

Expediente Núm. 176/2018  
Dictamen Núm. 250/2018

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

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*García Gutiérrez, José María*  
*Zapico del Fueyo, Rosa María*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*

Secretario General:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 8 de noviembre de 2018, 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 29 de junio de 2018 -registrada de entrada el día 9 de julio de ese año-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por ....., por los daños y perjuicios sufridos tras ser atropellada por un trabajador de un centro sanitario público.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 30 de enero de 2018, la interesada presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos tras ser atropellada por un trabajador de un hospital público.

Expone que el día 6 de abril de 2017, “a las 12:30 horas, cuando se dirigía caminando por el interior del parque de la Plaza ....., fue atropellada por

un ciclista que se identificó (...) y que en el momento del accidente estaba ejerciendo trabajos para el Hospital ..... como psicólogo interno residente”.

Manifiesta que tuvo que ser trasladada al centro de salud “en taxi”, y que una vez allí la derivaron al hospital, donde le diagnosticaron una “fractura de olecranon derecho” que precisó tratamiento quirúrgico y rehabilitador, así como “inflamación en región glútea derecha”.

Solicita una indemnización de veintitrés mil ochocientos cuarenta y siete euros con sesenta céntimos (23.847,60 €), desglosados en los siguientes conceptos: “12 días graves, 272 días por pérdida moderada de la calidad de vida, 1 punto de secuela por limitación de movilidad hombro derecho, 2 puntos de secuela por limitación de la flexo-extensión codo derecho, 3 puntos de secuela por la limitación de la prono supinación del codo derecho, 2 puntos de secuela por el perjuicio estético ligero, 2 puntos por el material de osteosíntesis, 1 punto por codo doloroso, 750 € por intervención quirúrgica (grupo III), 1 punto por perjuicio moral ligero y 560,00 € por los gastos satisfechos”.

Adjunta a su escrito los informes médicos relativos a la asistencia sanitaria recibida y una factura por las 20 sesiones de fisioterapia que realizó.

**2.** Con fecha 31 de enero de 2018, el Gerente del Área Sanitaria V traslada la reclamación al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios.

**3.** El día 8 de febrero de 2018, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas envía una copia de la reclamación a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias.

**4.** Mediante oficio de 13 de febrero de 2018, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios designa al Inspector de Prestaciones Sanitarias que actuará en el presente procedimiento.

**5.** Con la misma fecha, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación en

el referido Servicio, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

**6.** El día 16 de febrero de 2018, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto solicita a la Gerencia del Área Sanitaria V un informe del psicólogo residente que presuntamente atropelló a la interesada sobre los hechos ocurridos, y que se especifique si hubo algún tipo de reclamación por parte de la misma o si se instruyeron diligencias penales o de cualquier otra índole sobre el referido suceso.

El 21 de marzo de 2018, el Gerente del Área Sanitaria V remite al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios una copia del parte de reclamación y los informes elaborados por el Director del Área de Gestión Clínica de Salud Mental y por el residente de Psicología Clínica.

En el primero, emitido el 13 de marzo de 2018, se indica que “el accidente se produjo, según información facilitada por el propio PIR, en el horario de la jornada ordinaria (mañana) (...). El motivo del desplazamiento correspondió al traslado por medios propios (bicicleta) del PIR antes citado desde el Centro de Salud Mental `A´ al Centro de Salud Mental `B´, ambos (...) ubicados en Gijón, para la realización de actividades asistenciales (...) previstas y programadas con antelación”.

En el suscrito el 20 de marzo de 2018 por el residente de Psicología Clínica, perteneciente al Hospital ....., se reseña que el “día 6 de abril de 2017” había comenzado “su actividad laboral a las 8:00 horas en el Centro de Salud Mental `A´”, y que se desplazaba dentro de su horario laboral al Centro de Salud Mental “B” “para realizar una actividad asistencial”. Añade que iba en su bicicleta “por el interior de la Plaza ....., espacio que es reconocido por el Ayuntamiento de Gijón como una zona compartida para peatones y ciclistas” cuando, “sobre las 11:50 horas, perdí el control” de la misma “cayéndome y desafortunadamente golpeando” a la interesada.

**7.** Mediante escrito notificado a la reclamante el 31 de mayo de 2018, 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.

El 11 de junio de 2018, la interesada comparece en las dependencias administrativas para examinar el expediente y se le hace entrega de un CD que contiene una copia de los documentos de que consta hasta la fecha.

Ese mismo día, la reclamante otorga poder *apud acta* a favor de una letrada.

**8.** Con fecha 12 de junio de 2018, la interesada presenta en el Registro General de la Delegación del Gobierno en Asturias un escrito de alegaciones en el que se limita a reiterar que fue atropellada por un psicólogo del Servicio de Salud del Principado de Asturias dentro de su horario laboral y a describir las lesiones y secuelas que presenta. También modifica el *quantum* indemnizatorio, de manera que la cuantía solicitada por los mismos conceptos relacionados en su reclamación inicial ahora asciende a 24.568,22 euros, "más los intereses devengados desde el accidente del día 6 de abril de 2017".

**9.** Mediante oficio de 15 de junio de 2018, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas remite a la correduría de seguros una copia de las alegaciones presentadas.

