



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero y
Ponente

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 9 de julio de 2009, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de D. xxxx1 y diez más*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 19 de mayo de 2009 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxx1 y otros, debido a los daños y perjuicios ocasionados por su no inclusión en la carrera profesional, en los mismos términos que los regulados para el personal de la Gerencia Regional de Salud.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 26 de mayo de 2009, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 515/2009, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación de éste, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Demetrio Madrid.

Primero.- El 6 de octubre de 2008, tiene entrada en el registro de las Consejerías de Agricultura y Ganadería, Fomento y Medio Ambiente, de la Junta de Castilla y León, una reclamación de responsabilidad patrimonial presentada



por D. xxxx1 y diez personas más, debido a los daños sufridos por su exclusión de la carrera profesional en los mismos términos que los regulados para el personal de la Gerencia Regional de Salud pues, tal y como manifiestan en su escrito, a pesar de existir un mandato normativo imperativo de que se implante la mencionada carrera, como modo de desarrollo profesional para todos los trabajadores sanitarios a su servicio que presten funciones de las definidas en el Sistema Nacional de Salud, la Junta de Castilla y León no ha establecido esa carrera para todos sus sanitarios, sino solamente para algunos de ellos, habiendo finalizado el plazo máximo establecido legalmente para que los funcionarios sanitarios comenzaran a disfrutar ese derecho profesional el día 23 de noviembre de 2007.

Fundamentan su pretensión en los siguientes argumentos:

1.- La Ley 14/1986, de 26 de abril, Ley General de Sanidad, configura el Sistema Nacional de Salud como un modelo de atención primaria y especializada que comprende actuaciones asistenciales y de prevención, promoción y rehabilitación básica.

2.- La Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud, incluye las prestaciones de salud pública dentro del catálogo de prestaciones de atención integral del sistema, definiendo éstas como el conjunto de iniciativas organizadas por la sociedad para preservar, proteger y promover la salud de la población, a través de, entre otras, las actuaciones dirigidas a la información y vigilancia epidemiológica, la prevención de las enfermedades, la promoción de la seguridad alimentaria o la prevención y control de los efectos ambientales sobre la salud humana.

Todas las prestaciones sanitarias se harán efectivas a través de la cartera de servicios comunes, y a tal efecto se dictó el Real Decreto 1.030/2006, de 15 de septiembre, que obliga a que estas prestaciones deban ser realizadas por profesionales sanitarios titulados y de formación profesional regulados por la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de Ordenación de las Profesiones Sanitarias, entre los que se incluyen los veterinarios, los médicos y los farmacéuticos.

La Ley 16/2003, de 28 de mayo, reconoce el derecho de los profesionales a la carrera profesional, disponiendo la Ley 44/2003, de 21 de



noviembre, que corresponde a los licenciados sanitarios la prestación personal directa que sea necesaria en las diferentes fases del proceso de atención integral de la salud, reconociendo el desarrollo profesional para todas las profesiones sanitarias, que deberá implantarse por las Administraciones Sanitarias en el plazo de cuatro años a partir de la entrada en vigor de esta Ley, es decir, como máximo, el día 23 de noviembre de 2007.

3.- El Estatuto de Autonomía de Castilla y León define las competencias sanitarias de la Comunidad en los siguientes términos: Son competencia exclusiva las funciones en materia de sanidad y salud pública y en el marco de las bases y coordinación estatal de la sanidad, le corresponde la organización, funcionamiento, administración y gestión de todas las instituciones sanitarias públicas dentro del territorio.

4.- La Ley 1/1993, de 6 de abril, de Ordenación del Sistema Sanitario, constituye el Sistema de Salud de Castilla y León y define entre los servicios y actividades que lo integran la educación sanitaria de la población, la promoción de la salud y prevención de las enfermedades, el control sanitario de los riesgos para la salud derivados de la contaminación del aire, agua y suelo, el control sanitario de establecimientos públicos y lugares de vivienda y convivencia humana, el control sanitario y prevención de los riesgos para la salud derivados de los alimentos, la promoción y mejora de las actividades de inspección de salud pública, especialmente protección frente a las zoonosis, el control sanitario de los productos farmacéuticos, actividades todas ellas realizadas por los funcionarios que suscriben la reclamación en el desempeño de su puesto de trabajo.

