

Dictamen nº: **23/23**  
Consulta: **Consejero de Sanidad**  
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**  
Aprobación: **19.01.23**

**DICTAMEN** del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 19 de enero de 2023, aprobado por unanimidad, sobre la consulta formulada por el consejero de Sanidad, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial promovido por Dña. .... por los daños y perjuicios sufridos por la suspensión de sus funciones como profesora y tutora en la Unidad Docente de la Especialidad de Enfermería Obstétrico-Ginecológica de la Comunidad de Madrid acordada por la Comisión de Docencia de la Unidad y por la anulación unilateral de la convocatoria mediante concurso restringido de la plaza de Jefe de Estudios de la Comisión de Docencia sin apertura de un nuevo proceso selectivo.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por escrito presentado el día 23 de agosto de 2021 en una oficina de Correos, dirigido a la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid, la interesada antes citada formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos por la suspensión de sus funciones como profesora y tutora en la Unidad Docente de la Especialidad de Enfermería Obstétrico-Ginecológica de la Comunidad de Madrid acordada por la Comisión de Docencia de la

Unidad y por la anulación unilateral de la convocatoria mediante concurso restringido de la plaza de Jefe de Estudios de la Comisión de Docencia sin apertura de un nuevo proceso selectivo.

Según relata en su escrito de reclamación, con fecha 12 de enero de 2017, la Comisión de Docencia de la Unidad Docente de la Especialidad de Enfermería Obstétrico-Ginecológica (Matronas) de la Comunidad de Madrid convocó la plaza de Jefe de Estudios por el procedimiento de concurso restringido, al que concurrieron ella y otra candidata, Dña. (...); señala que el 2 de febrero de 2017 solicitó a la Presidencia de la Comisión de Docencia la remisión del baremo con la puntuación asignada a cada uno de los méritos, sin que su solicitud fuera atendida.

Afirma que, en la reunión de la Comisión de Docencia de 8 de febrero de 2017, cuyo propósito era evaluar los méritos de las dos candidatas, se acordó un cambio de baremo. Con el nuevo baremo se adoptó la decisión de designar como jefa de Estudios a la otra candidata, circunstancia de la que tuvo conocimiento el 9 de febrero de 2017 a través de una carta de la presidenta de la Comisión de Docencia, la cual le comunicó por correo electrónico de 14 de febrero de 2017 el baremo de méritos del concurso con las puntuaciones correspondientes a cada mérito, que difería sustancialmente del que figuraba en la convocatoria.

En desacuerdo con lo anterior, interpuso recurso de alzada el 8 de marzo de 2017 solicitando la nulidad del acuerdo por el que se designaba como jefa de Estudios a la otra candidata. La reclamante afirma que la Comisión de Docencia, en reunión de 29 de marzo de 2017 y a la vista de su recurso, decidió *“anular la convocatoria para cubrir la plaza de Jefa de*

*Estudios”*, pero seguidamente acordó proponer a la otra candidata como jefa de Estudios por designación directa.

Además, la reclamante relata que la Comisión de Docencia le comunicó por correo electrónico de 4 de abril de 2017 que había tenido conocimiento “sobre los hechos ocurridos el día 23 de febrero de 2017 en el aula de la Unidad Docente”, y le solicitaban que aportara su versión de los hechos, la cual trasladó a la Comisión el día 10 de abril de 2017 con señalamiento expreso de que las clases transcurrieron con normalidad ese día. Manifiesta que la Comisión de Docencia, no obstante, acordó imponerle la medida provisional de suspensión de funciones, medida que fue confirmada por la presidenta de la Comisión con fecha 28 de abril de 2017, informándole que los hechos que habrían tenido lugar el día 23 de febrero de 2017 podrían ser constitutivos de infracción grave o muy grave. Señala que no se identificaban cuáles eran esos hechos, y además, que de los mismos no se siguió la incoación de procedimiento disciplinario alguno, razón por la que solicitó a la Viceconsejería de Sanidad, con fecha 22 de septiembre de 2017, la reposición en sus funciones docentes, sin que la misma tuviera lugar.

A la vista de las actuaciones precedentes, la reclamante afirma que se vio obligada a acudir a la vía contencioso-administrativa en defensa de sus derechos; obteniendo, con fecha 11 de marzo de 2019, un pronunciamiento favorable del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 27 de Madrid, que en Sentencia nº 113/2019 estimó su pretensión anulando el nombramiento de la otra candidata como jefa de Estudios de la Unidad Docente de Matronas, con señalamiento específico de que debía darse trámite a un nuevo procedimiento selectivo conforme a la convocatoria de concurso restringido para la selección del jefe de Estudios y en la que se anulaba la medida cautelar provisional de suspensión de funciones que le había sido impuesta, con reposición en el puesto que ocupaba en la Unidad.

La reclamante recuerda que la Sentencia fue confirmada en apelación por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, mediante Sentencia nº 216/2020, de 5 de marzo de 2020.

