



Sr. S. de Vega, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero
Sra. Ares González, Consejera y
ponente

Sr. Herrera Campo, Consejero

Sr. Píriz Urueña, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 22 de febrero de 2022, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyyy*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN 19/2022

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 20 de enero de 2022 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 Dña. yyyy, debido a los daños y perjuicios sufridos por la indebida exclusión de los listados de aspirantes en los procesos informatizados de adjudicación de vacantes y sustituciones para el curso 2017/2018.

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 24 de enero de 2022, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 19/2022, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por la Resolución de 5 de febrero de 2014, de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia a la Consejera Sra. Ares González.

Primero.- El 30 de julio de 2018 Dña. yyyy presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial ante la Administración Autonómica, debido a los daños y perjuicios derivados de haber sido excluida en los procesos informatizados de adjudicación de vacantes y sustituciones para el curso 2017/2018, ya que como consecuencia de ello se le ha privado de la posibilidad de obtener vacante de curso completo o, en su caso, de una sustitución anterior en el tiempo a la que finalmente se le adjudicó.

Hace referencia en su escrito a la Resolución de 13 de noviembre de 2017, de la Dirección General de Recursos Humanos de la Consejería de Educación, por la que se estimó parcialmente el recurso de reposición interpuesto por ella, en virtud de la cual se la incluyó en la lista de la especialidad de Servicios a la Comunidad.

Solicita una indemnización económica correspondiente a las retribuciones dejadas de percibir, así como el cómputo de los servicios que hubiera debido desempeñar. Asimismo requiere a la Dirección General de Recursos Humanos que identifique la plaza que le hubiera correspondido ocupar en función de su puntuación.

Segundo.- El 20 de mayo de 2019 se comunica a la interesada la apertura del período de prueba y se concede plazo para que aporte informe de vida laboral correspondiente al período septiembre de 2017 a septiembre de 2018 y documentación acreditativa de los ingresos percibidos por trabajo personal durante el referido período, o declaración jurada de no haber percibido ingresos. Esta petición fue reiterada el 15 de julio de 2019, remitiendo esta información la reclamante el 31 de julio.

Tercero.- En la misma fecha se solicita al Servicio de Profesorado de Educación Pública de Secundaria, Formación Profesional, Adultos y Régimen Especial, informe para determinar la vacante que le hubiera correspondido, así como las retribuciones correspondientes.

El 15 de julio de 2019 se emite el informe requerido, en el que se señalan dos vacantes de curso completo adjudicadas a candidatos con menor puntuación, considerándose no obstante que, al desconocerse qué plazas habría pedido la reclamante, se estaría ante una mera expectativa. Consultadas las sustituciones producidas mediante llamamiento telefónico, se comprueba que se le habría adjudicado una sustitución para el IES ccc1 en xxx1 del 9 de octubre al 8 de noviembre de 2017.

Posteriormente, el 4 de diciembre de 2017 se le adjudica efectivamente una sustitución parcial en el IES ccc2 de xxx2 con fecha de nombramiento 4 de diciembre de 2017 y cese el 30 de junio de 2018.

Solicitados a la Dirección Provincial de Educación de xxx3 informes sobre los ingresos detallados por conceptos que habría percibido la interesada de haber ocupado la plaza en el IES ccc1, y en la primera vacante de curso completo

señalada en el informe, estos son emitidos el 6 de febrero y el 18 de marzo de 2020 respectivamente.

El 8 de marzo de 2021 la Dirección Provincial de Educación de xxx4 remite escrito en el que indica las retribuciones abonadas durante el tiempo de prestación de servicios en el IES ccc2.

Cuarto.- Concedido trámite de audiencia, el 6 de marzo la reclamante solicita los informes del Servicio de Profesorado de Secundaria y de la Dirección Provincial de Educación de xxx3, que le son remitidos el 9 de marzo.

El 17 de junio la reclamante alega que le habría correspondido una vacante de curso completo en el IES ccc3 de xxx5, adjudicada a otro aspirante con menor puntuación.

Quinto.- El 9 de noviembre se pide a la interesada subsanar la solicitud y la presentación de los ingresos obtenidos por la prestación de desempleo desde el 19 de julio hasta el 21 de agosto de 2018, información que se recibe el 1 de diciembre de 2020.

Sexto.- El 23 de marzo de 2021 se concede nuevo trámite de audiencia a la interesada, en el que reitera en sus alegaciones de que la plaza que le habría correspondido es la vacante de curso completo en el IES ccc3.