5.- La Administración Autonómica ha incumplido el mandato contenido en la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de reconocimiento de la carrera profesional a determinados profesionales sanitarios a su servicio, concretamente a los veterinarios, médicos y farmacéuticos (profesiones sanitarias de nivel de licenciado). Sin embargo, mediante Resolución de 22 de diciembre de 2006, de la Dirección General de Trabajo y Prevención de Riesgos Laborales, se implanta el derecho al desarrollo profesional para el personal estatutario fijo del Servicio de Salud de Castilla y León.

6.- Los reclamantes son funcionarios adscritos a la Consejería de Agricultura y prestan servicios de salud pública que forman parte de la cartera



de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud, por lo que la conducta administrativa referida provoca un perjuicio injustificado en sus derechos profesionales y económicos, debiendo ser indemnizados mediante su inclusión en la carrera profesional en las mismas condiciones que el personal al servicio del Sistema de Salud de Castilla y León desde el 23 de noviembre de 2007, con los mismos derechos reconocidos en la Resolución de 22 de diciembre, de la Dirección General de Trabajo y Prevención de Riesgos Laborales.

Por todo lo expuesto, solicitan que se declare su derecho a la inclusión en la carrera profesional en los mismos términos que los regulados para el personal de la Gerencia Regional de Salud y desde el día 23 de noviembre de 2007, reconociendo su inclusión desde esa fecha en el Grado I al llevar siete años de ejercicio profesional como funcionarios del Cuerpo Facultativo Superior, Escala Sanitaria a fecha 23 de noviembre de 2007.

En consecuencia, reclaman el complemento de carrera para el Grado I de Licenciados Sanitarios (3.000 euros anuales desde el 23 de noviembre de 2007 hasta la firmeza de la resolución administrativa estimatoria) y la inclusión automática en el grado siguiente en el caso de que cumplieran el requisito de tiempo de servicios necesario.

Asimismo solicitan el reconocimiento de la inclusión en el Grado II de carrera profesional, con efectos desde el 1 de enero de 2008 a los que a fecha de 23 de noviembre de 2007 llevaran un tiempo de servicios de quince años como funcionarios, abonándoles 6.000 euros anuales de complemento de carrera desde el 1 de enero de 2008 y hasta que se dicte resolución firme, incluyéndoles automáticamente en el grado siguiente si aún no hubiera cobrado firmeza la resolución estimatoria y si tuvieran acreditado el 23 de noviembre de 2007 un tiempo de servicios de 20 años, abonándoles entonces la cantidad de 9.000 euros anuales.

Segundo.- El 15 de enero de 2009 la Consejera de Agricultura y Ganadería acuerda admitir a trámite las reclamaciones presentadas y nombrar instructora del procedimiento.

Tercero.- El 16 de enero de 2009 se solicita al Servicio de Personal y Asuntos Generales de la Consejería de Agricultura y Ganadería la emisión de un



informe acerca de aspectos relacionados con la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada.

Cuarto.- El 19 de enero de 2009 se remite la documentación solicitada y se emite informe por el Servicio de Personal y Asuntos Generales, en el cual se manifiesta que "Todos los reclamantes relacionados, son personal al servicio de la Consejería de Agricultura y Ganadería (...). Todos ellos eran funcionarios de carrera a fecha 6 de octubre de 2008, y continúan siéndolo en la actualidad. El sistema de carrera administrativa que se les está aplicando, es el descrito en los artículos 64 y siguientes de la Ley 7/2005, de 24 de mayo, de la Función Pública de Castilla y León (...)".

Quinto.- Mediante escrito de fecha 20 de enero de 2009, notificado el 27 de enero, se comunica a los reclamantes la apertura de un trámite de audiencia para que en el plazo de diez días, a contar desde el siguiente a la recepción del mismo, formulen las alegaciones y presenten los documentos y justificaciones que estimen pertinentes.

