

Dictamen Núm. 72/2023

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 23 de marzo de 2023, 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 20 de febrero de 2023 -registrada de entrada el día 27 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por, por los perjuicios derivados de su indebida postergación en una lista de profesorado interino.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 11 de noviembre de 2021, la interesada presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial por los perjuicios sufridos como consecuencia de su indebida postergación en una lista de profesorado interino.

Señala que por Resolución de la Consejería de Educación de 26 de noviembre de 2020 se estima el recurso de reposición interpuesto por ella contra la Resolución de 31 de julio de 2020, por la que se publica la adjudicación de destinos para el curso 2020/2021 de aspirantes a interinidad de los cuerpos

docentes que imparten las enseñanzas escolares del sistema educativo, cuyas vacantes habían sido convocadas por Resolución de 20 de julio de 2020, lo que determina que se le adjudique la plaza de la especialidad de Educación Física del Cuerpo de Maestros CP “.....”.

Considera que el derecho a la adjudicación de la plaza que se le reconoce debe tener efectos desde la fecha en que se debió producir.

Con base en ello, solicita que se hagan “efectivos los derechos económicos (salarios) y administrativos (reconocimiento de servicios prestados) que resultan del derecho de la compareciente a que la adjudicación producida tenga efectos desde la fecha en que se produjo la adjudicación de destinos para el curso 2020/2021 en la especialidad de Educación Física del Cuerpo de Maestros al resto de las personas aspirantes a interinidad (...) que no tuvieron que plantear un recurso que restaurara la legalidad de dicha adjudicación”.

2. Mediante Resolución de 14 de febrero de 2022, la Consejera de Educación nombra instructora y secretaria del procedimiento.

Consta en el expediente el traslado de esta resolución a la interesada y a la compañía aseguradora de la Administración, reflejándose en la comunicación efectuada a la primera la fecha de recepción de la reclamación, el plazo máximo para la tramitación del procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

Mediante Resolución de 13 de abril de 2022, la Consejera de Educación procede al nombramiento de una nueva instructora y un nuevo secretario del procedimiento.

3. Previa petición formulada por la Instructora del procedimiento, el día 21 de octubre de 2022 la Jefa del Servicio de Plantillas, Programación de Efectivos y Costes de Personal Docente emite informe sobre la reclamación formulada. En él indica que “en el presente caso existió un error en la adjudicación de la plaza a la interesada, respaldado por la resolución estimatoria del recurso potestativo de reposición, que hizo que se le adjudicase una plaza de la especialidad de Lengua Asturiana del Cuerpo de Maestros a tiempo parcial (...) y no la que le hubiera

correspondido de la especialidad de Educación Física del Cuerpo de Maestros a tiempo completo”.

Considera que “queda acreditado que el error fue debido a una actuación administrativa que originó un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado que la interesada no tenía el deber jurídico de soportar”.

Por ello, entiende que “debe estimarse la reclamación de responsabilidad patrimonial”.

4. También a petición de la Instructora del procedimiento, con fecha 5 de diciembre de 2022 la Jefa de la Sección de Nóminas de la Dirección General de Función Pública señala que las cantidades dejadas de percibir por la reclamante desde el 1 de septiembre de 2020 -fecha en la que comenzó a prestar servicios en una plaza en la especialidad de Lengua Asturiana del Cuerpo de Maestros, a tiempo parcial- hasta el 14 de febrero de 2021 -momento en el que en virtud de la estimación del recurso de reposición comenzó a prestar servicios en una plaza de la especialidad de Educación Física del Cuerpo de Maestros a tiempo completo- ascienden a 7.224,70 €.

5. Mediante oficio notificado a la interesada el 23 de enero de 2023, se le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días.

El día 3 de febrero de 2023, la reclamante presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito de alegaciones en el que indica que, habiéndosele dado traslado del informe emitido por el Servicio de Contratación, “muestra su conformidad con el mismo, en cuanto a la cuantía que debe abonársele de 7.224,70 euros”.

6. Con fecha 13 de febrero de 2023, el Servicio de Contratación de la Consejería de Educación elabora propuesta de resolución en la que, tras estimar la reclamación formulada, se reconoce el derecho de la interesada a ser indemnizada en la cuantía de 7.224,70 €.

7. En este estado de tramitación, mediante escrito de 20 de febrero de 2023, 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 autenticada del mismo en soporte digital.

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 párrafo segundo del artículo 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), establece 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 11 de noviembre de 2021, y el acto administrativo del que trae causa -la Resolución de la Consejería de Educación por la que se estima parcialmente el recurso potestativo de reposición interpuesto por la reclamante- se dictó el día 26 de noviembre de 2020, por lo que resulta claro, sin necesidad de acudir a la fecha de notificación de la resolución anulatoria, 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 “Solo 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 para la interesada de su errónea e indebida postergación en una relación de aspirantes a interinidad del Cuerpo de Maestros.

