



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 491/2010

(Sección 1ª)

La Laguna, a 13 de julio de 2010.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Empleo, Industria y Comercio en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por A.S.S., por el daño moral ocasionado como consecuencia de su no emplazamiento en el recurso contencioso administrativo, procedimiento ordinario 221/2005, interpuesto por I.L.H.R. contra el Decreto 10/2005, de 15 de febrero, por el que se modificaba la relación de puestos de trabajo del Servicio Canario de Empleo (EXP. 453/2010 ID)*.*

FUNDAMENTOS

I

1. Mediante escrito de 2 de junio de 2009, el Consejero de Empleo, Industria y Comercio del Gobierno de Canarias solicita, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 11.1.D.e), 12.3 y 20.1 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, Dictamen preceptivo por el procedimiento ordinario en relación con la Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial incoado a instancia de A.S.S. (la reclamante) por el daño moral, que se evalúa en el escrito inicial de reclamación en 15.000 €, derivado de su no emplazamiento por parte de la Administración en el recurso contencioso administrativo, procedimiento ordinario 221/2005, interpuesto por I.L.H.R. contra del Decreto 10/2005, de 15 de febrero, por el que se modificaba la relación de puestos de trabajo del Servicio Canario de Empleo en el que, al parecer, la reclamante ocupaba el puesto de Directora de la Oficina de Vecindario.

2. La reclamación ha sido interpuesta por quien ha acreditado interés legítimo para hacerlo, la perjudicada por la, en este caso, omisión de actuación de la

* **PONENTE:** Sr. Bosch Benítez.

Administración competente y responsable de efectuar los emplazamientos que ordena el art. 49.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LJCA) en el contexto del citado procedimiento ordinario contencioso administrativo [art. 31.1.a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Pública y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC) y art. 4.1 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RPAPRP)].

La reclamación se interpuso en el plazo de un año que se dispone al efecto (art. 4.2 RPAPRP), pues el Auto por el que estimó la nulidad de actuaciones planteada por la reclamante, con retroacción de actuaciones para que la misma pudiera contestar a la demanda, fue de 15 de octubre de 2007 mientras que la reclamación tuvo inicial entrada el 2 de abril de 2008.

3. Consta en tramitación del procedimiento incoado la realización de las actuaciones necesarias para el conocimiento de los datos en virtud de los cuales debe pronunciarse la Resolución que se adopte (art. 7 RPAPRP); especialmente, el Informe del Servicio afectado por los hechos, que resulta ser el Servicio de Recursos Humanos y Régimen Interior del Servicio Canario de Empleo (art. 10 RPAPRP), la propuesta y práctica de la prueba solicitada (art. 9 RPAPRP), la apertura del trámite de audiencia, con comparecencia de la parte (art. 11 RPAPRP), y el preceptivo Informe del Servicio Jurídico [art. 20.j) del Reglamento de Organización y Funcionamiento del referido Servicio, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero], siendo el Dictamen de este Consejo (art. 12 RPAPRP), el último trámite antes de elevar la Propuesta de Resolución a definitiva (art. 13 RPAPRP).

Termina, en efecto, el procedimiento con la preceptiva Propuesta de Resolución, de desestimación de la reclamación, que se redacta sobre la base del Informe del Servicio Jurídico, que estimó que no cabe imputar el eventual daño producido por la falta de emplazamiento de la reclamante al Servicio Canario de Empleo, sino, en su caso, a la Administración de Justicia sobre la que pesa en última instancia la obligación de velar por el cumplimiento de las exigencias derivadas del derecho a la tutela judicial efectiva.

