



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Rey Martínez, Consejero

Sr. Velasco Rodríguez, Consejero y
Ponente

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 20 de junio de 2013, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxx*, 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 12 de abril de 2013 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la no adjudicación de una vacante como profesor interino durante el curso 2010/2011.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 17 de abril de 2013, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 294/2013, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 55 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 17/2012, de 3 de mayo. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Velasco Rodríguez.

Primero.- El 19 de septiembre de 2011 D. xxxx presenta ante la Consejería de Educación de la Junta de Castilla y León una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a los daños y perjuicios derivados de la no



adjudicación de una vacante como profesor interino durante el curso 2010/2011.

De acuerdo con la reclamación y los datos contenidos en el expediente, los hechos pueden sintetizarse de la forma siguiente:

Mediante Orden EDU/495/2010, de 15 de abril, se procedió a convocar proceso de baremación para la constitución de las listas de aspirantes a ocupar puestos docentes en régimen de interinidad de los Cuerpos de Profesores de Enseñanza Secundaria, Profesores Técnicos de Formación Profesional, Profesores de Escuelas Oficiales de idiomas, Profesores de Música y Artes Escénicas, Profesores de Artes Plásticas y Diseño y Maestros de Taller de Artes Plásticas y Diseño.

Por Resolución de 11 de mayo de 2010, de la Dirección General de Recursos Humanos de la Consejería de Educación se convocó el proceso de adjudicación informatizada de puestos vacantes en los Cuerpos de Profesores de Enseñanza Secundaria, Profesores Técnicos de Formación Profesional, Profesores de Escuelas Oficiales de Idiomas, Profesores de Música y Artes Escénicas, Profesores de Artes Plásticas y Diseño y Maestros de Taller de Artes Plásticas y Diseño, en régimen de interinidad, para el curso escolar 2010/2011.

Mediante Resolución de 22 de junio de 2010, de la Dirección General de Recursos Humanos de la Consejería de Educación se aprueba el listado provisional de aspirantes a ocupar puestos docentes en régimen de interinidad, pertenecientes a los Cuerpos de Profesores de Enseñanza Secundaria, Profesores Técnicos de Formación Profesional, Profesores de Escuelas Oficiales de Idiomas, Profesores de Música y Artes Escénicas y Profesores y Maestros de Taller de Artes Plásticas y Diseño resultante del proceso de baremación convocado por la Orden EDU/495/2010, de 15 de abril. Al interesado se la asigna una puntuación de 6,769 puntos.

Disconforme el interesado con la baremación, reclama contra la puntuación adjudicada. Por Resolución de 29 de julio de 2010 de la citada Dirección General de Recursos Humanos, se aprueba el listado definitivo de aspirantes a ocupar puestos docentes en régimen de interinidad de los mencionados Cuerpos, en el que se incluye al Sr. xxxx en la especialidad de



Producción de Artes Gráficas del Cuerpo de Profesores Técnicos de Formación Profesional, con una puntuación de 8,665 puntos.

Al no ser estimada la integridad de sus pretensiones en la baremación efectuada, el 7 de septiembre de 2010 el interesado presenta recurso de reposición, en el que solicita la revocación de la indicada Resolución y el reconocimiento de la puntuación reclamada (tendente al reconocimiento de experiencia de 46 meses como docente Maestro de Taller en el Artes Gráficas desde el 13 de julio de 1989 hasta el 8 de mayo de 2002).

Mediante Resolución de 27 de agosto de 2010, de la Dirección General de Recursos Humanos, se resuelve, con carácter definitivo, la adjudicación de puestos vacantes en los Cuerpos de Profesores de Enseñanza Secundaria, Profesores Técnicos de Formación Profesional, Profesores de Escuelas Oficiales de Idiomas, Profesores de Música y Artes Escénicas, Profesores de Artes Plásticas y Diseño y Maestros de Taller de Artes Plásticas y Diseño, sin que se adjudique ninguna vacante al reclamante con una puntuación de 8,665 puntos.