La documentación incorporada al expediente -Resolución de la Consejería de Educación de 26 de noviembre de 2020 por la que se estima parcialmente el recurso potestativo de reposición interpuesto por la reclamante frente a la Resolución de 31 julio de 2020, por la que se publicó la adjudicación de destinos para el curso 2020/2021- acredita que la perjudicada ha sufrido un daño, en forma de merma en sus retribuciones, en el periodo comprendido entre el 1 de septiembre de 2020 y el 14 de febrero de 2021, durante el cual desempeñó sus funciones en una plaza en la especialidad de Lengua Asturiana del Cuerpo de Maestros a tiempo parcial. Ello fue consecuencia de un error en la adjudicación de destinos que la Administración reconoce, pues en el primer llamamiento para el curso 2020/2021 le hubiera correspondido, de no cometerse aquel, un puesto “en la especialidad de Educación Física del Cuerpo de Maestros a tiempo completo”.

No se plantea en este supuesto que se trate de un daño hipotético o del sacrificio de una expectativa que se hubiera materializado conforme al curso ordinario o esperable de los hechos. Nos enfrentamos aquí, sin duda, a un daño efectivo, ya que la interesada había solicitado un puesto a tiempo completo que debió adjudicársele en el mismo llamamiento en el que se le adjudicó una plaza a media jornada.

Acreditada de esta forma la efectividad del perjuicio, y admitida por la propia Administración educativa reclamada -tanto en el informe del servicio afectado como en la propuesta de resolución sometida a nuestra consideración- la procedencia de la estimación de la reclamación formulada, procede, a juicio de este Consejo Consultivo, la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, cuya actuación generó un daño singular que la interesada no tiene el deber jurídico de soportar.

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, como hemos señalado en el Dictamen Núm. 44/2023, procede observar 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 aceleraría 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 contribuir a ponderar la antijuridicidad de la responsabilidad por la que se reclame.

SÉPTIMA.- Establecido, en los términos indicados, el nexo causal existente entre el perjuicio sufrido por la reclamante y el funcionamiento del servicio público educativo procede, una vez declarada la pertinencia de la responsabilidad patrimonial formulada, la determinación y valoración económica de los daños y perjuicios cuya indemnización se pretende.

A los expresados efectos, la reclamante solicita en su escrito inicial que “se acuerde hacer efectivos los derechos económicos (salarios) y administrativos (reconocimiento de servicios prestados) que resultan del derecho de la compareciente a que la adjudicación producida tenga efectos desde la fecha en que se produjo la adjudicación de destinos para el curso 2020/2021 en la especialidad de Educación Física del Cuerpo de Maestros al resto de las personas aspirantes a interinidad (...) que no tuvieron que plantear un recurso que restaurara la legalidad de dicha adjudicación”.

No existiendo discrepancia alguna entre la reclamante y la Administración educativa en lo relativo a los “derechos económicos (salarios)” dejados de percibir por aquella como consecuencia del irregular proceder de la Administración, que ambas partes coinciden en fijar en la cantidad de 7.224,70 €, observamos que la propuesta de resolución sometida a nuestra consideración obvia cualquier referencia a los “derechos (...) administrativos (reconocimiento de servicios prestados)” que también solicita la interesada. Al respecto, la resolución que en definitiva se dicte ha de pronunciarse expresamente sobre esa pretensión relativa a derechos “administrativos”, sin desconocer los generados por la jornada a tiempo parcial desempeñada, toda vez que las medias jornadas se equiparan a diversos efectos a las jornadas completas.

Como viene señalando reiteradamente este Consejo Consultivo (por todos, Dictamen Núm. 44/2023), “en virtud del principio de la *restitutio in integrum* o reparación integral del daño causado la reparación plena del perjuicio no solo implica la liquidación de los haberes de los que se privó indebidamente al interesado, 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. Igualmente deben 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 definitiva, consideramos que la resolución que ponga fin en vía administrativa al presente procedimiento debe reconocer el derecho de la reclamante, tanto al cobro de los salarios -7.224,70 €- que habría percibido de no haber actuado la Administración erróneamente, como a la liquidación e ingreso en la cuenta de la Seguridad Social de las cotizaciones correspondientes, así como al reconocimiento de los servicios prestados -caso de no estar ya reconocidos en su plenitud-, tanto 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 solicitada y, en consecuencia, debe estimarse la reclamación presentada por en los términos señalados 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,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.