

Expediente Núm. 68/2019  
Dictamen Núm. 233/2019

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

*Sesma Sánchez, Begoña,*  
Presidenta  
*González Cachero, María Isabel*  
*Iglesias Fernández, Jesús Enrique*  
*Menéndez Sebastián, Eva María*  
*García García, Dorinda*

Secretario General:  
*Iriondo Colubi, Agustín*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 10 de octubre de 2019, con asistencia de las señoras y el señor que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 8 de marzo de 2019 -registrada de entrada el día 15 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Universidad de Oviedo formulada por ....., por los daños y perjuicios derivados de la anulación en vía administrativa del proceso selectivo y la pérdida de la plaza de profesora ayudante doctora.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 31 de agosto de 2018, la interesada presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial -dirigida a la Universidad de Oviedo- por los daños y perjuicios derivados de la anulación en vía administrativa del proceso selectivo y la pérdida de la plaza de profesora ayudante de doctora.

Señala que participó en el concurso público convocado por Resolución de 1 de junio de 2017, del Rector de la Universidad de Oviedo, publicada en el

*Boletín Oficial del Principado de Asturias* de 12 de junio de 2017, para la contratación en régimen de derecho laboral, con carácter temporal a tiempo completo y con una duración de 4 años, de una plaza de profesor ayudante doctor en el área de conocimiento de Psicología Básica. En el marco de esta convocatoria la Comisión de Selección constituida al efecto, en reunión celebrada el 4 de septiembre de 2017, formuló propuesta de contratación en su favor, al ser la candidata con mayor puntuación.

Refiere que el puesto para el que había sido propuesta “no es compatible con un segundo puesto de trabajo, cargo o actividad en el sector público ni con otra profesión o actividad pública o privada”, y que para firmar el correspondiente contrato de trabajo se vio obligada a vender el 4 de septiembre de 2017 “las participaciones sociales que tenía en la (...) empresa en la cual prestaba sus servicios en condición de socia”.

Así las cosas, el 5 de septiembre de 2017 se formaliza el correspondiente contrato de trabajo de duración determinada entre la interesada y la Universidad de Oviedo, que -como reconoce en su reclamación- incluye entre sus “cláusulas particulares y observaciones” la posibilidad de cese “si la plaza es recurrida y estimado el recurso”.

Indica que, “presentadas reclamaciones contra la propuesta de contratación efectuada en el proceso selectivo, el 13 de diciembre de 2017 el Rector de la Universidad, mediante resolución, ordenó la retroacción de actuaciones al momento de valoración de méritos./ El 5 de febrero de 2018 la Comisión de Selección cambia el criterio y formula propuesta de provisión de la plaza a favor de (otra persona). Por resolución del Rector del mismo día (...) se deja sin efecto la propuesta de contratación de (la reclamante) (...). El acto es combatido por la compareciente mediante recurso de reposición mostrando su disconformidad con la nueva valoración; sin embargo, el recurso es inadmitido por la Universidad”.

Insiste en que “como consecuencia del proceso selectivo (...) se vio obligada a renunciar al que constituía su medio de vida para poder completar la contratación para la que había sido propuesta”, y manifiesta que en el mes de marzo de 2018 se reincorpora a la mercantil donde previamente desarrollaba su

actividad profesional “en peores condiciones laborales que las que tenía antes de la venta de las participaciones sociales”.

A la vista de ello, considera que “la anulación del proceso selectivo y la pérdida de la plaza para la que inicialmente había sido propuesta ha supuesto un evidente perjuicio patrimonial”.