La reclamante cuantifica el importe de la indemnización solicitada en 37.059,06 euros, cantidad que deberá ser actualizada a la fecha de resolución del procedimiento y que es el resultado de la suma del salario dejado de percibir como profesora de la Unidad Docente, que cifra en 12.768 euros a razón de 39,90 euros la hora de clase por 80 horas anuales durante cuatro años; de la productividad no percibida como tutora de la Unidad Docente, que cifra en 800 euros a razón de 200 euros anuales durante cuatro años; de la diferencia entre el complemento de destino nivel 22 percibido y el dejado de percibir como nivel 26 correspondiente al Jefe de Estudios de la Unidad Docente, y que cifra en 11.138,04 euros y, finalmente, los daños morales derivados de la actuación reclamada, que cifra en 12.353,02 euros.

El escrito de reclamación se acompaña con copia de las sentencias de 11 de marzo de 2019 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 27 de Madrid y de 5 de marzo de 2020 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, así como copia del escrito dirigido al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 27 en el que, en respuesta al requerimiento de ejecución de sentencia, se informa que se había dejado sin efecto el nombramiento de la otra candidata como jefa de Estudios de la Comisión Docente de Matronas de la Comunidad de Madrid, realizado por Resolución de 13 de julio de 2017 de la Dirección General de Planificación, Docencia y Documentación, adjuntando copia de la citada resolución y que no se había iniciado un nuevo proceso selectivo porque se había solicitado *“al Ministerio de Sanidad la reorganización de la unidad docente de matronas, para cumplir con los criterios establecidos por el propio Ministerio de formar a los residentes en unidades docentes multiprofesionales”*.

**SEGUNDO.-** Del estudio del expediente resultan acreditados los siguientes hechos:

Con fecha 12 de enero de 2017, la Comisión de Docencia de la Unidad Docente de Enfermería Obstétrico-Ginecológica de la Comunidad de Madrid acuerda convocar la plaza de jefe de Estudios por el procedimiento de concurso restringido.

El día 2 de febrero de 2017 la reclamante solicitó a la Presidencia de la Comisión de Docencia la remisión del baremo para la convocatoria con la puntuación correspondiente a cada uno de los criterios; solicitud que no fue atendida.

Con fecha 9 de febrero de 2017, la presidenta de la Comisión de Docencia remite una carta a la reclamante comunicándole que no ha sido seleccionada para el puesto de jefe de Estudios.

El 14 de febrero de 2017, la presidenta de la Comisión Docente facilitó a la interesada por correo electrónico un baremo de méritos en relación con el acceso al puesto de jefe de Estudios, con puntuaciones correspondientes a cada mérito, sustancialmente diferente del que figuró en la convocatoria.

Con fecha 29 de marzo de 2017, se comunicó a la reclamante mediante correo electrónico que la Comisión de Docencia había acordado *“anular la convocatoria para cubrir la plaza de Jefa de Estudios”*. En la misma reunión, la Comisión acordaba proponer a la adjudicataria del puesto en el concurso anulado para su nombramiento directo como jefa de Estudios.

Con fecha 28 de abril de 2017, la presidenta de la Comisión acuerda imponer a la reclamante la suspensión cautelar provisional de funciones ante unos hechos ocurridos en un aula el día 23 de febrero

de 2017 y que podrían ser constitutivos de infracción grave o muy grave.

La reclamante recurre en alzada las comunicaciones de la presidenta de la Comisión de Docencia, de 9 de febrero de 2017 y de 28 de abril de 2017, que son resueltas por Resolución desestimatoria del Viceconsejero de Sanidad de 31 de julio de 2017.

Asimismo, recurrió en alzada el acuerdo de la Comisión de Docencia de 29 de marzo de 2017, que fue resuelto con denegación de su pretensión por Resolución del Viceconsejero de Sanidad de 26 de febrero de 2018.

Mediante Resolución de 13 de julio de 2017, la Dirección General de Planificación, Docencia y Documentación, nombró a la otra candidata jefa de Estudios de la Comisión Docente de Matronas de la Comunidad de Madrid.

Interpuesto recurso contencioso-administrativo por la actual reclamante contra la Resolución del Viceconsejero de Sanidad de 31 de julio de 2017, recurso que se amplió más adelante contra la Resolución del Viceconsejero de Sanidad de 26 de febrero de 2018, dio lugar al Procedimiento Abreviado 375/2017-B tramitado el Juzgado Contencioso-Administrativo nº 27 de Madrid, que concluyó con Sentencia nº 113/2019, de 11 de marzo de 2019, con estimación de todas las pretensiones de la interesada. El fallo anula el nombramiento de la otra candidata como jefa de Estudios de la Unidad Docente de Matronas, acordado por la Comisión Docente en su reunión de 29 de marzo de 2017 y ordena la tramitación de un nuevo procedimiento selectivo conforme a la convocatoria de concurso restringido para la selección del jefe de Estudios; de igual manera, anula la medida cautelar provisional de suspensión de funciones que le había sido impuesta, con reposición en el puesto que ocupaba en la Unidad Docente.

