



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 4 8 / 2 0 2 1

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 31 de marzo de 2021.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad 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 en materia de personal (EXP. 103/2021 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por el Sr. Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias, con Registro de Entrada en este Consejo el 25 de febrero de 2021, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad patrimonial de dicha Administración, iniciado a instancias de la interesada, empleada pública dependiente del Servicio Canario de la Salud (SCS), por los daños padecidos con ocasión de la realización de las funciones que son propias de su puesto de trabajo.

2. La interesada cuantifica la indemnización que solicita en 6.300 euros, lo que en principio determinaría, sin perjuicio de lo que manifestaremos en el Fundamento III, la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Sr. Consejero 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 adelante LCCC), en relación el primer precepto con el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPACAP).

El presente Dictamen se solicita en ejecución de la Sentencia firme núm. 13/2020, de 21 de enero de 2020, que declara la nulidad de la Resolución del SCS

* Ponente: Sra. de León Marrero.

núm. 3.024/2018, de 16 de noviembre, por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la interesada, ya que la misma se dictó sin haber solicitado el Dictamen de este Consejo Consultivo, el cual considera preceptivo el órgano judicial en atención, exclusivamente, a la cuantía de la reclamación formulada, superior a 6.000 euros.

Sobre ello procede señalar, sin que este Consejo Consultivo en modo alguno entre a valorar dicha Resolución Judicial, que a la hora de determinar la preceptividad del Dictamen de este Consejo Consultivo, especialmente en lo que se refiere a la reclamación de daños sufridos por los empleados públicos con ocasión del ejercicio de las funciones que les son propias, como ocurre en este caso, entran en juego otras consideraciones y no solo las correspondientes a la cuantía de la reclamación, las cuales se expondrán con toda claridad, como se ha dicho, en el Fundamento III de este Dictamen.

3. En el caso que nos ocupa, resultan de aplicación, aparte de la citada LPACAP, y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), vigentes al iniciarse el expediente de responsabilidad, la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP), la Ley 2/1987, de 30 de marzo de la Función Pública Canaria y la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud.

4. La reclamante está legitimada activamente porque pretende el resarcimiento de los perjuicios que le han irrogado las lesiones personales que sufrió a consecuencia de los hechos acontecidos mientras desarrollaba las funciones que le son propias en el ámbito del SCS [art. 4.1 a) LPACAP]. La Consejería de Sanidad está legitimada pasivamente porque se imputa la causación del daño al funcionamiento anormal de los servicios sanitarios públicos que son de su titularidad.

II

1. En lo que se refiere al hecho lesivo, la afectada, que es personal estatutario del SCS, y pertenece al grupo C2 en la categoría de auxiliar de enfermería, prestando sus servicios en el Servicio de Urgencias del Hospital Universitario de Canarias, sufrió un accidente laboral con ocasión de la prestación de sus funciones el día 13 de diciembre de 2016, cuando en el ámbito del referido servicio se acercó a una paciente que se hallaba en una camilla, en uno de los pasillos del HUC, momento en que la misma le mordió el dedo pulgar de la mano izquierda, causándole una grave lesión por la que permaneció de baja hasta el día 11 de julio de 2017.

La interesada alega que sufrió el accidente porque la paciente, que era una paciente psiquiátrica, no estaba situada en la zona destinada a tales pacientes, ni estaba debidamente sujeta y, además, no se le dio ningún aviso con antelación para que adoptara las medidas de seguridad necesarias con tal paciente, lo que implica que por el mal funcionamiento del SCS ha sufrido un daño que no tenía el deber jurídico de soportar.

2. El procedimiento comenzó mediante la presentación del escrito de reclamación, efectuada el 30 de noviembre de 2017.

El día 15 de mayo de 2018, se dictó la Resolución núm. 1.798/2018 de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud por la que se admitió a trámite la reclamación formulada por la interesada.

Después de su completa tramitación, constando el informe preceptivo del servicio, la apertura del periodo probatorio y el trámite de vista y audiencia, se desestimó la reclamación por entender el Servicio Canario de Salud que no concurrían los presupuestos del nexo causal requerido para la exigencia de responsabilidad a la Administración sanitaria.

