

Sentencia de la sala de lo contencioso administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (sección séptima) de fecha 26 de mayo de dos mil seis.

Sobre Impugnación del nombramiento a determinados veterinarios para intervenir en los espectáculos taurinos de la Comunidad de Madrid durante la temporada de 2.002. Estimado el recurso.

La alteración del orden de la lista de Veterinarios, que había hecho la Junta de Gobierno del Colegio Oficial de Veterinarios de Madrid, no está justificada ni puede ampararse en razones de "oportunidad", pues equivalen a pura arbitrariedad, que está proscrita en el artículo 9.3 de la Constitución, que establece que la Carta Magna garantiza la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Interpuesto el recurso, se reclamó el expediente a la Administración y, siguiendo los trámites legales, se emplazó a la parte demandante para la formalización de la demanda, lo que verificó mediante escrito que obra en autos, en el que expuso los hechos y fundamentos de Derecho que estimo de aplicación, y terminó suplicando que se dictara sentencia por la que, declarando la nulidad de la resolución impugnada en lo atinente a su nombramiento para la plaza de toros de Carabanchel, por no ser conforme a derecho, se reconozca el derecho del recurrente a ser nombrado Veterinario de los que deben intervenir en los espectáculos taurinos de la plaza de toros de "Las Ventas" de Madrid durante la temporada de 2.002 y se condene a la Administración demandada a abonar al actor la indemnización correspondiente por los daños y perjuicios causados y cuya cuantía asciende a 5.056,29 euros, condenando a la Administración demandada a estar y pasar por esa declaración.

SEGUNDO.- El Letrado de la C.A.M. en representación de la Administración demandada, contestó a la demanda, oponiéndose a la misma conforme a los fundamentos que alegó, solicitando la confirmación de la resolución recurrida.

TERCERO.- Concluso el procedimiento, se señaló para la votación y fallo del recurso la audiencia del día 24 del mes de mayo en que ha tenido lugar.

Habiendo sido Ponente la Magistrado Ilma. Sra. D.quien expresa el parecer de la Sección.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto del presente recurso. contencioso- administrativo nº 6/03 promovido por D. FEDERICO J.en su propio nombre y representación, es la resolución de la Dirección General de Turismo de la Comunidad de Madrid de fecha 24 de octubre de 2.002 por la que se desestima el recurso de alzada interpuesto por el interesado contra resolución del mismo organismo de fecha 14 de marzo de 2.002, por la que se nombró a determinados veterinarios para intervenir en los espectáculos taurinos de la Comunidad de Madrid durante la temporada de 2.002.

El recurrente considera que debió ser, nombrado para intervenir en la plaza de toros de Las Ventas, por ocupar el séptimo puesto de 20 en el orden de la propuesta remitida por el Colegio de Veterinarios, conforme al baremo de méritos elaborado por dicho Colegio, en lugar de haber sido nombrado para la plaza de toros de Vistalegre, lo que le ha supuesto un perjuicio económico, siendo así que han sido nombrados otros Veterinarios con menor puntuación para actuar en Las Ventas, lo que supone una actuación arbitraria y vulnera los principios de mérito y capacidad. El Letrado de la C.A.M. por su parte, interesa la desestimación del recurso en base a los argumentos que obran en su escrito de contestación a la demanda unido a las actuaciones.

SEGUNDO.- La normativa que regula el nombramiento de los Veterinarios para la intervención en los espectáculos taurinos viene constituida por las siguientes disposiciones:

La Disposición Adicional Tercera del Real Decreto 145/1996 de 2 de febrero, por el que: se modifica y da nueva redacción al Reglamento de Espectáculos Taurinos, que establece en lo que interesa:

“1. Corresponde garantizar la formación técnica de los veterinarios que intervengan en los espectáculos taurinos al Consejo General de Colegios Veterinarios de España o, por delegación de éste, a los respectivos Colegios Oficiales de Veterinarios.

2.: Corresponde igualmente al Consejo General de Colegios Veterinarios, o por delegación de éste a los respectivos Colegios Oficiales de Veterinarios, realizar la habilitación y las propuestas de los veterinarios que hayan de ser nombrados por la autoridad competente para intervenir en los espectáculos taurinos, todo ello sin perjuicio de lo que se establezca en las disposiciones específicas que puedan dictar al efecto las Comunidades Autónomas.”

