



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero y  
Ponente

Sr. Fernández Costales, Consejero

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 12 de mayo de 2011, 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 29 de marzo de 2011 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 derivados de un error del tribunal calificador de unas pruebas selectivas*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 6 de abril de 2011, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 447/2011, 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 de Castilla y León, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Estella Hoyos.

**Primero.-** El 18 de noviembre de 2010 Dña. xxxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a los daños y perjuicios causados por un error del tribunal calificador del concurso oposición convocado mediante Orden PAT/871/2005, de 24 de junio, para el turno de promoción



interna al Cuerpo Administrativo de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Según la reclamante, por error del tribunal calificador en la relación de aprobados contenida en la Orden PAT/1656/2006, de 19 de octubre, fue nombrada como funcionaria del Cuerpo Administrativo mediante Orden ADM/160/2007 de 30 de enero.

Esta inclusión errónea le produjo los siguientes perjuicios:

- La imposibilidad de participar en seis pruebas selectivas de acceso, ya sea por promoción interna o por el turno libre, al Cuerpo Administrativo de la Administración de la Comunidad de Castilla y León durante los años 2006, 2007 y 2009.

- La permanencia de la reclamante en la situación administrativa de adscripción provisional, como consecuencia de la anulación de su condición de aprobada en el proceso selectivo y de su nombramiento como funcionaria del Cuerpo Administrativo en el procedimiento de ejecución de la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de xxxx1 xxx/2008 de 16 de abril.

- Un daño en su ánimo, en su autoestima y en su dignidad profesional por el engaño de la Administración, que por un error del tribunal de selección le hizo creer por unos años que había aprobado el concurso oposición al Cuerpo Administrativo.

Cuantifica los daños causados en 60.000 euros.

**Segundo.-** Mediante Resolución de 21 de diciembre de 2005 el tribunal calificador hace pública la relación de aspirantes que han superado la fase de oposición en las pruebas selectivas convocadas mediante Orden PAT/871/2005 de 24 de junio, para el ingreso, por el turno de promoción interna, en el Cuerpo Administrativo de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Entre los aspirantes aprobados figuraba Dña. xxxxx, que participaba en el turno general, y no la aspirante Dña. vvvvv.



Dña. vvvvv interpone el 10 de enero de 2006 un recurso de alzada contra la referida resolución, que es desestimado mediante Orden de 28 de abril de 2006, de la entonces Consejería de Presidencia y Administración Territorial.

Por Orden PAT/1656/2006, de 19 de octubre, se aprueba y publica la relación de aspirantes aprobados en las pruebas selectivas convocadas mediante Orden PAT/871/2005 de 24 de junio. Dña. xxxxx figuraba como aspirante aprobado en el proceso selectivo del turno general de promoción interna con el número xx.

Mediante Orden ADM/160/2007 de 30 de enero se nombran funcionarios, por el turno de promoción interna, del Cuerpo Administrativo de la Administración de la Comunidad de Castilla y León y se adjudica a Dña. xxxxx un puesto de trabajo.

Dña. vvvvv interpone recurso contencioso administrativo contra la Orden de 28 de abril de 2006, desestimatoria del recurso de alzada interpuesto contra la Resolución del tribunal calificador de 21 de diciembre de 2005.

El 16 de abril de 2008, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de xxxx1 dicta la Sentencia xxx/2008, en la que declara la nulidad de la resolución recurrida y reconoce el derecho de la recurrente a participar en la fase de concurso del proceso selectivo en el que ha participado.

El 22 de mayo de 2009 la Consejera de Administración Autonómica dicta Orden de ejecución de la referida Sentencia y acuerda dar traslado al tribunal calificador para que, en el concurso-oposición de referencia, practique una nueva corrección del ejercicio de la fase de oposición, realice una nueva valoración de los méritos y determine la calificación final de Dña. vvvvv.

El 29 de julio de 2009 el tribunal calificador de las pruebas selectivas comunica que Dña. vvvvv ha superado el proceso selectivo.

