

Dictamen nº: **563/20**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **15.12.20**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid aprobado por unanimidad en su sesión de 15 de diciembre de 2020, emitido ante la consulta formulada por el alcalde de Madrid, a través del consejero de Vivienda y Administración Local al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en relación con la reclamación formulada por Dña. (en adelante “*la reclamante*” o “*la interesada*”) por los daños y perjuicios por la anulación de su condición de funcionaria tras superar un proceso selectivo, acordada por el Ayuntamiento de Madrid en cumplimiento de sentencia judicial.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito presentado el 1 de marzo de 2018 en una oficina de registro del Ayuntamiento de Madrid, la persona indicada en el encabezamiento formula reclamación de responsabilidad patrimonial a consecuencia de los perjuicios irrogados por la anulación de su condición de funcionaria de carrera de la categoría de arquitecta superior obtenida tras la superación de un proceso selectivo.

En su escrito de reclamación refiere que trabajaba como funcionaria interina del Ayuntamiento de Madrid y que en el año 2009

se convocó el proceso selectivo con 19 plazas de arquitecto superior del Ayuntamiento, al que ella concurre. Indica que, de estas plazas, 14 eran para cubrir por turno libre, y de ellas, una plaza estaba reservada para un discapacitado, y 5 eran para cubrir por promoción interna.

Relata las diversas vicisitudes del proceso, y en particular que las plazas de promoción interna se acumularon a las del turno libre al no superar el segundo ejercicio los opositores que concurrían de esta forma; que el único aspirante con discapacidad quedó eliminado en el tercer ejercicio, y que, por indicación de la Subdirección General de Personal al Tribunal de selección, esta plaza fue incorporada para acrecer a las del turno libre. El proceso selectivo finalizó y la reclamante aprobó, figurando en la relación de 19 aspirantes que superaron dicho proceso, en la última posición.

Tras las publicaciones y trámites oportunos, indica que cesó como funcionaria interina y fue nombrada funcionaria de carrera del Ayuntamiento de Madrid en su categoría de arquitecto superior por Decreto de 19 de mayo de 2011, publicado en el Boletín Oficial del Ayuntamiento de Madrid (BOAM) el 31 de mayo; tomando posesión de la plaza correspondiente al puesto de trabajo número 30000986.

Señala que, contra el acuerdo del Tribunal calificador de 12 de abril de 2011, que dispuso hacer pública la relación de aspirantes que habían superado el proceso selectivo, se interpusieron por parte de dos aspirantes sendos recursos contencioso-administrativos, tramitados en dos juzgados de manera independiente.

- El primero de ellos, por el único aspirante del turno de discapacidad que aprobó el segundo ejercicio, interpuso recurso tramitado como procedimiento abreviado 768/2011 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 26 y resuelto mediante sentencia estimatoria de 24 de abril de 2013. Esta sentencia fue recurrida en apelación por el Ayuntamiento, cuyo recurso fue estimado por la Sala

de lo Contencioso-Administrativo (Sección 10) del Tribunal Superior de Justicia de Madrid mediante sentencia de 9 de diciembre de 2013, que revocó la del Juzgado y desestimó íntegramente el recurso, confirmando en sus propios términos el acto impugnado, es decir, la relación definitiva de 19 personas que habían superado el proceso selectivo. La reclamante refiere que no tuvo conocimiento de este recurso.

- El otro, por una aspirante que alegaba la infracción de la Base General 3.1, sobre reserva de plazas a personas con discapacidad. Esta recurrente, participó aspirando a la plaza reservada precisamente para estas personas, no llegando a superar ninguno de los ejercicios de la oposición. Se tramitó en el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 21 de Madrid como procedimiento abreviado 633/2011. Manifiesta que en dicho recurso ella estuvo personada como codemandada. Y que el recurso fue estimado parcialmente por sentencia de 26 de febrero de 2015, que fue confirmada íntegramente con posterioridad.

El escrito continúa relatando lo que denomina un peregrinaje administrativo y judicial, hasta que devino en firme la citada sentencia y el Ayuntamiento de Madrid dio cumplimiento a la misma.

