



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 2 1 / 2 0 1 5

(Sección 2ª)

La Laguna, a 11 de junio de 2015.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por J.M.F.A., por daños personales ocasionados como consecuencia de lo que considera como una situación de "acoso laboral" (EXP. 202/2015 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 emitida por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias, tras serle presentada una reclamación de indemnización por los daños que, se alega, se han producido por el funcionamiento del servicio público sanitario.

2. La solicitud del dictamen de este Consejo Consultivo se realiza 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 Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias, de conformidad con el art. 12.3 LCCC.

3. En su escrito de reclamación el afectado alega que ha venido prestando sus servicios por orden y cuenta del Servicio Canario de la Salud, en la actualidad como personal estatutario fijo, y pertenece al grupo A desempeñando sus funciones como médico facultativo especialista de Área en el Servicio de Medicina Intensiva del Hospital Universitario Doctor Negrín (HUDN), en Las Palmas de Gran Canaria. Es licenciado en Medicina y Cirugía, también es Doctor desde el año 2010. Tras exponer su amplio *currículum vitae* (C.V.), fundamenta su solicitud por acoso moral en el

* Ponente: Sr. Lazcano Acedo.

trabajo que sufre desde el año 2008; en resumen, por haber soportado un cúmulo de humillaciones, vejaciones, desconsideraciones, persecución, aislamiento investigador y desprestigio profesional y personal. Todo ello porque se le denegó injustificadamente licencias y permisos, se le bloquearon ensayos y estudios en los que participaba como investigador principal, le vituperaron públicamente interfiriendo en su actividad estrictamente facultativa, se encontró en una situación de desamparo y expedientado por las instancias superiores por solicitar su intermediación al respecto.

Como consecuencia de los hechos expuestos, el reclamante soportó un cuadro de ansiedad permanente acreditado mediante los informes emitidos por la psiquiatra que le asiste desde hace años, determinándose como diagnóstico acoso laboral recibido por la empresa.

El afectado considera, pues, que la situación que ha venido sufriendo es debido al funcionamiento deficiente del Servicio Canario de la Salud, por ser discriminatorio, atentar contra su dignidad y, en general, por afectar a sus derechos fundamentales que garantiza y protege la Constitución Española (CE), particularmente en los arts. 10, 14 y 15 CE.

Mediante el escrito de reclamación, el interesado solicita del Servicio Canario de la Salud que le indemnice con la cantidad de 60.000,00 € correspondientes a los daños soportados, así como que se remuevan todos aquellos obstáculos que le impiden continuar con su trayectoria profesional de forma digna e íntegra.

4. A la Propuesta de Resolución formulada le es de aplicación la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), en los términos que se explicitan en el Fundamento III.

II

Del expediente se desprenden los siguientes antecedentes:

Primero. El procedimiento se inició con la presentación de la reclamación de responsabilidad patrimonial, efectuada el día 26 de noviembre de 2013.

Segundo. La reclamación fue admitida a trámite mediante Resolución de la Dirección General de Recursos Humanos de fecha 11 de diciembre de 2013. En la citada Resolución ya se ponía de manifiesto en su Fundamento de Derecho segundo que: "la línea doctrinal tanto del Consejo de Estado como del Consejo Consultivo de

Canarias, sobre la norma que fundamenta el deber de la Administración de indemnizar a sus funcionarios es diferente a la que obliga a hacerlo a los particulares; por ello, no existiendo un procedimiento específico de responsabilidad por daños a funcionarios, al no resultar de aplicación el Reglamento de Procedimiento en materia de Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, (RPAPRP), previsto para los daños causados a particulares, y al tener el interesado la condición de empleado público, en el momento en el que se produjeron los hechos, el procedimiento a seguir será el administrativo común determinado en la LRJAP-PAC”.

En consecuencia de dicha Resolución el interesado formuló escrito -recurso de reposición- que presentó ante el Servicio Canario de la Salud en fecha 22 de enero de 2014, a efectos de que el procedimiento fuera tramitado de forma ordinaria. Sin embargo, el mismo fue inadmitido el 11 de febrero de 2014.

Tercero. Por otra parte, la instrucción del procedimiento recabó los informes técnicos preceptivos en relación con la situación del reclamante. Además, solicitó del Servicio de Prevención de Riesgos Laborales (SPRL) que realizara las gestiones precisas para que el afectado fuera valorado por un especialista de la materia; sin embargo, concertadas las citas con el interesado, este nunca acudió.

Cuarto. Igualmente, se notificó al interesado la apertura del periodo probatorio. Mediante escrito de 28 de febrero de 2014, el afectado propuso distintas pruebas a practicar por el órgano instructor consistentes en documental, testifical, etc. Si bien, fue admitida la práctica de la documental propuesta, sin embargo, no lo fue la testifical.

Quinto. En fecha 20 de noviembre de 2014, se concedió el trámite de vista y audiencia al interesado, presentando este escrito de alegaciones en fecha 18 de diciembre del mismo año.

Sexto. Finalmente, el 12 de mayo de 2015 se emitió la Propuesta de Resolución, previamente informada con carácter favorable por la Asesoría jurídica.

