

Dictamen Núm. 86/2024

**V O C A L E S :**

*Sesma Sánchez, Begoña,*  
Presidenta  
*González Cachero, María Isabel*  
*Iglesias Fernández, Jesús Enrique*  
*García García, Dorinda*  
*Baquero Sánchez, Pablo*

Secretario General:  
*Iriondo Colubi, Agustín*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 16 de mayo de 2024, por medios electrónicos, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 17 de enero de 2024 -registrada de entrada al día siguiente-, y una vez atendida con fecha 22 de abril de 2024 la solicitud de ampliación del expediente para mejor proveer, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por ....., por los daños y perjuicios derivados de la no inclusión en una lista de profesores interinos.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** El día 7 de noviembre de 2022, la interesada presenta en el Registro General de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial para el resarcimiento de los perjuicios sufridos al no haber sido incluida en una lista de profesores interinos.

Refiere que “figura en los listados de aspirantes a interinidad” del cuerpo de “Profesores de Enseñanza Secundaria, función 105-Formación y Orientación

Laboral, publicada en Resolución de 24 de agosto de 2021 de la Consejería de Educación del Principado de Asturias con una puntuación de 53,0400”, si bien “no apareció en la lista de (...) la primera convocatoria de plazas para aspirantes a interinidad para el curso escolar 2022-2023 de fecha 19 de agosto de 2022”.

Manifiesta que consultada “la razón de dicha exclusión con la Dirección de Personal Docente del Principado de Asturias” se le informa que “no se le convoca por tener en vigor un contrato con la Consejería de Educación del Principado de Asturias como profesora de Religión de Enseñanza Secundaria (...) y de que para ser convocada debía formalizar el cese en ese puesto de trabajo”. A tal efecto, explica que “con fecha 6 de septiembre de 2022 presentó en el Registro General del Principado de Asturias solicitud de excedencia voluntaria con efectos desde el 11 de septiembre de 2022 (fecha sugerida por la persona de contacto en la Dirección de Personal Docente)”, y que el “9 de septiembre de 2022 la Directora General de Personal Docente del Principado de Asturias formalizó el cese y (...) con efectos desde 11 de septiembre de 2022 se produjo su cambio de situación administrativa y (...) recibió por SMS notificación de la tramitación de la baja por parte de la Tesorería General de la Seguridad Social”; dato que, a su juicio, “evidencia que la excedencia fue notificada por la Consejería de Educación”.

Señala que “en la Resolución de 13 de septiembre de 2022 de la Consejería de Educación, por la que se publican las necesidades de profesorado existentes en centros públicos docentes y se convoca a las personas aspirantes a interinidad de los cuerpos docentes que imparten las enseñanzas escolares del sistema educativo, existen necesidades de profesorado en la especialidad de (Formación y Orientación Laboral) y no se encuentra en la relación de aspirantes convocados”; situación que se reitera “en la Resolución de 20 de septiembre de 2022”. Considerando que debió ser incorporada a esa lista, lo solicita el día 21 de septiembre de 2022, y al día siguiente acude a la Consejería competente donde se le comunica que “la Dirección General de Personal Docente no había notificado la situación de excedencia” y la imposibilidad “de

corrección de la convocatoria”. Asimismo, aclara que “no puede asumir por (...) razones personales” (que motivaron a su vez la solicitud de excedencia de la plaza de profesora de Religión) “una plaza de jornada completa”.

Indica que “en la convocatoria de 20 de septiembre de 2022 había necesidades de profesorado en su especialidad en el Centro Integrado de F. P. `A´”, pero no pudo solicitar la plaza porque no fue convocada, y que siendo “de su interés” una de las que figuran “en la convocatoria de 27 de septiembre de 2022” en el referido centro la solicitó, si bien la misma aparece “entre las vacantes anuladas” por “congelación del ciclo” en la Resolución de la Consejería de Educación de 29 de septiembre, de adjudicación de destinos. Precisa que la anulación se produjo también con otra plaza que solicitó en la convocatoria de 4 de octubre de 2022, mientras que otra perteneciente a su especialidad incluida en la convocatoria de 18 de octubre en el centro de `A´ presenta unas características que “no puede asumir”, solicitando al día siguiente “en conversación telefónica con el departamento de provisión de plazas (...) no ser obligada, sin justa causa, a ocupar el último lugar de la lista de aspirantes por no solicitar la plaza ofertada”. Por último, reseña “que en la Resolución de 25 de octubre de 2022” se convoca una plaza en su especialidad “de características similares a la que no pudo acceder en la convocatoria de 20 de septiembre”, aunque carece de opciones por figurar en el puesto 45.