II

1. Este asunto ya fue sometido a la consideración de este Consejo, que emitió el Dictamen 287/2009, de 16 de junio, al que nos remitimos para evitar innecesarias reiteraciones, concluyendo entonces que:

“Era la Administración la que estaba en situación de conocer los posibles interesados por el recurso interpuesto contra determinada plaza de la RPT del Servicio Canario de Empleo; de igual modo, era la que debía remitir el expediente -haciéndolo con retraso, por cierto-; como lo era también para conocer quién era el titular de la plaza. Si la ahora reclamante era la titular, la Administración era competente y responsable no sólo para notificarla sino para mantener los archivos en las debidas condiciones para saber que el recurrente no era Director de la Oficina y que habiendo una Directora la misma debía haber sido llamada al proceso. Y esta deficiencia, negligencia o error a la hora de construir el expediente que fue remitido al Tribunal es sólo imputable a la Administración. Es decir, el incumplimiento por la misma de su deber de notificar se fundó a su vez en una errónea, defectuosa o negligente construcción del expediente remitido al Tribunal, lo que determinó que la Sala del mismo tampoco -le era materialmente imposible- pudiera notificar a la ahora reclamante. Y tal defecto -cuya naturaleza exacta no conocemos- sí le es en exclusiva imputable a la Administración notificadora, que por ello es responsable.

Por lo tanto, expuesto lo que antecede es evidente que la Propuesta de Resolución examinada no se ajusta al Ordenamiento Jurídico, toda vez que lo que corresponde es que la Administración tramite el presente procedimiento en su totalidad, debiéndose elaborar, previa instrucción del procedimiento, con todos los trámites legalmente determinados del mismo (informe del Servicio, prueba y vista y audiencia de la interesada, previstos en los arts. 78 a 86 LRJAP-PAC y 7 y 11 del RPAPRP), la Propuesta de Resolución correspondiente a tal tramitación, con el contenido previsto en el art. 89 LRJAP-PAC, a remitir a este Organismo para ser dictaminada”.

2. Retrotraído el procedimiento, con conservación de trámites y verificación de los trámites probatorio, de audiencia y de Informe del Servicio Jurídico, se redacta nueva Propuesta de Resolución, desestimatoria nuevamente de la reclamación presentada, toda vez que el Letrado del Servicio Jurídico del Gobierno, que intervino

en el recurso contencioso administrativo interpuesto, en su escrito de contestación a la demanda “advirtió al Tribunal que era necesario emplazar a la persona que ocupaba la plaza nº 25730 denominada *Director de la Oficina de Empleo de Vecindario*, que resultaba ser (la reclamante) so riesgo de causarle indefensión”. Por ello, se concluyó que “el Tribunal no sólo fue advertido de la existencia de un tercero interesado (la reclamante), que no había sido emplazado, sino que inclusive se solicitó al Tribunal que requiriera al (Servicio Canario de Empleo) para que la emplazara, cosa que no hizo”. Este dato, continúa la Propuesta, “que ha proporcionado el Letrado era desconocido para el Consejo Consultivo de Canarias cuando emitió el Dictamen” citado, y en el que, sucintamente, indicó que “la Administración de Justicia no es que no rectificara, pudiendo, el error, sino que no estaba en condiciones siquiera de conocer que estaba en un error”.

3. Pues bien, el criterio desestimatorio que, una vez más, manifiesta la nueva Propuesta de Resolución objeto de análisis no puede compartirse. La aparición de un dato que este Consejo no pudo tener en cuenta en su momento no es óbice para recordar, como también hicimos en el mencionado Dictamen 287/299, que “es el “Estado, a través de la Ley Jurisdiccional, la que le otorga)a la Comunidad Autónoma de Canarias) la función de colaboradora de la Administración de Justicia, de simple ejecución material, que ciertamente no suplanta la función jurisdiccional propiamente dicha y por ello la responsabilidad y competencia de notificar los actos procesales a quienes resultaren parte e interesados en el proceso”. Ahora bien, el alcance de la colaboración a la que se alude, y que tiene, como es bien sabido, respaldo legal en el art. 49 de la Ley Jurisdiccional (L.J.), no puede ser interpretado de la manera tan limitada que se lleva a cabo en la Propuesta de Resolución.