Recurrida en apelación la anterior sentencia del Juzgado Contencioso-Administrativo nº 27 de Madrid, se resolvió el recurso de apelación por la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que dictó Sentencia nº 216/2020, de 5 de marzo de 2020, con desestimación del recurso de apelación, confirmando la sentencia de instancia.

En ejecución de la Sentencia nº 113/2019, de 11 de marzo de 2019, la Dirección General de Investigación, Docencia y Documentación dicta Resolución de 20 de abril de 2021 mediante la que acordó *“Dejar sin efecto el nombramiento de D<sup>a</sup> (...), como Jefa de Estudios de la Comisión Docente de Matronas de la Comunidad de Madrid realizado por Resolución de 13 de julio de 2017, de la Dirección General de Planificación, Docencia y Documentación”*.

**TERCERO.-** Presentada la reclamación, se acordó la instrucción del expediente, conforme a lo previsto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

En cumplimiento del artículo 81.1 de la LPAC, ha emitido informe la jefe de Unidad Técnica de Grado, Posgrado y Formación Sanitaria Especializada, de la Dirección General de Investigación, Docencia y Documentación, de 25 de febrero de 2022 que concluye que:

*“La Dirección General de investigación, Docencia y Documentación, ha actuado en todo momento para preservar la formación de los residentes de enfermería de la Especialidad Obstétrico Ginecológica, por la grave situación creada ante la ausencia de la Jefe de estudios, Presidenta y Vicepresidenta de la Comisión de Docencia de Matronas, encargando a un técnico de la propia Dirección General la organización y coordinación de la formación teórica que ha quedado*

*centralizada en la Subdirección General de Formación y Acreditación Docente Sanitaria.*

*Este mismo técnico asumió la coordinación y celebración de las evaluaciones de los residentes en las fechas correspondientes.*

*Desde la Dirección general se ha impulsado además la reconversión de la Comisión de Docencia de Matronas de la Paz que como modelo había quedado obsoleto y su adaptación a la legislación vigente, mediante la solicitud de acreditación al Ministerio de Sanidad de unidades docentes multiprofesionales integradas en la comisión de Docencia de los centros donde realizan la formación práctica.*

*Con dicha acreditación solicitada ya oficialmente, se disolvería de forma inmediata la Unidad Docente de Matronas de la Paz, al quedar desacreditada, desapareciendo con ella la necesidad de elegir y nombrar un nuevo Jefe de Estudios”.*

Consta, asimismo, un informe del Director Gerente del Hospital Universitario La Paz, de 18 de abril de 2022 sobre los conceptos reclamados por la interesada en el que se manifiesta que *“la interesada ha percibido cantidades por la impartición de clases desde noviembre de 2002 hasta noviembre de 2015, y en particular, al precio de 39,9 € desde julio de 2010. Nada ha percibido en nómina, desde esta Dirección Gerencia, como tutora de la unidad docente de matronas, o como retribución del puesto de Jefa de Estudios”.*

Igualmente, obra incorporado al expediente un informe de ejecución de sentencia emitido por la Directora General de Investigación, Docencia y Documentación, de 26 de octubre de 2021 que concluye:

*“1º. La reorganización en unidades docentes multiprofesionales de estas 37 plazas de matronas que propone la Comunidad de Madrid*

*para ajustarse a lo establecido por el Ministerio de Sanidad, supone la disolución de la Unidad Docente de Matronas, de su comisión de docencia y de su presidencia, y que los residentes queden bajo la coordinación de los Jefes de Estudios ya nombrados en los centros correspondientes, e integrados con el resto de residentes de la Comisión de Docencia correspondiente.*

*Es decir, ya no existirá la necesidad de nombrar un Jefe de Estudios específico.*

*2º. En todo caso, la convocatoria de la plaza de Jefe de Estudios de una Comisión de Docencia no es competencia de esta Dirección General de Investigación, Docencia y Documentación, al tratarse de un asunto relacionado con los recursos humanos de las instituciones sanitarias. Y por esa misma razón, tampoco puede esta Dirección General reponer en su puesto de profesora y tutora a la Sra. (...), como ordena la sentencia de 11 de marzo de 2019 al quedar completamente fuera de su esfera competencial”.*

El día 1 de agosto de 2022 la interesada presenta nuevo escrito en el que reitera su reclamación, por importe de 37.059,06 euros, más los intereses devengados desde la interposición de su escrito de reclamación, así como el abono de los perjuicios devengados *“por la tardía ejecución de los pronunciamientos judiciales que han condenado a esa Administración a restituirme en mis funciones de profesora y tutora de la Unidad y a convocar nuevamente el concurso restringido, cosa que hasta la fecha de presentación de este escrito no se ha llevado a debido efecto”.*

Concedido trámite de audiencia a la reclamante, notificado el 23 de agosto de 2022, el día 8 de septiembre de 2022 presenta escrito de alegaciones, reiterando las formuladas en su escrito de inicio del procedimiento de responsabilidad patrimonial y en el que advierte que

la Unidad docente de Enfermería Obstétrico-Ginecológica (Matrona) *“sigue vigente según la publicación de 2 de septiembre de 2022 en la convocatoria de plazas EIR, en el cuadro nº 6 de la Disposición 14414 del BOE núm.211 de 2022 y que obviamente una Unidad docente no puede funcionar sin un jefe de estudios (...)”*-

Se ha formulado propuesta de resolución con fecha 29 de noviembre de 2022 desestimatoria de la reclamación al no concurrir los requisitos legalmente exigidos para apreciar la responsabilidad patrimonial de la Comunidad de Madrid, al no resultar acreditada la existencia de daño moral ni, tampoco, de acoso laboral. La propuesta de resolución reproduce literalmente el informe de contestación al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 27 de Madrid, sobre las medidas adoptadas en ejecución de sentencia, de 28 de septiembre de 2022.