Considera que “como consecuencia” de una “sucesión de fallos” evitables “ha sufrido una lesión en sus bienes y derechos”, y solicita, además de “la corrección de la lista de personas convocadas” con fecha 20 de septiembre de 2022 y “ser incluida en la misma con el fin de poder acceder a la petición de plazas ofertadas en esa convocatoria semanal (...), ser repuesta en el orden que le corresponde conforme a su puntuación (...) en los listados de aspirantes a interinidad del cuerpo (...) de Profesores de Enseñanza Secundaria, Función 105-Formación y Orientación Laboral”, y que “se le abone, por retribuciones mensuales impagadas, el importe” que estima corresponde “a la plaza de la especialidad de (Formación y Orientación Laboral) en el Centro Integrado de F. P. de `A´” que especifica y “a la que, conforme a derecho, tenía que ser

convocada”, que asciende a “1.793,75 € con carácter mensual desde la fecha de efectos de los nombramientos para los destinos asignados en la adjudicación semanal de 22 de septiembre de 2022, día en que la lesión de su derecho comenzó efectivamente (...), hasta que sea convocada conforme a derecho y pueda solicitar y acceder a una plaza ajustada a sus necesidades, es decir, de características similares a las que no pudo solicitar en la convocatoria de 20 de septiembre de 2022”.

Por último, insta a que le “sea reconocido de oficio por la Administración, a todos los efectos, el cómputo de los puntos correspondientes” a la “experiencia docente” en esa especialidad “desde la fecha de efectos de los nombramientos para los destinos asignados en la adjudicación semanal de 22 de septiembre de 2022 hasta que sea convocada y pueda solicitar y acceder a una plaza conforme a sus necesidades”.

**2.** Con fecha 16 de mayo de 2023, la Jefa del Servicio de Plantillas, Programación de Efectivos y Costes de Personal Docente emite informe en el que expresa, “en cuanto a la posibilidad de que (...) hubiese obtenido destino como funcionaria interina de haber figurado entre los aspirantes convocados por la Resolución de 20 de septiembre de 2022”, que “el Acuerdo de 14 de mayo de 2014 del Consejo de Gobierno, por el que se ratifica el Acuerdo de la Mesa Sectorial de Negociación de Personal Docente sobre la mejora de las condiciones de trabajo y el sistema de elaboración, gestión y funcionamiento de las listas de aspirantes a interinidad en la función pública docente (...), establece en el apartado 3 de la cláusula novena que: “(...) La no realización de peticiones por parte de las personas convocadas, excepto para las plazas convocadas en el artículo 12.2, supondrá la suspensión de posteriores llamamientos hasta el momento en el que al resto de integrantes de la lista se les haya convocado. En todo caso, en el curso escolar siguiente recuperarán la puntuación y se mantendrán en el puesto que les corresponda’”. Transcribe también el apartado 2 de la cláusula decimotercera del citado Acuerdo, a cuyo tenor “En ningún caso se asignarán con carácter forzoso las plazas convocadas

con alguna de las características siguientes:/ De carácter itinerante./ De jornada parcial./ En escuelas hogar./ De Apoyo en los Departamentos de Orientación./ De Convenio con el British Council./ En Centros de Educación Permanente de Adultos./ Con perfil bilingüe./ Centros específicos de Educación Especial (salvo para las especialidades de PT y AL)”.

Aclara que ello implica que existen “dos tipos de plazas según las características de las mismas, unas que no pueden ser asignadas con carácter forzoso por razón de sus singulares características, por lo que no existe la obligación de realizar petición alguna por los aspirantes convocados, y otras en las que la realización de al menos una petición es imprescindible a efectos de permanencia en la lista, procediéndose a la suspensión en supuesto de no realizar ninguna petición./ En el caso que nos ocupa, en la Resolución de 22 de septiembre de 2022 se adjudicaron dos plazas de la especialidad de Formación y Orientación Laboral del cuerpo de Profesores de Enseñanza Secundaria a media jornada, por tanto, no es obligada su solicitud por los convocados”.