El 13 de febrero de 2009 tiene entrada en el registro de la Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León en xxxxx, un escrito de alegaciones formulado por D. yyyy, en nombre y representación de los reclamantes, ratificándose en lo expuesto en su escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial.

En documento fechado el 26 de febrero de 2009, la instructora solicita de la parte reclamante que acredite la representación, requerimiento que es cumplido en plazo.

Sexto.- El 23 de marzo de 2009 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación presentada, al no concurrir la antijuridicidad del daño y no quedar acreditada la relación de causalidad entre los daños y el funcionamiento de la Administración.

Séptimo.- El 20 de abril de 2009, la Asesoría Jurídica de la Consejería de Agricultura y Ganadería informa favorablemente la propuesta de resolución.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.



II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1ª.- El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente, con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.h), 1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Primera emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla C), por analogía con la regla A), apartado a), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

2ª.- El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en los artículos 139 a 144 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollados por 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.

3ª.- Concurren en los reclamantes los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 30/1992, de 26 de noviembre. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde a la Consejera de Agricultura y Ganadería de conformidad con el artículo 142.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en relación con el artículo 26.1.h de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

La reclamación ha sido interpuesta en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, ya que se solicita el reconocimiento de la inclusión de los reclamantes en la carrera profesional y el abono del complemento de carrera en los mismos términos que los regulados para el personal de la Gerencia Regional de Salud, desde el día 23 de noviembre de 2007, fecha que la disposición transitoria segunda de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de Ordenación de las Profesiones Sanitarias, establece como plazo máximo para que las Administraciones establezcan los plazos y períodos para la aplicación del sistema de desarrollo profesional previsto en su Título III.



4ª.- El artículo 106.2 de la Constitución establece que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

La referencia constitucional a la ley debe entenderse hecha a los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a la que además se remite el artículo 82.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la doctrina del Consejo de Estado así como la de este Consejo Consultivo, la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

b) El carácter antijurídico del daño, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la ley.

c) La imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece o la titularidad pública del servicio o actividad en cuyo ámbito se produce el daño.

d) La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexo causal que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa en relación directa e inmediata.

e) Ausencia de fuerza mayor.

f) Que no haya transcurrido un año desde el momento en que se produjo el hecho causante.

5ª.- En cuanto al fondo del asunto, al igual que los órganos que han informado a lo largo del procedimiento, este Consejo considera (como ya lo



hizo en sus Dictámenes 239/2009, 240/2009 y 514/2009) que no existe responsabilidad por parte de la Administración Pública, al no cumplirse los requisitos exigidos para ello por el artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Los reclamantes alegan haber sufrido un perjuicio por haber transcurrido el plazo que concede la disposición transitoria segunda de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de Ordenación de las Profesiones Sanitarias, a las Administraciones Sanitarias para la aplicación del sistema de desarrollo profesional previsto en el título III, dentro del criterio general de que, en el plazo de cuatro años a partir de la entrada en vigor de la citada Ley, deberían haberse iniciado los procedimientos para su implantación para todas las profesiones sanitarias previstas en sus artículos 6 y 7.

El supuesto que se analiza trata, pues, de la aplicación de una norma jurídica y, consecuentemente, de la interpretación que debe darse a los referidos preceptos de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre. Así, el artículo 3.1 del Código Civil dispone que "Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas".

De conformidad con la disposición transitoria segunda de la Ley 44/2003, la implantación de la carrera sanitaria en el plazo de cuatro años desde la entrada en vigor de la misma, para todas las profesiones sanitarias previstas en los artículos 6 y 7 comprende también, según manifiestan los reclamantes, a los veterinarios.

