

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

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 5 de julio de 2024.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Turismo y Empleo del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado ante la reclamación de indemnización formulada por (...), derivada del presunto funcionamiento anormal del Servicio Canario de Empleo (EXP. 347/2024 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante Oficio de 27 de mayo de 2024 (con registro de entrada en este Organismo en esa misma fecha), se solicita dictamen de este Consejo Consultivo al objeto de examinar la adecuación jurídica de la Propuesta de Orden resolutoria (PO) formulada, tras la presentación de una reclamación de indemnización por daños que se alegan causados por el funcionamiento del Servicio Canario de Empleo.

2. La cuantía reclamada asciende a 9.075,66 euros, lo que determinará la preceptividad de la solicitud de dictamen, según lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), habiendo sido remitida por la Consejera de Turismo y Empleo del Gobierno de Canarias (art. 12.3 LCCC).

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada, resultan de aplicación, entre otras normas, la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP); la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP); la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen local; así como la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas Canarias.

* Ponente: Sra. Luengo Orol.

4. En lo que se refiere a la legitimación activa y pasiva, se ha de tener en cuenta que en el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo y, por ende, del derecho a reclamar de la interesada, al haber sufrido el daño por el que reclama, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 32.1 LRJSP. Por lo tanto, tiene legitimación activa para presentar la reclamación e iniciar este procedimiento en virtud de lo dispuesto en el art. 4.1.a) LPACAP.

Por otra parte, se cumple la legitimación pasiva de la Consejería de Turismo y Empleo, la cual es titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

5. El procedimiento se inició dentro del plazo de un año desde la producción del daño, tal y como exige el art. 67.1 LPACAP, pues la reclamación se presentó el 30 de noviembre 2023 y el hecho lesivo, la consulta realizada al Servicio Canario de Empleo a la prestación que pretendía obtener la afectada, se produjo el día 17 de julio de 2023.

6. En lo que se refiere a la competencia para resolver el presente procedimiento administrativo, se afirma en la Propuesta de Orden resolutoria lo siguiente:

«La competencia para incoar y resolver el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial la ostenta la Consejera de Turismo y Empleo, de conformidad con lo establecido en el párrafo segundo del artículo 92 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en relación con el artículo 5.2.i) del Decreto 37/2024, de 4 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico de la Consejería de Turismo y Empleo y el artículo 1.1 de la Ley 12/2003, de 4 de abril, del Servicio Canario de Empleo, en la que se adscribe a este último al departamento competente en materia de empleo de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias.

No obstante lo anterior, considerando que los órganos de las diferentes Administraciones Públicas podrán delegar el ejercicio de las competencias que tengan atribuidas en otros órganos de la misma Administración, aun cuando no sean jerárquicamente dependientes, o en los Organismos públicos o Entidades de Derecho Público vinculados o dependientes de aquéllas, como así se establece expresamente en el artículo 9.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, la competencia para dictar la presente resolución corresponde a la Presidencia del Servicio Canario de Empleo en virtud de lo previsto en la Orden de la Consejera de Economía, Conocimiento y Empleo n.º 299/2021, de fecha 5 de julio de 2021, por la que se delega el ejercicio de determinadas competencias en la persona titular de la Presidencia del Servicio Canario de Empleo, entre ellas la de "La admisión, incoación y resolución de los procedimientos de responsabilidad patrimonial que se deriven del ámbito de actuación del Servicio Canario de Empleo", publicada en el Boletín Oficial de Canarias núm. 145, de 15 de julio de 2021. »»

7. El daño es efectivo, evaluable económicamente e individualizado, de acuerdo con el art. 32.2 LRJSP.

8. En el presente supuesto se ha superado el plazo de seis meses que, para su resolución, establece el art. 91.3 LPACAP. Sin embargo, la demora producida no impide la resolución del procedimiento, pesando sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, a tenor de los arts. 21.1 y 24.3.b) LPACAP.

II

1. En lo que se refiere a los antecedentes de hecho, en el escrito de reclamación formulado por la interesada se afirma:

«PRIMERO. - Que, en fecha 14 de julio de 2023, la Reclamante fue despedida de su, hasta entonces, puesto de trabajo.

Ante tal circunstancia, se dispuso a iniciar todos los trámites administrativos con el objetivo de obtener los recursos posibles para iniciar una nueva actividad por cuenta propia y, para ello, solicitó a través del 012 una cita con el Servicio Canario de Empleo.