Séptimo.- El 19 de julio se formula propuesta de orden estimatoria parcial en la que se reconoce a la interesada la cantidad de 11.286,93 euros, de la que habría que descontar -según la propuesta- las cantidades obtenidas durante el mismo período (8.521,64 euros por servicios prestados y 798,25 euros de prestación por desempleo) y las correspondientes a las retenciones por IRPF y seguridad social que se habrían efectuado de haber tramitado su alta. Se reconoce asimismo la experiencia docente correspondiente.

Octavo.- El 22 de julio de 2021 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Educación informa favorablemente la propuesta de orden.

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.i), 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.g) del Acuerdo de 6 de marzo de 2014, del Pleno del Consejo, por el que se determina la composición y competencias de las Secciones.

2ª.- El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), con las especialidades que se recogen en relación con los procedimientos de responsabilidad patrimonial.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (30 de julio de 2018) hasta que se formula la propuesta de orden (19 de julio de 2021). Se incumple el plazo máximo de resolución y notificación establecido en su artículo 91.3, lo que no elimina la obligación de dictar resolución expresa conforme a lo dispuesto en el artículo 21.1 de la LPAC.

3ª.- Concurren en la reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la LPAC. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde a la Consejera 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 reclamación ha sido interpuesta en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 67.1 de la LPAC.

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 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del

Sector Público (en adelante LRJSP), a la que se remite, de forma genérica, en el artículo 81 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 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.- El asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación por los daños y perjuicios ocasionados a Dña. yyyy por su indebida exclusión de los listados de aspirantes en los procesos informatizados de adjudicación de vacantes y sustituciones para el curso 2017/2018.

La determinación de la relación de causalidad exige comprobar si, a la vista de los datos resultantes del expediente, la lesión sufrida por la reclamante fue o no consecuencia de la actuación administrativa, de forma que el nexo causal se produjera, directa e inmediatamente, entre el funcionamiento del servicio y el daño producido.

El concepto de relación causal, a los efectos de poder apreciar la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, exige la



comprobación del caso concreto partiendo de que la carga de la prueba corresponde al actor. Uno de los requisitos *sine qua non*, condicionantes de la prosperabilidad de una reclamación por responsabilidad patrimonial de la Administración Pública es la prueba de la existencia de una relación directa, de causa a efecto, entre el daño alegado y el funcionamiento del servicio público correspondiente; de una lesión que sea "consecuencia de" los servicios públicos.

La carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante de acuerdo con los viejos aforismos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori*, con el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. La Administración, por su parte, deberá probar los hechos que, en su caso, desvirtúen los alegados. Ello, sin perjuicio de que la regla pueda intensificarse o alterarse, según los casos, en aplicación del principio de la buena fe en su vertiente procesal, mediante el criterio de la facilidad, cuando hay datos de hecho que resultan de clara facilidad probatoria para una de las partes y de difícil acreditación para la otra (Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de enero, 5 de febrero y 19 de febrero de 1990, y 2 de noviembre de 1992, entre otras).

En el supuesto sometido a dictamen, la Resolución de 13 de noviembre de 2017, de la Dirección General de Recursos Humanos estima parcialmente el recurso de reposición interpuesto por Dña. yyyy, reconociendo su error e incluyendo a la interesada en la lista de la especialidad de Servicios a la Comunidad.

Por otra parte, del informe del Servicio de Profesorado de Educación Pública de Secundaria, Formación Profesional, Adultos y Régimen Especial se desprende que la vacante que le hubiera correspondido es la correspondiente al IES ccc3, mare + parcial (10 horas), adjudicada a un aspirante con menor puntuación que la reclamante. Tales circunstancias permiten apreciar el nexo causal entre la incorrecta exclusión y el daño alegado, puesto que, a consecuencia de la actuación administrativa, la reclamante únicamente efectuó una sustitución desde el 4 de diciembre de 2017 al 30 de junio de 2018.

6ª.- Admitida la responsabilidad patrimonial de la Administración en el presente caso, la cuantía indemnizatoria no queda determinada en la propuesta de orden, que señala que la interesada habría percibido, desde el 15 de septiembre de 2017 hasta el 14 de septiembre de 2018, una cantidad de 11.286,93 euros (computando sueldo, paga extra y complemento de destino), a lo que habría que descontar el importe de los ingresos percibidos durante dicho período, que ascienden a 8.521,64 euros y la prestación por desempleo, 798,25 euros. También se descuentan en la propuesta de orden, sin fijar cuantía, las

cantidades correspondientes a las retenciones por IRPF y Seguridad Social que se hubieran efectuado de haber tramitado su alta.

Dado que el alta en la Seguridad Social no llegó a producirse y su discusión no ha sido objeto de este procedimiento, se considera por este Consejo que no procede la minoración de ninguna suma por estos conceptos.