El artículo 6 de esta norma dispone, en su apartado 1, que "Corresponde, en general, a los licenciados sanitarios, dentro del ámbito de actuación para el que les faculta su correspondiente título, la prestación personal directa que sea necesaria en las diferentes fases del proceso de atención integral de salud y, en su caso, la dirección y evaluación del desarrollo global de dicho proceso, sin menoscabo de la competencia, responsabilidad y autonomía propias de los distintos profesionales que intervienen en el mismo".

Y en su apartado 2, se señala, entre otras, como funciones de cada una de las profesiones sanitarias de nivel de Licenciados las siguientes:



“d) Veterinarios: corresponde a los Licenciados en Veterinaria el control de la higiene y de la tecnología en la producción y elaboración de alimentos de origen animal, así como la prevención y lucha contra las enfermedades animales, particularmente las zoonosis, y el desarrollo de las técnicas necesarias para evitar los riesgos que en el hombre pueden producir la vida animal y sus enfermedades”.

Sin embargo, tal y como establece el artículo 3 del Código Civil las normas se deben interpretar en relación con el contexto, por lo que procede realizar una interpretación sistemática de la disposición transitoria segunda antes citada, en relación con el artículo 38.1 y con la disposición adicional quinta de la Ley 44/2003.

Concretamente, el artículo 38.1 dispone que “Las Administraciones sanitarias regularán, para sus propios centros y establecimientos, el reconocimiento del desarrollo profesional, dentro de los siguientes principios generales:

»a) El reconocimiento se articulará en cuatro grados. Las Administraciones sanitarias, no obstante, podrán establecer un grado inicial, previo a los anteriormente indicados. La creación de este grado inicial deberá comportar su homologación de acuerdo con lo previsto en el artículo 39 de esta ley.

»b) La obtención del primer grado, y el acceso a los superiores, requerirá la evaluación favorable de los méritos del interesado, en relación a sus conocimientos, competencias, formación continuada acreditada, actividad docente e investigación. La evaluación habrá de tener en cuenta también los resultados de la actividad asistencial del interesado, la calidad de la misma y el cumplimiento de los indicadores que para su valoración se hayan establecido, así como su implicación en la gestión clínica definidas en el artículo 10 de esta ley.

»c) Para obtener el primer grado, será necesario acreditar cinco años de ejercicio profesional. La evaluación para acceder a los grados superiores podrá solicitarse transcurridos, como mínimo, cinco años desde la precedente evaluación positiva. En caso de evaluación negativa, el profesional podrá solicitar una nueva evaluación transcurridos dos años desde ésta.



»d) La evaluación se llevará a cabo por un comité específico creado en cada centro o institución. El comité estará integrado, en su mayoría, por profesionales de la misma profesión sanitaria del evaluado, y habrá de garantizarse la participación en el mismo de representantes del servicio o unidad de pertenencia del profesional evaluado, así como de evaluadores externos designados por agencias de calidad o sociedades científicas de su ámbito de competencia.

»e) Los profesionales tendrán derecho a hacer constar públicamente el grado de desarrollo profesional que tengan reconocido.

»f) Dentro de cada servicio de salud, estos criterios generales del sistema de desarrollo profesional, y su repercusión en la carrera, se acomodarán y adaptarán a las condiciones y características organizativas, sanitarias y asistenciales del servicio de salud o de cada uno de sus centros, sin detrimento de los derechos ya establecidos”.

Por su parte, la disposición adicional quinta, referente a la aplicación de esta Ley a las profesiones sanitarias, establece: “Sin perjuicio de lo establecido en los artículos 2, 4.2, 6 y 7, el resto de las disposiciones de esta ley sólo se aplicarán a los titulados previstos en dichos artículos cuando presten sus servicios profesionales en centros sanitarios integrados en el Sistema Nacional de Salud o cuando desarrollen su ejercicio profesional, por cuenta propia o ajena, en el sector sanitario privado”.

Por tanto, la citada norma -que tiene carácter básico- dispone que son las diferentes Administraciones Sanitarias las que, en un plazo de cuatro años desde su publicación, las que regularán el reconocimiento del desarrollo profesional dentro de sus centros y establecimientos. Esta matización es importante puesto quede una interpretación conjunta de la disposición transitoria segunda, del artículo 38.1 y de la disposición adicional quinta, el reconocimiento de la carrera profesional que hagan las Administraciones Sanitarias queda circunscrito al personal sanitario que preste servicios dentro de sus centros y establecimientos sanitarios.