SEGUNDO.- Que, en fecha 17 de julio de 2023, la Reclamante se personó a las 12.45 horas en la Oficina de Empleo de la localidad de Santa Cruz de La Palma, sita en calle (...), donde conviven el Servicio Canario de Empleo (SCE) y el Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE).

Una vez allí, la atendió un empleado de la Oficina al que le explicó que su idea era arrancar su negocio de gestión de una instalación deportiva y que quería información sobre las alternativas que tenía dada su nueva condición de desempleada, sugiriendo éste que lo que tenía que realizar era la capitalización del desempleo por la vía del Pago Único para actuar en el futuro dentro del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA).

El empleado le facilitó el formulario correspondiente que debía cumplimentar para solicitar el Pago Único y la instó a que pidiera cita de nuevo para realizar la presentación.

Pues bien, en ningún momento le indicó que, previo a todo eso, i) debía solicitar formalmente la prestación por desempleo para proceder con la solicitud de dicho Pago Único al tratarse de un requisito esencial para que le fuera concedido ya que, de lo contrario, se le denegaría la solicitud de capitalización de la prestación por

desempleo al no contar con la misma, como finalmente ocurrió. Y al ni siquiera comentarle acerca de la obligación previa con respecto a la prestación por desempleo, ii) tampoco le pudo hacer un cálculo estimativo de la cuantía a capitalizar conforme a sus circunstancias personales,

iii) ni tampoco pudo comprobar si estaba pendiente de recibir a fecha de solicitud del pago único, al menos tres mensualidades de desempleo, es decir, una evidente falta de información, diligencia y rigor en la actuación profesional.

TERCERO.- Al día siguiente, el 18 de julio de 2023, la Reclamante compareció de nuevo a las 08.30 horas en la Oficina de Empleo de la localidad de Santa Cruz de La Palma y, en este caso, la atendió otra empleada de la Oficina que se encargó de realizar la presentación del pago único.

En este caso, y al igual que sucedió con su compañero el día anterior, la empleada del servicio público no comentó a la Reclamante acerca de i) la obligación de haber solicitado previamente la prestación por desempleo, ii) ni de pedirle la resolución sobre la misma, iii) ni se dispuso a revisar en el sistema informático si la Reclamante era titular de ese derecho o, al menos, comprobar si había registrado la presolicitud oportuna, iv) ni tampoco comprobar si estaba pendiente de recibir a fecha de solicitud del pago único, al menos tres mensualidades de prestación, ni ningún otra actuación encaminada a recabar tal información. Tampoco se le ofreció la posibilidad de presentar simultáneamente la solicitud de desempleo y pago único tal y como permite la regulación aplicable.

Todo ello muestra una actitud poco profesional, con falta de la diligencia debida y que toca de lleno la culpa in vigilando del personal.

CUARTO.- Que, habiendo realizado todos los trámites administrativos que la encomendaron, en fecha 20 de julio de 2023, la Reclamante solicitó el alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos para comenzar su nueva actividad profesional por cuenta propia al permitirse esta situación una vez se realiza la oportuna solicitud del Pago Único, a pesar de que nunca fue consciente de que también tenía que haber solicitado la prestación por desempleo.

QUINTO.- Que, entendiendo la Reclamante que la solicitud se encontraba en fase de estudio por parte de la administración competente, no fue hasta varios meses después cuando descubrió una resolución denegatoria de fecha 26 de julio de 2023, la cual se basaba en que la Reclamante no era titular del derecho a la prestación por desempleo del nivel contributivo en la fecha de solicitud».

Además, en el escrito de reclamación formulada se exponen los motivos en los que fundamenta su reclamación en los siguientes términos:

«SEXTO.- Los hechos anteriormente expuestos demuestran que la mala praxis llevada a cabo por personal vinculado a este servicio público, ha supuesto un daño directo a la Reclamante, la cual se ha visto privada, por un motivo puramente procedimental y a pesar de que se encontraba sometida y tutelada por la propia Administración, de ejercer su legítimo derecho a la percepción de una prestación por desempleo y, por ende, a capitalizar dicha prestación a través de un pago único, el cual estaba destinado al inicio y mantenimiento de su actividad profesional.