El 5 de enero de 2010 la Consejería de Administración Autonómica dicta Orden por la que se anulan las Órdenes PAT/1656/2006, de 19 de octubre, ("exclusivamente en lo que se refiere a la condición de aspirante aprobado en dicho proceso selectivo Dña. xxxxx"), y ADM/160/2007, de 30 de enero, por la



que se nombran funcionarios por el turno de promoción interna, "exclusivamente en lo que se refiere al nombramiento de Dña. xxxxx como funcionaria del Cuerpo Administrativo de la Administración de la Comunidad de Castilla y León y la adjudicación, a la misma, de puesto de trabajo, dejando sin efecto, asimismo, los actos administrativos posteriores al nombramiento que se anula, siempre que resultaran incompatibles con el contenido de la presente Orden de ejecución". Asimismo declara a Dña. vvvvv aspirante aprobada en las pruebas selectivas y le oferta un puesto de trabajo.

Mediante Resolución de 13 de enero de 2010 la Dirección General de la Función Pública de la Consejería de Administración Autonómica acuerda el reingreso en el servicio activo de Dña. xxxxx en el Cuerpo Auxiliar de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, en adscripción provisional y desde la situación administrativa de excedencia voluntaria por estar en situación de servicio activo en otro cuerpo o escala de la Administración de la Comunidad de Castilla y León. La funcionaria fue declarada en aquella situación administrativa mediante Resolución de 18 de mayo de 2009 de la Dirección General de la Función Pública.

El 26 de febrero de 2010 Dña. xxxxx interpone recurso de reposición contra la anterior Resolución, que es objeto de desestimación por Resolución de 5 de abril de 2010 de la Dirección General de la Función Pública.

**Tercero.-** El 28 de enero de 2011 la Jefe del Servicio de Selección y Provisión de la Dirección General de la Función Pública emite un informe en el que relata los antecedentes y la intervención realizada por la Administración.

**Cuarto.-** Concedido trámite de audiencia, el 16 de febrero la reclamante presenta alegaciones en las que reitera la pretensión.

En informe de 28 de febrero, la Jefe del Servicio de Régimen Jurídico de la Dirección General de la Función Pública da contestación a las alegaciones realizadas.

**Quinto.-** El 4 de marzo se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación planteada.



**Sexto.-** El 14 de marzo de 2011 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Administración Autonómica informa favorablemente dicha propuesta.

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 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.

**3ª.-** Concurren en la reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y se ha acreditado la representación en los términos en ella establecidos. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde a la Consejera de Administración Autonómica, 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 se ha interpuesto 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 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 (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 3.583/2002; y 9 de enero de 2003, expte. nº 3.251/2002) y de este Consejo Consultivo (por todos, Dictámenes 1.008/2005, de 1 de diciembre; 1.134/2005, de 12 de enero de 2006; 59/2006, de 19 de enero; y 300/2006, de 23 de marzo), 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 Dña. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de un error del tribunal calificador de unas pruebas selectivas que la incluyó en la relación de aprobados contenida en la Orden PAT/1656/2006, de 19 de octubre, que determinó su posterior nombramiento como funcionaria del Cuerpo Administrativo mediante Orden ADM/160/2007, de 30 de enero, Órdenes posteriormente anuladas.

Conviene recordar que el artículo 142.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, 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".

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".



Para dilucidar si el daño producido por una actuación administrativa inválida debe o no ser calificado de lesión antijurídica, la jurisprudencia (Sentencias de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 5 de febrero de 1996 y 10 de marzo de 1998) distingue entre:

a) Los supuestos en los que el acto inválido productor del daño deriva del ejercicio de potestades regladas en las que, mediante la aplicación de datos objetivos hubiera debido declararse un derecho preexistente; y

b) Aquellas otras situaciones en las que el acto posteriormente anulado dimana del ejercicio de potestades discrecionales en las que en la aplicación de la norma al caso, la Administración debe atender a la integración de elementos subjetivos o conceptos jurídicos indeterminados.