3. El día 16 de noviembre de 2018, se dictó la Resolución del SCS núm. 3.024/2018, por la que se desestimó la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la interesada. Contra dicha Resolución se interpuso recurso contencioso-administrativo, cuya tramitación concluyó con la referida Sentencia núm. 13/2020, de 21 de enero de 2020.

Posteriormente, el día 4 de abril de 2020 se dictó la Resolución del Director General de Recursos Humanos del SCS por la que, en cumplimiento de dicha Sentencia, se retrotrajeron las actuaciones con la finalidad de solicitar el Dictamen de este Consejo Consultivo.

III

1. Este Consejo no puede entrar en el fondo del asunto que se nos plantea porque es aplicable lo ya manifestado, por todos, en nuestros Dictámenes 71/2021, 427/2020, 6/2020, 388/2019, 381/2019, 111/2019, 61/2019, 245/2018 y 15/2018, entre muchos otros, emitidos en relación con reclamaciones de responsabilidad patrimonial que, como la que se analiza, se basaban en daños padecidos por un empleado público en su ámbito laboral, pues tal y como se deduce del contenido del expediente elevado a este Consejo Consultivo, la pretensión ejercitada por la

interesada -empleada pública- se basa en la exigencia de que por parte del SCS, en el que presta sus servicios, se le indemnice en concepto de responsabilidad patrimonial para resarcir los daños irrogados como consecuencia del accidente laboral ya expuesto y fruto del incumplimiento de la normativa en materia de prevención de riesgos laborales al no adoptarse, alega, por parte del SCS, las medidas de seguridad oportunas para evitar o, en su caso, minimizar los riesgos existentes en el desarrollo de su trabajo.

Se trata, por tanto, de una cuestión de personal por cuanto atañe a un aspecto de su relación estatutaria, entendiéndose por tales (según venimos señalando desde hace tiempo -por todos, DCC 209/2015-) todas las derivadas de una relación jurídico-administrativa existente entre una Administración Pública y su personal, ya se refieran al nacimiento o constitución de la relación jurídica, a su contenido (prestaciones, contraprestaciones, derechos, deberes, sanciones, etc.), situaciones administrativas o extinción, como ha considerado reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencias de su Sala de lo Contencioso-Administrativo de 27 de marzo, 22 de noviembre y 15 de diciembre de 1989, de 14 de marzo de 1990, de 10 y de 19 de mayo de 1998 y de 8 octubre de 1999).

2. Es ésta la doctrina del Consejo Consultivo de Canarias, seguida en varios supuestos sobre idéntica materia (DCC 71/2021 de 25 de febrero):

«Con carácter previo, debemos plantearnos el fundamento jurídico de la pretensión ejercida por el interesado; esto es, si sus pretensiones constituyen una «cuestión de personal», entendida como toda la que derive de una relación jurídico-administrativa estatutaria entre una Administración Pública y su personal, ya se refieran al nacimiento o constitución de la relación jurídica, a su contenido [prestaciones, contraprestaciones, derechos, deberes, etc. (...)], situaciones administrativas o extinción [Véanse las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 27 de marzo, 22 de noviembre y 15 de diciembre de 1989 (RJ 1898\2133, RJ 1989\7835 y RJ 1989\9135), de 14 de marzo de 1990 (RJ 1990\3370) y de 10 de mayo de 1998 (RJ 1998\5082)], o bien si sus pretensiones constituyen la exigencia de responsabilidad de la Administración por daños y perjuicios generados en su relación con los particulares. Cuando existe una relación funcional entre el reclamante y la Administración, hay que aplicar las disposiciones específicas que regulan esa relación por lo que no cabe subsumir cualquier reclamación económica en la regulación general de la responsabilidad patrimonial de la Administración por el funcionamiento de los servicios públicos.

