

Expediente Núm. 23/2015  
Dictamen Núm. 42/2015

**V O C A L E S :**

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*García Gutiérrez, José María*  
*Zapico del Fueyo, Rosa María*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*

Secretario General:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 5 de marzo de 2015, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 10 de febrero de 2015 -registrada de entrada el día 13 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por ....., por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de una caída cuando desempeñaba su trabajo en un hospital público.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 25 de julio de 2014, la interesada presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones padecidas tras una caída cuando desempeñaba su trabajo como auxiliar de enfermería en el Hospital ....., y precisa que es “personal estatutario fijo” del Servicio de Salud del Principado de Asturias.

Expone que “el día 8 de febrero de 2013, sobre las 22:00 horas, cuando (...) se dirigía desde la calle a los vestuarios (...) por un pasillo de acceso del hospital para comenzar su jornada laboral, resbaló como consecuencia de pisar sobre un charco originado en el mentado pasillo, probablemente como consecuencia del agua acumulada en los paraguas de las personas que entraban, ya que ese día llovía con intensidad. Como consecuencia del resbalón (...) se cayó al suelo y se fracturó la cadera”. Manifiesta que “la caída se produce por la existencia de suelo mojado sin señalar dicho riesgo, incumpliendo de manera grave la normativa en materia de prevención de riesgos laborales, añadiendo incluso que el riesgo de caída en el acceso al vestuario no estaba contemplado en la evaluación de riesgos de la empresa”, tal y como se reflejó en el “informe de inspección de trabajo confeccionado” al efecto, y señala que a “consecuencia de la flagrante vulneración de la normativa de prevención de riesgos laborales se declaró la responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo y se estableció un recargo de prestaciones del 30 por ciento”.

En cuanto a los daños padecidos, detalla que tuvo que someterse a una intervención quirúrgica para la implantación de una prótesis total de cadera izquierda, y que estuvo “hospitalizada entre el 8 y el 22 de febrero de 2013”, si bien tuvo que reingresar al sufrir un “tromboembolismo pulmonar extenso y una trombosis venosa profunda en miembro inferior izquierdo (...) hasta el 10 de junio de 2013”, extendiéndose el periodo de baja laboral entre el 8 de febrero de 2013 y el 3 de febrero de 2014, por lo que tardó en curar 360 días.

Cuantifica la indemnización que solicita en ochenta y nueve mil quinientos diecinueve euros con cuarenta y tres céntimos (89.519,43 €), que desglosa en los siguientes conceptos: “20 días de ingreso hospitalario”, 1.436,80 €; “340 días impeditivos”, 19.859,40 €; 55 puntos de secuelas -25 por “prótesis total de cadera” izquierda, 15 por “tromboembolismo pulmonar” y 15 por “trombosis venosa profunda”-, 57.576,15 €; 6 puntos de secuelas por “cicatriz quirúrgica muslo izquierdo”, 4.444,98 €, y un 10% de factor de corrección por “perjuicio económico” sobre las secuelas, 6.202,10 €.

Adjunta copia de la siguiente documentación: a) Parte médico de alta de incapacidad temporal por contingencias profesionales. b) Informes de los Servicios de Neumología, de 10 de junio y 4 de julio de 2013 y de 22 de enero y 27 de mayo de 2014. c) Informe del Servicio de Traumatología, de 22 de febrero de 2013.

**2.** Mediante escrito de 18 de agosto de 2014, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios comunica a la perjudicada la fecha de recepción de su reclamación en la Administración del Principado de Asturias, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

**3.** Con fecha 20 de agosto de 2014, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado para elaborar el informe técnico de evaluación solicita a la Gerencia del Área Sanitaria IV una "copia del expediente administrativo" relativo a la "declaración de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad que ha dado lugar a un recargo de prestaciones del treinta por ciento", según lo manifestado por la reclamante.

Con fecha 4 de septiembre de 2014, el Jefe de Sección del Área de Reclamaciones de la Gerencia del Área Sanitaria IV remite la documentación solicitada, consistente en: a) Resolución de la Directora Provincial de Asturias del Instituto Nacional de la Seguridad Social, de 20 de noviembre de 2013, por la que se acuerda "declarar la existencia de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo por el accidente sufrido por la trabajadora", así como "la procedencia de que las prestaciones de incapacidad temporal derivadas del accidente de trabajo citado, y de todas aquellas prestaciones de Seguridad Social reconocidas o que se pudieran reconocer en el futuro derivadas del mismo accidente de trabajo, sean incrementadas en el 30 por ciento con cargo a la empresa". b) Escrito remitido por el Jefe de los Servicios Generales de la Dirección de Gestión de la Gerencia del Área Sanitaria IV a la Subdirección de Personal el 10 de diciembre de 2013.