En concreto indica que el 11 de septiembre de 2017 por el director general de Recursos Humanos se acuerda *“anular, con efectos del 18 de septiembre de 2017, el Decreto del delegado del Área de Gobierno de Hacienda y Administración Pública de fecha 19 de mayo de 2011 por el que se le nombra funcionaria de carrera en la categoría de arquitecto superior del Ayuntamiento de Madrid”*. Añade que el día siguiente, es decir, el 19 de septiembre, tomó posesión *“por no tener otra alternativa”* como funcionaria interina.

Como motivos de su reclamación indica, en síntesis, la responsabilidad del Ayuntamiento en la convocatoria de la oposición en lo relativo a las plazas que *“no se sabe si eran 18 o 19 plazas”*; en el

proceso judicial imputa al Ayuntamiento no haber invocado la sentencia del primero de los recursos (el del Juzgado nº 26) en el segundo de los procedimientos judiciales (el del Juzgado nº 21); en la ejecución de sentencia firme, porque solicitó al Ayuntamiento por escrito presentado el 11 de mayo de 2017, que no se viera perjudicada su situación al haber aprobado el proceso selectivo, haciendo mención a numerosas sentencias del Tribunal Supremo.

Como fecha de inicio del plazo de un año para reclamar, la interesada señala:

- Que se le notificó el 12 de septiembre de 2017, la Resolución del Ayuntamiento de 11 de septiembre de 2017 en virtud de la cual se anula con efectos 18 de septiembre de 2017, su nombramiento de funcionaria de carrera.

- Que, por providencia del Tribunal Supremo de 2 de marzo de 2017, se inadmite a trámite el recurso de casación (preparado por la aspirante que concurría en el turno de discapacidad) contra la contra la Sentencia de 9 de septiembre de 2016, de la Sección Séptima del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

Finaliza su escrito indicando que no se ha respetado el derecho que le asiste como aspirante aprobada y que no tiene porqué sufrir unas irregularidades cometidas por el Ayuntamiento; todo ello en aplicación de los principios de buena fe, confianza legítima y seguridad jurídica. Y que resulta evidente la relación de causalidad entre la lesión sufrida que no está obligada a soportar, con un resultado evitable por parte del Ayuntamiento, si este hubiera actuado con la misma buena fe con la que lo hizo ella. Solicita una indemnización 253.838,8 euros, que desglosa:

- Por daño moral (80.000 euros). Por el daño de perder la condición de funcionaria de carrera que es enorme y difícilmente evaluable, dado

el tiempo invertido en el estudio y la pérdida de oportunidades de haberse presentado a otras oposiciones que estaba preparando de forma simultánea; y por la violación de la garantía de inamovilidad de los funcionarios públicos.

- Por cese de la condición de funcionaria de carrera (85.690,80 euros). Por aplicación analógica de la indemnización por cese de la relación laboral de un trabajador fijo con contrato indefinido, asimilable a un despido improcedente, que calcula según el informe de vida laboral y las nóminas que aporta.

- Por lucro cesante, reclama por dos conceptos: 15.831,62 euros porque *“he perdido ese derecho que me hubiera correspondido, de prestación por desempleo”* y de 58.148 euros por pérdida de emolumentos, *“porque el nivel del puesto que ocupó es inferior al que tenía como funcionaria de carrera en la plaza que ocupaba de nivel 28”*.

- Por gastos en asesoramiento jurídico (15.000 euros). Por el coste económico y personal de los números escritos, procedimientos administrativos y judiciales en los que se ha visto involucrada.

Aporta junto con su escrito, diversa documentación administrativa relativa a su situación como funcionaria interina y de carrera, al proceso selectivo, a los actos y resoluciones del Ayuntamiento de Madrid y copia de todas las resoluciones judiciales que le afectan (folios 1 a 316 del expediente administrativo).

SEGUNDO.- En relación con el contenido de la reclamación, la consulta del expediente administrativo ha puesto de manifiesto los siguientes hechos -que resumimos- de interés para este dictamen.

