

Expediente Núm. 61/2019
Dictamen Núm. 124/2019

V O C A L E S :

Sesma Sánchez, Begoña,
Presidenta
González Cachero, María Isabel
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
Menéndez Sebastián, Eva María
García García, Dorinda

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 3 de mayo de 2019, con asistencia de las señoras y el señor que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 8 de marzo de 2019 -registrada de entrada el día 14 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños y perjuicios derivados de un accidente laboral sufrido en un centro sanitario público.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 7 de diciembre de 2016, la interesada presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos tras una caída mientras desarrollaba su trabajo en un hospital público, precisando su condición de empleada como técnico de laboratorio en el antiguo Hospital “X”.

Expone que "a los efectos del art. 1973 CC formulo reclamación de daños y perjuicios (responsabilidad empresarial) por accidente laboral del 13-2-2014", pues cuando estaba trabajando "de repente se rompe el taburete en (el) que estoy sentada (...), concretamente el eje metálico que regula la altura (...), cayendo (...) al suelo, quedando encajada entre unos armarios, golpeándome contra estos en la zona del hombro y brazo izquierdos".

Explica que por "las lesiones iniciales" lleva "de baja laboral (...) desde entonces, habiendo sido intervenida nuevamente el pasado 11-11-2015 del hombro izquierdo (...), encontrándome actualmente pendiente de trámite de reconocimiento (de) grado de incapacidad permanente, tras cuya determinación formularé liquidación de daños y perjuicios".

2. Mediante escrito de 10 de enero de 2017, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas comunica a la perjudicada 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.

3. A requerimiento del Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas, el Director de Zona de Prestaciones de la mutua en la que fue atendida la reclamante emite informe el 27 de enero de 2017. En él consta que "sufrió accidente laboral en fecha 13-02-14 cuando prestaba servicios profesionales para el Servicio de Salud del Principado de Asturias", y que causó baja médica en fecha 17 de febrero de 2014, "siendo esta mutua la que le prestó el tratamiento médico hasta la finalización del proceso por alta (...) emitida en fecha 16-12-2014 por curación con `secuelas´. La interesada permaneció en situación de incapacidad temporal 303 días (...). Inició nuevo proceso de incapacidad temporal en fecha 28-01-2015, que por Resolución de la Dirección Provincial de Asturias de fecha 23-07-15 (...) fue declarado como recaída del accidente laboral de fecha 13-02-14./ Retomado el control y tratamiento del proceso asistencial por nuestra parte (...), causó alta médica

con fecha 14-03-2016 tras recibirse” Resolución de la Dirección Provincial de Asturias del Instituto Nacional de la Seguridad Social en la que se declaraba que “la situación clínica de la interesada no era constitutiva de incapacidad permanente. Esta Resolución devino firme al desistir la interesada de la demanda que en su día interpuso contra la misma./ Sumados los días del proceso inicial y de la recaída (...), permaneció en situación de incapacidad temporal un total de 715 días, sin que a la fecha del alta residuaran secuelas valorables del accidente”.

4. Con fecha 1 de febrero de 2017, la Gerente del Área Sanitaria VII remite al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios la historia clínica de la perjudicada “referida a la fecha de la intervención quirúrgica realizada” en el Hospital “Y”.

Mediante escrito de 7 de febrero de 2017, el Jefe de Sección del Área de Reclamaciones de la Gerencia del Área Sanitaria IV envía al Servicio instructor los “informes del Servicio de Traumatología” y “del Servicio de Prevención de Riesgos Laborales”.

En el primero de ellos, suscrito el 1 de febrero de 2017 por el Jefe del Servicio de Traumatología, se deja constancia de que la paciente “no ha sido tratada” por el referido Servicio.

Por su parte, el Jefe del Servicio de Prevención de Riesgos Laborales envía el parte de accidente de trabajo, el informe de investigación del accidente, el informe correspondiente a la ecografía del hombro de 1 de septiembre de 2016 y el “informe con comentarios del Servicio de Prevención del 4-4-2016”.

El día 2 de marzo de 2017, el Jefe de Sección del Área de Reclamaciones de la Gerencia del Área Sanitaria IV le traslada el informe emitido por la Supervisora del Área de Gestión Clínica de Laboratorio de Medicina del Hospital “Z”.

5. Con fecha 10 de octubre de 2017, la interesada presenta un escrito en el que cuantifica la indemnización que solicita en la cantidad total de cuarenta y ocho mil novecientos cuatro euros con nueve céntimos (48.904,09 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 730 días impeditivos; 7 puntos de secuelas, de los cuales 3 serían estéticos, por "cicatriz quirúrgica", y 4 funcionales, por "hombro doloroso -últimos grados del arco articular- con efecto de limitación movilidad activa completa", y un 10 % de "índice corrector" sobre las secuelas.

6. Mediante oficio de 13 de noviembre de 2017, el Jefe de Sección del Área de Reclamaciones de la Gerencia del Área Sanitaria IV remite al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios el informe elaborado por el Jefe del Servicio de Ingeniería y Mantenimiento el 8 de noviembre de 2017.