Como se puede entender, se encuentra dentro de la lógica y fuera de toda duda que cualquier ciudadano que se somete voluntariamente a la tutela y dirección de una Administración Pública a través de su personal, lo hace para cumplir con todos y cada uno de los requisitos establecidos por el ordenamiento jurídico, todo ello con el fin de garantizar que recibe de dicha Administración aquello a lo que tiene derecho, como en este caso, una prestación económica. Lo que no tiene sentido alguno es que se le impute al ciudadano el supuesto incumplimiento motu proprio de un requisito esencial para finalmente perder dicho derecho, lo que nos lleva a reforzar la posición de esta parte que afirma que la mala actuación o inacción del personal, ha derivado en un daño directo y evaluable sufrido por la Reclamante y del que la Administración es responsable.

Así, esta parte ha estimado que la percepción que la Reclamante habría recibido ascendería a la cantidad de 9.075,66 euros, los cuales fueron incluidos en su plan de negocio y financiero para garantizar la viabilidad del mismo. Por ello, si hubiera sabido que no iba a poder disponer de dicha cantidad, en modo alguno habría adquirido otras obligaciones vinculadas tales como préstamos, cotizaciones al RETA, arrendamiento de local, servicios de profesionales externos y lo más importante, la adquisición de maquinaria deportiva de enorme valor.

SÉPTIMO.- A mayores, es de hacer constar que, a todas luces, existe un relación de causalidad entre las omisiones llevadas a cabo por los empleados públicos indicadas ut supra y el daño producido, que no es otro que haber perdido el derecho a percibir la correspondiente prestación por desempleo así como la capitalización de la misma, amén de los perjuicios derivados de tal actuación al imposibilitar la viabilidad del negocio conforme a lo planificado, ya que de haber realizado el personal al servicio de dicha Administración Pública su trabajo con profesionalidad y mostrando la diligencia debida, se habría garantizado el servicio efectivo que todo ciudadano tiene derecho a recibir y, por supuesto, la Reclamante dispondría de la cantidad expuesta».

2. En lo que se refiere a la tramitación del procedimiento se inició éste con el escrito de reclamación, que se presentó el día 30 de noviembre de 2023.

El día 18 de marzo de 2024 se dictó la Resolución de la Presidencia del Servicio Canario de Empleo 1940/2024, por la que se acordó la admisión a trámite de la reclamación formulada.

Previamente, el día 18 de enero de 2024 se emitió el informe del Jefe de Área de Oficina de Empleo de Santa Cruz de la Palma, que es el informe preceptivo del Servicio, manifestándose que:

« (...) En fecha de cita previa de 18 de julio de 2023, a las 12.15 se atiende por Cita de Registro de documentos, con código de ticket H0Z7A, a la interesada, la cual informa la empleada que quiere iniciar un negocio de gestión de una instalación deportiva.

La empleada, le traslada la atención a un compañero, el cual por su experiencia y conocimientos, atiende a la usuaria personalmente, informándole de los requisitos y condiciones más importantes a la hora de la tramitación del pago único, y se le remite también a la información más completa que ofrece el SEPE en su página web, y también que acuda a la Oficina de Prestaciones con cita previa para obtener más información acerca de la capitalización de su prestación.

Por lo tanto ante la manifestación de (...), donde dice que en ningún momento se le indicó, que previamente debía solicitar formalmente la prestación por desempleo para proceder con la solicitud de Pago Único, estamos en total desacuerdo, puesto que este es el primer requisito para poder ser beneficiario del pago único y se ha informado de ello a la interesada en esta atención.

“Ser persona beneficiaria de una prestación contributiva por desempleo por cese total y definitivo de una relación laboral, pendiente de recibir a fecha de solicitud del pago único, al menos tres mensualidades”.

Con relación al cálculo estimativo de la cuantía a capitalizar, el empleado no hace en ningún caso la misma, puesto que no es una competencia del Servicio Canario de Empleo el ofrecer este dato.

Por circunstancias técnicas en ese momento, no se pudo facilitar la información de las mensualidades de desempleo que pudiese tener pendientes la interesada.

Una vez finalizada esta atención el propio empleado le facilita cita de registro de documentos para el día 19 de julio de 2023 a las 08.30 horas, con código ticket V3J5C. La interesada comparece en este día con una serie de documentos, entre ellos, solicitud de pago único, memoria de viabilidad, y presupuestos, que la empleada registra dirigida al organismo correspondiente.