**CUARTO.-** Por escrito del consejero de Sanidad con registro de entrada en la Comisión Jurídica Asesora el día 19 de diciembre de 2022 se formuló preceptiva consulta a este órgano.

Ha correspondido la solicitud de consulta del presente expediente, registrada en la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid con el nº 762/22, a la letrada vocal Dña. Rocío Guerrero Ankersmit que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada, por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 19 de enero de 2023.

El escrito de solicitud de dictamen preceptivo está acompañado de documentación, adecuadamente numerada y foliada, que se considera suficiente.

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, de 28 de diciembre, al tratarse de una reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a quince mil euros, por solicitud del consejero de Sanidad, órgano legitimado para ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18.3,a) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por el Decreto 5/2016, de 19 de enero, (en adelante, ROFCJA).

La primera y previa cuestión que plantea el presente expediente es la relativa a la procedencia de resolver esta solicitud de indemnización por la vía de la responsabilidad patrimonial.

A estos efectos, es doctrina reiterada de esta Comisión que, existiendo una vía específica propia (distinta de la reclamación de responsabilidad patrimonial) para reclamar una indemnización ha de acudir a ella, como viene señalando esta Comisión Jurídica Asesora en numerosos dictámenes (v.gr. 347/17, de 26 de octubre; 436/17, de 30 de noviembre y 67/20, de 20 de febrero). En este sentido, debe tenerse en cuenta que existe jurisprudencia abundante sobre esta cuestión como son la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de diciembre de 2015 (recurso de casación 957/2014), y la reciente Sentencia del mismo órgano jurisdiccional, de 1 de marzo de 2022 (recurso 1651/2021), que señala que cuando hay una vía específica para obtener la reparación del daño, no procede acudir a la vía de la responsabilidad patrimonial.

Para resolver esta cuestión, ha de partirse de los hechos a que se refiere la reclamación, en los que se plantea que la falta de ejecución por la Administración de la Sentencia de 11 de marzo de 2019, confirmada en apelación, por la Sentencia de 5 de marzo de 2020 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid le ha causado unos daños que distingue de la siguiente manera:

- Daños materiales derivados de la aplicación irregular y absolutamente ilegal de la medida sancionadora acordada por la presidenta de la Comisión de Docencia de la suspensión cautelar provisional de las funciones como profesora y tutora de la Unidad de Docencia de Matronas. La reclamante entiende que, mientras no se ejecute la sentencia, se le está causando un daño continuado que no puede terminar de precisar *“hasta que no se dé por terminado el procedimiento de ejecución de sentencia que aún sigue tramitándose ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 27 de Madrid”*.

- Daños materiales por la impropia actuación de la presidenta de la Comisión en la convocatoria del concurso restringido para cubrir la plaza de jefe de Estudios y que supone para la reclamante un perjuicio patrimonial *“que debería cifrarse en la diferencia retributiva por el nivel de puesto de trabajo que debería haberse atribuido”* que supone que de un nivel 22 con complemento de destino de 558,28 euros, habría pasado al puesto de jefe de Estudios de la Unidad, nivel 16 con complemento específico de 764,54 euros, *“lo que supondría una diferencia retributiva desde fecha de resolución del concurso hasta la fecha de 11.138,04 euros”*.

- Daños morales por el estado de preocupación, ansiedad, frustración y agotamiento general en el que se ha visto sumida a raíz de todos los problemas surgidos, de la pérdida patrimonial padecida y del acoso profesional sufrido, que cifra en 12.353,02 euros

Planteada en estos términos la reclamación formulada por la interesada, se pone de manifiesto la improcedencia de la vía de la responsabilidad patrimonial utilizada para reclamar los supuestos daños alegados, al estar pendiente de resolución la ejecución de la sentencia. En efecto, en modo alguno se trata de un supuesto que pudiera encuadrarse en la esfera de la institución de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, pues esta figura responde al supuesto de una relación jurídica netamente extracontractual; y es lo cierto que en el presente caso se está ante las vicisitudes derivadas de la ejecución de una resolución jurisdiccional firme.

Haciendo aplicación de la doctrina expuesta al caso presente, esta Comisión considera que las disposiciones relativas a la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas no son de aplicación al presente expediente, ni, por consiguiente, es posible encauzar a través de la vía de la responsabilidad patrimonial de la Administración una reclamación que tiene su fundamento en la ejecución de una sentencia, en cuanto existen normas específicas y un cauce de tramitación especial para la sustanciación de la reclamación planteada.