Concreta el perjuicio patrimonial que entiende se le ha causado en “el lucro cesante resultante de la diferencia entre las cantidades que ganaba antes de la renuncia a su actividad profesional y las que gana actualmente”. Para su cálculo, señala que la renuncia a su condición de socia en la mercantil donde prestaba sus servicios hasta que es contratada por la Universidad de Oviedo le ha supuesto, desde el momento de su reincorporación a la empresa a partir de marzo de 2018, una merma mensual de 860,63 euros al mes, lo que multiplicado por las 43 mensualidades que restaban hasta la finalización del contrato frustrado supone un total de 37.007,09 euros. Tras detraer de esta cantidad los 3.000 euros que reconoce haber recibido como consecuencia de la venta de “las participaciones sociales que tenía en la mercantil”, solicita ser indemnizada en la cantidad total de treinta y cuatro mil siete euros con nueve céntimos (34.007,09 €).

Adjunta a su escrito los siguientes documentos: a) Propuesta de provisión de la plaza formulada por la Comisión de Selección el 4 de septiembre de 2017. b) Contrato suscrito con la Universidad de Oviedo el 5 de septiembre de 2017. c) Escritura de compraventa de participaciones sociales otorgada ante notario el 13 de octubre de 2017. d) Resolución de 5 de febrero de 2018, del Rector de la Universidad de Oviedo, que deja sin efecto la propuesta de contratación realizada a favor de la reclamante y su cese con efectos de 6 de febrero de 2018. e) Recurso de reposición interpuesto el 6 de marzo de 2018 por la reclamante frente a la Resolución anterior. f) Resolución de 18 de abril de 2018, del Rector de la Universidad de Oviedo, por la que se inadmite el recurso de reposición. g) Legajos relativos a los ingresos, facturación y actividad de la reclamante en la mercantil.

**2.** Requerida la interesada a efectos de completar y subsanar la reclamación presentada mediante la proposición de prueba, el día 25 de septiembre de 2018 presenta esta un escrito en el registro de la Administración del Principado de Asturias en el que, tras reiterarse en la documental ya aportada con su escrito inicial, solicita la incorporación al procedimiento de la documentación obrante en el expediente relativo al concurso convocado para la provisión de la plaza en el que tomó parte. Además, interesa la práctica de prueba testifical con el representante de la mercantil “a efectos de ratificación en caso de que se cuestione la autenticidad de las facturas o actas relacionadas con la sociedad”.

**3.** Con fecha 3 de octubre de 2018, el Rector de la Universidad de Oviedo dicta Resolución por la que se admite a trámite la reclamación y se nombra instructora del procedimiento.

Mediante escrito de 4 de octubre de 2018, la Instructora del procedimiento comunica a la interesada la fecha de recepción de su solicitud, la incoación del procedimiento, el plazo máximo de resolución legalmente establecido y los efectos del silencio administrativo.

**4.** Previo requerimiento formulado por la Instructora del procedimiento, el día 11 de octubre de 2018 el Servicio de Organización Administrativa y Asuntos Generales del Vicerrectorado de Organización Académica incorpora al expediente copia de la siguiente documentación: a) Listas provisional y definitiva e instancias de los candidatos presentados al concurso para la provisión de una plaza de profesor ayudante doctor en el área de conocimiento de Psicología Básica. b) Actas de junio de 2017. c) Actas de enero de 2018. d) Propuestas de contratación.

Con la misma fecha, adjunta al expediente la documentación relativa a la resolución del recurso de reposición presentado por la reclamante contra la Resolución del Rector de la Universidad de Oviedo de 5 de febrero de 2018, que deja sin efecto la propuesta de contratación, y a las reclamaciones presentadas por otras dos aspirantes frente a la propuesta de la Comisión de

Selección del concurso para la provisión de una plaza de profesor ayudante doctor en el área de conocimiento de Psicología Básica.