Tenemos conocimiento que la interesada solicitó cita el 17 de julio de 2023, para atención de la misma el 24 de julio de 2023, en Oficina de Prestaciones y no acudió; solicitó cita nuevamente en Oficina de Prestaciones el 9 de septiembre de 2023, para atención el día

11 de septiembre, donde manifiesta al funcionario no haber pasado por la Oficina de Prestaciones en la realización de trámites de pago único»

Después de todo ello se le otorgó trámite de vista y audiencia a la interesada, quien no formuló alegaciones.

Por último, el día 23 de abril de 2024 se emitió Propuesta de Resolución, acompañada del Borrador de la resolución definitiva. El día 22 de mayo de 2024 se emitió el preceptivo informe de la Viceconsejería de los Servicios Jurídicos.

III

1. El PO objeto de este Dictamen desestima la reclamación formulada por la interesada, puesto que el órgano instructor considera que no concurre relación de causalidad entre el actuar administrativo y el daño reclamado por la interesada.

En la Propuesta de Orden resolutoria se afirma sobre ello que:

«A la vista de la documentación que consta en el expediente administrativo y teniendo en cuenta el informe suscrito por el Jefe de Área de Oficina de Empleo de Santa Cruz de La Palma se procede al estudio sobre si concurren en el presente supuesto los requisitos exigibles para imputar la responsabilidad patrimonial a la administración.

Así la primera cuestión que debe abordarse es la relativa a si puede considerarse acreditado el hecho de que la información suministrada es errónea al constituir la base en la que la reclamante funda su petición. A este respecto, se significa que salvo en los casos de información escrita, es muy difícil acreditar que por el funcionario se ha facilitado una información errónea.

El artículo 53.f) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común consagra como uno de los derechos de los ciudadanos, el derecho a obtener información y orientación acerca de los requisitos jurídicos o técnicos que las disposiciones vigentes impongan a los proyectos, actuaciones o solicitudes que se propongan realizar.

Por su parte, el Real Decreto 208/1996, de 9 de febrero, por el que se regulan los servicios de información administrativa y atención al ciudadano en su artículo 4.b) establece que la atención personalizada al ciudadano comprenderá, entre otras: “ (...) b) De orientación e información, cuya finalidad es la de ofrecer las aclaraciones y ayudas de índole práctica que los ciudadanos requieren sobre procedimientos, trámites, requisitos y documentación para los proyectos, actuaciones o solicitudes que se propongan realizar, o para acceder al disfrute de un servicio público o beneficiarse de una prestación. (...) ”

A este respecto, en el Informe emitido por el jefe de Área de Oficina de Empleo de Santa Cruz de La Palma, con fecha 18 de enero de 2024, se señala:

“ (...) La empleada le traslada la atención a un compañero, el cual por su experiencia y conocimientos, atiende a la usuaria personalmente, informándole de los requisitos y condiciones más importantes a la hora de la tramitación del pago único, y se le remite también a la información más completa que ofrece el SEPE en su página web, y también que acuda a la Oficina de Prestaciones con cita previa para obtener más información acerca de la capitalización de su prestación. (...) ”

Ante esta información consta que la reclamante el mismo día que acudió a la Oficina de Empleo solicitó cita previa en la Oficina de Prestaciones, como le había indicado el personal de la Oficina de Empleo, no acudiendo el día de la cita prevista para el día 24 de julio de 2023.

Afirma la reclamante que, en ningún momento se le indicó, que previamente debía solicitar formalmente la prestación por desempleo para proceder con la solicitud de Pago Único. En este sentido, señalar que en el Informe citado se indica que: “Ante la manifestación de (...), donde dice que en ningún momento se le indicó, que previamente debía solicitar formalmente la prestación por desempleo para proceder con la solicitud de Pago Único, estamos en total desacuerdo, puesto que este es el primer requisito para poder ser beneficiario del pago único y se ha informado de ello a la interesada en esta atención.”

A mayor abundamiento, si acudimos tanto a la página web del Servicio Canario de Empleo como a la del Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE) se puede comprobar que el primer requisito para ser titular del pago único es ser titular del derecho a la prestación contributiva por desempleo. Asimismo, se indica que la solicitud de pago único se puede presentar conjuntamente con la solicitud inicial o reanudación de la prestación por desempleo o en cualquier momento posterior.

Por tanto, se observa que la reclamante disponía de todos los medios necesarios para conocer los requisitos que debía cumplir para acceder al pago único.