Cualquier pretensión de la interesada deberá ser en rigor debidamente evaluada en el correspondiente incidente procesal, resultando aplicables las disposiciones previstas en el capítulo IV del título III, artículos 103 y ss. de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en adelante, LJCA (y, supletoriamente, por la Ley de Enjuiciamiento Civil).

La LJCA atribuye al juez o tribunal sentenciador la facultad de adoptar cuantas medidas fueran adecuadas para promover y activar la ejecución y, en definitiva, remover cuantos obstáculos se opusieren a la plena realización del fallo, lo que se ve reforzado por lo dispuesto en el artículo 117 de la Constitución Española que atribuye a la jurisdicción la competencia *para “juzgar y hacer ejecutar lo juzgado”* en los términos

interpretados por el Tribunal Constitucional (Sentencia 67/1984, de 7 de junio).

De los citados preceptos resulta que, una vez que el juez o tribunal de lo Contencioso-Administrativo ha dictado sentencia y esta deviene firme, la resolución despliega efectos ejecutivos, de forma que las cuestiones controvertidas que puedan plantearse con motivo de la ejecución del fallo deberán plantearse ante el juez o tribunal sentenciador y dilucidarse en el seno del correspondiente incidente procesal, para lo cual se confiere a las partes procesales (particularmente a la beneficiada por la sentencia, como sucede en el caso sometido a dictamen), mientras no conste en autos la total ejecución de la sentencia, la facultad de promover el oportuno incidente para decidir cuantas cuestiones se planteen en la ejecución y obtener, en definitiva, la satisfacción plena de la resolución estimatoria de su pretensión, y al juez o tribunal la competencia para sustanciar tales incidentes, para lo cual deberá dar traslado a las partes, con el objeto de que, en plazo común que no excederá de veinte días, aleguen lo que estimen conveniente, transcurrido el cual, el juez o tribunal dictará Auto, en el plazo de diez días, decidiendo la cuestión planteada (artículo 109 LJCA).

Lo expuesto anteriormente pone de manifiesto la improcedencia de la vía de la responsabilidad patrimonial para reclamar los daños materiales derivados de la aplicación irregular y absolutamente ilegal de la medida sancionadora acordada por la presidenta de la Comisión de Docencia de la suspensión cautelar provisional de las funciones como profesora y tutora de la Unidad de Docencia de Matronas porque, como la propia reclamante considera que no se puede terminar de precisar *“hasta que no se dé por terminado el procedimiento de ejecución de sentencia que aún sigue tramitándose ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n° 27 de Madrid”*.

En relación con los daños materiales por la actuación de la presidenta de la Comisión de Docencia en la convocatoria del concurso restringido para cubrir la plaza de jefe de Estudios y que supone para la reclamante un perjuicio patrimonial *“que debería cifrarse en la diferencia retributiva por el nivel de puesto de trabajo que debería haberse atribuido”* que supone que de un nivel 22 con complemento de destino de 558,28 euros, habría pasado al puesto de jefe de Estudios de la Unidad, nivel 16 con complemento específico de 764,54 euros, *“lo que supondría una diferencia retributiva desde fecha de resolución del concurso hasta la fecha de 11.138,04 euros”*, conviene tener en cuenta que la Sentencia de 11 de marzo de 2019 declara la nulidad de la convocatoria, revocando el nombramiento de la otra candidata como jefe de estudios, y ordena iniciar *“nuevamente el proceso selectivo conforme a la convocatoria de concurso restringido de acuerdo a los principios de mérito y capacidad constitucionalmente exigidos”*, lo que supone que no se le reconoció el derecho a percibir la diferencia retributiva en la sentencia.

Sobre la imposibilidad de la apertura de un nuevo concurso por haber desaparecido la plaza de jefe de estudios de la Comisión de Docencia de la Unidad Docente de Matronas de la Comunidad de Madrid que pone de manifiesto la propuesta de resolución, el artículo 105.2 de la LJCA prevé que *“si concurriesen causas de imposibilidad material o legal de ejecutar una sentencia, el órgano obligado a su cumplimiento lo manifestará a la autoridad judicial a través del representante procesal de la Administración, dentro del plazo previsto en el apartado segundo del artículo anterior, a fin de que, con audiencia de las partes y de quienes considere interesados, el Juez o Tribunal aprecie la concurrencia o no de dichas causas y adopte las medidas necesarias que aseguren la mayor efectividad de la ejecutoria, fijando en su caso la indemnización que proceda por la parte en que no pueda ser objeto de*

*cumplimiento pleno*”, por lo que resulta claro que la vía de la responsabilidad patrimonial no es la procedente para el presente caso.

Finalmente, en relación con los daños morales por el estado de preocupación, ansiedad, frustración y agotamiento general en el que se ha visto sumida a raíz de todos los problemas surgidos, de la pérdida patrimonial padecida y del acoso profesional sufrido, que cifra en 12.353,02 euros, sí procedería la vía de la responsabilidad patrimonial, al tratarse de una pretensión no formulada ante la jurisdicción contencioso-administrativa y derivada de la anulación por la Sentencia de 11 de marzo de 2019 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 27 de Madrid de los actos impugnados por la reclamante.