Así pues, ha de partirse del principio de potestad de autoorganización de la Administración Autonómica, reconocido por la doctrina del Tribunal Supremo



y del Tribunal Constitucional, siempre con respeto de la normativa básica estatal.

En el ámbito sanitario, la Ley 14/1986, General de Sanidad define en su artículo 44.2 el sistema nacional de salud como el conjunto de los Servicios de Salud de la Administración del Estado y de los Servicios de Salud de las Comunidades Autónomas.

El artículo 11.3 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud, dispone que "Las prestaciones de salud pública se ejercerán con un carácter de integralidad, a partir de las estructuras de salud pública de las Administraciones y de la infraestructura de atención primaria del Sistema Nacional de Salud".

De este precepto se desprende que existen dos estructuras desde donde se materializan las actuaciones que componen la prestación de salud pública, pudiendo distinguirse por ello dos clases de personal: el personal funcionario al servicio de las Administraciones y el personal estatutario que se integra en la infraestructura de atención primaria del Sistema Nacional de Salud, perteneciendo los reclamantes a la primera de ellas.

Son, por lo tanto, las Leyes 16/2003 y 44/2003 las que distinguen las actuaciones sanitarias que se llevan a cabo dentro de los centros sanitarios y fuera de ellos.

La Ley 1/1993, de 6 de abril, de Ordenación Sanitaria de la Comunidad de Castilla y León, regula en su artículo 38 la Gerencia Regional de Salud como organismo autónomo adscrito a la Consejería de Sanidad con personalidad jurídica propia, integrado por todos sus centros sanitarios, los de titularidad de otras Administraciones Territoriales y de las fundaciones ubicadas en su territorio, así como los centros de la red de Asistencia Sanitaria de la Seguridad Social que se incorporan.

Al respecto hay que tener en cuenta el traspaso de funciones y servicios de sanidad a la Administración de Castilla y León, efectuado mediante Real Decreto 1.481/2001, de 27 de diciembre, por el que se transfiere la gestión de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social con todos sus centros y establecimientos sanitarios.



El personal que presta sus servicios en centros sanitarios tiene la condición de personal estatutario, con un régimen jurídico diferente al del personal funcionario, tal y como se establece en la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud, y en las diferentes normativas reguladoras de la función pública, tanto de ámbito estatal como autonómico.

De toda la normativa aplicable se infiere claramente la distinción entre el personal que presta sus servicios en los centros sanitarios, para los que se reconoce la inclusión en la carrera profesional en los términos establecidos en la Ley 44/2003, y el que presta sus servicios fuera de estos centros para los que se excluye el reconocimiento de la carrera profesional. Existen dos regímenes jurídicos distintos para personal estatutario y para funcionarios.

Los reclamantes son funcionarios, por lo que no pueden pretender que se les apliquen las mismas condiciones que al personal al servicio del Sistema de Salud de Castilla y León y con los mismos derechos reconocidos en la Resolución de 22 de diciembre de la Dirección General de Trabajo y Prevención de Riesgos Laborales, cuyo ámbito de aplicación se circunscribe únicamente al personal estatutario fijo del Servicio de Salud de Castilla y León.

Por todo lo anterior cabe concluir que la Administración Autonómica ha cumplido con los mandatos contenidos en la legislación básica aplicable (la Ley 44/2003), por lo que no hay omisión en su actuación que suponga la existencia de un daño real y efectivo, ni la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño sufrido.

III CONCLUSIONES

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede dictar resolución desestimatoria en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxx1 y otros, debido a los daños y perjuicios ocasionados por su no inclusión en la carrera profesional en los mismos términos que los



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

regulados para el personal de la Gerencia Regional de Salud su exclusión en el Grado I de la carrera profesional.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.