En Resolución de 25 de octubre de 2010 de la Dirección General de Recursos Humanos se resuelve el recurso de reposición formulado por D. xxxx - contra la Resolución de 29 de julio de 2010-, y se le reconoce la antigüedad pretendida, "lo cual será tenido en cuenta al objeto de rectificar la base de datos que da soporte a la lista de aspirantes a interinidad para la provisión de puestos de trabajo". Como consecuencia de la estimación del recurso el aspirante pasaría a ocupar el primer puesto en la lista.

El 19 de septiembre de 2011, D. xxxx, presenta reclamación de responsabilidad patrimonial en la que alega que con la puntuación que se le reconoce en virtud de la Resolución de 25 de octubre de 2010, de la Dirección General de Recursos Humanos, le hubiera correspondido la adjudicación de la plaza vacante del C.P.E.E. "cccc" de xxxx1 (xxxx2), la cual fue adjudicada a otro interino con inferior puntuación. Solicita el abono de los salarios dejados de percibir en cuantía de 26.215,47 euros, ya que sólo fue llamado para prestar servicios unos meses en otros centros. Asimismo, solicita la cantidad de 15.000 euros, por la puntuación que le hubiera correspondido por la experiencia docente relativa a esos nueve meses. Lo que asciende a un total de 41.215,47 euros.



Segundo.- El 21 de diciembre de 2011 la Jefa del Servicio de Profesorado de Educación Pública de Secundaria, Formación Profesional, Adultos y Régimen Especial emite un informe en el que señala que, tras estimarse el recurso de reposición interpuesto por el reclamante, le hubiera correspondido una puntuación de 10,459 puntos y que en el curso 2010/2011 la plaza interesada por el reclamante se concedió a un aspirante con puntuación de 9,450 puntos (Se acompaña documentación sobre las ganancias, que hubiera percibido de serle adjudicada la plaza interesada y certificado por el que se acredita que a D. Luis Alberto se le adjudicó interinidad para el curso escolar 2011/2012 en el Colegio Público Especial cccc de xxxx1).

Se añade, además, lo siguiente:

“Cuarto.- Que, de conformidad con la base 5.1 de la Resolución de 11 de mayo de 2010, por la que se convoca la adjudicación de puestos vacantes en régimen de interinidad para el curso 2010/2011, el procedimiento informático para la asignación de vacantes se realizará de conformidad con la puntuación del solicitante en cada especialidad, por lo que, de acuerdo con lo señalado, el proceso de asignación de vacantes se realizó conforme a la puntuación del solicitante (8,665 puntos) en la especialidad de Producción en Artes Gráficas, del Cuerpo de Profesores Técnicos de Formación Profesional.

»Quinto. Que no consta recurso de D. xxxx, contra la citada Resolución de 27 de agosto de 2010, por lo que la misma deviene consentida y firme, entendiendo que el interesado aceptaba la denegación de los destinos solicitados en la Resolución definitiva, que sin embargo ahora reclama como perjudicado en sus bienes y derechos.

(...)

»Séptimo.- Que en el caso de constar con 10,459 puntos en la especialidad de Producción en Artes Gráficas, del Cuerpo de Profesores Técnicos de Formación Profesional en la Resolución definitiva del proceso de baremación convocado por Orden EDU/495/2010, de 15 de abril, que sirvió de base a la adjudicación de puestos en régimen de interinidad para el curso 2010/2011, a D. xxxx le hubiera correspondido la adjudicación de la plaza a tiempo completo de la especialidad de Producción en Artes Gráficas del Centro



Público de Educación Especial cccc, de xxxx1, xxxx2, desde el 15/09/2010 al 14/09/2011”.

Tercero.- Concedido trámite de audiencia, el reclamante presenta el 15 de marzo de 2013 alegaciones en las que pone en conocimiento de la Administración que ha interpuesto recurso contencioso-administrativo ante la falta de resolución expresa de su reclamación.

Cuarto.- Consta en el expediente diversa documentación acreditativa de las retribuciones percibidas por el interesado y las que hubiera percibido de haber sido nombrado funcionario interino en el CEE cccc.

