



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 9 6 / 2 0 1 3

(Sección 2ª)

La Laguna, a 15 de noviembre de 2013.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Teguiise en relación con la ***Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por M.T.A.H., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del citado Ayuntamiento en materia de acceso al empleo público (EXP. 407/2013 ID)*.***

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Teguiise, por los daños que la afectada alega haber soportado por el inadecuado funcionamiento de los servicios públicos dependientes de la Corporación Local.

2. La solicitud del Dictamen es preceptiva, en virtud de lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), estando legitimado para reclamarla el Alcalde del Ayuntamiento de Teguiise, de acuerdo con el art. 12.3 LCCC.

3. Los hechos que fundamentan la reclamación de la afectada son los siguientes:

- El 13 de mayo de 2010 se dicta la Resolución de la Alcaldía relativa al resultado de la convocatoria para la selección de funcionarios interinos y personal laboral (interino y temporal) en la que constan los aspirantes de la lista de aprobados en orden de prelación y propuesta de nombramiento del Tribunal Calificador, figurando en primer lugar la afectada para el puesto de auxiliar administrativo del

* PONENTE: Sr. Bosch Benítez.

Ayuntamiento de Tegui, siendo publicada la citada Resolución en el BOP 118, de fecha 13 de septiembre de 2010.

- La afectada, tras haber sido contratada en diversas ocasiones, recibe el último cese como funcionaria interina el 27 de febrero de 2012, figurando no obstante en el primer puesto de la lista como auxiliar administrativa.

- Desde la fecha del cese antedicho y figurando la reclamante como primera de la lista de reserva, se han celebrado diversos contratos de trabajo, inclusive de auxiliar administrativo, sin que el Servicio haya respetado el orden de la lista de reserva, produciéndose llamamientos a personas situadas en un orden inferior al de la afectada, llegándose a realizar contratos de personal mediante vías de acceso distintas y por tanto al margen de la lista o bolsa de empleo configurada a tales efectos, y sin justificación al respecto.

- Además, la afectada renunció voluntariamente al trabajo que desempeñaba en la empresa privada por falta de compatibilidad horaria con el puesto de auxiliar administrativo en el Ayuntamiento de Tegui, escogiendo este último puesto.

Por las razones expuestas, la afectada expone que se le ha causado un perjuicio económico, por lo que solicita a la Corporación Local que le indemnice con la cantidad que asciende a 30.000 euros, correspondientes a las mensualidades dejadas de percibir como auxiliar administrativo en el Ayuntamiento de Tegui, así como las pagas extras respectivas, y las mensualidades que le hubiesen correspondido de no haber renunciado el trabajo en la empresa privada.

4. Es de aplicación al caso que nos ocupa, tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), aprobado mediante RD 429/1993, de 26 de marzo. Específicamente es aplicable al supuesto planteado la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

II

1. El procedimiento comenzó con la presentación del escrito de reclamación, que tuvo lugar el 22 de febrero de 2013, con la misma fecha de registro de entrada ante la Corporación Local.

2. En la tramitación del procedimiento se han realizado todos los trámites previstos en la normativa aplicable en la materia. En concreto, se ha recabado el informe del Servicio de Recursos Humanos; se ha admitido a trámite la documental propuesta por la interesada a efectos probatorios; y la inadmisión de las pruebas restantes igualmente propuestas ha sido debidamente motivada por el órgano instructor. También se lleva a cabo el trámite de vista y audiencia del expediente, que se notificó correctamente a la interesada, que a su vez presentó escrito de alegaciones, por lo que nada obsta un pronunciamiento sobre el fondo del caso que se nos plantea.

3. La Propuesta de Resolución se formuló el 1 de octubre de 2013.

4. Concurren los requisitos legalmente establecidos para poder hacer efectivo el derecho indemnizatorio, previsto en el art. 106.2 de la Constitución, desarrollados en los arts. 139.2 y 142.4 LRJAP-PAC.

III

1. La Propuesta de Resolución es de carácter desestimatorio al considerar el órgano instructor que no ha quedado probada la existencia de relación de causalidad entre la actuación administrativa y el daño alegado por la reclamante, con arreglo a la siguiente argumentación: a) el daño constituye una mera expectativa, no habiendo probado la interesada el lucro cesante ni el daño emergente; b) la decisión de no contratar a la interesada se fundamenta en el Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público, así como en la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013; c) la afectada tiene el deber de soportar el daño alegado dado que el III y IV Plan Integral de Empleo de Canarias (de 2007-2010 y de 2011-2014, respectivamente) establecen los requisitos y criterios de selección de personal. La PR concluye, así, en que el resultado al que se ha llegado en este supuesto es consecuencia de la aplicación de la normativa presupuestaria arriba indicada.

2. En este caso, ha quedado acreditado en el expediente que la afectada superó la convocatoria sobre el proceso selectivo de funcionarios interinos y de personal laboral (interino y temporal). Consta en el procedimiento certificado que prueba que la afectada ocupó el número de orden 1º de la lista con la mayor nota definitiva. También figura que la afectada prestó sus servicios en el Ayuntamiento en distintos

periodos temporales hasta en cuatro ocasiones, produciéndose el último cese el 18 de marzo de 2012.