Asimismo, alega que el personal de la Oficina de empleo no le pudo hacer un cálculo estimativo de la cuantía a capitalizar conforme a sus circunstancias personales. A este respecto, cabe señalar que no se hizo dicho cálculo por el personal al no ser competencia del Servicio Canario de Empleo sino del Servicio de Empleo Público Estatal, es decir, del SEPE, de ahí que el personal la derivara a la información más completa que ofrece la Oficina de Prestaciones al ser el órgano competente para resolver sobre la solicitud de pago único.

Alega la reclamante que, al entregar la documentación administrativa, con fecha 20 de julio de 2023, solicitó el alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos para comenzar su nueva actividad profesional por cuenta propia, cuando en la solicitud que cumplimentó se indica expresamente:

“ME COMPROMETO a, una vez percibido el importe de la prestación capitalizada, iniciar la actividad laboral en el plazo máximo de un mes y presentar ante el Servicio Público de

Empleo Estatal la documentación acreditativa del inicio de la actividad, destinar la cantidad percibida a la aportación social obligatoria, en el caso de cooperativas o sociedades laborales o mercantiles o a la inversión necesaria para desarrollar la actividad, en el caso de personas trabajadoras autónomas.”

Por tanto, no estamos ante un supuesto de información errónea por parte del personal de la Oficina de Empleo sino ante una falta de diligencia debida por la propia reclamante».

2. En el Dictamen de este Consejo Consultivo 265/2024, de 31 de mayo, entre otros muchos, hemos afirmado:

«La jurisprudencia ha precisado (entre otras STS de 26 de marzo de 2012; STS de 13 de marzo de 2012; STS de 8 de febrero de 2012; STS de 23 de enero de 2012) que «para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son necesarios los siguientes requisitos:

- La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

- Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa inmediata y exclusiva de causa efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.

- Ausencia de fuerza mayor.

- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño».

Respecto a la carga de la prueba en el ámbito de la responsabilidad patrimonial de la Administraciones Públicas este Consejo Consultivo ha venido manteniendo reiteradamente la siguiente doctrina (ver, por todos, el Dictamen 430/2023, de 2 de noviembre):

«Como hemos sostenido en múltiples ocasiones (por todos, el Dictamen 255/2021, de 18 de mayo), según el actual art. 32.1 LRJSP –similar al anterior art. 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común- requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es, obvia y lógicamente, que el daño alegado sea consecuencia de dicho funcionamiento. La carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, tal como establece la regla general que establecen los apartados 2 y 3 del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), conforme a la cual incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone.

Sobre la Administración recae el onus probandi de la eventual concurrencia de una conducta del reclamante con incidencia en la producción del daño, la presencia de causas de fuerza mayor o la prescripción de la acción, sin perjuicio del deber genérico de objetividad y colaboración en la depuración de los hechos que pesa sobre la Administración y del principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC) que permite trasladar el onus probandi a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo, pero que no tiene el efecto de imputar a la Administración toda lesión no evitada, ni supone resolver en contra de aquélla toda la incertidumbre sobre el origen de la lesión (STS de 20 de noviembre de 2012)».

Esta doctrina resulta aplicable al presente asunto.

3. En este caso, la interesada no ha presentado prueba alguna que demuestre en sus alegaciones acerca del funcionamiento del Servicio Canario de Empleo, que a su juicio fue deficiente, sean ciertas, es decir, no ha logrado probar que se le diera una información deficiente sobre la prestación que pretendía obtener, capitalización en un pago único de su prestación de desempleo, por parte del empleado público que la atendió.

Por otra parte, resulta ser evidente y lógico que, para recibir en un pago único la totalidad de la prestación por desempleo, es ineludible solicitar primero la prestación por desempleo, pues solo después de constatar que se tenga derecho a la misma, se podrá abonar en un solo pago.

4. Por todo ello, procede señalar que no se ha demostrado la existencia de nexo causal entre el funcionamiento adecuado del Servicio y el daño reclamado por la interesada, razón por la que se debe desestimar su reclamación.

C O N C L U S I Ó N

Se dictamina conforme a derecho el Proyecto de Orden resolutoria, por la que se concluye el procedimiento, ya que procede la desestimación de la reclamación de responsabilidad, por las razones expuestas en el Fundamento III del presente Dictamen.