

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo SECCIÓN QUINTA

GABINETE JURÍDICO SUÁREZ-VALDÉS
C/ Bravo Murillo, 101, planta 11. 28020 MADRID
Tel.: 91 535 7770 - Fax: 91 535 7771
asuarez@suarezvaldes.es
consultas@suarezvaldes.es
www.suarezvaldes.es

Núm. de Recurso: 000000/2012
Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO
Núm. Registro General: 00000/2012
Demandante: D. _____
Procurador: SR. FREIXA IRUELA, JOSÉ JAVIER
Demandado: MINISTERIO DE INTERIOR
Abogado Del Estado

Ponente Ilma. Sra.: D^a. TRINIDAD CABRERA LIDUEÑA

SENTENCIA N^o:

Ilmo. Sr. Presidente:
D. JOSÉ LUIS GIL IBÁÑEZ

Ilmos. Sres. Magistrados:
D. JOSE MARIA GIL SAEZ
D. FERNANDO F. BENITO MORENO
D. ÁNGEL NOVOA FERNÁNDEZ
D^a. TRINIDAD CABRERA LIDUEÑA

Madrid, a diez de septiembre de dos mil catorce.

VISTO por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional el recurso contencioso-administrativo número 000/2012, promovido por el Procurador de los Tribunales D. Javier Freixa Iruela, en nombre y representación de D. _____ contra la desestimación presunta, por silencio administrativo, de la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración formulada por el interesado por los daños ocasionados como

consecuencia de haber sido declarado no apto en las pruebas selectivas para su ingreso en el Cuerpo Nacional de Policía convocadas por Resolución de 30 de abril de 2002 de la Dirección General de la Policía; habiendo sido parte en autos la Administración demandada, representada por el Abogado del Estado; cuantía 300.000 euros.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El actor participó en la oposición libre para cubrir plazas de alumnos del Centro de Formación, de la División de Formación y Perfeccionamiento, aspirantes a ingreso en la Escala Básica, categoría de Policía, del Cuerpo Nacional de Policía, convocadas por resolución de la Dirección General de la Policía de 30 de abril de 2002.

Superadas las dos primeras pruebas, el recurrente fue declarado no apto en la prueba tercera, apartado b) del proceso selectivo (entrevista personal).

Contra la Resolución de 14 de julio de 2003 de la Dirección General de la Policía, por la que se hizo pública la relación de aspirantes a ingreso en la Escala Básica que aprobaron la oposición de la mencionada convocatoria de 30 de abril de 2002, el interesado formuló recurso de alzada que fue desestimado por Resolución de 26 de septiembre de 2003 del Director General de la Policía. Contra esta desestimación el actor interpuso recurso contencioso administrativo que, asimismo, fue desestimado por la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de fecha de 18 de febrero de 2005.

Esta Sentencia fue revocada por la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de 14 de enero de 2010, que estimó parcialmente el recurso de casación interpuesto contra la misma.

En el Fundamento de Derecho Sexto de la Sentencia del Tribunal Supremo se declara que “... se estima parcialmente dicho inicial recurso contencioso, con

anulación de la resolución administrativa entonces recurrida, de la Dirección General de Policía, del 26 de Septiembre de 2003, declarando el derecho del actor a ser tenido como apto en la prueba tercera, apartado b) del proceso selectivo (entrevista personal), con la puntuación hasta entonces reconocida, a la que, en su caso, se añadirá la que corresponda por la prueba voluntaria de idioma. Debiendo ser incluido en el puesto que le corresponda, como policía alumno en la primera prueba que se celebre en el Centro de Formación correspondiente”.

Debe destacarse que en el escrito de interposición del recurso de casación se solicitó, además de la anulación de la Resolución de 14 de julio de 2003 de la Dirección General de la Policía, la condena a la Administración demandada a abonar al actor en concepto de daños y perjuicios la cantidad de 6.657,66 euros, correspondientes a seis meses de salario como Policía-Alumno, calculados hasta la fecha de interposición de la demanda con los intereses correspondientes. Esta pretensión fue desestimada, señalándose en el Fundamento de Derecho Quinto de la Sentencia del Tribunal Supremo que *“El alcance que va a darse al fallo, que va a ser parcialmente estimatorio de las pretensiones del actor, impiden que se pueda acceder a lo que pide el actor en concepto de compensación en metálico, en función de habersele impedido acudir al curso practico como policía alumno”.*

Por Resolución de la Dirección General de la Policía y la Guardia Civil de 21 de mayo del 2010, se dispuso el cumplimiento de esta Sentencia. Así, el recurrente fue nombrado Policía alumno y convocado al Centro de Formación el día 16 de septiembre de 2010, por la Resolución de 16 de junio de 2010, de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, por la que se publicó la relación de aspirantes a ingreso en la Escala Básica, categoría de Policía, del Cuerpo Nacional de Policía, que han aprobado la fase de oposición, convocada por Resolución de 25 de mayo de 2009, y se nombran Policías alumnos a los que han de realizar el curso de formación.