1.- El proceso selectivo a que se refiere la reclamación, fue convocado por Decreto del delegado del Área de Gobierno de Hacienda y

Administración Pública de 27 de noviembre de 2009, por el que se aprueban las bases específicas que regirán la convocatoria de pruebas selectivas para el acceso a la categoría de arquitecto superior del Ayuntamiento de Madrid y se convocan plazas de dicha categoría (BOAM 7 de diciembre). En el citado decreto figura:

“Primero.- Aprobar las bases específicas que regirán la convocatoria de pruebas selectivas para el acceso a la categoría de Arquitecto Superior del Ayuntamiento de Madrid. Dichas bases figuran como anexo al presente Decreto.

Segundo.- Convocar, en ejecución de las Ofertas de Empleo Público del Ayuntamiento de Madrid correspondientes a los ejercicios 2004, 2005 y 2006, pruebas selectivas para proveer 19 plazas de la categoría de Arquitecto Superior del Ayuntamiento de Madrid.

De las 19 plazas convocadas, 14 plazas se reservan para el turno de acceso libre y 5 plazas para el turno de promoción interna. Del total de las 14 plazas del turno libre se reserva 1 (sic) para quienes tengan la condición legal de personas con discapacidad con un grado de minusvalía igual o superior al 33 por ciento.

ANEXO. Primera. La realización de las pruebas selectivas convocadas para proveer plazas de Arquitecto Superior se ajustará a lo establecido en las bases generales que rigen los procesos de selección del personal funcionario del Ayuntamiento de Madrid, aprobadas por decreto del delegado del Área de Gobierno de Hacienda y Administración Pública de fecha 23 de abril de 2009”.

- Por Decreto de 7 de mayo de 2010 del delegado de Área de Gobierno del Ayuntamiento de Madrid, se aprobó la lista definitiva de aspirantes admitidos (BOAM de 17 de mayo de 2010).

- En el informe de 7 de abril de 2011 de la Subdirección General de Selección de Personal, dirigido al Tribunal calificador del proceso selectivo, se contiene lo siguiente:

“Recibidas en la Subdirección General de Selección de Personal las reclamaciones presentadas por D..... y Dña. (...) y debido a las dudas que suscita (...) se informa lo siguiente:

Las bases generales por las que se regirán los procesos selectivos que convoque el Ayuntamiento de Madrid para la selección del personal funcionario aprobadas mediante Decreto del delegado del Área de Gobierno de Hacienda y Administración Pública de fecha 23 de abril de 2009, en el apartado 3.1 establecen respecto al cupo de reserva para personas con discapacidad que (...)

En conclusión, en el caso en el que los reclamantes que se presentaron por el cupo de discapacidad no superasen el proceso selectivo, es necesario que la plaza de discapacidad no cubierta se incorpore al sistema de acceso libre, siendo en total 19 las plazas a cubrir en la presente convocatoria”.

- Por el Tribunal calificador en sesión de 12 de abril de 2011 se resuelven las alegaciones formuladas en el sentido indicado en ese informe, y se acuerda: declarar el carácter definitivo del listado de aspirantes que han superado el tercer ejercicio del proceso selectivo y publicar la relación de aprobados del proceso selectivo por el orden de puntuación alcanzado. El listado es de 19 plazas y en él figura la reclamante en la última de dichas plazas (folios 68 y ss).

- La secretaria del Tribunal de selección comunica la lista definitiva de 19 aprobados y por Decreto de 25 de abril de 2011 del delegado del Área de Gobierno de Hacienda y Administración Pública (BOAM de 27

de abril), se hace pública la relación de aspirantes que han superado el proceso selectivo.

- Mediante Decreto de 19 de mayo de 2011 (BOAM de 31 de mayo) se nombran funcionarios de carrera de la categoría de arquitecto superior a los 19 aspirantes que superaron dicho proceso selectivo.