En el primer caso, la lesión que pueda efectivamente producirse por el acto administrativo posteriormente invalidado debe ser calificada de antijurídica, dado que la persona interesada no tiene el deber de soportar el que la Administración, en la aplicación de la norma al caso concreto, haya desconocido los datos objetivos cuya atención hubiera determinado la declaración de reconocimiento de derecho a favor de la persona reclamante.

En el supuesto en el que el acto invalidado dimana del ejercicio de potestades discrecionales o de la aplicación de conceptos jurídicos indeterminados, en los que la Administración goza de un margen de apreciación, la persona afectada debe soportar el perjuicio siempre que la actuación administrativa (aunque de forma inválida) se haya mantenido dentro de márgenes razonados y razonables, conforme a los criterios orientadores de la jurisprudencia y con absoluto respeto a los aspectos reglados que pudieran concurrir; y sólo cuando ello no ocurre aparecería el carácter antijurídico del daño.

Por ello, es preciso que el reclamante acredite los elementos de dicha responsabilidad, es decir, no solo la relación de causalidad existente entre la actuación de la Administración y el daño, sino también el propio daño que se alega, daño que además ha de ser evaluable económicamente a los efectos de su determinación.





**6ª.-** En el supuesto planteado, la Sentencia 84/2008 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de xxxx1 de 16 de abril de 2008, declara la nulidad de la Resolución de 21 de diciembre de 2005, en la que el tribunal calificador hizo pública la relación de aspirantes que habían superado la fase de oposición, y reconoce el derecho de Dña. vvvvv a participar en la fase de concurso del proceso selectivo, lo que produjo, tras una nueva valoración de los meritos de los aspirantes, que aprobara Dña. vvvvv en lugar de la reclamante, Dña. xxxxx, cuyo nombramiento como funcionaria del Cuerpo Administrativo de la Administración de la Comunidad de Castilla y León fue anulado.

La reclamante solicita que se le indemnice con 60.000 euros por el error sufrido y, como consecuencia de éste, por la anulación de su condición de aprobada en el proceso selectivo y de su nombramiento como funcionaria del Cuerpo Administrativo en el procedimiento de ejecución de la Sentencia nº 84/2008; por la imposibilidad de participar en otras pruebas selectivas de acceso al Cuerpo Administrativo de la Administración de la Comunidad de Castilla y León durante el periodo 2006 al 2009; por su situación administrativa en adscripción provisional y por los daños causados en su ánimo, en su autoestima y en su dignidad profesional.

En cuanto a la principal actuación administrativa dañosa, su inclusión por error del tribunal calificador en la relación de aprobados contenida en la Orden PAT/1656/2006, de 19 de octubre, y su nombramiento como funcionaria del Cuerpo Administrativo mediante Orden ADM/160/2007, de 30 de enero, ha de señalarse que no produjo merma patrimonial, dado que tales actos administrativos suponían su inclusión en el Cuerpo Administrativo, y las consecuencias de ello resultan ser, al menos desde la perspectiva retributiva y hasta su anulación en enero del año 2010, favorables para la interesada.

Esta conclusión desestimatoria ha de predicarse también respecto de la segunda de las lesiones que describe en su reclamación Dña. xxxxx, esto es, la de encontrarse, como consecuencia de la anulación de su condición de aprobada en el proceso selectivo y de su nombramiento como funcionaria del Cuerpo Administrativo en una situación administrativa de adscripción provisional, situación más desfavorable a aquélla en la que se encontraba previamente a su participación en el proceso selectivo parcialmente anulado (funcionaria del Cuerpo Auxiliar con destino definitivo).



Como acertadamente señala la propuesta de resolución, la presunta lesión carece de contenido antijurídico, porque la situación administrativa de la reclamante “en forma alguna deviene de una actuación administrativa no ajustada a derecho si no (sic), precisamente de todo lo contrario, del estricto cumplimiento por parte de la Administración de lo dispuesto en el ordenamiento jurídico regulador de la Función Pública autonómica, en el procedimiento de ejecución de una sentencia firme.