Añade, “respecto a si alguna de las otras dos plazas le hubiera sido adjudicada” en el caso de que “hubiese sido convocada por la Resolución de 20 de septiembre de 2022”, que “es algo que no se puede afirmar con rotundidad pues es posible que llegado el momento no hubiere realizado petición alguna”.

Concluye que “nos encontramos ante una mera hipótesis, una expectativa de derecho, puesto que no podríamos saber si, de haber estado incluida entre los aspirantes convocados por la Resolución de 20 de septiembre de 2022 de la Consejería de Educación”, la interesada “hubiera solicitado alguno de los puestos ofrecidos”.

Finalmente, sobre “la anulación de plazas ya convocadas por parte de la Administración, que la interesada entiende como un funcionamiento anómalo, cabe remitirnos a las sucesivas resoluciones de la Consejería de Educación en la que se publican las necesidades de profesorado existentes que disponen que: `las mencionadas necesidades podrán ser minoradas antes de su adjudicación debido a las causas generales de planificación educativa que derivan del proceso de escolarización´”.

De acuerdo con lo señalado, entiende que procede la desestimación de la reclamación.

Adjunta diversa documentación entre la que se encuentra una hoja de servicios de la interesada y la Resolución de 22 de septiembre de 2022, de la Consejería de Educación, por la que se publica la adjudicación de destinos para el curso 2022/2023 de las personas aspirantes a interinidad de todos los cuerpos docentes que imparten las enseñanzas escolares del sistema educativo cuyas vacantes fueron convocadas por Resolución de 20 de septiembre de 2022. En el listado de adjudicación de plazas de 22 de septiembre que se adjunta a la resolución figuran diversos aspirantes, todos ellos con menor puntuación que la reclamante, y se convoca la plaza a tiempo parcial en el Centro Integrado de Formación Profesional de `A´ a la que hace referencia la interesada.

**3.** El día 22 de junio de 2023, y a petición de la Instructora del procedimiento, emite informe la Jefa del Servicio de Gestión Administrativa de Personal Docente. En él se identifica a la funcionaria interina que ha ocupado la plaza referida por la reclamante en la especialidad de Formación y Orientación Laboral y en el Centro Integrado de Formación Profesional de `A´, desde el 26 de septiembre de 2022 hasta el 1 de marzo de 2023, a tiempo parcial, y desde esta última fecha a jornada completa por “ampliación de jornada de la misma plaza”, siendo “la fecha de cese prevista en el nombramiento” el 30 de junio de 2023.

**4.** Con fecha 16 de octubre de 2023, una funcionaria del Servicio de Gestión Económica de la Dirección General de Empleo Público emite informe sobre las retribuciones que hubiese percibido la reclamante en caso de haber ocupado, como funcionaria interina, una plaza en el centro de `A´ a jornada parcial, entre el día 26 de septiembre de 2022 y el 1 de marzo de 2023 (a jornada parcial) y desde el día 2 de marzo de 2023 hasta el 31 de agosto de 2023 (a jornada completa), y que resultó adjudicada a otra aspirante.

La cuantía asciende a un total de treinta y cuatro mil ochenta euros con nueve céntimos (34.080,09 €).

**5.** Mediante oficio notificado a la interesada el 30 de octubre de 2023, la Instructora del procedimiento le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días, y le adjunta una relación de los documentos obrantes en el expediente.

El día 6 de noviembre de 2023, la reclamante presenta un escrito de alegaciones en el que reitera la existencia de "errores en la gestión de la documentación administrativa" y que "debió ser convocada como aspirante a interinidad en la Resolución de 20 de septiembre de 2022", lo que le habría permitido ocupar de forma efectiva "la plaza ofertada en el Centro Integrado de Formación Profesional de `A`".

Respecto a la cuantía de la indemnización, se muestra conforme con la cantidad de 34.080,09 €, precisando que en la estimación prevista en su solicitud "no podía (...) contemplar las variaciones en las condiciones de la plaza" del centro de `A`.

**6.** Con fecha 20 de diciembre de 2023, la Instructora del procedimiento suscribe propuesta de resolución en sentido desestimatorio con base en los argumentos establecidos en el informe emitido por el servicio afectado.

