



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 9 6 / 2 0 0 7

(Sección 2ª)

La Laguna, a 2 de marzo de 2007.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Presidencia y Justicia en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización, formulada por R.G.P., por daños ocasionados por el funcionamiento del servicio de función pública: adjudicación de puestos de trabajo en el concurso de méritos convocado por Orden de la Consejería de Presidencia, de 22 de septiembre (EXP. 34/2007 ID)\**.

## F U N D A M E N T O S

### I

El objeto del presente Dictamen, emitido a solicitud del Excmo. Sr. Consejero de Presidencia y Justicia del Gobierno de Canarias, es la Propuesta de Resolución formulada en el curso de un procedimiento de responsabilidad por daños ocasionados por la adjudicación de puestos de trabajo en el concurso de méritos convocado por Orden de la Consejería de Presidencia de 22 de septiembre de 2000.

La legitimación del Sr. Consejero para solicitar el Dictamen la otorga el art. 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias.

### II

1 y 2.<sup>1</sup>

3. Junto a los relatados antecedentes, referidos directamente al procedimiento de responsabilidad patrimonial promovido, resulta necesario además señalar que en relación con el concurso de méritos convocado por Orden de la Consejería de Presidencia de 22 de septiembre de 2000, del que trae causa la presente

---

\* PONENTE: Sr. Reyes Reyes.

<sup>1</sup> Texto suprimido al ser mera descripción de hechos y/o trámites.

reclamación, se han emitido diversos pronunciamientos judiciales, de los que existe constancia en el expediente. En ejecución de tales pronunciamientos la Administración ha debido volver a baremar los méritos de los funcionarios que participaron en el mismo, procediendo a la aprobación de una nueva lista provisional mediante Orden de 29 de julio de 2004. Elaborada propuesta de adjudicación definitiva, a R.G.P. se le adjudica el puesto de Jefe de Sección de Sanciones de la Dirección General de Trabajo. No obstante, por la Administración se ha promovido ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Santa Cruz de Tenerife incidente para declarar la imposibilidad parcial de ejecución de sentencia al amparo del art. 105.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Este incidente afecta al puesto asignado al interesado, ya que se encuentra ocupado con carácter definitivo por otro funcionario en virtud de concurso de méritos convocado por Orden de la Consejería de Presidencia e Innovación Tecnológica de 13 de marzo de 2002.

### III

Con carácter previo al análisis de las diversas cuestiones que suscita el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial, ha de destacarse que se trata de una reclamación presentada por un funcionario público con ocasión de su participación en un concurso de méritos, esto es, en virtud de su relación funcional.

Este Consejo ha sostenido de manera reiterada (Dictámenes 31, 32, 33, 35, 36, 83, 110 y 117/2001; 11, 17 y 117/2006 y 4/2007, entre otros) que en estos casos la cuestión a dilucidar ante todo es, precisamente, si la reclamación la presenta la persona afectada en condición de particular o de funcionario, distinción que resulta determinante para conocer tanto el fundamento jurídico del derecho que se ejerce, en exigencia de la responsabilidad de la Administración, como el procedimiento a seguir para tramitar y resolver aquella, así como la preceptividad para solicitar Dictamen del Consejo Consultivo sobre la correspondiente Propuesta de Resolución.

En síntesis, este Consejo ha sostenido, en la misma línea que el Consejo de Estado, que la exigencia de responsabilidad a la Administración por daños y perjuicios generados en el seno de una relación funcional no puede tener el mismo tratamiento procedimental que los daños sufridos por los particulares como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, dado que el título de donde surge el deber de indemnizar la Administración en aquellos supuestos no es el mismo que el de los particulares. En efecto, si bien la Administración está, en su caso, obligada a resarcir las lesiones que sufran sus funcionarios al realizar o cumplir sus deberes funcionariales, su fundamento jurídico no se encuentra en el art. 106.2

CE y 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, sino en los arts. 23.4 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública (LMRFP), y 82.4 de la Ley autonómica 2/1987, de 30 de marzo, de la Función Pública Canaria, excluyéndoseles entonces del régimen general de dicha responsabilidad patrimonial. Es por tanto un título jurídico distinto el que explica y justifica la reparación en términos de atención a las necesidades que experimentan los agentes públicos con ocasión o como consecuencia del cumplimiento de sus funciones (cfr. Dictamen Consejo de Estado núm. 3.311/1997).

En lógica consecuencia con este fundamento legal, este Consejo ha estimado que si el fundamento del derecho indemnizatorio de los funcionarios por el funcionamiento administrativo no es la responsabilidad patrimonial general de la Administración frente a los particulares, sino el deber específico de ésta de resarcir los daños que aquél cause a su propio personal, el procedimiento a seguir para tramitar la reclamación de indemnización en que se materializa tal derecho no debe ser el que, a partir de la regulación de la Ley 30/1992 en la materia y con habilitación concreta en el art. 142.3 de la misma, se establece por el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPRP) para los concretos casos de daños a particulares.

Pese a que no está regulado un procedimiento de responsabilidad patrimonial específico para la resolución de los supuestos de indemnización por razón del servicio, aunque debiera haberlo con carácter general como pone de manifiesto el Consejo de Estado, se prevén en el Ordenamiento Jurídico distintas vías procedimentales en orden a tramitar indemnizaciones de este orden a los funcionarios, incluyendo casos de daños a determinados funcionarios seguramente por la dificultad o peligrosidad de sus funciones; todos ellos diferenciados entre sí pero equiparables tanto por su común fundamento del derecho indemnizatorio a reconocer, como por el hecho de que ninguno es el ordenado en el RPRP.

Sin embargo, habrá que aceptar que el procedimiento a seguir, no siendo el del RPRP ni existiendo uno de responsabilidad por daños a funcionarios, genérico o específico del caso, deberá ser el procedimiento administrativo común determinado en la Ley 30/1992.

Finalmente, dado que el procedimiento a tramitar no es el general de la responsabilidad patrimonial, este Consejo ha entendido, en la misma línea sostenida

por el Consejo de Estado, que en estos supuestos no es preceptiva la solicitud de Dictamen.

Como se ha señalado, la Sentencia 402/2005, de 28 de noviembre, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Las Palmas de Gran Canaria, confirmada por la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias 58/2006, de 12 de mayo, condenó a la Administración a tramitar el expediente de responsabilidad patrimonial y a dictar resolución expresa en la que se reconociera, en su caso, la indemnización procedente.

Tratándose el caso que nos ocupa de un supuesto de reclamación de daños sufridos por un funcionario, en consonancia con la doctrina expuesta que este Consejo Consultivo ha mantenido de forma reiterada e invariable, consideramos que es el procedimiento común el que la Administración se encuentra obligada a tramitar y no el general de responsabilidad patrimonial, no siendo en consecuencia preceptivo el dictamen interesado, por lo que no procede emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto controvertido.

No obstante, en lo que respecta a la instrucción del procedimiento se significa también que no se ha procedido a la apertura del periodo probatorio ni se ha otorgado trámite de audiencia, no constando más actuaciones que la emisión de informe por el Servicio Jurídico [art. 20.f) del Decreto 19/1992] y la elaboración de la Propuesta de Resolución desestimatoria de la reclamación.

## C O N C L U S I Ó N

Por las razones expresadas en el Fundamento III, no se considera preceptiva la solicitud de Dictamen sobre la Propuesta de Resolución formulada, por lo que no procede emitir pronunciamiento sobre el fondo discutido.