En él se indica, “en relación con el (...) recargo de prestaciones de (incapacidad temporal) por el accidente sufrido al entrar en vestuarios” la reclamante, que “al resultar probados los hechos que motivaron el mismo procede, salvo mejor criterio, el abono del recargo impuesto”.

**4.** El día 15 de septiembre de 2014, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación. En él afirma que “queda fuera de toda duda” la realidad del accidente laboral, así como la declaración de existencia de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene, si bien aclara que “lo que se discute (...) no es la responsabilidad de la Administración del Principado de Asturias en el mencionado accidente, sino si, declarada esta por la autoridad competente, procede una indemnización en vía de responsabilidad patrimonial”. Tras citar al respecto diversos dictámenes, tanto del Consejo de Estado como de este Consejo Consultivo, concluye que “la reclamante ha quedado ya indemnizada del perjuicio causado por la Administración, en cuanto por ella le fue causado (...); que en todo caso el procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración es un cauce reparador que tiene carácter subsidiario respecto de otras vías específicas de resarcimiento del daño sufrido, y que la relación laboral de la interesada incluye un sistema específico de percepción de subsidio en casos de incapacidad temporal y de indemnización de secuelas derivadas de contingencias profesionales”. Entiende, por ello, que la reclamación deber ser desestimada.

**5.** Mediante escrito notificado a la reclamante el 29 de diciembre de 2014, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días y le adjunta una relación de los documentos obrantes en el expediente.

Con fecha 9 de enero de 2015, presenta esta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito de alegaciones en el que, tras ratificarse en sus argumentos y peticiones, apela a la “doctrina

jurisprudencial consolidada”, que declara “que las prestaciones devengadas por aplicación del ordenamiento sectorial (...) son compatibles con las indemnizaciones procedentes de la responsabilidad patrimonial de la Administración por tener su causa en títulos diferentes y ser exigencia de esta la plena indemnidad de la víctima, que no se alcanzaría con el percibo de las prestaciones prefijadas en las normas sectoriales”.

**6.** El día 22 de enero de 2015, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella reproduce el contenido del informe técnico de evaluación y concluye que “ha de entenderse (...) que la reclamante ha quedado ya indemnizada del perjuicio causado por la Administración, en cuanto por ella le fue causado, y que en todo caso el procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración es un cauce reparador que tiene carácter subsidiario respecto de otras vías específicas de resarcimiento del daño sufrido y que la relación laboral de la interesada incluye un sistema específico de percepción de subsidio en casos de incapacidad temporal y de indemnización de secuelas derivadas de contingencias profesionales”.

**7.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 10 de febrero de 2015, registrado de entrada el día 13 del mismo mes, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias objeto del expediente ....., de la Consejería de Sanidad, cuyo original adjunta.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

**PRIMERA.-** El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

**SEGUNDA.-** Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está la interesada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

**TERCERA.-** En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que "En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas". En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 25 de julio de 2014, y, si bien el hecho del que trae origen -la caída- aconteció el 8 de febrero de 2013, el alta médica por la contingencia de "fractura cadera (cuello del fémur)" se produce el día 3 de febrero de 2014, por lo que es claro que fue formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

**CUARTA.-** El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. Procedimiento de tramitación al que, en virtud de la disposición adicional duodécima de la LRJPAC, en redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y de la disposición adicional primera del citado Reglamento, están sujetos las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicos, así como las demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud y de los centros sanitarios concertados con ellos.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Ahora bien, no se ha emitido el informe de los servicios afectados, si bien la incorporación del relativo a la declaración de responsabilidad empresarial al presente expediente, así como el contenido del informe técnico de evaluación, proporcionan elementos de juicio suficientes para emitir nuestro dictamen.

Igualmente, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, letra b), de la referida LRJPAC.

**QUINTA.-** El artículo 106.2 de la Constitución dispone 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”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de 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 normal o anormal de los servicios públicos”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

**SEXTA.-** Se somete a nuestra consideración un procedimiento responsabilidad patrimonial en el que la reclamante solicita una indemnización por las lesiones derivadas de un accidente laboral.