**SEGUNDA.-** La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, se regula en la LPAC de conformidad con su artículo 1.1, con las particularidades previstas para los procedimientos de responsabilidad patrimonial en los artículos 67, 81 y 91. Su regulación debe completarse con lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en lo sucesivo, LRJSP), cuyo capítulo IV del título preliminar se ocupa de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

La reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 4 de la LPAC y el artículo 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP), al haber resultado perjudicada en el proceso selectivo de personal en el que participó y por la medida de suspensión de funciones acordada por la presidenta de la Comisión de Docencia, anulados por la Sentencia de 11 de marzo de 2019.

La legitimación pasiva resulta indiscutible que corresponde a la Comunidad de Madrid, toda vez que es la Administración autora de los actos anulados por la citada sentencia.

Las reclamaciones de responsabilidad patrimonial tienen un plazo de prescripción de un año, a tenor del artículo 67.1 de la LPAC que 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”*.

El criterio de esta Comisión, siguiendo la doctrina fijada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su sentencia de 25 de enero de 2000, consiste en fijar el día inicial del plazo en la notificación de la sentencia al reclamante o cuando éste conoce su contenido si no ha sido parte en el proceso.

En el presente caso, confirmada en apelación de la Sentencia de 11 de marzo de 2019, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 27 de Madrid, por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 5 de marzo de 2020, esta era susceptible de recurso de casación. Por tanto, desconociéndose la fecha en que ganó firmeza la sentencia y cuándo así le fue notificada a la reclamante, en aplicación del principio *pro actione*, debe considerarse formulada en plazo la reclamación presentada el día 23 de agosto de 2021.

En cuanto al procedimiento seguido en la tramitación de la reclamación de responsabilidad patrimonial, se observa que en cumplimiento del artículo 81 de la LPAC se ha emitido informe por la jefe de Unidad Técnica de Grado, Posgrado y Formación Sanitaria Especializada, de la Dirección General de Investigación, Docencia y Documentación y del director gerente del Hospital Universitario La Paz. Asimismo, se ha conferido trámite de audiencia a la reclamante, que ha efectuado alegaciones, y se ha redactado la propuesta de resolución, remitida junto con el resto del expediente a esta Comisión Jurídica Asesora para su dictamen preceptivo.

En suma, de lo anterior cabe concluir que el procedimiento se ha tramitado de forma completa sin que se haya omitido ningún trámite que resulte esencial para resolver.

**TERCERA.-** La responsabilidad patrimonial de la Administración se recoge en el artículo 106.2 de la Constitución Española, que garantiza el derecho de los particulares a ser indemnizados de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, en los términos establecidos por la ley. El desarrollo legal de este precepto se encuentra contenido actualmente en los artículos 32 y siguientes de la LRJSP, completado con lo dispuesto en materia de procedimiento en la ya citada LPAC.

La viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, según doctrina jurisprudencial reiterada, por todas, las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2016 (recurso de casación 1111/2015) y 25 de mayo de 2016 (recurso de casación 2396/2014), requiere conforme a lo establecido en el artículo 32 de la LRJSP:

a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de junio de 2007 (Recurso 10231/2003), con cita de otras muchas declara que *“es doctrina jurisprudencial consolidada la que sostiene la exoneración de responsabilidad para la Administración, a pesar del carácter objetivo de*

*la misma, cuando es la conducta del propio perjudicado, o la de un tercero, la única determinante del daño producido aunque hubiese sido incorrecto el funcionamiento del servicio público (Sentencias, entre otras, de 21 de marzo, 23 de mayo, 10 de octubre y 25 de noviembre de 1995, 25 de noviembre y 2 de diciembre de 1996, 16 de noviembre de 1998, 20 de febrero, 13 de marzo y 29 de marzo de 1999)”.*

c) Que exista una relación de causa a efecto entre el funcionamiento del servicio y la lesión, sin que ésta sea producida por fuerza mayor.

d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta. Así, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2009 (recurso de casación 1515/2005 y las sentencias allí recogidas) *“no todo daño causado por la Administración ha de ser reparado, sino que tendrá la consideración de auténtica lesión resarcible, exclusivamente, aquella que reúna la calificación de antijurídica, en el sentido de que el particular no tenga el deber jurídico de soportar los daños derivados de la actuación administrativa.*

**CUARTA.-** En este caso, la exigencia de responsabilidad patrimonial de la Administración tiene su fundamento, en el artículo 32.1 párrafo segundo de la LRJSP (en el mismo sentido el artículo 142.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común), el cual, y en lo que aquí interesa, se expresa así:

*“La anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone, por sí misma, derecho a la indemnización”.*

Como se ha encargado de recordar la jurisprudencia (vid. sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª, de 31 de marzo de 2008), el derecho al resarcimiento económico no es una derivación directa de la declaración de nulidad o anulación de la resolución impugnada. En efecto, dice la misma sentencia, *“el artículo 142.4 de la Ley 30/1992 no determina per se el derecho a indemnización, pero tampoco lo excluye, de manera que no constituye un obstáculo para que el derecho a ser indemnizado pueda ser reconocido cuando se cumplan los requisitos señalados en el artículo 139 de la misma Ley”*.