**5.** Con fecha 30 de octubre de 2018, la Jefa del Servicio de Profesorado del Vicerrectorado de Organización Académica emite un informe en el que señala que, "por Resolución de 1 de junio de 2017 (...), la Universidad de Oviedo convoca concurso público a plazas de profesor ayudante doctor, entre ellas una (...) en el área de conocimiento de Psicología Básica (...). El 4 de septiembre la Comisión de Selección formula propuesta de provisión a favor de (la reclamante) (...). El 5 de septiembre (la interesada) acepta la propuesta de contratación en la que figura como cláusula (que) `cesará si la plaza es recurrida y se estima el recurso´, y posteriormente firma un contrato como profesora ayudante doctora desde el 05-09-2017 a 31-08-2021 con idéntica cláusula (...). Por Resolución del Rector de 13 de diciembre se estiman las reclamaciones a la propuesta de provisión de la plaza presentadas por (tres aspirantes) y se ordena la retroacción del procedimiento al momento de valoración de los méritos (...). El 31 de enero la Comisión de Selección formula nueva propuesta de provisión a favor de (otra aspirante) (...). El 6 de febrero de 2018, por Resolución del Rector de 5 de febrero, se deja sin efecto la propuesta de contratación y se comunica el cese a (la interesada), que conoce el 8 de febrero (...). El 9 de febrero (la otra aspirante) acepta la propuesta de contratación y posteriormente firma un contrato como profesora Ayudante doctora desde el 08-02-2018 a 01-02-2022".

**6.** Mediante acuerdo de 29 de octubre de 2018, la Instructora del procedimiento admite la totalidad de las pruebas propuestas por la reclamante.

La declaración testifical prestada por el representante de la mercantil a la que se alude en la reclamación, a la que asiste la interesada, se celebra el 30 de noviembre de 2019. Según afirma la Instructora del procedimiento el contenido de esta declaración consta en un CD que se adjunta, si bien se comprueba que el mismo está vacío.

7. Con fecha 14 de enero de 2019, la Instructora del procedimiento comunica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días.

Previa comparecencia de la interesada en las dependencias del Servicio de Organización Administrativa y Asuntos Generales para examinar el expediente y obtener copia de la documentación que interesa, el día 31 de ese mismo mes presenta en el registro de la Universidad de Oviedo un escrito de alegaciones en el que se reafirma en todos los términos de su reclamación.

8. Con fecha 25 de febrero de 2019, la Instructora del procedimiento elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio, al considerar que no ha quedado probada “la realidad del daño, ni la necesaria relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y los daños producidos y, en todo caso, al tratarse de daños que el particular tiene el deber de soportar de acuerdo con la Ley”.

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 8 de marzo de 2019, 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 Universidad de Oviedo objeto del expediente núm. ...., adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo.

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.

Tratándose de una reclamación de responsabilidad patrimonial frente a la Universidad de Oviedo, conviene señalar que la competencia de este Consejo para la emisión de dictamen con carácter preceptivo deriva de la calificación de la Universidad de Oviedo como Administración pública del Principado de Asturias, y como tal, sujeta en su actuación a la legislación administrativa, sin perjuicio de su autonomía para el cumplimiento de sus fines institucionales de docencia e investigación.

Así lo venimos reiterando desde el Dictamen Núm. 103/2006, y lo mantuvimos en los Dictámenes Núm. 42/2017 y 214/2017, en los que también tuvimos ocasión de reflexionar acerca de cómo hasta la entrada en vigor el pasado 2 de octubre de 2016 de las Leyes 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), y 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), venía siendo unánime la consideración de las Universidades públicas como Administraciones públicas, siendo numerosísimos los pronunciamientos, tanto doctrinales como jurisprudenciales, en la materia que sostienen tal planteamiento partiendo de la calificación de la naturaleza jurídica de las Universidades en las leyes configuradoras del régimen jurídico básico de la Administración pública (entre otras, Sentencia del Tribunal Constitucional 192/2012, de 29 de octubre -ECLI:ES:TC:2012:192-). Completábamos en este último dictamen nuestra reflexión al respecto señalando que en la actualidad la LPAC y la LRJSP (artículo 2 de ambas normas) “parecen haber alumbrado para las Universidades públicas un régimen jurídico diferenciado del que sería propio de las Administraciones públicas y en el que las previsiones normativas que integran el llamado procedimiento administrativo común no resultaría aplicable a las Universidades más que con carácter supletorio en lo que no se encuentre previsto en su normativa específica”. Así las cosas, y no habiendo variado en el momento de emitir este dictamen dichas condiciones, nos encontramos con que, tratándose de una reclamación de responsabilidad patrimonial frente a la Universidad de Oviedo,

