



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 3 4 / 2 0 1 2

(Sección 1ª)

La Laguna, a 13 de marzo de 2012.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por E.J.P.G., por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 68/2012 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina sobre la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución, realizada por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud (SCS), integrado en la Administración de la Comunidad Autónoma (CAC), al serle presentada una reclamación de indemnización por daños, que E.J.P.G. alega se han producido por el funcionamiento del servicio público sanitario, exigiendo la correspondiente responsabilidad patrimonial del titular del servicio.

2. La solicitud del Dictamen de este Consejo Consultivo es preceptiva, de acuerdo con el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC). Se encuentra legitimada para solicitarlo la Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias, de conformidad con el art. 12.3 LCCC.

3. El afectado alega que ha venido prestando sus servicios por orden y cuenta del SCS, como personal estatutario, con categoría profesional de Médico Adjunto de Pediatría del Hospital Universitario de Ntra. Sra. de La Candelaria desde 1980, si bien su antigüedad en la Administración data de 1976. Señala, además, que desde el 25 de julio al 31 de diciembre de 2005, desempeñó la función de Jefe de Sección de Neonatología.

* **PONENTE:** Sr. Díaz Martínez.

Así mismo, manifiesta que su esposa es también médico y personal estatutario, desempeñando sus funciones en la misma Sección que él, la cual padeció desde el 2006 el acoso y discriminación por parte del Dr. S.L., actual Jefe de Sección.

4. Al respecto, destaca que durante el año de 2006, las acciones de hostigamiento se iban extendiendo también hacia su persona, negándole su participación en las comisiones de servicio en el Hospital de La Gomera y lo retiraron de funciones tales como la organización de la Administración del "Singáis" y las consultas extras, con un aislamiento personal, pues no se le dirige la palabra por parte de sus superiores y compañeros, causándole un desprestigio profesional y personal, a través de diversas actuaciones, tales como injurias, discriminaciones, estigmatización ante sus superiores y sus pacientes, falsa imputación de faltas profesionales, encargos de obligaciones laborales inexistentes, restricción de sus comunicaciones, traslado indebido de puesto de trabajo, abuso de poder, entre otras, lo que dio lugar a que presentara diversos escritos informando a la Dirección del centro hospitalario de tales actuaciones atentatorias contra su persona.

5. Además, tanto en el 2006, como en el 2007, presentó dos escritos, uno relativo a situaciones inadecuadas dentro de la prestación del servicio y uno referido al incremento de la mortalidad neonatal en dicho centro hospitalario, generando este último una mayor animadversión contra su persona.

6. En octubre de 2007, tras una reunión que mantuvo la Dirección con su esposa, se ordenó la incoación de un trámite de información reservada, previo a la incoación de un procedimiento disciplinario. Si bien se les aseguró, inicialmente, que iba dirigido a la investigación del acoso laboral padecido por ambos, sin embargo desembocó en tal procedimiento, que comenzó tramitándose de forma conjunta para ambos, para separarse ambos procedimientos disciplinarios, posteriormente.

Finalmente, el 9 de julio de 2009, se dictó la Resolución de la Dirección General de Recursos Humanos del SCS, que resolvió su procedimiento disciplinario (nº 1-200508), imponiéndosele, a él, la sanción de suspensión de funciones durante un año, la cual fue objeto de recurso contencioso-administrativo, que finalizó con la Sentencia estimatoria, dictada el 4 de febrero de 2010, por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, nº. 4, de los de Santa Cruz de Tenerife, que se recurrió en apelación, siendo confirmada dicha Sentencia por la Sala de lo Contencioso-Administrativo, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (Santa Cruz de Tenerife), a través de Sentencia dictada el 12 de febrero de 2010, que desestimó el recurso de apelación.

La anulación en vía judicial de dicha Resolución sancionatoria se basó tanto en motivos formales como de fondo.

7. Por tanto, el afectado considera que el conjunto de actuaciones irregulares e ilegales referidas, le causaron daños en su dignidad profesional, en su honor, en sus derechos profesionales, en su salud, pues presentó como consecuencia de este acoso profesional un trastorno adaptativo, daños morales y a su intimidad. Igualmente, considera que se le produjo un perjuicio económico debido tanto a los meses que estuvo suspendido de empleo y sueldo, como a los gastos de representación y asesoramiento jurídico, reclamando por todo ello una indemnización total de 150.000 euros.

8. El reclamante añade que su esposa presentó reclamación de responsabilidad patrimonial por el mismo motivo y que fue inadmitida, recurriéndose la correspondiente Resolución en la vía contenciosa-administrativa, estimándose el recurso mediante la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, nº 1, de los de Las Palmas de Gran Canaria, en la que se cita una Sentencia Sala de lo Contencioso-Administrativo, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (Las Palmas de Gran Canaria), en la que se afirma que "Esta Sala comprueba con cierta frecuencia como la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias y el SCS omiten pronunciarse sobre solicitudes de responsabilidad patrimonial sin culminar la tramitación del procedimiento legalmente previsto, inadmitiendo solicitudes sin fundamento jurídico (...)".

9. En este supuesto es de aplicación, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), como seguidamente se expone.

II

El procedimiento se inició con la presentación de la reclamación de responsabilidad patrimonial por la representante del afectado, efectuada el día 6 de agosto de 2009, tramitándose de acuerdo con lo previsto en el RPAPRP.

El 27 de diciembre de 2011 se emitió la Propuesta de Resolución definitiva.