**7.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 17 de enero de 2024, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias objeto del expediente núm. .... de la Consejería de Educación, adjuntando a tal fin copia del mismo en soporte digital.

Recabada por este Consejo Consultivo, para mejor proveer, la ampliación del expediente a fin de disponer de los elementos precisos para un adecuado pronunciamiento, el día 24 de abril de 2024 se recibe en este órgano la

información solicitada de acuerdo con lo previsto en el artículo 37.3 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias. En el informe complementario emitido por el Servicio de Plantillas, Costes de Personal y Relaciones Laborales el 8 de abril de 2024 se explica, en primer lugar, que la reclamante no fue incluida en la relación de aspirantes convocados el día 13 de septiembre de 2022, y que en virtud de la Resolución de 15 de septiembre de 2022 se adjudicaron “un total de siete destinos, cuatro de ellos a jornada parcial, de la especialidad de Formación y Orientación Laboral del cuerpo de Profesores de Enseñanza Secundaria”, adjuntándose copia de ambas resoluciones.

En segundo lugar, y en cuanto a la “necesidad de realizar petición de dicha convocatoria”, se reproducen las cláusulas novena (apartado 3) y decimotercera (apartado 2), concluyendo que “aquellos aspirantes convocados a la adjudicación de plazas han de realizar al menos una petición, excepto aquellas plazas que no son de asignación forzosa, entre las que se encuentran las plazas a jornada parcial”.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

**PRIMERA.-** El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.



**SEGUNDA.-** Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), está la interesada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

La Administración del Principado de Asturias está pasivamente legitimada como titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

**TERCERA.-** En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), establece en su párrafo segundo que, “En los casos en que proceda reconocer derecho a indemnización por anulación en vía administrativa o contencioso-administrativa de un acto o disposición de carácter general, el derecho a reclamar prescribirá al año de haberse notificado la resolución administrativa o la sentencia definitiva”.

En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 7 de noviembre de 2022 y, habiéndose producido el error consistente en la falta de inclusión de la interesada en un listado en el mes de septiembre de 2022, es claro que ha sido formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

**CUARTA.-** El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se rige por las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común recogidas en el título IV de la LPAC, teniendo en cuenta las especificidades previstas en materia de responsabilidad patrimonial en los artículos 65, 67, 81, 91 y 92 de dicha Ley.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis

meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 91.3 de la LPAC. No obstante, ello no impide que esta se adopte, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21 y 24.3, letra b), de la referida Ley.

**QUINTA.-** El artículo 106.2 de la Constitución dispone 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”.

A su vez, el artículo 32 de la LRJSP establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley”. Y en su apartado 2 que, “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 34 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

**SEXTA.-** Se somete a nuestra consideración una reclamación de responsabilidad patrimonial por los perjuicios derivados del error cometido por la Administración al no haber incluido a la reclamante en la convocatoria de aspirantes a la cobertura temporal de plazas de una especialidad docente -Formación y Orientación Laboral-, inclusión que debió ser inmediatamente posterior a la formalización de su excedencia voluntaria como profesora de otra especialidad (Religión).

De la documentación obrante en el expediente se desprende que, declarada la situación de excedencia con fecha 12 de septiembre de 2022, la reclamante no fue incluida en los listados de la especialidad solicitada hasta el día 27 de septiembre de 2022. Según informa la Consejería de Educación, había sido incluida en el listado definitivo de aspirantes a dicha especialidad en virtud de la Resolución de 24 de agosto de 2021, pero no fue convocada en esa especialidad al estar trabajando como profesora de Religión hasta la fecha de formalización de su solicitud de excedencia. En este contexto, cabe presumir un daño efectivo derivado de la tardía inclusión de la interesada en la convocatoria.