Finalizado el proceso selectivo, el actor fue nombrado funcionario de carrera del Cuerpo Nacional de Policía, Escala Básica, segunda categoría, con antigüedad de 24 de mayo de 2012, por Resolución de 24 de mayo de 2012.

Por otra parte, consta en el expediente administrativo (folios 112 y 113) el informe del Secretario del Centro de Formación de la Dirección General de la Policía, de fecha 25 de junio de 2012, en el que se señala que los alumnos pertenecientes a la convocatoria anunciada por Resolución de la Dirección General de la Policía de 30 de abril de 2002 a la que concurría el actor, se incorporaron al Centro de Formación el 11 de septiembre de 2003 los pertenecientes al primer turno, y el 17 de febrero de 2004, los del segundo turno, al que hubiera pertenecido el demandante.

Mediante Resolución de 16 de septiembre de 2005, de la Secretaría de Estado de Seguridad, se nombraron funcionarios de carrera del Cuerpo Nacional de Policía, Escala Básica, segunda categoría, a los Policías Alumnos que pertenecientes a la convocatoria de 30 de abril de 2002, segundo ciclo, fueron declarados aptos para el ingreso en el Cuerpo Nacional de Policía, otorgándoles la antigüedad de 16 de septiembre de 2005. Esta es la fecha de antigüedad de los compañeros de la primitiva promoción del actor y la que habría de haberle correspondido al mismo en el caso de que la administración no le hubiera excluido indebidamente de las citadas pruebas selectivas.

SEGUNDO.- En escrito presentado el 3 de mayo de 2010 ante el Ministerio del Interior, el demandante formuló reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios ocasionados por haber sido declarado no apto en las pruebas selectivas para su ingreso en el Cuerpo Nacional de Policía convocadas por Resolución de 30 de abril de 2002 de la Dirección General de la Policía.

En dicho escrito, se reclama una indemnización en cuantía de 300.000 euros.

No habiendo recibido respuesta de la Administración, el interesado consideró desestimada su pretensión y ha acudido a la vía judicial.

TERCERO.- Interpuesto recurso contencioso-administrativo y turnado a esta Sección, fue admitido a trámite, reclamándose el expediente, para, una vez recibido, emplazar a la parte actora a fin de que formalizara la demanda, lo que cumplimentó en un escrito en el que, tras exponer los hechos y los fundamentos de derecho que

consideró oportunos, terminó suplicando una sentencia por la que *“se reconozca al recurrente su derecho al cobro de una indemnización que venga a compensar los perjuicios causados al dicente por el deficiente funcionamiento de la Administración y que esta parte estima en la cuantía de 300.000 euros, cantidad que contempla la totalidad de los perjuicios causados al dicente”*.

Dado traslado al Abogado del Estado para que contestara la demanda, así lo hizo en un escrito en el que, tras consignar los hechos y los fundamentos de derecho que estimó convenientes, terminó suplicándose una sentencia *“por la que se desestime el presente recurso, confirmando íntegramente la resolución impugnada por ser conforme a Derecho”*.

Habiéndose recibido el pleito a prueba y practicada la que propuesta fue admitida con el resultado que obra en autos, se concedió a continuación a las partes, sucesivamente, el plazo de diez días para que presentaran escrito de conclusiones, lo que efectuaron ratificándose en sus respectivas pretensiones.

Concluso el procedimiento, se señaló para votación y fallo el día 9 de septiembre de 2014, en que así tuvo lugar.

VISTOS los artículos legales citados por las partes y demás de general y pertinente aplicación, siendo Ponente la Ilma. Sra. **D^a. Trinidad Cabrera Lidueña**, Magistrado de la Sección.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El acto impugnado es la desestimación presunta, por silencio administrativo, de la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración formulada por el interesado por los daños ocasionados como consecuencia de haber sido declarado no apto en las pruebas selectivas para su ingreso en el Cuerpo Nacional de Policía convocadas por Resolución de 30 de abril de 2002 de la Dirección General de la Policía.

La parte actora fundamenta su reclamación considerando que por consecuencia de los hechos expuestos en el primer antecedente de hecho de esta Sentencia, la Administración ha generado al demandante daños y perjuicios que se deben ser reparados por la Administración, bajo el instituto de la responsabilidad patrimonial, al concurrir los requisitos exigidos para su apreciación.