**10.** El día 19 de junio de 2018, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio por falta de legitimación pasiva. Razona que en el caso que nos ocupa "el trabajador público que causa el atropello no está desempeñando una función administrativa por cuenta de la Administración, como lo sería por ejemplo la asistencia sanitaria, y el desplazamiento que efectúa por su cuenta y riesgo en bicicleta no puede enmarcarse como una acción u omisión perteneciente al funcionamiento del servicio público entendido este como sinónimo de toda actividad administrativa. El desplazamiento del trabajador no daba cumplimiento a una actividad administrativa ni prestaba con ello un servicio,

como podría ser el traslado de pacientes, sino que por el contrario se trataba de una conducta o hecho ajeno a la organización o actividad administrativa y que por ello no genera responsabilidad de la Administración”.

**11.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 29 de junio de 2018, 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 núm. .... de la Consejería de Sanidad, adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo en soporte digital.

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

**ÚNICA.-** 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.

Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), 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.

Por lo que a la legitimación pasiva se refiere, ha de partirse del hecho de que se imputan a la Administración autonómica los daños y perjuicios sufridos por la reclamante tras ser atropellada en la vía pública por un trabajador -residente de Psicología Clínica- de un hospital perteneciente al Área Sanitaria V del Servicio de Salud del Principado de Asturias.

Analizando los hechos advertimos que, según los informes librados durante la instrucción del procedimiento, el accidente no tuvo lugar con ocasión de una actividad asistencial, sino mientras el residente se desplazaba del centro de salud en el que prestaba sus servicios a otro centro de la misma localidad por el interior de la Plaza ..... El percance se produjo "sobre las 11:50 horas", momento en el que -según el residente- perdió el control de su bicicleta, "cayéndome y desafortunadamente golpeando" a la interesada. Por su parte, la Administración sanitaria propone desestimar la reclamación al entender que "el desplazamiento del trabajador no daba cumplimiento a una actividad administrativa ni prestaba con ello un servicio, como podría ser el traslado de pacientes, sino que por el contrario se trataba de una conducta o hecho ajeno a la organización o actividad administrativa, y que por ello no genera responsabilidad de la Administración".

El fundamento de la responsabilidad patrimonial de la Administración lo encontramos en el artículo 106.2 de la Constitución, a cuyo tenor "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 32 de la LRJSP 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, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley". 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".

A este respecto, una consolidada jurisprudencia del Tribunal Supremo considera que la responsabilidad de las Administraciones públicas por los daños cometidos por las autoridades y personal a su servicio no alcanza a las acciones realizadas sin relación alguna con el ejercicio de su función. Así lo

señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de mayo de 1986 -ECLI:ES:TS:1986:2610- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª) al afirmar que “no puede declararse la responsabilidad del Estado por las acciones u omisiones imputables a autoridades o funcionarios que hayan ocasionado una lesión en los bienes o derechos de los particulares cuando su conducta, dolosa o culposa, no se corresponda con el ejercicio de esa autoridad o función que sea inherente a un servicio público, pues en este supuesto falta el nexo de causalidad exigido por el artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico del Estado, acorde con el 106.2 de la Constitución, entre la conducta de un agente que actúa en el ejercicio de una potestad o función pública y el daño causado, ya que no se puede responsabilizar al Estado de lo que se haga u omita por un particular, o por quien esté revestido de autoridad o sea empleado público pero obre al margen de esa condición, y por ello sin relación alguna con el funcionamiento normal o anormal de un servicio público”.

En el presente caso, el atropello de la reclamante tiene lugar durante el desplazamiento del trabajador, por sus medios propios, entre los distintos centros de trabajo en los que presta sus servicios, y, si bien es cierto que los hechos se desarrollan mientras aquel se encontraba en horario laboral, el accidente no se produce en el marco de una relación especialista-paciente, ni tampoco se corresponde con las labores encomendadas a los trabajadores vinculados a la Administración por una relación laboral de carácter especial -en este caso, un residente de Psicología-, sino que se origina al margen de tal condición. Es decir, el autor del atropello que tiene lugar en la vía pública no se encuentra desarrollando una función propia del servicio público sanitario, como lo sería, por ejemplo, una actividad dirigida al diagnóstico o intervención terapéutica del paciente; al contrario, los hechos objeto de reclamación son ajenos a la organización y actividad administrativa, y nada tienen que ver con ella. Por tanto, en el presente caso no resulta posible imputar el daño a la Administración sanitaria, al encontrarnos ante un hecho perteneciente a la esfera privada de quien lo ejecuta, sin ninguna vinculación con las funciones que le son propias en su condición de empleado público.

Tampoco resulta relevante a estos efectos que el accidente ocurriese durante la jornada laboral, lo que únicamente permitiría al trabajador exigir a la Administración una responsabilidad por accidente in itinere, dentro del marco de la relación laboral que une a ambos; pero no puede invocarse esta circunstancia por los particulares cuando la lesión no se produce en el desarrollo de una actividad o servicio público.

A la vista de ello la reclamación presentada debió ser declarada inadmisibile, pues, dado que el accidente no se produce como consecuencia del funcionamiento de un servicio público, no estamos ante un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria y, por tanto, esta no se encuentra pasivamente legitimada. Esta conclusión hace innecesario el examen de la concurrencia o no de los restantes requisitos para que pueda prosperar la reclamación.

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.