En torno a la naturaleza del daño que aquí se reclama, hemos tenido ocasión de afirmar en el Dictamen Núm. 149/2019 -referido a una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños derivados de la exclusión de una aspirante de la convocatoria de plazas docentes para su cobertura de forma

temporal- que en los supuestos de indebida postergación en la bolsa cabe apreciar “no ya la lesión de una mera expectativa laboral, sino un daño efectivo consistente en la imposibilidad de obtener y desempeñar un puesto de trabajo en alguno de los destinos ofertados a aspirantes que lo ocuparon con una menor puntuación”; consideración que resulta aplicable al asunto que ahora se somete a consulta. En efecto, como declara la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2016 -ECLI:ES:TS:2016:187- (Sala de lo Civil, Sección 1.ª), una vez que se constata que se adjudican puestos a aspirantes con menor puntuación durante el tiempo en que la interesada no figura en la bolsa con plenitud de derechos -lo que aquí no cabe cuestionar- ya no estamos ante una mera expectativa no indemnizable, sino ante una alta probabilidad objetiva rayana en la certeza conforme al “decurso normal de las cosas”.

En el supuesto planteado, para un adecuado examen de la cuestión resulta conveniente retener que la reclamante manifiesta en todo momento su voluntad de ocupar una plaza a tiempo parcial, expresando que incluso comunicó a la Consejería que “en el caso de ser convocada (...) no puede asumir por las razones personales que motivaron la solicitud de excedencia” una “plaza de jornada completa”; en coherencia con esa manifestación, explica que en la convocatoria efectuada el día 18 de octubre de 2022 “aparece la necesidad de profesorado en su especialidad en el Centro Integrado de F. P. de ‘A’ de Oviedo (...) y que, por las características (de) la misma y las razones antedichas, no puede asumir”, lo que expuso “en conversación telefónica” a la Consejería solicitando no ser relegada al “último lugar de la lista de aspirantes por no solicitar la plaza ofertada”. Añade que en la Resolución de 25 de octubre de 2022 fue convocada, si bien su puntuación le impidió acceder a una plaza de su interés.

Por su parte, la Administración educativa rechaza la pretensión de la reclamante basándose precisamente en esa característica de la plaza, explicitando un razonamiento que -podemos anticipar- no se comparte. Al respecto, tal y como afirmamos en el Dictamen Núm. 55/2020, debe distinguirse, en cuanto a los efectos de la solicitud, entre los puestos “a jornada

completa -en cuyo caso el aspirante en bolsa cumple con elegir uno de los que sean objeto de convocatoria so pena de verse postergado al último puesto de la lista- o a tiempo parcial -supuesto en el que puede rechazarlo sin consecuencias-", concluyendo, a diferencia de lo que señala la Administración instructora en este caso, que "no se aprecia la incidencia de esta circunstancia en la efectividad del daño o en su nexos causal". En el asunto que nos ocupa resulta intrascendente, a nuestro juicio, la consideración expresada por la Consejería de que al ser de interés de la reclamante una plaza a media jornada, no susceptible de adjudicación forzosa, "no se puede afirmar con rotundidad" la efectividad de la adjudicación, "pues es posible que llegado el momento no hubiere realizado petición alguna".

Sin embargo, concurren en este supuesto otras circunstancias relevantes de necesaria aclaración, motivo por el cual se efectuó solicitud de ampliación del expediente para mejor proveer a fin de identificar la fecha exacta en la que la inclusión de la reclamante en las listas de la especialidad era efectivamente posible. Según indicábamos en dicha solicitud, tanto la propia interesada como el informe del Servicio afectado hacen referencia expresa a la existencia de una convocatoria efectuada por Resolución de 13 de septiembre de 2022, por lo que ha de despejarse si debió ser incluida en la misma, pues no cabe admitir que los efectos del error permitan la elección de una fecha determinada en función de la existencia de plazas de interés de los aspirantes en la correspondiente convocatoria. En concreto, en la diligencia para mejor proveer expresamos que debía verificarse si, "dada la fecha de efectos de la excedencia voluntaria de la interesada (12 de septiembre de 2022), procedía, como ella misma indica en su solicitud, su inclusión en la citada convocatoria del día 13 de septiembre, especificándose si existió adjudicación de plazas en la modalidad que la propia reclamante declara como de su interés (jornada parcial)". Igualmente, y a la vista del contenido de la propuesta de resolución, resultaba "necesario especificar" si la obligatoriedad de realizar al menos una petición era "imprescindible a efectos de permanencia en la lista", dada la procedencia de la "suspensión" en el "supuesto de no realizar ninguna petición"; es decir, si esta

circunstancia “concurría en las plazas ofertadas en la convocatoria de fecha 13 de septiembre de 2022”.