Quinto.- El 18 de marzo se formula propuesta de desestimatoria de la reclamación.

Sexto.- El día 25 de marzo de 2013 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Educación informa favorablemente la mencionada propuesta.

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

Séptimo.- Mediante Acuerdo del Presidente del Consejo Consultivo de 30 de abril de 2013 se solicita de la Consejería de Educación que se complete el expediente con el recurso de reposición interpuesto por el reclamante.

Octavo.- El 30 de mayo de 2013 se recibe en este Consejo la documentación solicitada.

Recibida dicha documentación, se reanuda el 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 apartado tercero, 1.f) del Acuerdo de 31 de mayo de 2012, del Pleno del Consejo Consultivo de Castilla y León, por el que se determina la 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 Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (19 de septiembre de 2011) hasta que se formula la propuesta de resolución (18 de marzo de 2013), lo que ha provocado que el interesado interpusiera recurso contencioso-administrativo. Esta circunstancia necesariamente ha de considerarse como una vulneración por parte de la Administración del artículo 12.b) del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, que consagra el derecho de los ciudadanos a la resolución de los asuntos que les conciernan en un plazo razonable; e igualmente como una infracción de los principios y criterios que han de regir 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 ha de conllevar necesariamente la cantidad que, como indemnización por responsabilidad patrimonial de la Administración, se pudiera conceder al reclamante, en su caso, mediante la oportuna resolución.

3ª.- Concurren en la parte reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la citada Ley 30/1992. 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 la Comunidad de Castilla y León.

La parte 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.

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 citada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a la que además se remite el artículo 82.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la doctrina del Consejo de Estado así como la de este Consejo Consultivo, 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 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.- El asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación formulada por D. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la no adjudicación de una vacante como profesor interino durante el curso 2010/2011.



Resulta obligado examinar si concurren en el presente caso los requisitos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración pública.

La reclamación se basa en la no adjudicación de la plaza que le hubiese correspondido al reclamante de habersele asignado la puntuación que en efecto le correspondía. En este sentido, y de acuerdo con el relato de los hechos recogido *ut supra*, debe recordarse lo siguientes:

- En Resolución de 22 de junio de 2010 de la Dirección General de Recursos Humanos de la Consejería de Educación, por la que se aprueba el listado provisional de aspirantes a ocupar puestos docentes en régimen de interinidad durante el curso 2010/2011, al interesado se le asigna una puntuación de 6,769 puntos.

- Disconforme con la baremación, reclama contra la puntuación adjudicada, y en Resolución de 29 de julio de 2010 se le asigna una puntuación de 8,665 puntos, con estimación parcial de sus pretensiones.

- El 7 de septiembre de 2010 presenta recurso de reposición, en el que solicita el reconocimiento de la pretendida puntuación (esto es, el reconocimiento de experiencia de 46 meses como docente Maestro de Taller en Artes Gráficas desde el 13 de julio de 1989 hasta el 8 de mayo de 2002).

- Mediante Resolución de 27 de agosto de 2010, de la citada Dirección General, se resuelve, con carácter definitivo, la adjudicación de puestos vacantes en los Cuerpos de Profesores de Enseñanza Secundaria, Profesores Técnicos de Formación Profesional, Profesores de Escuelas Oficiales de Idiomas, Profesores de Música y Artes Escénicas, Profesores de Artes Plásticas y Diseño y Maestros de Taller de Artes Plásticas y Diseño, sin que al reclamante, con una puntuación de 8,665 puntos, se le adjudique ninguna vacante.

- Resuelto el recurso de reposición mediante Resolución de 25 de octubre de 2010, se reconoce a D. xxxx la antigüedad pretendida, "lo cual será tenido en cuenta al objeto de rectificar la base de datos que da soporte a la lista de aspirantes a interinidad para la provisión de puestos de trabajo".

- Tras la estimación del recurso, no es hasta el 19 de septiembre de 2011 cuando D. xxxx formula reclamación por responsabilidad patrimonial en la



que alega que, con la nueva puntuación reconocida le hubiera correspondido la adjudicación de la plaza vacante del C.P.E.E. "cccc" de xxxx1 (xxxx2), la cual fue adjudicada a otro interino con inferior puntuación.