2.- Por Dña..... se interpone recurso contencioso contra el Decreto del delegado del Área de Gobierno de Hacienda y Administración Pública del Ayuntamiento de Madrid que desestimó el recurso de alzada interpuesto por la actora frente al Acuerdo de 12 de abril de 2011 del Tribunal calificador del proceso selectivo por el que se hizo pública la relación de 19 aspirantes que habían superado el proceso selectivo. Recae en el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 21 de Madrid, tramitado como Procedimiento Abreviado 633/2011. En él figura como parte codemandada la hoy reclamante. Se dicta la Sentencia de 26 de febrero de 2015, que aporta la reclamante como documento 11 a su escrito de reclamación (folios 172 y ss) y en su parte superior hay una notificación por lexnet de 12 de marzo de 2015. El fallo es el siguiente:

“Que estimando parcialmente el recurso interpuesto por D^a (...) anulo dicho acto, debiendo la Administración demandada retrotraer las actuaciones y dictar resolución definitiva de aprobados que contenga un máximo de 18 aspirantes del turno libre acumulándose la plaza no cubierta al cupo del siete por ciento de la oferta siguiente”.

El juzgador basa su razonamiento en una Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de febrero de 2012, que considera que el cupo de reserva para personas discapacitadas que se contempla en el artículo 3 del Decreto 23 de abril de 2009, del delegado del Área de Gobierno de Hacienda y Administración Pública, por el que se aprueban las bases generales por las que se rigen los procesos selectivos que convoque el Ayuntamiento de Madrid, se refiere a las concretas y singulares

convocatorias de plazas que la Administración vaya ofertando y no al cómputo global de las convocadas en las ofertas de Empleo Público.

Contra la citada sentencia se interpusieron recursos de apelación por todas las partes personadas.

La Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dicta sentencia de 9 de septiembre de 2016. La misma se aporta por la reclamante como documento 12 y figura notificada por lexnet, el 26 de septiembre de 2016 (folios 178 y ss). El fallo es:

“Que desestimando los recursos de apelación interpuestos por el Letrado del Ayuntamiento de Madrid, la Procuradora de los Tribunales D^a..... en nombre y representación de D^a..... y la Procuradora D^a..... en nombre y representación de D^a..... contra la Sentencia dictada, con fecha 26 de febrero de 2016, por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n^o 21 en el Procedimiento Abreviado n^o 633/2011, debemos confirmar y confirmamos la misma por ser plenamente conforme con el ordenamiento jurídico. No se efectúa expresa imposición de las costas”.

En el fundamento jurídico segundo se contiene la *ratio decidendi*:

“Por tanto, aplicando dicho criterio al caso que examinamos, concluimos como acertadamente señala la juzgadora de instancia que los porcentajes señalados en el artículo 3 antes transcrito se están refiriendo a cada convocatoria, de manera que como, en el presente caso, la única plaza reservada para personas con discapacidad no fue cubierta, no alcanzándose, por tanto, el tres por ciento de las plazas convocadas, dicha plaza debió acumularse al cupo del siete por ciento de la oferta siguiente, con el límite de diez

por ciento, no debiéndose haber incorporado, al no alcanzar dicho límite, al sistema de acceso libre”.

Por la representación procesal del Ayuntamiento de Madrid no se interpone recurso de casación y por la reclamante tampoco. Por la recurrente de instancia sí se prepara recurso de casación que es inadmitido por providencia de la Sección Primera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de fecha 2 de marzo de 2017 (folios 186 y ss).

3.- En cuanto a la ejecución de la sentencia firme, la reclamante promueve en el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 21, un incidente de ejecución (Ejecución de títulos judiciales 24/2017) en el que en síntesis se opone al cumplimiento que de aquella está dando el Ayuntamiento de Madrid.

- Por ese Juzgado se dictó auto de 21 de mayo de 2018, *“la sentencia en cuyo trámite de ejecución nos hallamos, acordó que la Administración demandada debía retrotraer las actuaciones y dictar resolución definitiva de aprobados que contuviera un máximo de 18 aspirantes del turno libre, acumulándose la plaza no cubierta al cupo del siete por ciento de la oferta siguiente, por lo que, ocupando D^a el número 19 de los aspirantes aprobados, resultaba inexcusable la anulación del nombramiento de la misma como funcionario de carrera. Procede, asimismo, acordar tener por ejecutada la sentencia”.*

- Contra dicho auto, la reclamante interpuso recurso de apelación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que dictó sentencia de 14 de noviembre de 2018 en la que se confirma el citado auto.