3. Analizados los requisitos que la Ley exige para poder apreciar responsabilidad patrimonial de la Administración pública, con proyección al caso que nos ocupa, se observa lo siguiente:

A) Si bien en un principio la afectada se encontraba en una situación de simple expectativa a ocupar el puesto de trabajo de auxiliar administrativa, ya que figuraba en el primer lugar de la Bolsa de Empleo, no puede desconocerse que la expectativa indicada deviene en un derecho pleno a ser contratada para ese puesto cuando la necesidad para el funcionamiento de la Corporación Local así lo requiera; *por el contrario, la Administración incumple con la normativa establecida efectuando llamamientos al margen de la Bolsa o dentro de la misma, pero sin respetar el orden de aspirantes, como ha acreditado la afectada.*

B) En cuanto al segundo fundamento de la Propuesta de Resolución, sobre la no imputabilidad del daño a la Administración, se aprecia una incorrecta interpretación de la normativa allí citada, puesto que el artículo 3 del citado Real Decreto-Ley 20/2011 establece lo siguiente:

“Uno. A lo largo del ejercicio 2012 no se procederá a la incorporación de nuevo personal, salvo la que pueda derivarse de la ejecución de procesos selectivos correspondientes a Ofertas de Empleo Público de ejercicios anteriores o de plazas de militares de Tropa y Marinería necesarios para alcanzar los efectivos fijados en la disposición adicional décima Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011. Esta limitación alcanza a las plazas incursas en los procesos de consolidación de empleo previstos en la disposición transitoria cuarta del Estatuto Básico del Empleado Público.

Dos. Durante el año 2012 no se procederá a la contratación de personal temporal, ni al nombramiento de personal estatutario temporal o de funcionarios interinos *salvo en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e inaplazables que se restringirán a los sectores, funciones y categorías profesionales que se consideren prioritarios o que afecten al funcionamiento de los servicios públicos esenciales*”.

Por su parte, la mencionada Ley 17/2012, en su artículo 23, prevé al respecto lo que sigue:

“Uno. A lo largo del ejercicio 2013 no se procederá en el sector público delimitado en el artículo anterior, a excepción de las sociedades mercantiles públicas que se regirán por lo dispuesto en la disposición adicional vigésima de esta Ley, a la incorporación de nuevo personal, *salvo la que pueda derivarse de la ejecución de procesos selectivos correspondientes a Ofertas de Empleo Público de ejercicios anteriores* o de plazas de militares de Tropa y Marinería necesarias para alcanzar los efectivos fijados en la disposición adicional décima octava. Esta limitación alcanza a las plazas incursas en los procesos de consolidación de empleo previstos en la disposición transitoria cuarta del Estatuto Básico del Empleado Público (...).

Dos. Durante el año 2013 no se procederá a la contratación de personal temporal, ni al nombramiento de personal estatutario temporal o de funcionarios interinos *salvo en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e inaplazables que se restringirán a los sectores, funciones y categorías profesionales que se consideren prioritarios o que afecten al funcionamiento de los servicios públicos esenciales*”.

Pues bien, a la luz de la normativa que acaba de reproducirse se observa que la plaza de auxiliar estuvo vacante en dicho Ayuntamiento *y que era necesaria su ocupación*, como lo demuestra el hecho de que fue ocupada por otras personas, sin que el Servicio hubiese contratado a la afectada, a pesar de que estaba inscrita en la Bolsa de Empleo, figurando en el primer lugar de la lista y en la categoría profesional que el Ayuntamiento requería.

C) En cuanto a los requisitos y criterios de selección de personal que establecen el III y IV Plan Integral de Empleo en Canarias ya señalados, y de acuerdo con lo que llevamos dicho hasta ahora, se desprende que el Ayuntamiento no hizo un adecuado uso de este instrumento para la contratación de personal al objeto de cubrir la plaza vacante de auxiliar administrativo, al no ajustarse, cabalmente, a la normativa estatal ya señalada y que resulta de obligado cumplimiento.

4. Por lo tanto, considerando que la afectada ha probado el daño económico sufrido como consecuencia del deficiente funcionamiento de la Administración, que utilizó una vía que no era la legalmente prevista para realizar las citadas contrataciones de personal, y que en ningún caso tendría la reclamante el deber jurídico de soportarlo de haber funcionado correctamente el servicio público, le corresponde al Ayuntamiento de Tegui se atender a la indemnización que proceda, cuantía última a la que en ningún caso se le ha de agregar las sumas dejadas de

percibir por la afectada por haber renunciado a su puesto de trabajo en empresa privada, pues ese rechazo de continuidad laboral consistió en un acto voluntario por parte de la interesada por el que la Administración no tiene que responder.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución analizada no es conforme a Derecho, toda vez que ha quedado acreditada la existencia de nexo causal entre la actividad administrativa y el daño producido, debiéndose indemnizar a la reclamante en la forma expuesta en el Fundamento III.4.