habrá que estar a lo dispuesto en sus Estatutos, aprobados por Decreto del Principado de Asturias 12/2010, de 3 de febrero, cuyo artículo 109 establece que “La Universidad de Oviedo, por su carácter de Administración pública, se ajustará en sus actuaciones a lo establecido en la legislación universitaria específica y en las normas generales sobre actuación y régimen jurídico de las Administraciones públicas”. Teniendo en cuenta esta remisión hemos de concluir que, al margen de cuál haya de ser la exacta calificación de su naturaleza jurídica, la tramitación de los procedimientos de responsabilidad patrimonial que se formulen frente a la Universidad de Oviedo debe regirse por lo dispuesto en la LPAC, cuyo artículo 81.2, puesto en relación con el artículo 13.1, letra k), de nuestra Ley reguladora, impone el carácter preceptivo de nuestro dictamen en aquellas reclamaciones en las que la cuantía reclamada exceda, tal y como acontece en el presente supuesto, de seis mil euros.

**SEGUNDA.-** Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 32.1 de la 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 Universidad de Oviedo está pasivamente legitimada en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

**TERCERA.-** En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 67.1 de la LPAC dispone que “El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo”.

En el supuesto ahora examinado el acto del que la reclamante hace derivar los efectos lesivos cuya indemnización pretende no es otro que la Resolución del Rector de la Universidad de Oviedo de 5 de febrero de 2018, que supuso el cese de la interesada como profesora ayudante doctora con efectos de 6 de febrero de 2018. Atendiendo a esta última fecha, y habiendo sido presentada la reclamación el día 31 de agosto de 2018, resulta evidente que la misma 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 del servicio afectado, 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 la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21.1 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, 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.-** Es objeto de análisis un procedimiento de responsabilidad patrimonial en el que la interesada reclama a la Universidad de Oviedo una indemnización total de 34.007,09 €; cantidad en la que valora el “lucro cesante” que entiende se le ha causado al anularse en vía administrativa la resolución del proceso selectivo para la cobertura de una plaza de profesora ayudante doctora en régimen de derecho laboral de carácter temporal para la que había sido propuesta inicialmente y contratada a expensas del resultado de posibles reclamaciones o recursos. Concretamente, afirma que la renuncia a su condición de socia de una mercantil en la que desarrollaba su actividad profesional, a la que “se vio obligada” con motivo de la firma del contrato laboral finalmente frustrado en aplicación de la normativa de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones públicas, le ha supuesto al

incorporarse de nuevo a la misma unas “peores condiciones laborales que las que tenía antes de la venta de las participaciones sociales”.

Tal y como hemos mencionado, el cese de la reclamante en una plaza de profesora ayudante doctora en el área de conocimiento de Psicología Básica en régimen de derecho laboral de carácter temporal, acordado por Resolución de 5 de febrero de 2018 del Rector de la Universidad de Oviedo, deriva de la anulación en vía administrativa de la Resolución de la misma autoridad, de 4 de septiembre de 2017, por la que inicialmente se le había adjudicado a ella la plaza.

Al respecto, el artículo 32.1 de la LRJSP establece que la “anulación en vía administrativa (...) de los actos (...) no presupone, por sí misma, derecho a la indemnización”. Del tenor literal del citado precepto se desprende que de la invalidación de un acto administrativo no cabe presuponer sin más la existencia de una responsabilidad objetiva y directa a la que deba hacer frente la Administración autora del acto invalidado, sino que el éxito o el fracaso del ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial vendrá determinado por la concurrencia o no de la totalidad de los requisitos establecidos con carácter general, de los cuales el primero de ellos no es otro que “la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico”; antijuridicidad que solo puede ser entendida, en virtud de lo establecido en el artículo 34.1 de la propia LRJSP, como la causación de un daño que el perjudicado “no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley”.