SEGUNDO.- El artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, reconoce el derecho de los particulares a ser indemnizados por la Administración Pública correspondiente de toda lesión sufrida en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión fuera consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, lo que ya venía previsto con anterioridad en similares términos por la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1.954, el artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, Texto Refundido de 26 de julio de 1.957, y está recogido igualmente en el artículo 106.2 de la Constitución.

En la interpretación de estas normas, el Tribunal Supremo -entre otras, Sentencias de 5 de diciembre de 1.988, 12 de febrero, 21 y 22 de marzo y 9 de mayo de 1.991, o 2 de febrero y 27 de noviembre de 1.993-, ha estimado que para exigir responsabilidad patrimonial por el funcionamiento de los servicios públicos es necesario que concurran los siguientes requisitos o presupuestos: 1. hecho imputable a la Administración, 2. lesión o perjuicio antijurídico efectivo, económicamente evaluable e individualizado en relación a una persona o grupo de personas, 3. relación de causalidad entre hecho y perjuicio, y 4. que no concurra fuerza mayor u otra causa de exclusión de la responsabilidad.

En el supuesto de autos debemos tener presente la constante doctrina jurisprudencial dimanante de los casos de resoluciones administrativas después anuladas, ex artículo 142.4 Ley 30/1992, de 26 de noviembre. En este sentido, la doctrina reiterada del Tribunal Supremo (entre otras, sentencias de 11 de marzo de 1.999, 13 de enero de 2.000 o 12 de julio de 2.001), establece, que dicho artículo, *"sólo puede ser entendido en el sentido de que la obligación de indemnizar no es*

consecuencia obligada de la simple anulación de las resoluciones administrativas, sin que ello suponga obstáculo para que tal derecho a ser indemnizado pueda ser reconocido cuando se cumplan los restantes requisitos" establecidos para que nazca la responsabilidad patrimonial de la Administración, sin que quepa "interpretar el precepto que nos ocupa con tesis maximalistas de uno y otro sentido, como si dijera que de la anulación de una resolución administrativa no cabe nunca derivar responsabilidad patrimonial de la Administración, ni tampoco cabe afirmar que siempre se producirá tal responsabilidad". Esto es, dicho artículo "afirma la posibilidad de que tal anulación sea presupuesto inicial u originador para que tal responsabilidad pueda nacer siempre y cuando se den los restantes requisitos exigidos con carácter general para que opere el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración, requisitos cuya concurrencia, si se quiere, ha de ser examinada con mayor rigor en los supuestos de anulación de actos o resoluciones que en los de mero funcionamiento de los servicios públicos, en cuanto que estos en su normal actuar participan directamente en la creación de riesgo de producción de resultado lesivo".

TERCERO.- De conformidad con lo expuesto, procede valorar si en el presente caso existe lesión antijurídica en el actuar administrativo.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de enero de 2010 anula la Resolución administrativa de la Dirección General de Policía, de 26 de Septiembre de 2003, y declara el derecho del actor a ser tenido como apto en la prueba tercera, apartado b) del proceso selectivo (entrevista personal), sobre la base de que "no cabe sostener la valoración que respaldó la declaración de no apto, en la prueba de entrevista, determinante de la exclusión del actor de la lista de aprobados de las fases selectivas en curso, había respondido a los cánones de razonabilidad, y exclusión de la arbitrariedad que ha de respaldar el actuar de la Administración, por el juego de los Principios Generales del Derecho, que limitan incluso la actuación discrecional que corresponde a la Administración en las pruebas selectivas funcionariales, discrecionalidad que no es absoluta sino sujeta a los límites reglados que resulten de la normativa aplicable, y de su concreción en las bases de la prueba selectiva, y, hay que reiterar a los Principios de interdicción de la arbitrariedad, art. 9º.3 implícito en la de objetividad a que alude el art. 103.1 ambos de la Constitución, y de

igualdad, mérito y capacidad a que se refiere el art. 19.1 de la Ley 30/1984, como garantías del participante en las pruebas selectivas”.

De la arbitrariedad de la Administración en la evaluación del demandante que impidió al demandante su ingreso en la Escala Básica entre los aspirantes que aprobaron la oposición de la convocatoria de 30 de abril de 2002 se desprende la antijuricidad del daño que dicha evaluación haya podido generar al actor.

Así, procede analizar el posible daño que le haya producido al actor su exclusión de la lista de aprobados de la mencionada convocatoria. Para ello, debe tenerse en cuenta que cuando se exige, para el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, que el daño debe ser *“efectivo”* se hace referencia a su producción real, excluyéndose los daños hipotéticos, eventuales, futuros o simplemente posibles, así como los contingentes, dudosos o presumibles, sin que se considere tal la mera frustración de una expectativa.

La determinación concreta y cierta del posible perjuicio impone el estudio separado de los daños alegados por el demandante.

