Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 5 4 / 2 0 1 7

(Sección 2ª)

La Laguna, a 11 de diciembre de 2017.

Dictamen solicitado por la Excma. Sra. Consejera de Empleo, Políticas Sociales y Vivienda del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...) por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del Servicio Canario de Empleo (EXP. 424/2017 RO)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por la Consejera de Empleo, Políticas Sociales y Vivienda, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración autonómica iniciado a instancias de (...), en reclamación de una indemnización de «más de 7.000 €» –según su escrito de reclamación-, en concepto de «honorarios profesionales», a los que alega el interesado que hubo de hacer frente por los servicios jurídicos profesionales solicitados para su defensa frente a la Administración, tal y como se explicará posteriormente.

2. La cuantía de la indemnización solicitada determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación de la Consejera para solicitarlo, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación el primer precepto con el art. 142.3, de carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC); que es aplicable, en virtud de la disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la disposición derogatoria 2, a) y la disposición final séptima, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento

[*] **Ponente: Sr. Lazcano Acedo.**

Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), ya que el presente procedimiento se inició con la presentación, el 30 de septiembre de 2016, del escrito de reclamación; con anterioridad, por tanto, a la entrada en vigor de la LPACAP.

De acuerdo con la disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la disposición derogatoria 2, d) y la disposición final séptima de la LPACAP, el presente procedimiento se rige también por 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.

3. En el presente caso nos hallamos ante una reclamación presentada por personal laboral del actual Servicio Canario de Empleo, frente al mismo.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que**,** 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 LRJAP-PAC en esta materia y 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, aprobado por Real Decreto 429/93, de 26 de marzo (RPAPRP).

Ahora bien, es de 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 aquéllos 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.

Mas, en todo caso, en el supuesto que nos ocupa, el interesado no reclama contra el Servicio Canario de Empleo por razón de hechos relacionados con los servicios por él prestados, sino por los gastos generados en defensa jurídica frente a aquel servicio, por lo que, en cualquier caso, esta materia queda fuera del ámbito de

su relación laboral y de la propia responsabilidad patrimonial de la Administración, como se verá.

II

El procedimiento que nos ocupa se inicia mediante reclamación del interesado en la que alega:

«(...) 2.- En fecha 18/7/2016, acuso recibo de la Resolución n^{9} 16/04632 del Director del SCE de la ejecución de la Sentencia 206/2016 del Tribunal Supremo de fecha 9/3/2016, por Unificación de Doctrina -sentencia firme- (...).

3.- En la citada sentencia se viene a reconocer las diferencias salariales por realización de funciones de superior categoría, y en concreto entre Administrativo Grupo III y titulado superior Grupo I. Las diferencias salariales reclamadas y resueltas son del período enero 2006 a febrero 2010.

4.- La Sentencia 206/2016 del Tribunal Supremo, estima el recurso interpuesto, contra la sentencia dictada en fecha 28/3/2014 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, en el recurso de suplicación interpuesto por el recurrente contra la sentencia del Juzgado de lo Social n9 [sic] 6 de Las Palmas de fecha 3/2/2012, contra el Servicio Canario de Empleo, que anulando la sentencia impugnada, y resuelve el debate sobre el percibo de las diferencias salariales reclamadas.

(...)

Sobre la base de lo anterior, y acogiéndome al art. 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, tengo derecho a ser indemnizado por esa Administración Pública servicio público, por los honorarios profesionales a los que he tenido que hacer frente, por la lesión que me ha ocasionado como consecuencia del anormal funcionamiento del los servicios jurídicos profesionales que he tenido que solicitar, que asciende a más de 7.000 €, más el tiempo transcurrido desde el momento que se produjeron los hechos, ahora devenidos en firme. El daño ocasionado, ha sido efectivo, evaluable económicamente e individualizado, por el período reclamado que comprende desde 2006 a febrero de 2010, tiempo que se reconoce en la Sentencia del Tribunal Supremo 206/2016 de fecha 9/3/2016, que emanan de los gastos realizados por fa reclamación de Derecho, ahora reconocida y dictada».

III

Concurre en este caso el requisito de legitimación activa del reclamante, pues reclama por un daño que alega sufrido en su patrimonio.