Ciertamente, en el supuesto sometido a nuestra consideración resulta que, si bien la interesada explica en la reclamación que su cese como profesora de Religión se formalizó el día 9 de septiembre de 2022, con efectos de 11 de septiembre de 2022, para el pase a la situación de excedencia voluntaria (que activaba la posibilidad de su llamamiento para la cobertura temporal de plazas en la especialidad de Formación y Orientación Laboral), y que la primera resolución del curso tras su excedencia -la de 13 de septiembre de 2022- en la que se convocaba a los aspirantes de interinidad incluía ya puestos en la especialidad de Formación y Orientación Laboral de su interés, sin que se encontrara en la relación de aspirantes convocados, la concreción de la indemnización solicitada toma como referencia la convocatoria que tuvo lugar una semana después, el 20 de septiembre de 2022, en la que resulta acreditada la adjudicación de una plaza de su interés, a media jornada, a una aspirante con menor puntuación.

Sobre este extremo, el informe emitido en respuesta a nuestra solicitud se limita a constatar que la reclamante no fue “incorporada a la lista de aspirantes de interinidad” en la especialidad de Formación y Orientación Laboral de la convocatoria de 13 de septiembre de 2022. En todo caso, obra en el expediente una “comunicación interior” de la Sección de Personal Docente a la de Gestión Económica de Personal Docente en la que “se informa, a los efectos oportunos, que el profesorado de Religión que se relaciona” -en el que se cita a la interesada- “pasa a la situación de excedencia voluntaria con fecha 12-09-2022”, que concuerda con la que figura en el “acuerdo de cambio de situación administrativa” (folio 34), en el que consta como “fecha de cambio de situación” 12 de septiembre de 2022 -sin perjuicio de que en el documento de “formalización del cese en el puesto de trabajo” se señale como “fecha en la que se acordó el cese” el 9 de septiembre de 2022 y en el apartado relativo a “datos de la formalización” se reseñe como “fecha del cese” 11 de septiembre de 2022-. En consecuencia, y atendiendo a lo informado por el Servicio

competente, que admite la falta de inclusión de la reclamante en la convocatoria de 13 de septiembre de 2022 sin oponer imposibilidad de ningún tipo para su efectividad, debemos partir del hecho de que debió ser convocada en esa fecha, en la que -según se expone en el informe emitido el 8 de abril de 2024- se adjudicaron “un total de siete destinos, cuatro de ellos a jornada parcial, de la especialidad de Formación y Orientación Laboral del cuerpo de Profesores de Enseñanza Secundaria”.

Al respecto, procede advertir que la cláusula decimotercera del Acuerdo de 14 de mayo de 2014, del Consejo de Gobierno, por el que se ratifica el Acuerdo de la Mesa Sectorial de Negociación de Personal Docente sobre la mejora de las condiciones de trabajo y el sistema de elaboración, gestión y funcionamiento de las listas de aspirantes a interinidad en la función pública docente, dispone en su apartado 2 que “En ningún caso se asignarán con carácter forzoso las plazas convocadas con alguna de las características siguientes:/ De carácter itinerante./ De jornada parcial./ En escuelas hogar./ De Apoyo en los Departamentos de Orientación./ De Convenio con el British Council./ En Centros de Educación Permanente de Adultos./ Con perfil bilingüe./ Centros específicos de Educación Especial (salvo para las especialidades de PT y AL)”. Asimismo, el apartado 3 de la cláusula novena del referido Acuerdo -“Causas de suspensión temporal”- establece que “La no realización de peticiones por parte de las personas convocadas, excepto para las plazas contempladas en el artículo 12.2, supondrá la suspensión de posteriores llamamientos hasta el momento en el que al resto de integrantes se les haya convocado”. Y, por último, tampoco cabe desconocer que la cláusula octava -“Causas de exclusión”- recoge, entre las “causas de exclusión definitiva”, la de “No aceptar la propuesta de adjudicación del puesto de trabajo ofertado”.

