



Sr. S. de Vega, presidente y
ponente

Sr. Ramos Antón, consejero
Sra. Ares González, consejera
Sr. Herrera Campo, consejero

Sr. Píriz Urueña, secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 16 de enero de 2025, con asistencia de los miembros que se expresan al margen, emitió, por unanimidad, el siguiente dictamen:

DICTAMEN 533/2024

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 21 de noviembre de 2024 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 D. yyy1, debido a los daños y perjuicios sufridos por no adjudicarle un puesto de trabajo de acuerdo con la bolsa de empleo.

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 28 de noviembre de 2024, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 533/2024, 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 resolución de 5 de febrero de 2014, de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el presidente del Consejo, correspondió su ponencia al consejero Sr. S. de Vega.

Primero.- El 15 de marzo de 2024 D. yyy1 presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial ante el Ayuntamiento de xxxx, debido a los daños y perjuicios sufridos por no haberse realizado correctamente el llamamiento de la bolsa de empleo de oficiales de primera de jardinería. Alega que figuraba en el puesto sexto de dicha bolsa y fue "saltado" y "excluido" en favor de la persona que ocupaba el puesto séptimo, y que cuando volvió a haber otro puesto vacante se llamó a la persona que estaba en el puesto octavo, en vez de subsanarse el error.



Añade que acudió varias veces al Ayuntamiento y presentó escritos el 23 de enero y en febrero de 2024 solicitando una solución pacífica. El 25 de enero de 2024 recibió contestación del Ayuntamiento en la que se reconocía el error, y el 6 de febrero de 2024 el Ayuntamiento, en nuevo escrito, le ratificó que se le haría el llamamiento en cuanto existiera la necesidad de contratar un oficial de primera de jardinería y le convocó a una reunión el 15 de febrero. En ella se manifestó que el Ayuntamiento no tenía intención de reparar el daño.

Manifiesta que en el baremo de la nueva bolsa de empleo fue puntuado con 1,10 puntos, en el puesto octavo, cuando con los mismos méritos en la bolsa anterior obtuvo una puntuación de 5,50 puntos. Por ello, solicita explicaciones que no le han dado, y esto le vuelve a ocasionar un daño a la hora de optar a un puesto de trabajo en la nueva bolsa de empleo.

Reclama una indemnización de 11.083,74 euros (8.083,74 euros por la pérdida de empleo por un periodo de seis meses como oficial de primera de jardinería y 3.000 euros por daños y perjuicios).

Adjunta a su escrito un apoderamiento a favor de su abogada, el escrito de 23 de enero de 2024 en el que denunció su exclusión y solicitó ser llamado, la contestación del Ayuntamiento a este escrito el 29 de enero, la solicitud de información sobre vigencia de la bolsa y frecuencia de llamamientos de 1 de febrero de 2024, la contestación a este escrito por el Ayuntamiento el 6 de febrero, y una fotografía de la bolsa de empleo.

Segundo.- El 29 de abril de 2024 el Servicio de Personal emite informe sobre la reclamación.

Tercero.- En el trámite de audiencia el reclamante se ratifica en su reclamación y solicita se practiquen las siguientes pruebas: que el jefe de personal de jardinería emita informe sobre la existencia o no de vacante de plaza entre el 20 de julio de 2023 y el 15 de febrero de 2024 y aclare el inicio de la incapacidad temporal (baja médica) de D. yyy2 (trabajador al que iba a sustituir); que se requiera a la compañía telefónica con la que tenga contratado los servicios para que acredite si se realizaron llamadas al reclamante (para lo que facilita dos números de móvil); y que se tome declaración al reclamante y a su esposa a fin de que aclarar lo ocurrido en la reunión celebrada con la concejala de Obras.