III

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación efectuada por el interesado, puesto que el órgano instructor considera que no se ha acreditado la situación de acoso moral en el trabajo que determine la concurrencia de los

requisitos exigibles que conforman la responsabilidad patrimonial del Servicio Canario de la Salud.

2. En este asunto, es aplicable lo ya manifestado, por todos, en los recientes Dictámenes num. 53/2015, de 23 de febrero, 129/2015, de 13 de abril, y 209/2015, de 4 de junio, de este Consejo Consultivo de Canarias, emitidos a solicitud de la Consejera de Sanidad en relación con reclamaciones de responsabilidad patrimonial que, como la que se analiza, se basaban en supuestos daños padecidos por un empleado público en su ámbito laboral, es decir por personal estatutario del ámbito del Servicio Canario de la Salud.

3. Concretamente, la doctrina del Consejo Consultivo de Canarias seguida en supuestos sobre idéntica materia indica así:

«(...) en los Dictámenes emitidos por este Consejo Consultivo en tales supuestos (DDCC 177/2006, 485/2007 y 204/2009, entre otros), se afirmaba que “desde luego, es a los primeros (los particulares) a los que se refiere explícitamente la Constitución (cfr. art. 106.2) y la LRJAP-PAC (cfr. art. 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 estos. 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”.

Sin embargo, ello no implica que la Administración carezca del deber de resarcir las lesiones que sufran sus funcionarios al realizar o cumplir sus deberes funcionariales, estando previsto específicamente en la normativa sobre Función Pública (cfr. art. 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 previstas 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.

“(…) Como ya ha señalado este Consejo Consultivo, si el derecho de los funcionarios 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 en esta materia, con habilitación concreta en el art. 142.3 de la misma, es desarrollado por el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial.

Al respecto, procede señalar 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 funcionarios, 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 Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial.

En resumidas cuentas, no siendo el procedimiento a seguir el del Reglamento ya citado, que desarrolla exclusivamente los arts. 139 y ss. LRJAP-PAC, 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 Ley 30/1992, que no establece como preceptivo el dictamen de este Consejo Consultivo».

4. El Consejo de Estado, no obstante, en varios Dictámenes ha sostenido la improcedencia de la tramitación de tal procedimiento. Señalamos así recientemente, en nuestro Dictamen 53/2015, que cuando existe una relación funcional entre el reclamante y la Administración hay que aplicar las disposiciones específicas que regulan esa relación y no cabe subsumir *cualquier reclamación económica* en la regulación general de la responsabilidad patrimonial de la Administración por el funcionamiento de los servicios públicos (Dictámenes 51.051, de 29 de septiembre de 1988, de 14 de noviembre de 1989; Dictamen 54.613, de 8 de junio de 1990, del

Consejo de Estado); porque es solo a los particulares a quienes se refieren explícitamente los arts. 106.2 de la Constitución y 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), 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 estos.

Existe una radical diferencia jurídica entre particulares y funcionarios desde la perspectiva de su relación con la Administración, caracterizándose los segundos por estar insertos de la organización de esta con la que guardan una relación de servicio o de especial sujeción frente a la generalidad de los particulares, los cuales son extraños a la organización administrativa (Dictamen 11/2006, de 11 de enero y los que en él se citan). Por esta razón, el Consejo de Estado afirma, con base en los arts. 139.1 y 142.3 LRJAP-PAC, que las reclamaciones formuladas en el ámbito de una relación estatutaria, no deben ser tramitadas por el procedimiento previsto en este último precepto y regulado en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo; de donde deriva que no procede recabar su dictamen ni, por ende, su emisión en caso de que se haya solicitado.

No siendo, pues, constante la doctrina del Consejo de Estado en la materia, ni tampoco la variada jurisprudencia, es por lo que debe atenderse cada caso, singularmente.

Lo relevante a estos efectos es que el procedimiento de responsabilidad patrimonial está dirigido a resarcir los daños que el funcionamiento de los servicios públicos cause a los particulares, condición que no ostenta el personal al servicio de la Administración, que mantiene una relación de especial sujeción frente a la generalidad de los particulares.

Por otra parte, la responsabilidad que se dilucida en el seno de un procedimiento de responsabilidad patrimonial es de carácter *extracontractual*, carácter que no reviste una responsabilidad que pretende exigirse como consecuencia de actos de la Administración producidos en virtud de la citada relación de especial sujeción que une a los funcionarios y empleados públicos con aquella.

En conclusión, en aplicación de la doctrina de este Consejo, anteriormente expuesta, examinado el asunto planteado (relación estatutaria entre un funcionario y la Administración en que presta sus funciones), procede considerar que no se ha

seguido en el presente caso el procedimiento adecuado. Consecuentemente, no es preceptivo el dictamen de este Consejo, ni procede, por tanto, la emisión de un pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

C O N C L U S I Ó N

Según lo expuesto en el Fundamento III de este Dictamen, el procedimiento tramitado conforme a la normativa reglamentaria reguladora de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial no es el adecuado en Derecho para este supuesto. No siendo preceptiva la solicitud de dictamen sobre la Propuesta de Resolución formulada en el mismo, no procede, por ende, emitir pronunciamiento de fondo al respecto.