Tal y como se ha expuesto en numerosas sentencias, entre otras la del Tribunal Supremo de fecha 2 de julio de 1998, o la del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 6 de marzo de 2006, la indemnización se calculará teniendo en cuenta los salarios dejados de percibir por la reclamante al no ocupar la plaza que le hubiera correspondido si se le hubiera llamado en el tiempo debido, descontando de esa cantidad el importe de las percepciones salariales que hubiera percibido y, en su caso, las prestaciones por desempleo, puesto que en caso contrario se produciría un enriquecimiento injustificado o sin causa.

Finalmente, debe recordarse que la indemnización no se reconoce en concepto de retribución, pues esta exige la efectiva prestación de servicios por quien la reclama, sino en concepto de responsabilidad patrimonial por la actuación de la Administración que impidió a la interesada obtener los nombramientos y consecuentemente reportar aquellas retribuciones. Según ha manifestado este Consejo Consultivo en otros supuestos como el que ahora se dictamina, de las diversas tesis existentes al respecto, el Consejo considera la más razonable la que hace equivalente el importe de la indemnización a la suma de las retribuciones básicas más el complemento de destino, pero excluyendo las cuantías correspondientes a otros complementos, como el específico, el de productividad, el de jornada continuada -en su caso-, etc. (dictámenes 448/2011, 383/2013, 762/2013, 280/2015, entre otros,).

En lo demás, reconoce la propuesta a la reclamante la experiencia docente correspondiente al mismo período, siguiendo el principio de restitución íntegra del daño acogido por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Sentencias de 11 de febrero de 2011 y de 11 de mayo de 2007). Ha sido criterio de este Consejo Consultivo que el pronunciamiento acerca de las pretensiones de cómputo de los servicios que se hubieran debido desempeñar no constituyen objeto propio del procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración. No obstante, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia, en Sentencia 883/2007, de 11 de mayo, señala: "(...) Por lo que se refiere a la cuantía o conceptos indemnizatorios, y más concretamente en relación con las retribuciones y servicios indemnizables, también señalábamos en la precitada sentencia que `no ofrece duda que con la actuación antijurídica de



la Administración se ha producido la lesión de un derecho concreto y determinado de la recurrente, susceptible de ponderación en cuanto se ha privado con ello a la misma de las retribuciones correspondientes a dichos servicios, y que, además, la falta de tal nombramiento le impide contar con los servicios efectivos correspondientes para computar en otros procedimientos selectivos, lo que constituye igualmente un derecho efectivo, que se concreta en la posesión de tales méritos o servicios, con independencia de que se hagan efectivos o no en un procedimiento posterior y cuya obligación de reconocimiento por la Administración resulta de la reparación integral del perjuicio causado que, como señala la jurisprudencia, se persigue con la responsabilidad patrimonial de la Administración. Además, frente a los argumentos expuestos por la Administración apelante se recuerda que si bien la indemnización en dinero es la modalidad normal de resarcimiento, el art. 141.4 de la Ley 30/92, prevé otras distintas; y que, solicitada esa reparación integral del daño por el actor, vista la naturaleza del daño causado, el resarcimiento a que tiene derecho el reclamante se logra de forma idónea mediante el reconocimiento al actor a los efectos administrativos que procedan del periodo en que pudo haber prestado servicios como funcionario interino de haberse perfeccionado en su momento el llamamiento a ocupar los puestos como funcionario interino a los que podría haber acudido de haber figurado en la lista con la puntuación correcta. Por otra parte esta forma de resarcimiento no supone para la Administración mayores cargas que las correspondientes si el actor solicitase la indemnización de este perjuicio mediante una indemnización económica de difícil valoración, pues ha de tenerse presente que como se expone por la doctrina del Tribunal Supremo mantenida, entre otras, en la sentencia de dos de julio de 1998 «la indemnización por responsabilidad patrimonial ha de cubrir los daños y perjuicios sufridos hasta conseguir la total reparación»’”.

De conformidad con lo expuesto, corresponder indemnizar a la reclamante con una cuantía de 1.967,04 euros, sin perjuicio de la actualización de dicha cantidad a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad, de acuerdo con lo establecido en el artículo 34.3 de la LRJSP, y el reconocimiento de la experiencia docente correspondiente al período del 15 de septiembre de 2017 al 14 de septiembre de 2018.

III CONCLUSIONES

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



Procede dictar resolución estimatoria parcial, por importe de 1.967,04 euros y reconocimiento de la experiencia docente, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyyy, debido a los daños sufridos por la indebida exclusión de los listados de aspirantes en los procesos informatizados de adjudicación de vacantes y sustituciones para el curso 2017/2018.

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