Cuarto.- El instructor acuerda la práctica de la prueba solicitada:



a) El 21 de mayo de 2024 el jefe del Servicio de Jardinería emite informe en el que señala:

“Que el empleado laboral fijo D. yyy3, oficial de primera del servicio de jardinería, desde el día 05 de septiembre de 2022, está en situación de baja por enfermedad común, para cubrir esta situación el día 01 de febrero de 2023, se designó a un peón de servicios múltiples laboral fijo de este Ayuntamiento como Oficial de 1ª de jardinería, puesto que está ocupando hasta el día de la fecha, posteriormente el día 20 de julio de 2023, se incorporaron al servicio de jardinería 2 oficiales de segunda, procedentes de la bolsa de oficiales de jardinería que estuvieron contratados hasta el 20 de octubre de 2023, desde esta última fecha hasta el día 8 de abril de 2024, no se ha incorporado ningún otro empleado al servicio de jardinería.

»Desde el día 23 de noviembre de 2023 el oficial de primera de jardinería laboral fijo de este Ayuntamiento D. yyy2, está en situación de baja por enfermedad común.

»El Servicio de jardinería ha estado debidamente atendido en todo momento, debido, entre otras cosas a que se ha tenido el apoyo de los alumnos del Programa Mixto, que se ha desarrollado desde el día 01 marzo de 2023 hasta el 29 de febrero de 2024, en grupos de 8 alumnos junto con su monitora de jardinería”.

b) Igualmente, se solicita a la compañía telefónica que informe sobre las llamadas telefónicas realizadas por el Ayuntamiento al teléfono del reclamante entre el 10 y el 19 de julio de 2023, sin obtener respuesta de ésta.

c) El 31 de mayo de 2024 se toma declaración en presencia de la abogada del reclamante, a las siguientes personas:

- La concejala de Obras declara que se hicieron las llamadas los días 17 y 18 de julio según el orden de la bolsa de jardinería para dos contratos de tres meses que duraron del 20 de julio al 20 de octubre de 2023; que en la reunión de enero de 2024 se acordó reconocer un supuesto error y que se llamaría de nuevo al reclamante en el momento que hubiera una nueva necesidad, y en el mismo sentido se manifiestan los escritos de 23 de enero y 6 de febrero, y conforme a este acuerdo fue llamado el 25 de marzo de 2024.



- Las funcionarias presentes en la reunión de enero de 2024 confirman que en esta reunión se acordó reconocer un supuesto error y que se llamaría de nuevo al reclamante cuando hubiera una nueva necesidad.

- El reclamante declara que se personó por primera vez en el Ayuntamiento en enero de 2024 para preguntar por qué no se respetó el orden de llamadas de la bolsa, y que mantuvo una reunión en la que se llegó a un acuerdo, pero matiza que fueron solo promesas y buenas palabras y no se le ofreció nada por escrito; que el 15 de marzo presentó la reclamación de responsabilidad patrimonial; que el 25 de marzo, conforme al acuerdo de enero, fue llamado para cubrir puestos de oficial de primera de jardinería con una duración de seis meses, tres meses más que el contrato origen del litigio, pero no aceptó dicho contrato; que el 10 de abril fue llamado para otro contrato de peón de servicios múltiples; y que el 11 de abril presentó un nuevo escrito de reclamación en el que reclama 2.000 euros por daños y perjuicios, que se añaden a las cantidades reclamadas anteriormente.

- La esposa del reclamante declara que estuvo presente en la reunión de enero 2024 en la que se llegó a acuerdo entre las partes para que se llamase a su marido en la siguiente necesidad de contratación, pero matiza que fueron solo promesas y buenas palabras y no se ofreció nada por escrito.

Quinto.- Concedido nuevo trámite de audiencia, a la vista del acta de la prueba testifical, el reclamante, a través de su abogada, reitera la necesidad de que el jefe de jardinería informe sobre la existencia o no de vacante de plaza en el periodo comprendido entre el 20 de julio de 2023 y el 15 de febrero de 2024 y que aclare el inicio de la incapacidad temporal (baja médica) de D. yyy2 y que, en caso de constar su baja médica el 23 de noviembre de 2023, aclare si su puesto de trabajo fue cubierto o no por otro trabajador, ya que es esencial determinar si existía con anterioridad al 25 de marzo de 2024 dicha vacante.