En el apartado 2 el inciso destacado, «y las propuestas de los veterinarios que hayan de ser nombrados por la autoridad competente» fue anulado por fallo del Tribunal Supremo de 21 septiembre 1999 (RJ 1999, 7929).

En desarrollo de dicha Disposición Adicional, la Orden 1137/1996 de 31 de julio de la Consejería de Presidencia regula el nombramiento de Veterinarios que deban intervenir en los espectáculos taurinos, y dispone en lo que interesa: ‘Los veterinarios que han de proceder al reconocimiento sanitario y de aptitud de las reses de lidia y caballos que intervengan en todos los espectáculos taurinos que se celebren en el ámbito territorial de la Comunidad de Madrid, serán nombrados por el Director General de Protección Ciudadana, en la forma establecida en la presente Orden. Los nombramientos se realizarán a propuesta del Colegio Oficial de Veterinarios de Madrid.

TERCERO.- En base a esta normativa, la Comunidad de Madrid llevó a cabo los nombramientos de los Veterinarios que habrían de intervenir en la plaza de toros de Las Ventas y en la de Carabanchel, interpretando, como pone se pone de relieve en el informe al recurso de reposición formalizado por el interesado, de 20 de mayo de 2.002, que la propuesta que elabora el Colegio es preceptiva pero no vinculante, por lo que la autoridad competente para el nombramiento, la Directora General de Turismo, por razones de oportunidad, podía adoptar la resolución que estimase pertinente, resolución que en el caso que nos ocupa, se tradujo en una alteración del orden de la propuesta realizada por el Colegio de Veterinarios, posponiendo al ahora recurrente, de forma que no fue nombrado para actuar en la plaza de toros de las Ventas, nombramiento mejor

remunerado que el de la plaza de Carabanchel y que, si se hubiera respetado el orden la propuesta, hubiera obtenido.

Pues bien, consideramos que la alteración del orden de la lista de Veterinarios que había hecho la Junta de Gobierno del Colegio Oficial de Veterinarios de Madrid, reflejada en la propuesta de fecha 8 de marzo de 2.002, no está justificada ni puede ampararse en razones de “oportunidad”, que en definitiva, y dado que no aparecen en el expediente ni se alegan otros motivos que expliquen la alteración del orden de baremación de méritos, hemos de concluir que equivalen a pura arbitrariedad, que está proscrita en el artículo 9.3 de la Constitución, que establece que la Carta Magna garantiza la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.

Así, aunque el Director General de Protección Ciudadana de la Comunidad de Madrid sea el competente para efectuar el nombramiento de los Veterinarios, y aunque efectivamente no se especifique en el párrafo primero del artículo 1 que haya de seguir el orden que se refleje en la propuesta conforme a los méritos de cada uno de los Veterinarios interesados, al decir a continuación que los nombramientos se realizarán a propuesta del Colegio de Veterinarios, resulta claro que el espíritu de la norma es el de que los nombramientos respeten la propuesta tal y como sea remitida por el Colegio, esto es en el mismo orden sin alteración alguna, lo que resulta acorde con los principios de mérito y capacidad por cuanto el Colegio elabora la lista de Veterinario interesados en intervenir en los espectáculos taurinos tras llevar a cabo una baremación de méritos de cada uno de ellos.

El respeto al a propuesta de nombramientos que ha de formular el Colegio de Veterinarios de Madrid, y conforme alega el recurrente, queda reflejado además en el supuesto de sustituciones, y así en el apartado 3 del artículo 3, se establece que en el supuesto de renuncia o imposibilidad para el desempeño del cargo del veterinario nombrado, el Colegio Oficial de Veterinarios de Madrid, propondrá á la Dirección General de Protección Ciudadana la persona que hubiera de ser nombrada en su sustitución.

Por otra parte, la propia exposición de motivos de la Orden 1137/1996 dice que la. Disposición Adicional Tercera del Real Decreto 145/1996 prevé un cauce de propuesta y subsiguiente” nombramiento de los veterinarios, lo que consideramos indica que el nombramiento habrá de adecuarse a, la propuesta formulada, incluyendo desde luego el respeto al orden de nombramientos establecido en la lista elaborada por el Colegio de Veterinarios.