Asimismo, la reclamación se ha interpuesto en el plazo legalmente establecido en el art. 142.5 LRJAP-PAC, pues si bien en informe jurídico del 3 de octubre de 2017 se señala que se encuentra prescrita la acción de responsabilidad patrimonial, puesto que se solicita indemnización por los honorarios profesionales invertidos en defensa jurídica, no es hasta el fin del procedimiento judicial, concluido con la Sentencia nº 206/2016, de 9 de marzo de 2016, cuando se conoce si se da satisfacción judicial a la pretensión del recurrente, y, por ende, si por tal causa se deriva daño de algún tipo.

Ahora bien, como se analizará, no estamos ante un daño susceptible de ser indemnizado por vía de la responsabilidad patrimonial, por no derivarse el mismo del funcionamiento de servicio público y, sobre el que, a su vez, existe cosa juzgada.

IV

En la tramitación del procedimiento no se han producido defectos que impidan la emisión de un dictamen de fondo, si bien se ha incumplido el plazo de seis meses que para su resolución establece el art. 13.3 RPAPRP. La demora producida no impide, sin embargo, la resolución del procedimiento, pesando sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, a tenor de lo establecido en los arts. 42.1 y 43.4.b) LRJAP-PAC.

No obstante, ha de señalarse que el procedimiento se ha limitado a los trámites conducentes a determinar la procedencia o no de la admisión de la reclamación del interesado, que es el sentido de la Propuesta de Resolución, por no ser objeto de procedimiento de responsabilidad patrimonial, pero no se ha causado indefensión al interesado.

V

1. Pues bien, en cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución viene a inadmitir la reclamación del interesado al argumentar que, reclamándose por el interesado lo que en puridad son costas procesales, éstas no son objeto del presente procedimiento y, en todo caso, respecto de a quién corresponde su abono, existe cosa juzgada.

2. Efectivamente, la Propuesta de Resolución, si bien en forma de borrador de orden de propuesta, y apartándose del informe del Servicio Jurídico, de 3 de octubre de 2017 -que estima prescrita la acción de responsabilidad patrimonial-, inadmite la reclamación, aun entendiendo que no ha prescrito, por no ser objeto del procedimiento que nos ocupa.

Este Consejo Consultivo, en el Dictamen 372/2016, por lo que se refiere a los gastos judiciales, ha señalado, «como se hace, entre otros, en el Dictamen 167/2009, de 14 de abril:

"Asimismo, el perjuicio económico causado al afectado se ha probado mediante la minuta detallada de su abogado, adjuntada a su escrito de reclamación.

5. En relación con este perjuicio hay que señalar a la Administración lo mantenido de forma reiterada por este Organismo, en distintos Dictámenes, como el 300/2008, de 21 de julio, en el que se afirma que "Por último, en lo relativo a la cantidad reclamada por los gastos efectuados para abonar los honorarios de los abogados y procuradores que los representaron y asistieron durante los procesos ya mencionados, hay que tener en cuenta que en esta materia, como se ha afirmado por este Consejo Consultivo en diversos Dictámenes (192/2004 y 22/2005, entre otros) sobre la materia, existen diversas líneas jurisprudenciales sobre ella, cuya valoración acaba dependiendo de diversas circunstancias concurrentes en los procedimientos administrativos y en los ulteriores procesos judiciales, por lo que no existen soluciones generales.

Sin embargo, cabe deducir de ellos una serie de criterios generales, que permitan determinar la inclusión o no de los mismos en las indemnizaciones otorgadas a causa de la responsabilidad patrimonial en la que puedan incurrir las Administraciones Públicas, siendo estos los expresados en los distintos Dictámenes de este Organismo, exigiéndose, para incluirlos en la indemnización, que la Administración hubiera impulsado al particular, de manera innecesaria e injustificada, a iniciar un proceso que podía haberse evitado simplemente con la correcta tramitación del expediente.

Además, se requiere que el interesado no tuviera otra forma de defender su derecho distinta al proceso judicial, lo que también es evidente, pues todos ellos agotaron la vía administrativa, sin que se les reconociera su derecho y por último que el pago de dichos gastos por asistencia profesional durante el proceso judicial fuera necesaria e inevitable"».

En el caso que nos ocupa, si bien no se remite el expediente administrativo del que trae causa el judicial, no puede derivarse que se dé la premisa de que la Administración hubiera impulsado al particular, de manera innecesaria e injustificada, a iniciar un proceso que podía haberse evitado simplemente con la correcta tramitación del expediente, pues, precisamente, el objeto del proceso judicial es la controversia existente en la apreciación de las funciones realizadas por el interesado.