Sexto.- El 20 de noviembre de 2024 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, al considerar que el reclamante no ha probado que no se le llamara y que no se ha producido ningún daño porque se cumplió con el acuerdo entre ambas partes y el reclamante rechazó la vacante ofrecida.

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 Segunda emitir el dictamen según lo establecido en el apartado tercero, 2.e) 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 tramitado con arreglo a lo previsto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

El hecho de que el reclamante en el segundo trámite de audiencia volviera a pedir determinada información y no se haya atendido esta petición no le ha producido indefensión alguna, puesto que estas cuestiones ya habían sido respondidas en los informes del jefe de jardinería y del Servicio de Personal.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (18 de marzo de 2024) hasta que se formula la propuesta de orden (20 de noviembre de 2024), lo que constituye un incumplimiento del plazo máximo de seis meses previsto en el artículo 91.3 de la LPAC, e igualmente una infracción de los principios y criterios que han de regir la actuación de la Administración, recogidos en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), como los de eficacia, eficiencia, agilidad de los procedimientos y servicio efectivo a los ciudadanos, entre otros.

3ª.- El reclamante está legitimado para interponer la reclamación, y está acreditada su representación, de acuerdo con la LPAC. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al alcalde, sin perjuicio de la delegación de competencias que pueda existir, conforme a los artículos 21.1.s), 21.3 y 23.4 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, en relación con el artículo 92, párrafo segundo, de la LPAC.

La reclamación se ha interpuesto 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 LRJSP, y a la LPAC, a las que además se remite, de forma genérica, el artículo 54 de la LBRL.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la reiterada 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.- En cuanto al fondo del asunto, el interesado solicita el resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados al haber sido preterido en el orden de llamamientos de la bolsa de oficiales de jardinería en favor de los candidatos situados en los puestos séptimo y octavo, cuando él ocupaba el puesto sexto en el orden de llamamientos.



El informe del Servicio de Personal señala, en síntesis, lo siguiente:

- El reclamante ocupaba el lugar sexto en el orden de llamamiento de la bolsa para la contratación de oficiales de primera de jardinería. Los días 17 y 18 de julio de 2023 se procedió al llamamiento telefónico para la contratación de oficiales de jardinería de acuerdo con las bases de la bolsa y, dado que el reclamante no contestó a las llamadas, se llamó y contrató el día 20 de julio de 2023, por una duración de tres meses, a los que ocupaban los puestos séptimo y octavo en la bolsa. Cuando a principios de enero de 2024 el reclamante acudió al Ayuntamiento interesándose por el motivo por el que había sido preterido en su nombramiento, el Ayuntamiento, al no poder acreditar que las llamadas fueron realizadas, reconoció un supuesto "error" con el objeto de no perjudicarlo y respetar su lugar en la bolsa y se llegó al acuerdo de mantenerle y respetarle el turno de llamamiento en la próxima ocasión que el Ayuntamiento tuviera la necesidad de contratación.

- Mediante escrito de 23 de enero el reclamante volvió a solicitar explicaciones y el 29 de enero de 2024 desde el Ayuntamiento se contestó reiterando el error, "siempre entendido este como compromiso adquirido de forma verbal, (...) se le reitera `el acuerdo´ de respetarle el llamamiento". En un nuevo escrito de 1 de febrero de 2024 el reclamante solicitó información sobre la vigencia de la bolsa y la frecuencia de los llamamientos, a lo que se dio respuesta el 6 de febrero reiterando el compromiso asumido, aunque hubiera entrado en vigor la nueva bolsa de oficiales de jardinería en diciembre de 2023, informándole de que no hay frecuencia en los llamamientos y que estos se hacen a medida que es necesario contratar personal, y citándole a una reunión el 15 de febrero de 2024 de acuerdo con lo solicitado por él para llegar a un "entendimiento". En dicha reunión se le reitera una vez más que se le respetará, sobre la base del supuesto "error", el acuerdo del turno de llamamiento y que él será el primero en ser llamado en la primera ocasión que sea necesario.