- Por la reclamante se prepara recurso de casación contra esta sentencia y el Tribunal Supremo acuerda, en providencia de 11 de julio de 2019, su inadmisión a trámite.

4.- En cumplimiento de la sentencia firme, el director general de Recursos Humanos del Ayuntamiento dictó resolución de 30 de mayo de 2017 en la que se dispuso:

- Acatar y cumplir la Sentencia de 26 de febrero de 2015 dictada por el juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 21 de Madrid en el Procedimiento Abreviado 633/2011 y quedar enterado de la sentencia de 9 de septiembre de 2016 dictada por la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el recurso de apelación 744/2015.

- Dar traslado inmediato de la presente resolución y de la sentencia de la que trae causa, al Tribunal Calificador al objeto de retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior a la elaboración por el Tribunal Calificador de la relación de aprobados de turno libre y realizar cuantas actuaciones resulten necesarias a fin de dictar resolución definitiva de aprobados en el proceso selectivo que contenga un máximo de 18 aspirantes del turno libre.

- Anulado judicialmente la relación de 19 aspirantes que superaron el proceso selectivo, realizar cuantas actuaciones resulten necesarias para que se declare expresamente anulado el nombramiento de Dña. como funcionaria de carrera en la categoría de Arquitecto Superior del Ayuntamiento de Madrid.

- Realizar las actuaciones necesarias al objeto de incluir en la próxima convocatoria de procesos selectivos de la categoría de Arquitecto Superior del Ayuntamiento de Madrid (OEP 2015), una plaza más dentro del cupo del siete por ciento de las plazas que en su momento, sean ofertadas para el turno de minusvalía.

5.- La reclamante interpuso además, un recurso extraordinario de revisión y la Sección Segunda de la Sala Tercera del Tribunal Supremo

dictó sentencia el 18 de julio de 2018, en la que declara no haber lugar al procedimiento extraordinario de revisión de sentencia firme.

En la actualidad, la reclamante ha interpuesto recurso contencioso administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial objeto de este dictamen, que ha recaído en el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 7 de Madrid, tramitándose como procedimiento ordinario 212/2020.

TERCERO.- A raíz de la formulación del escrito de reclamación se ha instruido el correspondiente procedimiento de responsabilidad patrimonial conforme a la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC). Iniciado el procedimiento, se requirió a la reclamante para que subsanara determinados aspectos, los cuales fueron cumplimentados el 1 de junio de 2018.

El 18 de julio de 2018 se comunica a la interesada la paralización del procedimiento de responsabilidad patrimonial, en tanto que no haya concluido el incidente de ejecución de sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 21 de 26 de febrero de 2015.

Con posterioridad, tiene lugar levantamiento de dicha paralización el día 2 de septiembre de 2019, ante la firmeza de los procedimientos judiciales que podían haber afectado a su resolución final.

El 18 de febrero de 2020, por la jefa del Departamento de Reclamaciones se solicitan los informes de los servicios municipales afectados, conforme al artículo 81 de la LPAC. Constan en el expediente los siguientes informes: por la Dirección General de Costes y Gestión de Personal de 3 de marzo de 2020; por la Dirección General de Función Pública de 9 de marzo de 2020 y por la Dirección General de Planificación de Recursos Humanos, de 27 de julio de 2020, en los que se responden a las cuestiones planteadas y refieren, en síntesis:

- Por el Tribunal Calificador, en sesión celebrada el 22 de junio de 2017, se reunió para la ejecución de la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 21, y realiza un listado de aprobados de turno libre en el que se contienen 18 aspirantes.

- Que en el BOAM del día 14 de septiembre de 2017, se hace pública la relación de aspirantes que han superado el procedimiento selectivo, lista que ahora contiene 18 nombres, habiendo desaparecido, en comparación con la lista original, el de la reclamante.

- Que Dña. causó baja como funcionaria de carrera en la categoría de Arquitecto Superior del Ayuntamiento de Madrid con fecha 18 de septiembre de 2017, y el 19 de septiembre de 2017, se produjo su alta sucesiva como funcionaria interina, situación en la que se mantiene actualmente.