A la vista de la documentación incorporada al expediente, resulta acreditada tanto la existencia del accidente como la lesión directamente derivada del mismo -fractura de cadera que requirió intervención quirúrgica-. No obstante, y sin perjuicio de lo que expondremos a continuación, advertimos que parte de los daños invocados por la interesada se encuentran relacionados con otra patología, un tromboembolismo pulmonar extenso y una trombosis venosa profunda que sufrió en los meses posteriores a dicha cirugía. Sin embargo, los informes médicos aportados aluden únicamente a la condición de factor de riesgo de la "prótesis total de cadera reciente" en relación con el padecimiento de aquellas, lo que impide atribuir sin más -como pretende la reclamante- su padecimiento al accidente laboral sufrido.

En todo caso, la existencia de un daño real, efectivo e individualizado no puede significar automáticamente la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, y el hecho de que la perjudicada sea una empleada pública no altera este criterio, sin que sirva de fundamento para ello la mera alegación del principio de plena indemnidad. Más bien esta circunstancia sitúa el daño sufrido en el ámbito de la relación laboral o estatutaria de la interesada con la Administración, y, en consecuencia, se plantea como cuestión previa la de si el procedimiento resarcitorio ahora elegido es el adecuado, al existir en el ordenamiento jurídico procedimientos específicos para amparar a los empleados públicos por los daños padecidos en el ejercicio de sus funciones.

De las manifestaciones de la reclamante y de la documentación que obra en el expediente se desprende que el suceso se consideró como accidente de trabajo, y que aquella percibió el subsidio correspondiente a la situación de incapacidad temporal por contingencias profesionales "incrementadas en un 30 por ciento con cargo" al Servicio de Salud del Principado de Asturias, al haberse declarado la aplicación del recargo por existencia de responsabilidad empresarial en el accidente. Tal y como refleja el informe técnico de

evaluación, se desconoce si la interesada ha utilizado, respecto a las secuelas, las vías de reclamación específicas que le asisten, si bien resulta acreditado que con relación a las mismas tiene igualmente reconocido el derecho a su incremento en el indicado recargo.

En el trámite de audiencia alega, entre otras cuestiones, la compatibilidad del procedimiento de responsabilidad patrimonial -cuya reclamación analizamos- con "las prestaciones devengadas por aplicación del ordenamiento sectorial (...), por tener su causa en títulos diferentes y ser exigencia" de la responsabilidad patrimonial "la plena indemnidad de la víctima, que no se alcanzaría con el percibo de las prestaciones prefijadas en las normas sectoriales". Por su parte, la propuesta de resolución rechaza la procedencia del procedimiento instado apelando a la existencia de vías específicas de reclamación, y sostiene que la perjudicada "ha quedado ya indemnizada del perjuicio causado". Debemos considerar este aspecto antes que ningún otro, pues solo en el caso de estimar que una y otra son compatibles procedería entrar a examinar la procedencia de la que ahora se reclama.

Si bien la Constitución, en el artículo 106.2, y la LRJPAC, en los artículos 139.1 y 141 ya citados, hacen referencia al procedimiento de responsabilidad patrimonial por el que se reconoce el derecho de "los particulares" a ser indemnizados, la jurisprudencia del Tribunal Supremo no excluye de este procedimiento a los "servidores públicos", pero con la matización de que solo cabría su eventual aplicación en el caso de que la lesión se produzca por un anormal funcionamiento del servicio público (Sentencia de 1 de febrero de 2003 -Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6.ª-). Además, y en virtud de lo que la jurisprudencia denomina "instituto de la plena indemnidad" -alegado por la interesada-, no cabe excluir de plano el procedimiento de responsabilidad patrimonial como cauce complementario de indemnización cuando las vías de resarcimiento específicas hayan sido notoriamente insuficientes para la "reparación integral" del daño (Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de junio de 2007 -Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6.ª-). No obstante, la

insuficiencia de las indemnizaciones percibidas no se presume, sino que debe acreditarse por quien reclama.