»Así, en el procedimiento de ejecución de la Sentencia que anula parcialmente el proceso selectivo, la Dirección General de la Función Pública de la Consejería de Administración Autonómica, en Resolución de 13 de enero de 2010, acuerda el reingreso en el servicio activo de Dña. xxxxx, en el Cuerpo Auxiliar de la Administración de la Comunidad de Castilla y León en adscripción provisional y desde la situación administrativa de excedencia voluntaria. Dicha Resolución, junto con la posterior dictada por dicho Centro Directivo con fecha 5 de abril de 2010 desestimando el recurso de reposición interpuesto por aquélla, constituyen la razón y fundamento de dicha situación jurídica”.

En cuanto a la pérdida de la carrera profesional de la reclamante por la privación de la posibilidad de participar en las pruebas selectivas de acceso, tanto por promoción interna como por el turno libre, al Cuerpo Administrativo de la Administración de la Comunidad de de Castilla y León convocadas -en número total de 6- durante los años 2006, 2007 y 2009, puede concluirse que no concurren los requisitos de daño efectivo y real, al tratarse de daños hipotéticos, eventuales o simplemente posibles, al tratarse de la mera frustración de una expectativa.

Aunque es posible que, de no haber resultado aprobada en el proceso convocado en el año 2005, Dña. xxxxx hubiera podido presentarse a otros procesos selectivos, esta eventualidad no es más que una mera hipótesis que, ni garantiza que la reclamante hubiera ejercido tal derecho ni asegura que tal asistencia concluyera con la superación de tales procesos por la reclamante.

**7ª.-** No obstante lo anterior, este Consejo Consultivo considera, a diferencia de la propuesta de resolución, que existe un daño moral por la situación de incertidumbre, desasosiego y preocupación que se generó a la reclamante como consecuencia del error padecido, durante cuatro años,



periodo en el que no tuvo clara su situación profesional y que desembocó en la anulación de su nombramiento y pérdida de la plaza.

Reconocida la existencia de un daño moral, lo primero que debe advertirse es que se trata de unos daños cuya valoración resulta complicada y dificultosa, al carecer de un parámetro objetivo para su evaluación y cuantificación. Así la jurisprudencia del Tribunal Supremo, por todas Sentencia de 19 de julio de 1997, recalca un innegable "componente subjetivo en la determinación de los daños morales".

Resumiendo tal postura, la Sentencia de Tribunal Supremo de 23 de marzo de 2010 mantiene que "(...) lo primero que debe indicarse es que, a la hora de efectuar la valoración de los daños, como señala la sentencia de 10 de abril de 2008, 'la Jurisprudencia (SSTS 20 de octubre de 1987; 15 de abril de 1988 ó 5 de abril y 1 de diciembre de 1989) ha optado por efectuar una valoración global que, a tenor de la STS 3 de enero de 1990 , derive de una apreciación racional aunque no matemática pues, como refiere la Sentencia del mismo Alto Tribunal de 27 de noviembre de 1993, se carece de parámetros o módulos objetivos', debiendo ponderarse todas las circunstancias concurrentes en el caso, incluyendo en ocasiones en dicha suma total el conjunto de perjuicios de toda índole causados, aun reconociendo, como hace la Sentencia de 23 de febrero de 1988, 'las dificultades que comporta la conversión de circunstancias complejas y subjetivas en una suma dineraria'".

Por todo ello, conforme a estos criterios, este Consejo Consultivo considera que, estimativamente, los daños morales pueden quedar suficientemente resarcidos en este caso, mediante el reconocimiento del derecho de la reclamante a percibir una indemnización de 3.000 euros, por la situación de incertidumbre, desasosiego y ansiedad que se le generó a consecuencia del error en que incurrió la Administración.

### **III CONCLUSIONES**

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



**CONSEJO  
CONSULTIVO**  
DE CASTILLA Y LEÓN

Procede dictar resolución estimatoria parcial, por importe de 3.000 euros, en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxxx, debido a los daños y perjuicios causados por la incorrecta baremación realizada en un concurso-oposición.

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