Antes al contrario, no bastaba con que el Letrado del Servicio Jurídico del Gobierno en su escrito de contestación a la demanda señalara al Tribunal que “resultaba necesario emplazar a ésta (la reclamante) en el presente procedimiento, para si lo estima a bien se pueda personar en el mismo, so riesgo de no hacerlo, de provocarle indefensión (art. 24 CE), al no haber podido intervenir en el proceso, cuando la resolución judicial que en su momento se pueda dictar le puede afectar a sus intereses legítimos”. Y no resultaba suficiente porque el citado Letrado no es una suerte de “tercero” ajeno al proceso que, obligatoriamente, ha de recurrir al órgano judicial para que proceda al preceptivo emplazamiento. El Letrado del Servicio Jurídico del Gobierno actúa, como encabeza su escrito de contestación, “en nombre y representación de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias”, y por lo tanto, habiéndose percatado de que “el fallo del proceso incidirá

de forma directa y clara en la persona que actualmente ocupa la plaza número 25730 de la RPT del Servicio Canario de Empleo, denominada Director de la Oficina de Empleo de Vecindario”, tenía que haber comunicado a la Administración, o lo que es lo mismo, al Servicio Canario de Empleo para que, en estricta observancia de la función colaboradora establecida en el art. 49.1 L.J., procediera a la mayor brevedad posible al emplazamiento de la persona que a la sazón ocupaba la plaza de Director de la Oficina de Empleo de Vecindario. No habiéndolo hecho así, es claro que el funcionamiento de la Administración autonómica (que no la Administración de Justicia) en este caso ha sido deficiente.

4. Expuesto lo que antecede, en el presente supuesto concurren los requisitos exigidos legalmente para que sea pertinente declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Así, consta en el expediente un Informe de la Médico de Familia del Centro de Salud de Ingenio, M.C.S.S., de fecha 10 de febrero de 2010, que acredita el padecimiento, en su día, por la reclamante de un “cuadro ansioso-depresivo, con labilidad emocional, ansiedad e insomnio”, que requirió tratamiento médico y apoyo psicológico en consultas sucesivas (este informe corrobora otro anterior de la misma Doctora, de 31 de marzo de 2008). En idéntico sentido se pronuncia el Informe de la Trabajadora Social Terapeuta Gestalt, M.P.S.S., del centro “Psique” (Psicología Vivencial). Además, también figura incorporado al procedimiento un Informe del Médico Estomatólogo L.S.D., de 9 de febrero de 2010, en el que se señala que el tratamiento odontológico recibido por la afectada (desde el 6 de febrero de 2007 al 28 de abril de 2009) se debió “al deterioro progresivo de su salud bucodental a consecuencia del estado nervioso de la paciente a partir del año 2007, pues hasta dicho año su estado bucal era aceptable”.

Existe, en consecuencia, en el expediente, justificación bastante en apoyo de la reclamación de responsabilidad al resultar probada la efectividad del daño, tal como exige el art. 139.2 de la Ley 30/1992, y 6 del Reglamento de 26 de marzo de 1993. Y dado que se trata de un daño moral, admitido con carácter general por el art. 142.5 de la Ley 30/1992, la documentación incorporada al procedimiento, como se ha puesto de relieve, acredita suficientemente su existencia, sin que pueda considerarse una mera invocación genérica del mismo.

5. Respecto al montante de la indemnización solicitada (15.000 euros), este Consejo, atendiendo a los daños que se invocan en la reclamación patrimonial y

demás circunstancias referidas, entiende que la responsabilidad de la Administración debería reducirse a la cantidad de 5.000 euros, con aplicación de lo dispuesto en el art. 141.3 LRJAP-PAC.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución examinada no se ajusta al Ordenamiento Jurídico, toda vez que ha quedado acreditada la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio y el daño producido, debiéndose indemnizar a la afectada en los términos expuestos en el Fundamento II.5.