En el mismo sentido, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo de 21 de junio de 2017, con cita de las sentencias del Tribunal Supremo de 2 de julio de 1998 y 1 de febrero de 2000, entre otras, señala que *“la mera anulación de actos o disposiciones de la administración no dará lugar a la indemnización de daños y perjuicios, pero sí existe ese derecho a la indemnización cuando un acto de la administración produce un perjuicio que el recurrente no está obligado a soportar, y, no es, por tanto, el aspecto objetivo del actuar antijurídico de la administración el que debe exigirse como soporte de la obligación de indemnizar, sino el aspecto objetivo de la ilegalidad del perjuicio que se materializa en la realidad de unos daños y perjuicios, además de la obligada relación de causalidad entre el daño producido y el acto que lo causa”*.

Aplicada la anterior doctrina al presente caso y teniendo en cuenta que la Sentencia de 11 de marzo de 2019 se encuentra todavía pendiente de ejecución, no siendo la responsabilidad patrimonial el cauce adecuado para reclamar por los daños patrimoniales alegados, el presente dictamen se ciñe exclusivamente a la reclamación formulada por el daño moral alegado.

En relación con este tipo de daño, es doctrina reiterada de esta Comisión (así nuestro Dictamen 560/19, de, entre otros muchos) que *“los daños morales, por oposición a los meramente patrimoniales, son los derivados de las lesiones de derechos inmateriales”* y *“la situación básica para que pueda darse un daño moral indemnizable consiste en un sufrimiento o padecimiento psíquico o espiritual, impotencia, zozobra, ansiedad, angustia”*, constituyendo *“estados de ánimo permanentes de una cierta intensidad”* (en este sentido la Sentencia de 31 de mayo de 2016 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo). En la Sentencia de 29 de junio de 2011 del Tribunal Supremo (recurso 3561/2007), se mantiene que *“a efectos de determinar la responsabilidad patrimonial de la Administración se incluye el daño moral. Sin embargo, por tal no podemos entender una mera situación de malestar o incertidumbre, salvo cuando la misma ha tenido una repercusión psicofísica grave”*.

En el presente caso, la reclamante alega que la actuación de la Administración le ha causado un estado de preocupación, ansiedad, frustración y agotamiento general, a raíz de los problemas surgidos y de la pérdida patrimonial padecida, así como el daño causado a su consideración profesional por la imputación de una actuación calificada indebidamente como infracción muy grave, debiendo considerar acreditados la efectividad del daño y la relación de causalidad del mismo con el funcionamiento de la Administración.

Así las cosas, debemos analizar la concurrencia del requisito de la antijuridicidad del daño, resultando de aplicación la doctrina jurisprudencial que excluye dicha antijuridicidad cuando la actuación de la Administración resulta ser motivada y razonable. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 enero 2008 (recurso número 4065/2003) señala que *“siempre que el actuar de la Administración se mantuviese en unos márgenes de apreciación no solo razonados sino*

*razonables debería entenderse que no podría hablarse de existencia de lesión antijurídica, dado que el particular vendría obligado por la norma que otorga tales potestades discrecionales a soportar las consecuencias derivadas de su ejercicio”.*

Aplicada la anterior doctrina al presente caso, se observa que la Sentencia de 11 de marzo de 2019 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 27 de Madrid considera que la actuación de la Administración, en relación con la resolución del procedimiento selectivo *“ha producido una infracción del artículo 54 de la Ley 30/1992, con la consiguiente indefensión a la recurrente, por el desconocimiento de los criterios observados por la comisión de selección para la selección de los candidatos, la falta de motivación de su decisión de excluir a la actora y la ignorancia de las razones por las que la otra participante fue considerada idónea para el puesto mientras que no lo fue la recurrente. Ello va en contra del principio de publicidad que han de regir los procesos selectivos: publicidad que se configura como condición necesaria para asegurar el respeto a los principios de igualdad, mérito y capacidad”.*

Y añade la sentencia:

*“Es más, no podemos pasar por alto que en fecha 29 de marzo de 2017 la Comisión acuerda anular la convocatoria para cubrir la plaza de Jefa de Estudios y en ese mismo acto se propone a la adjudicataria del puesto para su nombramiento. Es decir, no solo se infringen todos los principios constitucionales (sic) que deben presidir los procesos selectivos sino que unilateralmente se anula la convocatoria y se propone nuevamente a la candidata elegida en dicha convocatoria para el puesto de Jefa de Estudios, sin tan siquiera una convocatoria que respalde o avale dicho nombramiento”.*

En relación con la medida provisional de suspensión de funciones de la reclamante, la Sentencia de 11 de marzo de 2020 analiza la

normativa aplicable a las comisiones de docencia y, en concreto, sus funciones para concluir que:

*« (...) , en ningún precepto de la referida normativa se especifica que entre las funciones de la Comisión de Docencia se encuentre la imposición de sanciones de manera cautelar siendo, por tanto, un órgano incompetente para su imposición, teniendo en cuenta que una medida de carácter disciplinario solo puede ser adoptada por el órgano competente para acordar el inicio del procedimiento sancionador y en el curso de tal procedimiento. Es más, la propia Dirección General de Recursos Humanos y Relaciones Laborales del Servicio Madrileño de Salud reconoce que la Comisión de Docencia carece de competencia para adoptar medidas de carácter disciplinario (folio 164 del expediente administrativo). No obstante, agrega que la Comisión no ha adoptado una medida disciplinaria sino que “acuerda de forma unánime comunicar a (...) la suspensión cautelar de su colaboración en la formación de residentes de matrona en esta Unidad Docente” (...), alegación que no puede prosperar habida cuenta que en el propio escrito de fecha 28 de abril de 2017 de la Presidencia de la Comisión se califica de sanción, al establecer que dada la gravedad de los hechos (...) y habida cuenta que con los mismos se pudiera estar cometiendo una falta grave o muy grave conforme a lo previsto en la Ley 55/2003, de 16 de diciembre del Estatuto Básico del Personal Estatutario de los Servicios de Salud (...), añadiendo “que se dé traslado para que se incoe expediente disciplinario”.*

*Por tanto, la sanción ha sido impuesta por órgano manifiestamente incompetente para su imposición, procediéndose en consecuencia, a acordar la nulidad de la medida cautelar provisional de suspensión de funciones impuestas a la recurrente, reponiendo a la misma en*

*su puesto de Profesora y Tutora de la Unidad Docente de Matrona en las mismas condiciones que desempeñaba anteriormente».*

En similares términos se pronuncia la Sentencia de 5 de marzo de 2020 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que, en relación con el recurso de apelación interpuesto por la Comunidad de Madrid dice:

*“Pero es que, además, frente a una resolución judicial que, según se ha expuesto más arriba, hace una aplicación motivada y jurídicamente fundada de los preceptos constitucionales y legales en que sustenta su decisión, el recurso de apelación efectúa afirmaciones genéricas de vulneración de principios, no explica por qué los hechos probados de los que se parte en el razonamiento judicial no concurren en este caso y, en definitiva, pretende su sustitución por otros que no se fundamentan en los hechos ni datos del expediente administrativo, así como en las normas aplicables y oportunamente alegadas en el recurso contencioso-administrativo que se decide en la sentencia impugnada.*

*En virtud de ello y sin necesidad de mayores razonamientos, se ha de desestimar íntegramente el recurso interpuesto y confirmar la resolución judicial impugnada”.*

Además, en ambas instancias fueron impuestas las costas a la Administración demandada.

De lo anteriormente expuesto puede concluirse que, en este caso, la Administración no actuó de modo razonable y con la proporcionalidad exigible y que, por tanto, concurre también la antijuridicidad del daño.

**QUINTA.-** Por lo que se refiere a la valoración del daño, como ha quedado expuesto, la interesada reclama el daño moral por la preocupación, ansiedad, frustración y agotamiento general sufridos por

las actuaciones de la Comisión de Docencia, tras la interposición por la reclamante de un recurso de alzada contra la designación como Jefe de Estudios de la otra candidata que participó con esta en el concurso y desde que se le comunicó la imposición de la medida cautelar de suspensión de funciones por un órgano incompetente sin fundamento jurídico, al tener que defender en vía administrativa y, luego, en vía jurisdiccional, unas pretensiones que, como ha quedado expuesto, estaban totalmente justificadas según los razonamientos de las sentencias.

En cuanto a la valoración de dicho daño moral, hemos señalado reiteradamente que es extremadamente complicada por su gran subjetivismo [así nuestro Dictamen 165/18, de 12 de abril, en el que se citan las sentencias del Tribunal Supremo de 6 de julio de 2010 (recurso 592/2006) y 23 de marzo de 2011 (recurso 2302/2009)].

En punto a su concreta indemnización, la Sentencia de 11 de mayo de 2016 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, (P.O. 1018/2013), resalta la dificultad de cuantificar ese daño moral, y señala que la cuantía debe fijarse “*de un modo estimativo atendiendo a las circunstancias concurrentes*”.

En este caso, teniendo en cuenta cómo la reclamante se vio sometida, por una actuación irrazonable de la Administración, a un largo proceso judicial iniciado en julio de 2017 y que, pese a las sentencias favorables obtenidas, se encuentra todavía pendiente de ejecución, consideramos oportuno reconocer una indemnización de 4.000 euros, cantidad que se considera ya actualizada a la fecha que se ponga fin al procedimiento.

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

## **CONCLUSIÓN**

Que procede estimar parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración por los daños morales alegados y reconocer a la interesada una indemnización de 4.000 euros, sin perjuicio de resolver las otras dos peticiones formuladas por la reclamante por medio de sus cauces específicos.

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 19 de enero de 2023

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 23/23

Excmo. Sr. Consejero de Sanidad

C/ Aduana nº 29 - 28013 Madrid