Ciertamente, aquél señala en su reclamación: «El daño ocasionado ha sido efectivo, evaluable económicamente e individualizado, por el período reclamado que comprende desde 2006 a febrero de 2010, tiempo que se reconoce en la Sentencia

del Tribunal Supremo 206/2016 de fecha 9/3/2016, que emanan de los gastos realizados por la reclamación de Derecho, ahora reconocida y dictada».

Mas, el daño derivado del anormal funcionamiento de la Administración en aquel periodo referido por el interesado, consiste, como se señala en la Sentencia del Tribunal Supremo (no aportada, por cierto al expediente; no obstante, se ha accedido a través de un repertorio de jurisprudencia a la Sentencia 206/2016, de 9 de marzo), en la diferencia salarial entre un administrativo y un técnico superior, cuantías reclamadas y reconocidas por el Supremo entre el periodo enero de 2006 a febrero de 2010, que ascienden a la cantidad de 77.367,56 euros.

No es, sin embargo, daño derivado del normal o anormal funcionamiento de la Administración el que reclama el interesado, máxime cuando, respecto del perjuicio económico sufrido por el mismo hay sentencia firme que se pronuncia (la sentencia del Supremo en su fallo refiere: «Sin costas»), respecto del que, fundadamente señala la Propuesta de Resolución, y procede aquí trascribir:

«El reclamante, personal laboral del Servicio Canario de Empleo, había demandado al Servicio Canario de Empleo en la vía judicial social, para percibir diferencias salariales por realización de funciones de superior categoría. Por sentencia del Juzgado de lo Social n° 6 de Las Palmas de Gran Canaria, de 3 de febrero de 2012 (procedimiento de demanda n° 462/2010) se había desestimado la demanda del interesado, sin pronunciamiento expreso sobre costas. Posteriormente, por sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, de 28 de marzo de 2014 (rollo de recurso de suplicación n° 1076/2012), se desestimó el recurso del interesado, sin pronunciamiento expreso sobre costas. Por último, por sentencia firme de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2016 (recurso de casación para unificación de doctrina n° 3193/2014) se estimó el recurso de casación interpuesto por el interesado, reconociendo su derecho al percibo de determinadas diferencias salariales, declarando expresamente que todo ello era "sin costas".

Pues bien, el abono de los servicios jurídicos profesionales contratados por el interesado para su defensa en juicio, en sucesivas instancias judiciales, es objeto de las llamadas costas judiciales, cuyo reconocimiento ha de fijarse, en su caso, en la correspondiente sentencia. No es por tanto, objeto de un procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial, por lo que ha de inadmitirse a trámite la reclamación.

Además, ya existe sentencia firme, con fuerza de cosa juzgada, que declaró la no imposición de costas a la Administración, cuestión sobre la que no se puede volver a entrar.

Profundizando en lo expuesto, señala el artículo 2411 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil lo siguiente:

"1. Salvo lo dispuesto en la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, cada parte pagará los gastos y costas del proceso causados a su instancia a medida que se vayan produciendo.

Se considerarán gastos del proceso aquellos desembolsos que tengan su origen directo e inmediato en la existencia de dicho proceso, y costas la parte de aquéllos que se refieran al pago de los siguientes conceptos: 1º Honorarios de la defensa y de la representación técnica cuando sean preceptivas (...)".

Es decir, los citados gastos correrán siempre a cargo de la parte que los genere (en este caso, los gastos por los servicios jurídicos profesionales de defensa y representación técnica, entre otros, que ha contratado el interesado correrán a cuenta de éste).

Únicamente cuando la sentencia obligue a pagar las costas a la parte que pierde el proceso (en este caso, al Servicio Canario de Empleo) dichos gastos se abonarán al interesado. Sin embargo, como hemos visto, la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2016 señala expresamente que no impondrá costas a la Administración, por lo que el interesado ha de asumir los gastos cuya cuantía ahora reclama y que, como hemos señalado, no pueden ser objeto de un procedimiento de responsabilidad patrimonial».

Por todo ello, entendemos que no procede indemnizar al interesado por el concepto solicitado, lo que se ha de sentar en una Propuesta de Resolución desestimatoria de la reclamación del interesado, mas no en su inadmisión trámite.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución sometida a dictamen no se considera ajustada a Derecho, pues procede la desestimación de la reclamación del interesado, no su inadmisión, como se ha justificado en el Fundamento V de este Dictamen.