1.- El recurrente reclama 150.000 euros por las cantidades que le habrían correspondido como policía alumno y posteriormente como policía nacional, partiendo de que en el año 2004 pudo haber ingresado en el Centro de Formación y posteriormente nombrado funcionario del Cuerpo Nacional de Policía (como los aspirantes que aprobaron la oposición en la convocatoria de 30 de abril de 2002); y por la falta de generación de dos trienios.

En primer lugar no cabe reconocer cantidad alguna por pérdida de retribuciones como policía alumno puesto que, como se ha señalado en el Primer Antecedente de Hecho y opone el Abogado del Estado, ya fueron reclamadas ante el Tribunal Supremo que desestimó tal pretensión.

Por ello, al concurrir identidad de sujetos, hechos y fundamentos jurídicos, estamos ante un caso de cosa juzgada que supone que lo resuelto en la reiterada

Sentencia de 14 de enero de 2010 del Tribunal Supremo vincula a esta Sala y Sección en el caso que ahora nos ocupa.

El artículo 222.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone que *“Lo resuelto con fuerza de cosa juzgada en la sentencia firme que haya puesto fin a un proceso vinculará al tribunal de un proceso posterior cuando en éste aparezca como antecedente lógico de lo que sea su objeto, siempre que los litigantes de ambos procesos sean los mismos o la cosa juzgada se extienda a ellos por disposición legal”*.

En definitiva, el ejercicio por el actor de estas retribuciones en un previo procedimiento judicial y el examen y resolución de esta pretensión por Sentencia firme, le impide reproducir la reclamación indemnizatoria en un nuevo proceso, debiendo atenerse a lo ya dispuesto en el fallo judicial.

Además, el actor percibió las retribuciones como policía alumno cuando ingresó en el Centro de Formación en el año 2010, de modo que no procede, en ningún caso, el reconocimiento de cantidad alguna por este concepto.

Por lo que se refiere a la diferencia correspondiente al cómputo de los trienios y de salario reclamados en la demanda, cabe señalar que toda retribución económica de un funcionario público dimana de la prestación por él mismo de los cometidos propios de la función pública que ejerce, es la remuneración al trabajo personal e individual realizado. De acuerdo con ello, su reconocimiento no sería procedente, toda vez que el recurrente no ha prestado los servicios como policía durante el período que reclama ni durante el tiempo requerido para el devengo de los trienios solicitados.

2.- La parte actora reclama, por otra parte, la cantidad de 150.00 euros por los daños morales y del tremendo sufrimiento causado al recurrente y a su familia, ya que el actor se ha visto privado de derechos preferentes, destinos y de la posibilidad de hacer una carrera en el Cuerpo durante más de cuatro años.

Los conceptos por los que solicita indemnización por daños morales son genéricos y no resultan plenamente acreditados, en incluso algunos podrían calificarse de hipotéticos, como la participación en cursos o la obtención de destinos.

Sin embargo, no hay duda de que la actuación indebida de la Administración cercenó distintas posibilidades profesionales del interesado, por lo que, ponderando todas las circunstancias concurrentes en el supuesto de autos, se estima que reconociendo a favor del demandante una indemnización de treinta mil (30.000) euros, se cubre el daño causado, suma que se considera actualizada a la fecha de esta Sentencia.

CUARTO.- De cuanto antecede se deduce la estimación parcial del recurso contencioso-administrativo interpuesto sin que, por lo que se refiere a las costas, a tenor del artículo 139 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, se estimen méritos para hacer expresa imposición a ninguna de las partes procesales.

POR TODO LO EXPUESTO

FALLAMOS

ESTIMAMOS PARCIALMENTE el recurso contencioso-administrativo interpuesto por **D.** _____ contra la desestimación presunta, por silencio administrativo, de la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración formulada por el interesado por los daños ocasionados como consecuencia de haber sido declarado no apto en las pruebas selectivas para su ingreso en el Cuerpo Nacional de Policía convocadas por Resolución de 30 de abril de 2002 de la Dirección General de la Policía, acto que anulamos, por ser contrario al ordenamiento jurídico, declarando el derecho del demandante a ser resarcido con la suma de TREINTA MIL (30.000) euros.

Sin hacer expresa imposición de las costas causadas.

Así por esta nuestra Sentencia, que es firme, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

GABINETE JURÍDICO SUÁREZ-VALDÉS
C/ Bravo Murillo, 101, planta 11. 28020 MADRID
Tel.: 91 535 7770 - Fax: 91 535 7771
asuarez@suarezvaldes.es
consultas@suarezvaldes.es
www.suarezvaldes.es

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia en la forma acostumbrada de todo lo cual yo, la Secretaria Judicial, doy fe.