En el supuesto planteado debemos poner de manifiesto, con carácter previo, que el daño cuyo resarcimiento se impetra no es consecuencia directa de “la anulación en vía administrativa” de la resolución por la que la interesada accedió al puesto de profesora ayudante doctora. Razona la perjudicada que dado que ese puesto “no es compatible con (...) otra profesión o actividad pública o privada” se vio obligada a vender “las participaciones sociales que tenía en la mercantil (...) en la cual prestaba sus servicios en condición de socia”, lo que determinó que a su reingreso sus emolumentos fueran inferiores al haber perdido aquella condición. Sin embargo, de los artículos 11 y 12 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio

de las Administraciones Públicas, se desprende con claridad que la incompatibilidad se predica del ejercicio simultáneo de la actividad y no de la mera tenencia de participaciones sociales, salvo que excedan del 10 % del capital social y se trate de empresas contratistas del sector público, por lo que la enajenación de la participaciones sociales por la reclamante o bien fue puramente voluntaria, o bien fue consecuencia de limitaciones propias del específico régimen de la sociedad en la que participaba, autoimpuestas o asumidas por los socios, pero no de una supuesta incompatibilidad entre el acceso a un puesto en el sector público y la tenencia de participaciones en una mercantil, que no es una restricción derivada de la ley. Expresado en otros términos, la interesada puede venir desempeñando su actividad profesional bajo una u otra forma jurídica societaria -cada una con sus ventajas y limitaciones-, y si en un momento dado decide acceder a un puesto que le impide simultanear el ejercicio efectivo de su actividad anterior la eventual necesidad de enajenar sus participaciones sociales derivaría del modelo societario elegido -al condicionar la cualidad de socio el trabajo para la sociedad- y no de una exigencia de la legislación de incompatibilidades; máxime cuando esta contempla en determinadas condiciones el reconocimiento de la compatibilidad que, en este caso, presuntamente ha sido descartado por la reclamante.

Advertido lo anterior, se repara además en que los perjuicios que la reclamante considera que se le han causado por el cese en su puesto de trabajo en la Universidad de Oviedo derivan -en una nítida relación causal- de lo establecido en la cláusula resolutoria recogida en el apartado de "cláusulas particulares y observaciones" que expresamente figura en el contrato suscrito el 5 de septiembre de 2017 para el desempeño de la plaza de profesora ayudante doctora en un proceso selectivo -que no había adquirido firmeza en vía administrativa al momento de su firma-, y conforme a la cual "cesará si la plaza es recurrida y estimado el recurso". Se explicita en esa cláusula una natural cautela, asociada al hecho de proceder a la contratación cuando aún está abierta la posibilidad de revisar las puntuaciones por la Comisión de Selección.

En el asunto examinado, consta en el expediente que la adjudicación inicial fue recurrida por tres de los seis aspirantes que optaban a la plaza -encontrándose entre ellos el recurso formulado por la propia reclamante -a pesar de ser la inicialmente propuesta-, y ello por estar disconforme con la puntuación que le fue asignada. Consta igualmente que la estimación de las reclamaciones con retroacción de actuaciones dio lugar a que tras una nueva propuesta de la Comisión de Selección la reclamante se viera superada en su puntuación por la candidata que la seguía en la propuesta inicial, concurriendo en consecuencia la cláusula resolutoria de cese recogida en el contrato. Se evidencia, por tanto, que los eventuales perjuicios derivados del cese por la estimación de las reclamaciones nunca podrían ser conceptuados como la materialización de un daño que la interesada “no tuviera el deber jurídico de soportar”, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 34.1 de la LRJSP, no siendo posible reputarlos como antijurídicos, por lo que la reclamación no puede prosperar.