III

1. La Propuesta de Resolución es de sentido desestimatorio, puesto que el órgano instructor considera que no se ha acreditado la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño alegado.

2. En este asunto, al igual que se ha manifestado de forma reiterada y constante por este Organismo, en multitud de ocasiones, como por ejemplo, en los Dictámenes 395/2007, 477/2008, 670/2011, 687/2011, no procede entrar a dictaminar sobre el fondo de la cuestión planteada toda vez que la reclamación por daños aquí analizada trae causa de hechos y actuaciones administrativas, encuadrables exclusivamente en el estricto ámbito de la relación de servicio, atribuibles a empleados públicos en el ejercicio de sus funciones.

Por este Organismo se ha mantenido, desde su Dictamen 31/2001 y en sucesivos pronunciamientos en este tipo de supuestos, como por ejemplo el 485/2007, que a los efectos de la exigencia de responsabilidad patrimonial a la Administración han de diferenciarse los supuestos en que aquéllos afecten a particulares de los que interesan a empleados públicos, causados a estos últimos en el ejercicio de sus funciones, como ocurre en el supuesto que nos ocupa.

En los Dictámenes mencionados se afirma que "desde luego, es a los primeros (los particulares) a los que se refiere explícitamente la Constitución (cfr. artículo 106.2) y la LRJAP-PAC (cfr. artículo 139) cuando establecen el derecho indemnizatorio por lesión en bienes y derechos, salvo fuerza mayor, por el funcionamiento de los servicios públicos, por muy amplia que sea la inteligencia de éstos. Y, ciertamente, es clara la diferencia jurídica entre particulares y funcionarios desde la perspectiva de su relación con la Administración, caracterizándose los segundos por su relación de servicio o de especial sujeción frente a la generalidad de los particulares, no siendo equiparables a los funcionarios ni siquiera los que se relacionan contractualmente con la Administración, pues su relación con ella no es de servicios y, por ende, es contractual la responsabilidad que sea exigible entre ambas partes del contrato".

3. Sin embargo, y pese a lo anteriormente expuesto, ha de señalarse que este Organismo considera, siguiendo la postura Doctrinal reiterada en diversos Dictámenes, que la Administración debe resarcir las lesiones que sufran sus funcionarios al realizar o cumplir sus deberes funcionariales, pero este deber está previsto específicamente en la normativa sobre Función Pública [cfr. artículos 23.4 de la Ley 30/1984, de Medidas para la Reforma de la Función Pública , que continúa

en vigor hasta que se den las condiciones prevista en la disposición final cuarta de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, siendo actualmente de aplicación, en el mismo sentido el art. 14.d) de la misma y el 82.4 de la Ley autonómica 2/1987, de la Función Pública Canaria], de manera que parece clara su exclusión del régimen general de responsabilidad patrimonial, o, si se prefiere, del que afecta a los particulares.

En definitiva, en la línea de los Dictámenes del Consejo de Estado (814/91, 846/92, 199/94, 988/94, 1917/94, 2368/95, 3311/97, 2309/98, 3.311/97 y 3115/98), los Dictámenes de este Organismo, referidos con anterioridad, señalan que el título o norma que fundamenta el deber de la Administración de indemnizar a sus funcionarios es diferente a la que la obliga a hacerlo a los particulares, siendo el particular fin de aquélla la reparación de los daños que sufran los agentes públicos, siempre que ello ocurra con ocasión o como consecuencia del cumplimiento de sus funciones o al prestar el servicio que tienen encomendado.

Justamente, en este supuesto también se está ante un daño, supuestamente, causado a un funcionario, ya que el interesado es estatutario, prestando sus servicios en el ámbito del SCS y con ocasión de tal prestación.

4. Como ya ha señalado este Consejo Consultivo, si el derecho de los empleados públicos a ser indemnizados por el funcionamiento administrativo no se corresponde con la responsabilidad patrimonial general de la Administración frente a los particulares, sino con el deber específico de ésta de reparar los daños que aquél cause a su propio personal, el procedimiento a seguir para tramitar la reclamación de indemnización en que se materializa el ejercicio de tal derecho no debe ser el que, a partir de la regulación de la Ley 30/1992, LRJAP-PAC, en esta materia y con habilitación concreta en el artículo 142.3 de la misma, es desarrollado por el RPAPRP, aprobado por Real Decreto 429/93.

Al respecto, es de tener en cuenta que no está regulado un procedimiento general para la resolución de los supuestos de indemnización por razón del servicio, pese a que debiera haberlo como razonadamente pone de manifiesto el Consejo de Estado. Aunque se prevén en el Ordenamiento Jurídico distintas vías procedimentales para tramitar indemnizaciones a los empleados públicos, como aquellos particularizados por la especial dificultad o peligrosidad de sus funciones, todos estos procedimientos, específicos y distintos entre sí, son equiparables tanto por su común

fundamento del derecho indemnizatorio a reconocer, como por el hecho de que ninguno es el ordenado en el citado RPAPRP.

En resumidas cuentas, no siendo el procedimiento a seguir el del Reglamento ya citado, ni existiendo uno de responsabilidad por daños a funcionarios, genérico o específico del caso, el procedimiento a seguir ha de ser el administrativo común determinado en la LRJAP-PAC.

C O N C L U S I Ó N

No procede entrar a dictaminar sobre el fondo de la reclamación planteada al producirse el daño, cuya indemnización se solicita, en el ámbito de la prestación de sus funciones por empleados públicos, como se expone en el Fundamento III.