En el presente caso, a pesar de haberse instruido el procedimiento, este Consejo no puede entrar a conocer el fondo del asunto porque le es aplicable lo ya manifestado, entre otros muchos, en nuestros Dictámenes 111/2019 de 28 de marzo y 513/2018, de 15 de

noviembre, emitidos 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 funcional, siendo evidente que en este caso el reclamante, que tiene tal condición, reclama unos daños padecidos en dicho ámbito, razón por la que puede solicitar que su Administración le indemnice por la vía procedente, pero no reclamar contra el Ayuntamiento a través del procedimiento de responsabilidad extracontractual.

Efectivamente, este Consejo Consultivo, desde su Dictamen 31/2001 y en sucesivos pronunciamientos en este tipo de supuestos, ha venido manteniendo que, a los efectos de la exigencia de responsabilidad patrimonial a la Administración por daños y perjuicios que genere en el ámbito de su actuar administrativo, han de diferenciarse los supuestos en que aquéllos afecten a particulares de los que interesan a funcionarios públicos, causados a estos últimos con ocasión o como consecuencia del ejercicio de las funciones que les son propias; es decir, daños que sólo pueden sufrir en virtud de su consideración como tales funcionarios y en el ámbito propio y exclusivo de su relación estatutaria.

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. 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».

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. En este sentido, procede reproducir lo manifestado en nuestro Dictamen 111/2019 de 28 de marzo, con cita del Dictamen 513/2018 de 15 de noviembre: «La doctrina del Consejo Consultivo de Canarias, plenamente consolidada (DDCC 177/2006, 485/2007 y 204/2009, entre otros), se fundamenta en que “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 (...) . 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". No es contradictorio con lo anterior, como también hemos señalado, que el Consejo de Estado ha venido sosteniendo en varios dictámenes, la procedencia de la tramitación de tal procedimiento en distintos supuestos planteados por funcionarios públicos.

A este respecto, se ha mantenido desde 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, sin que se pueda subsumir cualquier reclamación económica en la regulación general de la responsabilidad patrimonial de la Administración por el funcionamiento de los servicios públicos (Dictámenes del Consejo de Estado 51.051, de 29 de septiembre de 1988, de 14 de noviembre de 1989 y 54.613, de 8 de junio de 1990); porque es sólo a los particulares a quienes se refieren explícitamente los arts. 106.2 de la Constitución y 139.1 LRJAP-PAC (actualmente, art. 32 LPACAP), 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.

Existe una radical diferencia jurídica entre particulares y funcionarios desde la perspectiva de su relación con la Administración, caracterizándose los segundos por estar insertos en una organización 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 (posición mantenida por este Consejo en el Dictamen 11/2006, de 11 de enero y en los que en él se citan).

Por esta razón, el Consejo de Estado afirma, con base en los entonces vigentes 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, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, de lo que se sigue necesariamente, que no procede recabar su dictamen ni, por ende, su emisión en caso de que se haya solicitado. Lo relevante a estos efectos, como hemos manifestado en todas las ocasiones en los que nos hemos encontrado con expedientes de este tipo (reclamaciones de empleados públicos) 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, insistimos, mantiene una relación de especial sujeción frente a la generalidad de los particulares.

Es igualmente importante destacar -a efectos de distinguir ambos tipos de procedimientos- que la responsabilidad que se dilucida en el seno de un procedimiento de responsabilidad patrimonial es de carácter extracontractual, mientras que la responsabilidad que reclaman los funcionarios y empleados públicos es distinta, pues se enmarca dentro de la citada relación de especial sujeción que une a estos con la Administración (...) ».

En definitiva, en aplicación de la doctrina de este Consejo, profusamente expuesta, examinado el asunto planteado, consistente en la relación entre una

empleada pública y la Administración en la que presta sus funciones, se ha de concluir que no se ha seguido en el presente caso el procedimiento adecuado. Consecuentemente, no es preceptivo el dictamen de este Consejo, lo que nos impide, por tanto, entrar a conocer del fondo del asunto.

C O N C L U S I Ó N

No es preceptiva la solicitud de Dictamen sobre la Propuesta de Resolución formulada, por lo que no procede emitir pronunciamiento de fondo al respecto.