Esto es, próximo a expirar el plazo de prescripción y una vez finalizado el curso 2010/2011, por lo que no existe posibilidad de reasignarle en la plaza que le pudiera corresponder, reclama una compensación económica por este concepto.

Este Consejo Consultivo ha admitido en varias ocasiones (por todos, Dictamen 721/2004, de 9 de diciembre) la posibilidad de que un error en la baremación de las listas del personal docente interino pueda causar, a los interesados afectados por aquél, un daño efectivo, evaluable e individualizado. Esto es de aplicación cuando se reclama por el error cometido al adjudicar indebidamente un puesto de trabajo en un concurso de méritos entre funcionarios. Si esa incorrecta adjudicación ha generado un daño efectivo, evaluable e individualizado, sería procedente que la Administración resarciera la lesión patrimonial causada.

Ahora bien, en el presente caso debe partirse de que se está ante un llamamiento para ocupar vacantes en régimen de interinidad y que la conducta del particular va a condicionar el resultado de la reclamación.

La Audiencia Nacional, en Sentencia de 17 de octubre de 2002 declaraba que "dicho daño se encuentra directamente relacionado con la posibilidad de que la demandante hubiera accedido a alguna sustitución, de seguirse por la Administración el criterio de selección correcto, es decir, según las resoluciones que estimaron los recursos administrativos, tomando como referencia las listas de interinos correspondientes al curso escolar anterior, respecto de las especialidades no convocadas, y manteniendo los aspirantes en el mismo orden de aquel curso en las mismas condiciones establecidas entonces".

El citado órgano jurisdiccional, en supuestos de baremación incorrecta de interinos docentes, ha tenido la oportunidad de señalar que la calificación del daño causado como efectivo (al haberse frustrado una expectativa indemnizable) o, por el contrario, como meramente potencial (al haberse perjudicado una expectativa no indemnizable), depende de las circunstancias concurrentes en cada caso particular, en especial, de la circunstancia de que el



interesado hubiera podido o no desempeñar de manera efectiva (aunque interinamente) un puesto de trabajo concreto y determinado.

Como acaba de señalarse, este tipo de reclamaciones no puede llevar a una estimación automática de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial por adjudicaciones indebidas de puestos de trabajo a funcionarios en supuestos análogos, ya que en cada caso concreto habrá de ponderarse si concurren o no todos los requisitos generadores de aquélla.

Este mismo criterio, sobre la necesidad de atender a las circunstancias concurrentes en cada caso concreto, ha sido recogido por otros Órganos Consultivos, como es el caso del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha, en cuyo Dictamen nº 119/2003, de 1 de octubre, se pone de manifiesto, a modo de resumen, que "el reconocimiento de la efectividad del daño en cada caso está ligado a la existencia de una base probatoria de la que puede inferirse un enlace racional, trabado conforme a las reglas de criterio humano, entre la expectativa inicial de nombramiento que nace por la mera inclusión en bolsa del demandante de empleo y la presumible ocupación de un determinado puesto de trabajo por parte del afectado. Será por tanto el acervo probatorio manejado en cada supuesto, ligado obviamente al esfuerzo realizado por el reclamante en tal sentido, el que posibilite o no llegar a un grado de convencimiento razonable respecto a la probabilidad de un acontecimiento que, sin haberse producido realmente, opera en su frustración como factor determinante de la efectividad del daño".

El Consejo Consultivo de Castilla y León, asimismo, ha aplicado el repetido criterio en los Dictámenes de 18 de marzo de 2004, nº 100/2004 y nº 134/2004, y en el Dictamen de 31 de marzo del mismo año, nº 123/2004.

En el supuesto que se dictamina, no se ha detectado comportamiento alguno del reclamante tras la estimación de su pretensión tendente al reconocimiento de su reclamación.