Asimismo, se procedió a dar trámite de audiencia a la reclamante, la cual tomó vista del expediente el 19 de agosto de 2020 y presentó escrito de alegaciones el 2 de septiembre de 2020 en las que abunda en lo manifestado en su reclamación inicial. Añade que contra el acuerdo de su cese como funcionaria de carrera no se le dio la oportunidad de interponer recurso alguno, viéndose obligada a suscitar el incidente de ejecución de sentencia, y que toda esta situación prolongada en el tiempo, le ha causado un importante daño en su esfera íntima y personal, requiriendo de atención psicológica. Señala que las bases específicas de la convocatoria son confusas y realiza una crítica a los informes de los servicios afectados indicando que su plaza como funcionaria de carrera continúa vacante, que sí es indemnizable la diferencia de complemento de productividad, y que no participó en los procesos selectivos convocados con posterioridad porque *“la mera lectura del temario le producía ansiedad”*. Aporta como documentación informes médicos y justificantes de gastos.

Finalmente, se formuló propuesta de resolución, de 10 de septiembre de 2020 por el subdirector general de Responsabilidad Patrimonial del Ayuntamiento de Madrid, en la que se propone desestimar la reclamación por haber prescrito el derecho a reclamar, no concurrir la antijuridicidad del daño ni su debida acreditación. (Folios 921 a 967).

CUARTO.- El consejero de Vivienda y Administración Local formula la preceptiva consulta que ha tenido entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora el 5 de octubre de 2020 (expediente 478/20), correspondiendo la ponencia, por reparto de asuntos, a la letrada vocal Dña. Silvia Pérez Blanco, que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberada y aprobada en el Pleno de la Comisión en su sesión referida en el encabezamiento de este dictamen.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, por ser la reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a 15.000 euros y a solicitud de un órgano legitimado para ello a tenor del artículo 18.3 del Reglamento de Organización y funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero (ROFCJA).

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada, según consta en los antecedentes, ha de ajustarse a lo dispuesto en la LPAC.

La reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial al amparo del artículo 4 de la LPAC, en relación con el artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP) en cuanto es la persona que ha sufrido los perjuicios derivados del acto dictado por el Ayuntamiento en cumplimiento de sentencia firme.

Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva del Ayuntamiento de Madrid, en cuanto que es el que convoca el proceso selectivo para cubrir las plazas de funcionario de carrera del cuerpo superior de arquitectos de dicho Ayuntamiento.

Ello en relación con el artículo 54 de la Ley de Reguladora de las Bases de Régimen Local de 2 de abril de 1985, *“las Entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa”*.

Respecto a la tramitación del procedimiento, se ha cumplido lo establecido en la LPAC. En concreto, se solicitó el informe de los servicios afectados, conforme el artículo 81 de la LPAC, se evacuó el trámite de audiencia de acuerdo con el artículo 82 de la LPAC y se formularon alegaciones por el reclamante. Por último, consta la propuesta de resolución del órgano municipal competente conforme al artículo 91 de la LPAC.

TERCERA.- En relación con el plazo para ejercitar la acción de responsabilidad patrimonial, para que la reclamación pueda surtir efecto, es necesario que haya sido formulada dentro del plazo que permite la ley, esto es, antes de haberse producido la prescripción del derecho a reclamar.

Debe hacerse una especial referencia al plazo para reclamar, teniendo en cuenta que, en el presente caso, el hecho lesivo para la reclamante es la anulación de su nombramiento de funcionaria del cuerpo superior de arquitectos por resolución de la Dirección General de Recursos Humanos de 30 de mayo de 2017, la cual fue dictada en cumplimiento de sentencia firme de 26 de febrero de 2015 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 21 de Madrid.

Por ello, es de aplicación el supuesto específico del artículo 67.1 segundo párrafo de la LPAC *“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”*.

Este precepto señala expresamente que el *dies a quo* es la fecha en que se *“notifica”* la sentencia y tal notificación es a la parte procesal que después será la reclamante en el procedimiento de responsabilidad patrimonial. Además, utiliza la expresión *“sentencia definitiva”*, que de acuerdo con el artículo 207.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, son *“las que ponen fin a la primera instancia y las que decidan los recursos interpuestos frente a ellas”*. A diferencia de las sentencias firmes que el propio artículo 207 en su apartado 2, define como *“aquéllas contra las que no cabe recurso alguno bien por no preverlo la ley, bien porque, estando previsto, ha transcurrido el plazo legalmente fijado sin que ninguna de las partes lo haya presentado”*.