- El 15 de marzo se presenta en el Ayuntamiento la reclamación de responsabilidad patrimonial.

- El 25 de marzo se procede al llamamiento de dos oficiales de primera de jardinería, dado que hasta este momento el servicio había estado atendido, y se le ofrece un contrato de sustitución del trabajador D. yyy2, en situación de incapacidad temporal desde el 23 de noviembre de 2023. El reclamante rechaza el contrato alegando extemporaneidad e improcedencia y solicita que se resuelva el procedimiento de responsabilidad patrimonial.



- El 10 de abril se le ofrece contrato de sustitución en la bolsa de peones de servicios en la que ocupaba el primer lugar, y que también rechaza, y solicita una indemnización, adicional a la ya reclamada, de 2.000 euros por daños y perjuicios.

De la documental que obra en expediente tramitado, del informe del Servicio de Personal, de las declaraciones testificales y de la que habría de considerarse confesión del propio reclamante resulta que el Ayuntamiento reconoció un error en el llamamiento de la bolsa de jardinería (sea real o supuesto), que el compromiso asumido por el Ayuntamiento para reparar el daño antijurídico ocasionado no obtuvo la anuencia del perjudicado, bien por las dudas que ofrecía la vigencia de la bolsa al haber entrado en vigor una nueva, bien por el excesivo tiempo transcurrido desde el inicio de la baja laboral del trabajador a sustituir (noviembre de 2023) hasta que se le ofrece el contrato el 25 de marzo de 2024 (solo diez días después de haber presentado el escrito de reclamación patrimonial); y así se deduce de su declaración, cuando habla de "promesas y buenas palabras". Por ello, al no existir acuerdo del interesado, exigido por el artículo 34.4 de la LRJSP, procede reconocer el derecho del reclamante a ser reparado por el daño causado por el error en su llamamiento.

6º.- Respecto al importe de la indemnización, el reclamante solicita inicialmente 11.083,74 euros (8.083,74 euros por la pérdida de empleo por un periodo de seis meses como oficial de primera de jardinería y 3.000 euros por daños y perjuicios). Cantidad a la que, en escrito presentado el 11 de abril, suma otros 2.000 euros adicionales por daños y perjuicios

Tal y como ha manifestado este Consejo en supuestos análogos, se trata de indemnizar un daño, no de retribuir unos servicios, por lo que la indemnización no puede calcularse de forma automática, por referencia a una eventual "prestación" incumplida por un error de la Administración. 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 con exclusión de las cuantías correspondientes a los complementos vinculados al desempeño efectivo del puesto.

En este caso, el reclamante debió ser llamado y no preterido en el orden de llamamientos, por lo que procede resarcirle en la cuantía de las retribuciones básicas que le hubieran correspondido de haber sido llamado en lugar del trabajador que ocupaba el orden séptimo de la bolsa para un contrato de duración de tres meses (del 20 de julio al 20 de octubre de 2023), frente a los seis meses reclamados, con exclusión de aquellos complementos vinculados al



puesto, previa acreditación de no haber percibido prestación o retribución alguna durante ese periodo; cuantía que habrá de ser fijada por el Ayuntamiento en expediente contradictorio.

No procede, sin embargo, reconocer el derecho a ser indemnizado con los 5.000 euros reclamados por unos daños y perjuicios que invoca pero no acredita.

A la vista de lo expuesto, la reclamación debe estimarse parcialmente.

7ª.- Finalmente, se sugiere a la Administración que adopte las medidas precisas que permitan acreditar los llamamientos infructuosos de los candidatos integrantes de las bolsas de empleo.

III CONCLUSIONES

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

Procede dictar resolución estimatoria parcial, en los términos expuestos en el dictamen, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. yyy1, debido a los daños y perjuicios sufridos por la no adjudicación de un puesto de trabajo de acuerdo con la bolsa de empleo.

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