Una vez reconocida la puntuación reclamada, objeto del recurso de reposición interpuesto el 7 de septiembre de 2010, y reconocida asimismo la antigüedad en Resolución de 25 de octubre, no consta que se haya solicitado la adjudicación de la plaza que le correspondería si esa valoración se hubiera efectuado al tiempo de la aprobación de la adjudicación definitiva de plazas en



agosto de 2010; es más, con posterioridad el reclamante fue llamado a ocupar hasta en dos ocasiones plaza como interino en dos centros, lo que fue aceptado por éste y sin manifestación alguna sobre su situación o disconformidad con las plazas asignadas.

En efecto el reclamante ha sido llamado y ha prestado servicios durante el curso 2010/2011 (del 29/09/2010 al 22/12/2010) en el Centro de Educación de Personas Adultas "San Bruno" de Burgos y del 18/05/2011 al 3/06/2011 en el Centro Público de Educación Especial "Santa María Madre de la Iglesia", de Astorga -xxxx2-), sin que conste haber solicitado de la Administración la plaza que le hubiera correspondido o la ejecución material de las consecuencias derivadas del acto que le asignaba mayor puntuación.

Por ello, a efectos de determinar si existe responsabilidad patrimonial de la Administración debe examinarse si el reclamante tenía o no el deber de soportar los daños supuestamente sufridos y si se produjo alguna circunstancia que alterara el mencionado nexo causal. Ello dependerá de los hechos que hayan dado lugar al perjuicio supuestamente padecido por el reclamante, así como del papel desempeñado por éste en su producción, esto es, que la institución de la responsabilidad patrimonial de la Administración no puede utilizarse como un medio para evitar la aplicación de resoluciones consentidas por los interesados.

En este sentido resulta oportuno traer a colación el Dictamen 3072/2002 del Consejo de Estado cuando señala, en un supuesto similar, que "En el presente caso, la reclamante pretende obtener una indemnización por considerar que en el supuesto de que se le hubiera ofertado la plaza (que en el momento de la adjudicación se le otorgó a quien presentaba entonces la mejor puntuación que no era ella), la hubiera aceptado, lo que no es constatable. Además, la percepción de una retribución en la función pública implica estar obligado al ejercicio efectivo de una concreta función o servicio, y sujeto a un conjunto de obligaciones y cargas, lo que no es el caso de la reclamante, sino algo meramente hipotético.

»Pero es que, además, la reclamante nunca cuestionó la continuidad en el servicio de la persona que, según ella, indebidamente le había reemplazado en la función docente, y más claramente, cuando se estimó su recurso de 3 de abril de 2001 (es decir, casi finalizado el curso lectivo), no



solicitó con carácter inmediato su incorporación a la enseñanza activa, con arreglo a su nueva situación, ya que no lo hace sino en septiembre de 2001 en que reclama las retribuciones de una función docente que no ha ejercitado, no existiendo relación de causa a efecto entre los haberes reclamados y la función pública que no se ha ejercitado”.

En definitiva, una vez estimado su recurso y satisfechas sus pretensiones, en aquel momento, el reclamante pudo solicitar la ejecución de las consecuencias derivadas de la estimación, ya que se desplegaron como ciertas las posibilidades de ocupar la plaza que le hubiese correspondido, ante lo cual pudo ejercitar la opción preferencial que creyera más oportuna de acuerdo con sus conveniencias personales y profesionales y, en cambio no lo hizo, y no es hasta septiembre de 2011, acabado el curso, cuando reclama una compensación económica.

En conclusión, la reclamación debe desestimarse.

6ª.- Sin perjuicio de las consideraciones anteriores, al constar que el interesado ha interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la desestimación, por silencio administrativo, de la reclamación de responsabilidad patrimonial, resulta obligado advertir que, en el caso de que en dicho proceso o, en otro, hubiera recaído sentencia firme, no procedería ya dictar resolución alguna en vía administrativa, sino dar cumplimiento en sus propios términos al fallo de la sentencia.

III CONCLUSIONES

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

Procede dictar resolución desestimatoria, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la no adjudicación de una vacante como profesor interino durante el curso 2010/2011.

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