De tal previsión se desprende la importante consecuencia de que, existiendo plazas en la especialidad ostentada en la convocatoria de 13 de septiembre de 2022, la reclamante estaba obligada a formular solicitud en todo caso, resultando además que habría sido adjudicataria de cualquiera de ellas, tanto a tiempo completo como a tiempo parcial, pues según el listado remitido



por la Consejería todas las adjudicatarias ostentaban menor puntuación que la reclamante. Dado que la falta de petición o la de aceptación de la plaza adjudicada habría supuesto, con arreglo a las cláusulas transcritas, bien la suspensión, bien la exclusión de la lista, es evidente la imposibilidad material de acceder a la plaza que reiteradamente indica como de su interés, convocada el 20 de septiembre de 2022 (en el Centro Integrado de Formación Profesional de `A´). Ahora bien, debemos tener en cuenta que ella misma también expone en su reclamación que en la convocatoria de 25 de octubre de 2022 fue ofertada “una plaza de su especialidad en el CIFP de Avilés (...) de características similares a la que no pudo acceder en la convocatoria de 20 de septiembre”, y que no se le adjudicó por razones de puntuación. Pues bien, en el listado remitido en respuesta a la solicitud de ampliación del expediente para mejor proveer figura, entre las adjudicatarias de plazas de la especialidad con fecha 15 de septiembre de 2022 -para la convocatoria de 13 de septiembre-, una a tiempo parcial en el Instituto de Educación Secundaria “Ramón Menéndez Pidal”, de Avilés, que fue concedida a una aspirante con menor puntuación (30,3054 puntos) que la reclamante (53,04 puntos).

Lo expuesto obliga a concluir que la perjudicada ha sufrido un daño efectivo, pues -tal y como hemos señalado en otros supuestos de reclamaciones de responsabilidad patrimonial por daños derivados de la indebida exclusión de aspirantes a plazas docentes para su cobertura temporal (por todos, Dictámenes Núm. 149/2019, 270/2019 y 44/2023)- cabe apreciar “no ya la lesión de una mera expectativa laboral, sino un daño efectivo consistente en la imposibilidad de obtener y desempeñar un puesto de trabajo en alguno de los destinos ofertados a aspirantes que lo ocuparon con una menor puntuación”; consideración plenamente aplicable al asunto que nos ocupa, en el que, de acuerdo con lo razonado, debemos reiterar que “ya no estamos ante una mera expectativa no indemnizable, sino ante una alta probabilidad objetiva rayana en la certeza conforme al `curso normal de las cosas´ (Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2016 -ECLI:ES:TS:2016:187-, Sala de lo Civil, Sección 1.ª), pues a partir de ese



momento queda de manifiesto que el aspirante, confiado de estar incluido en las listas y pendiente precisamente por ello de haber sido llamado, habría accedido a un empleo conforme al curso ordinario de los hechos” (entre otros, Dictamen Núm. 44/2023).

Estimada la concurrencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado, debemos examinar a continuación si los perjuicios alegados son consecuencia del funcionamiento de un servicio público y, por tanto, no deben ser soportados por el particular. En este caso, no se advierte ninguna circunstancia que interfiera en el nexo causal entre la indebida postergación a la hora de adjudicar las plazas y la privación de un nombramiento a jornada parcial para una plaza en la que concurren las características declaradas por la reclamante como de su interés. Resulta acreditado que, ya se tome en consideración tanto la fecha del 13 de septiembre de 2022 como la de la semana siguiente, en ambas convocatorias existían plazas que la perjudicada habría solicitado y obtenido -por ser su puntuación mayor que la de cualquiera de los adjudicatarios-, lo que no sucedió al no haber sido convocada para poder participar en la asignación de destino, y este hecho conforma un daño antijurídico que no tiene la obligación de soportar.

Como hemos señalado en ocasiones anteriores (por todas, Dictamen Núm. 44/2023), vista la trascendencia de las exclusiones indebidas de listas y bolsas -cuando afectan a los llamamientos realizados- y la relativa frecuencia con la que se producen errores en la gestión de dichos procesos, se observa por este Consejo la conveniencia de articular un cauce preferente o sumario que permita una revisión inmediata de los errores invocados por los aspirantes, en cuanto estos accionen o reaccionen frente a su exclusión en un llamamiento. El establecimiento de esa vía sumaria de depuración, y su integración en el régimen de las listas y bolsas de interinidades docentes, podría evitar o reducir los supuestos de responsabilidad patrimonial de la Administración en estos casos ya recurrentes, toda vez que los tiempos para el restablecimiento de la posición de los reclamantes o la corrección del error se acelerarían y la eventual

falta de reacción del aspirante al llamamiento que no le incluyera habría de ponderarse cuando persiga un resarcimiento económico. Y todo ello sin perjuicio de que, atendidas las circunstancias de cada supuesto, la evidencia de una actuación administrativa razonada y razonable también pudiera conducir a ponderar la responsabilidad por la que se reclame.