La inclusión de la reiterada cláusula resolutoria en el contrato firmado el 5 de septiembre de 2017 se explica por la normativa reguladora del procedimiento de concurso público seguido para la provisión de la controvertida plaza, y se justifica en la necesaria salvaguardia del derecho de todos los ciudadanos -incluido el de la propia reclamante- a acceder a un empleo público, en este caso como personal laboral, “de acuerdo con los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad”, tal y como se establece en el artículo 55.1 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre.

Por otro lado, la convocatoria del concurso público que se encuentra en el origen de la presente reclamación se rigió de manera específica, además de por la normativa de general aplicación en materia de acceso al empleo público, por lo señalado tanto en el Reglamento para los concursos de provisión de plazas de cuerpos docentes universitarios en régimen de interinidad y de personal docente e investigador contratado en régimen de derecho laboral, aprobado por Acuerdo de 26 de junio de 2008, del Consejo de Gobierno de la Universidad de Oviedo (en adelante Reglamento), publicado en el *Boletín Oficial*

*del Principado de Asturias* de 1 de julio de 2008, como en la Resolución de 1 de junio de 2017, del Rector de la Universidad de Oviedo, por la que se convoca concurso público para la provisión de plazas de profesorado contratado en régimen de derecho laboral en la figura de profesor ayudante doctor (en adelante convocatoria), publicada en el *Boletín Oficial del Principado de Asturias* de 12 de junio de 2017, en la que se incluye, entre otras muchas, la provisión, con carácter temporal a tiempo completo y con una duración de 4 años, de una plaza de profesor ayudante doctor en el área de conocimiento de Psicología Básica. Dentro de este marco regulador, garantizando siempre la "igualdad de condiciones de los candidatos" -artículo 3.1 del Reglamento- y bajo los principios de "publicidad, mérito y capacidad" -artículo 3.1 del Reglamento y base 6.3 de la convocatoria-, las diferentes comisiones de selección constituidas formulan, tras valoración de los candidatos, una "propuesta" inicial. En el caso que nos ocupa la Comisión de Selección correspondiente otorgó el 4 de septiembre de 2017 a la ahora reclamante un total de 49,95 puntos, siendo la valoración de los otros cinco candidatos que optaban a la misma plaza de 49,55; 43,44; 28,49; 27,79 y 26,89. A la vista de ello, la Comisión de Selección elevó al Rector la pertinente "propuesta motivada y vinculante de provisión" -artículo 22.1 del Reglamento-, procediéndose a continuación, el día 5 de septiembre de 2017, a la "contratación por el Rector" -artículo 22.6 del Reglamento-, que se instrumentaliza a través del contrato laboral de duración determinada ya conocido firmado ese mismo día con la reclamante y en el que se incluye la condición resolutoria a la que venimos haciendo referencia, conforme a la cual "cesará si la plaza es recurrida y estimado el recurso".

Esta condición resolutoria más que pertinente resultaba imprescindible desde cualquier punto de vista en aquel momento al objeto de salvaguardar los principios constitucionales anteriormente mencionados, sobre todo si tenemos en cuenta la falta de efectos suspensivos -artículo 23.2 del Reglamento- de las eventuales reclamaciones que pudieran presentar los candidatos al amparo de lo establecido en el artículo 23.1 del Reglamento y en la base 7.6 de la convocatoria.

Finalmente serían tres las reclamaciones formuladas, la primera de las cuales -si nos atenemos al orden de recepción en el registro- lo fue precisamente por la candidata inicialmente propuesta, y en ella se solicitaba una revisión de los méritos presentados, y las otras dos por la candidata que obtuvo la segunda puntuación y la que ocupaba el quinto lugar.

