primera emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla C), por analogía con la regla A), apartado a), 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.

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 el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

No obstante, cabe hacer al respecto un único reproche en la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial, toda vez que existe una evidente tardanza en la misma, lo que necesariamente ha de considerarse como una vulneración de la Administración de principios y criterios relativos a su actuación recogidos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, como los de eficacia, celeridad, eficiencia y servicio a los ciudadanos, entre otros, sin olvidar el incremento que conllevaría necesariamente en la cantidad que, en su caso, concediera la Administración como indemnización mediante la oportuna resolución.

3ª.- Concurren en la parte reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la Ley 30/1992. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Consejero de Sanidad, 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 la Comunidad 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, a la que además se remite el artículo 82.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.



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, 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.

5ª.- Debe señalarse con carácter previo que la interesada ha ejercitado su derecho en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que establece que "la anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone derecho a la indemnización, pero si la resolución o disposición impugnada lo fuese por razón de su fondo o forma, el derecho a reclamar prescribirá al año de haberse dictado la sentencia definitiva, no siendo de aplicación lo dispuesto en el punto 5".



En efecto, la acción para exigir la responsabilidad tiene un componente temporal y ha de ejercitarse en el plazo de un año, a contar desde “el hecho que motive la indemnización” (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª, de 12 marzo 1996). Como tal punto de referencia hay que considerar, en este caso, la decisión judicial anulatoria de la resolución causante del daño cuya conversión en ilegítima se produce entonces, apareciendo así la lesión, en su doble aspecto material y jurídico; por tanto, el cómputo del año comenzó el día en el cual se dictó la Sentencia nº 168/2004, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de xxxxx, de fecha 17 de junio de 2004. A pesar de que no consta registro de entrada en el escrito de reclamación, la propuesta de resolución lo considera interpuesto el día 15 de noviembre de 2004, por lo que ha de considerarse que la interesada ha ejercitado su derecho a reclamar en el plazo legalmente establecido para ello.

6ª.- Dada la naturaleza del supuesto de hecho planteado, relativa a un daño que eventualmente trae causa de la anulación de una previa resolución administrativa, resulta obligado recordar que el artículo 142.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, establece de forma expresa que “la anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone derecho a la indemnización”.

Como ha señalado la Audiencia Nacional en Sentencia de 12 de diciembre de 2002, recogiendo la doctrina consolidada del Tribunal Supremo, dicho precepto “(...) sólo puede ser entendido en el sentido de que la obligación de indemnizar no es consecuencia obligada de la simple anulación de las resoluciones administrativas, sin que ello suponga obstáculo para que tal derecho a ser indemnizado pueda ser reconocido cuando se cumplan los restantes requisitos del artículo 139 de la Ley citada, a saber, daño efectivo individualizado y evaluable económicamente, nexo causal entre el actuar de la administración y el resultado dañoso y lesión antijurídica en el sentido de ausencia de deber jurídico del administrado de soportar el resultado lesivo. Por ello no cabe interpretar el precepto que nos ocupa con tesis maximalistas de uno y otro sentido, como si dijera que de la anulación de una resolución administrativa no cabe nunca derivar responsabilidad patrimonial de la Administración, ni tampoco cabe afirmar que siempre se producirá tal responsabilidad. El artículo 142.4 que examinamos sólo dice que ‘no presupone’, es decir, que no se da por supuesto el derecho a la indemnización



lo que implica tanto como dejar abierta la posibilidad de que, no siendo presupuesto, sea o no supuesto del que se sigan efectos indemnizatorios si concurren los requisitos establecidos legalmente, requisitos a los que antes nos hemos referido”.

En supuestos como el sometido a consulta es preciso, ante todo, determinar si la reclamante tenía o no el deber de soportar los daños supuestamente sufridos y si se ha producido alguna circunstancia que viniera a alterar el mencionado nexo causal. Ello dependerá de los hechos que hayan dado lugar al perjuicio supuestamente padecido por la reclamante, así como del papel desempeñado por ésta en su producción (véanse los Dictámenes del Consejo de Estado 1097/2003, 2689/2002 y concordantes).