En el caso que nos ocupa, contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 21 de Madrid de 26 de febrero de 2015, la procuradora de la hoy reclamante interpuso recurso de apelación. Dicho recurso fue desestimado por sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sección Séptima) de 9 de septiembre de 2016, que está notificada por lexnet el 26 de septiembre de 2016, según figura en

la parte superior (folio 178). Ambas sentencias –como ya hemos referido en los antecedentes de hecho- son aportadas por la reclamante y por ello, podemos leer las fechas de notificación.

Contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia desestimando todos los recursos de apelación, cabía recurso de casación en el plazo de treinta días. Ni el Ayuntamiento, ni la entonces codemandada (hoy reclamante) prepararon dicho recurso, por lo que la sentencia para ambas era definitiva. En particular, la reclamante reconoce que “*no se vio con ánimo de interponerlo en solitario al tener conocimiento de que el Ayuntamiento no lo iba a interponer*”.

El plazo es de treinta días hábiles desde la notificación de la sentencia el lunes 26 de septiembre de 2016, por lo que el día 10 de noviembre de 2016 precluyó el plazo para preparar el recurso de casación y la sentencia devino en definitiva para la reclamante.

A mayor abundamiento, sea cual sea la fecha de notificación de la sentencia a la reclamante en ese mes de septiembre de 2016, el *dies a quo* -que inicia el plazo de un año de prescripción- es ese día de la notificación de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, ya que como hemos dicho, la reclamante fue parte tanto en el procedimiento de instancia como en el de apelación. Por ello, el plazo para reclamar había transcurrido sobradamente el día 1 de marzo de 2018, en que presentó la reclamación.

Frente a ello, no puede admitirse la fecha inicial del cómputo del plazo para reclamar del 2 de marzo de 2017 planteada en el escrito de reclamación (que precisamente se presenta el 1 de marzo de 2018). Esta fecha es la de la providencia del Tribunal Supremo inadmitiendo el recurso de casación formulado por la única parte que lo presentó. La reclamante no puede prevalerse de la situación procesal de quien sí preparó el recurso de casación, para llevar el *dies a quo* a la fecha de la

providencia de inadmisión del Tribunal Supremo y tratar de enervar así la prescripción.

Es doctrina reiterada de esta Comisión Jurídica Asesora que, de conformidad con el principio de la *actio nata* y la jurisprudencia del Tribunal Supremo posterior a la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de enero de 2000 (TEDH 2000/11) en el asunto Miragall Escolano y otros contra España, el inicio del cómputo del plazo para reclamar lo constituye la fecha de notificación de la sentencia (v.gr. Dictámenes 21/16 de 21 de abril, 15/17 de 12 de enero, 184/17 de 4 de mayo, 488/17 de 30 de noviembre, 174/18 de 19 de abril, el 54/19 de 14 de febrero o el 14/2020 de 16 de enero).

En los supuestos como el que nos ocupa, de anulación en vía jurisdiccional de actos administrativos, desde la fecha de la notificación de la sentencia definitiva, la etiología de los daños está plenamente determinada; asimismo, la lesión aparece determinada en su doble aspecto material y jurídico, y es desde entonces (conforme a la teoría de la *actio nata*) el momento en que puede ejercitarse la acción de responsabilidad y empieza a correr el plazo de prescripción de un año.

Obsérvese que, en nuestro caso, cuando se notifica la sentencia a la hoy reclamante -en el proceso judicial en el que se personó como codemandada- conoce no solo el contenido de la misma -anulación del acto impugnado- sino también las consecuencias que tendrá, porque se explicitan claramente por el juzgador en el propio fallo: ordena fijar una lista con solo 18 aspirantes aprobados. En consecuencia, siendo la reclamante la número 19 es claro que conoce desde ese momento el daño que invoca. Esa última plaza no estaba en la convocatoria de turno libre, sino que se añadió después por el Tribunal de selección al no superar uno de los ejercicios el aspirante con turno de discapacidad. Precisamente, ante tal sentencia desfavorable, interpone recurso de apelación, que fue desestimado.