Siguiendo con el procedimiento establecido en el Reglamento -artículo 23, apartados 3, 4 y 5-, en reunión celebrada el 11 de diciembre de 2017, la Comisión de Reglamentos y Reclamaciones del Consejo de Gobierno de la Universidad de Oviedo acuerda estimar las tres reclamaciones presentadas, no ratificar la propuesta inicial efectuada por la Comisión de Selección el 4 de septiembre de 2017, ordenar "la retroacción de actuaciones al momento de valoración de los méritos" y elevar el acuerdo al Rector.

De conformidad con lo señalado en el artículo 23.4 del Reglamento, el día 13 de diciembre de 2017 el Rector de la Universidad de Oviedo dicta Resolución en la que ratifica en todos sus puntos el Acuerdo de la Comisión de Reglamentos y Reclamaciones del Consejo de Gobierno de la Universidad de Oviedo de 11 de diciembre de 2017. Esta resolución fue notificada a la ahora reclamante el día 21 de diciembre de 2017, sin que conste que contra la misma interpusiera recurso alguno.

En cumplimiento de dicha Resolución la Comisión de Selección, en reunión celebrada el 9 de enero de 2018, acordó conceder a los candidatos un plazo de "10 días para justificar debidamente una serie de méritos". Finalmente, el 31 de enero de 2018, tras revisar "los nuevos documentos", la Comisión de Selección formula una nueva propuesta "modificando la puntuación de algunos candidatos, dando lugar a nueva relación de aspirantes y a una nueva propuesta de provisión". Esta nueva propuesta supuso que la ahora reclamante vería reducida su valoración de 49,95 puntos a 48,20, mientras que la de la aspirante a la que se otorgaron inicialmente 49,55 puntos se cuantifica en 49,50, resultando ser la que alcanza una mayor puntuación total; razón por la cual ese mismo día es propuesta para la provisión de la plaza desplazando de este modo a la interesada.

En estas condiciones el Rector de la Universidad de Oviedo, mediante Resolución de 5 de febrero de 2018, dispone el cese de la reclamante, que interpone contra la misma un recurso de reposición que es inadmitido por Resolución de 18 de abril de 2018.

Como se desprende de este relato los hipotéticos perjuicios cuya indemnización pretende la interesada, carecen de la imprescindible nota de la antijuridicidad. En efecto, por un lado, la perjudicada tomó parte voluntariamente en un proceso selectivo para el acceso a un empleo público, renunciando también por voluntad propia a su actividad profesional anterior al apreciar incompatibilidad entre su condición de socia en una empresa y la de profesora ayudante doctora y, por otro, asumió contractualmente el riesgo de cesar en su contrato si se estimaban eventuales reclamaciones, lo que sucedió en este caso a resultas de una anulación de la propuesta inicial de provisión de la plaza con retroacción de actuaciones y nueva valoración de los méritos alegados por los participantes; actuación típicamente calificada de "discrecional técnica" y que puede acontecer en términos de actuaciones administrativas razonadas y razonables que impiden apreciar antijuridicidad en la decisión administrativa.

En los procedimientos de acceso al empleo público la jurisprudencia del Tribunal Supremo viene señalando que el proceso selectivo constituye "un procedimiento complejo, integrado por varias fases o etapas que se suceden en el tiempo, dependiendo las posteriores de lo resuelto en las anteriores. Del mismo modo, dada su naturaleza competitiva, lo que se decide sobre uno de los aspirantes condiciona la posición de los demás" (entre otras, Sentencia de 17 de julio de 2006 -ECLI:ES:TS:2006:4698-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7.ª), de forma tal que, "hasta que no finaliza, no genera en los aspirantes derechos subjetivos sobre las plazas convocadas" (por todas, Sentencia de 7 de mayo de 2008 -ECLI:ES:TS:2008:3068-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7.ª).

En definitiva, este Consejo considera que los perjuicios alegados por la interesada carecen de la imprescindible nota de la antijuridicidad, lo que impide el reconocimiento de responsabilidad patrimonial alguna al respecto.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por .....

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

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º  
LA PRESIDENTA,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.