A la hora de fijar la cuantía de la indemnización, la que se reconozca en el seno de este cauce reparador puede concurrir con las prestaciones de la Seguridad Social correspondientes al régimen que les sea de aplicación a los empleados públicos, a tenor de lo dispuesto en el artículo 14, letra o), de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público. En efecto, la jurisprudencia del Tribunal Supremo reconoce la compatibilidad entre las prestaciones derivadas de los sistemas de protección social y las indemnizaciones por responsabilidad patrimonial, pero en un marco limitado, de un lado, por el principio de indemnidad, que se garantiza, y, de otro, por el enriquecimiento injusto, que se proscribe. Así lo afirma el Alto Tribunal en la Sentencia de 2003, ya citada, cuando afirma que “no cabe hacer abstracción de las cantidades percibidas por las diferentes vías, sin perjuicio del carácter compatible de unas y otras, dado el principio que rige el instituto de la responsabilidad patrimonial de la plena indemnidad o de la reparación integral”.

Sin dejar de tener esto presente, debemos recordar que es doctrina ya consolidada de este Consejo que el procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración es un cauce reparador que tiene carácter subsidiario respecto de otras vías específicas de resarcimiento del daño sufrido.

En el presente caso, la relación laboral de la interesada incluye, de acuerdo con la normativa aplicable en el momento de producirse los hechos, un sistema específico de percepción de subsidio en casos de incapacidad temporal derivada de contingencias profesionales, complementado por la Administración empleadora, y cuya percepción durante el periodo en que permaneció en esa situación se produjo de forma efectiva, según refleja el informe técnico de evaluación. Además, concurre la circunstancia de que la reclamante ha percibido ya la cantidad correspondiente al recargo aludido, lo que constituye un factor singular de necesaria ponderación a los efectos ahora suscitados. Sobre la naturaleza del mismo, si bien la jurisprudencia ha destacado su compatibilidad e independencia respecto de otras indemnizaciones, señalando

su carácter de “institución específica y singular de nuestra normativa de Seguridad Social no subsumible plenamente en otras figuras jurídicas típicas” (Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de octubre de 2000 -Sala de lo Social-), también ha reseñado que integra directamente el patrimonio del perjudicado, creando “una relación indemnizatoria empresario-perjudicado”. En el supuesto que nos ocupa, y atendiendo a los conceptos por los que se reclama, ello implica un incremento patrimonial que no puede desconocerse a efectos de entender producida una reparación integral del daño, lo que debe tenerse en cuenta al margen de su finalidad específica en relación con la parte empleadora (destacada por la citada Sentencia, en cuanto alude a que “pretende impulsar coercitivamente de forma indirecta el cumplimiento del deber empresarial de seguridad, incrementando específicamente sus responsabilidades con el propósito de que a la empresa no le resulte menos gravoso indemnizar al accidentado que adoptar las medidas oportunas para evitar riesgos de accidente”).

Efectivamente, la interesada no alega en su reclamación de responsabilidad patrimonial más daños que la incapacidad temporal y las secuelas; es decir, que persigue lisa y llanamente una indemnización por los daños que, bajo el concepto de la incapacidad temporal, ya han sido reparados, y argumenta para ello la compatibilidad de las indemnizaciones. Sin embargo, no cabe alterar por esta vía el nivel de prestaciones que para la situación de incapacidad laboral ya ha fijado el legislador, incluido el complemento aludido, y en el que, además, la actuación de la Administración ha determinado la aplicación del recargo, de todo lo cual ya se ha beneficiado la reclamante. Respecto a la indemnización por las secuelas, la perjudicada no prueba en modo alguno, a pesar de que la carga recae sobre ella, si ha utilizado las vías específicas puestas a su disposición, pero en todo caso -y como hemos señalado-, respecto a las mismas se ha declarado ya la procedencia de la aplicación del recargo en caso de reconocimiento futuro.

Ha de recordarse igualmente que, como hemos advertido, la eventual insuficiencia de las prestaciones percibidas no se presume, sino que debe ser

acreditada por quien reclama. En el supuesto examinado la interesada nada alega respecto a aquella insuficiencia, pues basa su cuantificación en el baremo que rige para los accidentes de tráfico, pero sin aportar ningún documento, ni argumento, que pueda conducir a este Consejo a apreciar la concurrencia de algún daño o perjuicio que merezca una atención distinta.

En suma, en el presente caso el daño por el que se reclama deriva de un accidente laboral que se circunscribe a la relación de empleo público de la perjudicada con la Administración sanitaria, y que ha sido objeto de prestaciones económicas conforme al procedimiento específico que el ordenamiento jurídico tiene establecido al efecto.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por .....

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

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.