Habiendo sido declarada la Resolución de la Gerencia de Área de xxxxx de 16 de junio de 2003 contraria a derecho por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de xxxxx por razones que no permiten considerar acreditado un comportamiento antijurídico de la interesada (puesto que señala que “no se ha probado contumacia alguna por parte de la Sra. xxxxx a obedecer las consignas de sus superiores y menos aún parece que por parte de éstos hubiera una real supervisión de sus quehaceres, razón que obliga a estimar injustificada materialmente la decisión de fondo adoptada”) y no sólo por motivos exclusivamente formales, cualquier daño o perjuicio directa e inmediatamente asociado a la imposición y al cumplimiento de esta medida de exclusión posteriormente anulada debe ser resarcido (Dictamen del Consejo de Estado 496/2004, de 29 de abril), por lo que procede declarar la existencia de un supuesto de responsabilidad patrimonial.

7ª.- En cuanto al alcance de los daños ocasionados a la reclamante, es preciso señalar que la Resolución de la Gerencia de Área de xxxxx de 16 de junio de 2003, por la que se comunica a la interesada su exclusión de la Bolsa de Empleo durante el periodo de un año desde el 23 de agosto de 2002, dado su carácter no retroactivo y tal como señala la propuesta de resolución, únicamente ha podido ser efectiva desde su notificación, en junio de 2003, y hasta el 22 de agosto de 2003, fecha en que terminaría la exclusión.

Dado que lo que sí ha resultado acreditado a lo largo del procedimiento, descartadas las referencias a las contrataciones ofertadas a la interesada que no tienen relación alguna con la exclusión de la Bolsa de contrataciones



sanitarias del SACyL, es que a la reclamante “se la excluyó de la contratación como auxiliar de enfermería en el Hospital sssss de xxxxx durante el período entre el 1 de julio de 2003 a 30 de septiembre de 2003”, será preciso atender a lo señalado en la propuesta de resolución, que reconoce que “se ha ocasionado un daño antijurídico que se concreta en los salarios no percibidos durante el período entre el 1 de julio y el 30 de septiembre de 2003”.

La citada propuesta calcula el importe de la indemnización a abonar a la interesada de acuerdo con lo señalado por la certificación expedida por la Unidad de Nóminas y Seguros Sociales de la Dirección General de Recursos Humanos de SACyL, según la cual:

“La retribución bruta mensual durante el año 2003 para la categoría de auxiliar de enfermería fue de 977'32 euros desglosados en: sueldo base (531'83), complemento de productividad fija (50'41) y complemento de atención continuada (72'62). De los complementos citados, debemos excluir el relativo a la atención continuada que el Real Decreto Ley 3/1987, de 11 de septiembre (vigente en aquel momento), que aprueba el régimen retributivo del personal estatutario, lo define como el «destinado a la remuneración del personal para atender a los usuarios de los Servicios de Salud de manera continuada incluso fuera de la jornada establecida». Se trata de una retribución que está íntimamente relacionada con el desempeño efectivo del puesto de trabajo. La remuneración bruta mensual que debemos considerar sería, por ello, de 904'7 euros por cada uno de los tres meses que hubiese durado el contrato, con lo que resulta una indemnización de 2.714'1 euros. Por otro lado, debe añadirse la parte proporcional a la paga extraordinaria (sueldo base más trienios –excluidos en nuestro caso– según la norma citada) que, por tres meses, sería de 265'92 euros.

»El resultado es de 2.980'02 euros, cifra que, a su vez, debe actualizarse con el IPC de los años 2004 (3,2%) y 2005 (3,7%): 3.189'17 €”.

Cabe únicamente señalar que, teniendo en cuenta el tiempo transcurrido desde que se formuló la propuesta de resolución, el importe de esta indemnización deberá actualizarse de nuevo a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad, de acuerdo con lo previsto en el artículo 141.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.



III CONCLUSIONES

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

Procede dictar resolución estimatoria parcial, por importe de 3.189,17 euros, en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxxx debido a los daños y perjuicios ocasionados por la Resolución de 16 de junio de 2003 de la Gerencia de Salud de Área de xxxxx, que acuerda su exclusión de la lista de nombramientos temporales por el plazo de un año desde el 23 de agosto de 2002.

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