Esta línea jurisprudencial se ha consolidado con la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 10 de julio de 2018 (recurso nº 1548/2017) dictada en interés casacional que recalca que el momento en que es posible ejercitar la reclamación es cuando recae una sentencia en la que se declara la nulidad del acto administrativo origen o causa de la responsabilidad patrimonial, que es aquel en que se conoce que la determinación es inamovible.

“Hay que entender que la fecha de comienzo del plazo de prescripción era el de notificación de la sentencia del art. 142.4 por ser ejercitable ya en ese momento la acción de reclamación, en línea con la teoría de la actio nata, pues sostener lo contrario equivaldría a admitir el mantener unilateralmente como indefinido tanto la constitución del daño como su cuantía, extremos que no pueden quedar a la exclusiva espera del perjudicado”. Así, “desde que se dictó la sentencia definitiva que anuló la licencia de la que trae causa la reclamación (artículo 142.4 de la LRJPAC), sentencia que ya permitía conocer la existencia y el alcance del daño que se reclama y posibilitaba iniciar el cómputo del plazo de prescripción con arreglo al citado precepto pues, ya en ese momento, los recurrentes conocían que la anulación de la licencia era firme e irrevocable”.

En conclusión, la referida STS de 10 de julio de 2018 (como la de 24 de abril del mismo año que cita en su apoyo) establece con claridad que la fecha a la que hay que estar es a la de notificación de la sentencia definitiva, independientemente de la ejecución posterior de dicha sentencia, mediante los actos administrativos que procedan.

Aplicando esta doctrina, esta Comisión Jurídica Asesora considera que la presente reclamación estaría prescrita en cuanto que la reclamante como codemandada, tuvo perfecto conocimiento en primer lugar, de la sentencia del Juzgado de lo Contencioso nº 21 en la que el

juzgador ordenaba -con una claridad manifiesta- la elaboración de la lista únicamente con 18 aprobados. Y, en segundo lugar, cuando se le notificó la sentencia del Tribunal Superior de Justicia que la confirmaba en su totalidad. A partir del día de la notificación de ésta en el mes de septiembre de 2016, se inicia el plazo de un año para poder reclamar, por lo que el escrito inicial de 1 de marzo de 2018 es claramente extemporáneo en varios meses.

Respecto de las resoluciones administrativas adoptadas después por el órgano competente del Ayuntamiento de Madrid de 30 de mayo y 11 de septiembre de 2017, lo son en cumplimiento de sentencia firme, por mor del artículo 103 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Por tanto, no pueden utilizarse para retrasar la fecha de inicio del plazo de la prescripción.

A mayor abundamiento, el auto de 21 de mayo de 2018 del Juzgado de lo contencioso administrativo nº 21, declara expresamente tener por ejecutada la sentencia.

Por último, es de advertir que la reclamante ha interpuesto todo tipo de recursos judiciales los cuales han sido desestimados reiteradamente y esta Comisión viene indicando en numerosas ocasiones (vid. dictámenes 131/17, de 23 de marzo, 562/18, de 20 de diciembre, 560/19, de 26 de diciembre, o en el 10/2020, de 16 de enero) que las reclamaciones de responsabilidad patrimonial no son un cauce adecuado ni para impugnar actuaciones administrativas ni, mucho menos, para atacar el contenido de sentencias firmes. Así lo ha recogido también la jurisprudencia en sentencias como la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de febrero de 2015 (recurso 299/2014) y las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 14 de octubre de 2015 (rec. 474/2015) y 1 de junio de 2016 (rec. 692/2014).

Al ser clara esta prescripción, no entramos a analizar los demás requisitos de la responsabilidad patrimonial.

En mérito a cuanto antecede, esta Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la presente reclamación al haber prescrito el derecho a reclamar.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 15 de diciembre de 2020

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 563/20

Excmo. Sr. Alcalde de Madrid

C/ Montalbán, 1 – 28014 Madrid