Por tanto, el ahora recurrente tenía derecho a ser nombrado para la plaza de toros de Las Ventas puesto que ocupaba el número siete en el orden del. baremo de méritos, siendo así que por resolución de fecha 20 de febrero de 2.002 se nombró a doce veterinarios para intervenir en esa plaza durante la temporada de 2.002.

CUARTO.- La conclusión a la que llegamos en el Fundamento precedente plantea la problemática de delimitar los concretos efectos que deben seguirse del actuar contrario a derecho puesto de relieve. A tenor de lo dispuesto en los artículos 41 y 42 de la Ley Jurisdiccional Contencioso-Administrativa las pretensiones ejercitables en el proceso son la petición de anulación del acto objeto de recurso y el restablecimiento de la situación jurídica individualizada. Entre las medidas adecuadas para el pleno restablecimiento de la situación jurídica se encuentra, como precisa el último de los

preceptos aludidos, la indemnización de daños y perjuicios cuando proceda, expresión con la que se está aludiendo, así lo precisó el Tribunal Supremo en Sentencia de 18 de diciembre de 1.990, a los supuestos en los que el administrado sufra un perjuicio que no haya de soportar, pretensión de indemnización que puede hacerse directamente al Tribunal Contencioso en aquellos casos en los que éste es el único medio de restablecer plenamente la situación jurídica que el acto administrativo contrario a derecho perturbó. En consonancia con estas previsiones normativas, la anulación de la resolución objeto de recurso, debe dar lugar al restablecimiento de la situación jurídica individualizada, restablecimiento que, a día de hoy resulta imposible de producirse, puesto que la intervención en la plaza de las Ventas de que fue privado el actor se refiere al año 2.002, por lo que, conforme solicita la parte actora, han de compensarse los perjuicios sufridos al recurrente, que consistieron en la percepción de 104,55 euros por su intervención en la Plaza de Toros de Vistalegre, cantidad inferior a la que le hubiera correspondido de haber intervenido en la plaza de Las Ventas. El problema estriba, en determinar el concepto “quantum” a que debe ascender la indemnización o, en su defecto, las bases que permitan concretarla en ejecución de Sentencia, problema que siempre, y sea cual sea la solución a la que respecto al mismo se llegue, nos hará movernos en cauces que nunca podrán ser exactos. No obstante, y a los efectos de intentar dotar a la solución de un cierto punto de objetividad, entendemos que la cuantía a la que debe ascender la indemnización podría fijarse en función de las retribuciones que el hoy recurrente debiera haber percibido si, como le correspondía, hubiera sido nombrado en séptimo lugar para intervenir en la plaza de toros de Las Ventas y que vendrían fijadas, por referencia a las retribuciones que haya percibido efectivamente el nombrado en ese lugar, D. Secundino....., según resolución de 20 de febrero de 2.002 que obra al folio 58 del expediente administrativo. En definitiva, dado que no se ha llegado a acreditar la concreta cantidad que solicita el recurrente como indemnización, según consta en la comunicación de 17 de febrero de 2.005, al ser remunerados los Veterinarios directamente por la empresa “Toresma 2” se debe abonar al recurrente, en compensación de la privación del derecho de que fue objeto, la diferencia entre la cantidad que le fue abonada por su intervención en la plaza de Vistalegre, 104,55 euros, y la que haya percibido efectivamente como indemnización de servicios veterinarios y dietas por intervenir en la plaza de Las Ventas, el Sr. D. Secundino, nombrado en séptimo lugar para dicha intervención en la plaza de Las Ventas, cantidad a determinar en ejecución de Sentencia.

QUINTO.- Dadas las circunstancias examinadas Y: las conclusiones a que se ha llegado, no aprecia este Tribunal la concurrencia de los requisitos necesarios para la imposición de las costas a ninguna de las partes, a tenor de lo preceptuado en el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción.

VISTAS las disposiciones citadas y demás de general aplicación Por la potestad que nos confiere la Constitución

FALLAMOS

Que estimando el recurso contencioso-administrativo nº 6/03 promovido por D. FEDERICO J.en su propio nombre y representación, contra la resolución reflejada en el Fundamento de Derecho Primero, debemos declarar y declararnos que la citada resolución es contraria a Derecho, por lo que debe ser anulada, y reconocemos el derecho del recurrente a que la Comunidad de Madrid le abone las

cantidades a que se hace referencia en el Fundamento de Derecho Cuarto de esta resolución. Sin costas.