**SÉPTIMA.-** Establecido, en los términos indicados, el nexo causal existente entre el perjuicio sufrido y el funcionamiento del servicio público educativo procede la determinación y valoración económica del mismo.

La reclamante solicita inicialmente una indemnización que cifra en una cantidad indeterminada, correspondiente al "importe de 1.793,75 € con carácter mensual desde la fecha de efectos de los nombramientos para los destinos asignados en la adjudicación semanal de 22 de septiembre", día en que entiende "que la lesión de su derecho comenzó efectivamente (...), hasta que sea convocada conforme a derecho y pueda solicitar y acceder a una plaza ajustada a sus necesidades". En el trámite de audiencia se adhiere a la estimación formulada por la Administración, basada en el coste de una plaza concreta adjudicada en la convocatoria de 20 de septiembre de 2022. Con arreglo a la misma, solicita una indemnización total de 34.080,09 €, cantidad a la que añade los correspondientes intereses de demora y el reconocimiento "de oficio por la Administración" del "cómputo de los puntos correspondientes" a la "experiencia docente en especialidades" del Cuerpo de Profesores de Enseñanza Secundaria, Función 105-Formación y Orientación Laboral, "desde el día 26 de septiembre de 2022 hasta el día 31 de agosto de 2023".

Sin embargo, en relación con el concepto indemnizatorio consistente en las retribuciones dejadas de percibir, se observa que los importes consignados en el informe librado por el Servicio de Gestión Económica de Personal de la Dirección General de Empleo Público se refieren a las cantidades correspondientes al "alta en nómina" como funcionaria interina en la plaza identificada en el Centro Integrado de Formación Profesional de 'A', ocupada por una adjudicataria con menor puntuación que la interesada pero que -según

se indica- fue objeto de transformación, pasando de jornada parcial a jornada completa. Al margen de que esa identificación no coincida de forma exacta con la proporcionada por la reclamante, que sí se ajusta a la que figura en el listado de adjudicación (folio 23), entendemos que no cabe reconocer el derecho a la indemnización en la cuantía señalada, pues corresponde a una plaza que a partir del día 2 de marzo de 2023 se desempeñó a tiempo completo; opción expresamente rechazada por ella. En todo caso, y de acuerdo con lo expuesto en la consideración sexta, tampoco cabe considerar que esa plaza en concreto es la que la reclamante habría podido ocupar, habida cuenta de la existencia de una opción anterior en la convocatoria de 13 de septiembre de 2022 en la que debió ser incluida.

En suma, el coste total de la indemnización a satisfacer a la reclamante por este concepto debe determinarse con referencia a la fecha en que efectivamente hubo de ser incluida en el listado de aspirantes -el correspondiente a las adjudicaciones de 15 de septiembre de 2022-, y en relación con una plaza a tiempo parcial. De la cuantía resultante habrán de deducirse -en su caso, previa comprobación al efecto- las percepciones incompatibles con el desempeño a tiempo parcial que se remunera.

Finalmente, debemos señalar que en virtud del principio de la *restitutio in integrum* o reparación integral del daño causado la reparación plena del perjuicio no sólo implica la liquidación de los haberes de los que se privó indebidamente a la interesada, sino que debe comprender también el abono de las cotizaciones debidas a la Seguridad Social que se habrían producido como consecuencia del pago de las retribuciones correspondientes, a cuyo ingreso en cuenta deberá proceder la Administración. Igualmente han de corregirse las consecuencias jurídicas derivadas del error relativas al reconocimiento de los servicios prestados (bien a efectos de antigüedad o bien para su cómputo en otros listados de interinidad o procedimientos selectivos en los que pudiera objetivamente participar).

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias y, estimando parcialmente la reclamación presentada, indemnizar a ..... en los términos expresados en el cuerpo de este dictamen.”

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

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,