7. El día 19 de enero de 2018, una Subinspectora de Prestaciones Sanitarias emite informe técnico de evaluación en el que concluye que procede estimar la reclamación.

8. Con fecha 13 de septiembre de 2018, el Jefe del Servicio Jurídico del Servicio de Salud del Principado de Asturias traslada al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios la solicitud de remisión del expediente administrativo al haberse interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial.

Mediante oficio de 20 de septiembre de 2018, la Coordinadora de Auditorías Asistenciales y Docentes envía al Servicio Jurídico del Servicio de Salud del Principado de Asturias una copia del expediente, que será completado con fecha 28 de noviembre de 2018.

9. Figura incorporado a continuación el informe de valoración de daños corporales emitido el 10 de octubre de 2018 por una especialista en Medicina Interna a instancia de la correduría de seguros. En él se reconoce como periodo

de incapacidad temporal "715 días de baja, dividida en 2 periodos, de los cuales ha estado hospitalizada 2 días, correspondientes a las 2 cirugías realizadas"; 3 puntos de secuelas estéticas, y un 10 % de factor de corrección por ingresos. A la suma de los tres conceptos corresponde la cantidad total de 48.481,47 €.

10. Mediante oficio notificado a la interesada el 25 de octubre de 2018, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el expediente.

El 31 de octubre de 2018, el representante de la interesada -previa comparecencia personal de esta en las dependencias administrativas confiriéndole tal condición- solicita una copia del expediente.

Tras la concesión de un nuevo trámite de audiencia, el día 9 de noviembre de 2018 el representante de la perjudicada presenta un escrito de alegaciones en el que muestra su discrepancia con la valoración del daño, tanto en lo relativo al total de días invertidos en la curación como en la existencia de secuelas funcionales. La cantidad total que insta asciende a 56.145,07 €.

11. Con fecha 13 de febrero de 2019, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas formula propuesta de resolución en sentido parcialmente estimatorio, reconociendo el derecho de la reclamante a ser indemnizada en el importe de 48.481,47 €.

12. En este estado de tramitación, mediante escrito de 8 de marzo de 2019, 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:

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 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.

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 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), dispone que "El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste 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 7 de diciembre de 2016, y de acuerdo con el informe emitido por la mutua la perjudicada recibió el alta médica tras la recaída sufrida el día 14 de marzo de 2016, por lo que es claro que ha sido presentada dentro del plazo de un año legalmente determinado. No

obstante, debemos advertir que a idéntica conclusión se llegaría de considerar como *dies a quo* el 13 de enero de 2016, fecha de consulta en el Servicio de Rehabilitación en el que tras la segunda operación del hombro dañado en el accidente se le prescribe tratamiento fisioterápico.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se rige por las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común recogidas en el título IV de la LPAC, teniendo en cuenta las especificidades previstas en materia de responsabilidad patrimonial en los artículos 65, 67, 81, 91 y 92 de dicha Ley.

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

Ahora bien, se aprecia que en el momento de emitir el presente dictamen se ha rebasado ya ampliamente el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 91.3 de la LPAC. Si bien ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21 y 24.3, letra b), de la referida Ley, puesto que de la documentación obrante en el expediente se deduce la pendencia de recurso contencioso-administrativo, sin que conste formalmente que dicho procedimiento haya finalizado, deberá acreditarse tal extremo con carácter previo a la adopción de la resolución que se estime procedente, dado que en ese caso habría de acatarse el pronunciamiento judicial. Observación esta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

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 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”.

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, 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, requisitos cuya exigencia constituye “doctrina jurisprudencial reiteradísima” (Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de mayo de 2014 -ECLI:ES:TS:2014:1997-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6.ª).

SIXTA.- La reclamante solicita una indemnización por los daños físicos derivados de una caída ocurrida cuando se encontraba en su puesto de trabajo en un centro sanitario público.

De la documentación incorporada al expediente resulta acreditado que tras el accidente la empleada sufrió una lesión en el hombro izquierdo cuyo tratamiento requirió, además del correspondiente periodo de curación, la realización de dos intervenciones quirúrgicas, tal y como referiremos en la consideración séptima.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar por sí misma la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si se dan las circunstancias que permitan reconocer a la interesada el derecho a ser indemnizado por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos.

Con carácter previo a ese análisis, en reclamaciones como la que nos ocupa, en las que el daño cuya indemnización se postula se produce con ocasión del desarrollo de una actividad como personal al servicio de una Administración que implica el uso de sus medios, la primera cuestión a considerar radica justamente en la viabilidad de tal pretensión acudiendo al ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial frente a las Administraciones públicas al amparo del régimen constitucional y legalmente establecido a tal efecto para los particulares, así como en la posible complementariedad de esta acción con las indemnizaciones que quien la ejercita haya podido recibir con cargo al régimen previsto para los accidentes de trabajo que resulte de aplicación a los empleados públicos.

Pues bien, sobre dichas cuestiones ya ha tenido ocasión de manifestarse este Consejo. En concreto, en los Dictámenes Núm. 19/2014 y 93/2015, en los que se planteaban sendas reclamaciones por daños sufridos por empleados públicos durante el desempeño de sus funciones, ya señalamos, en términos que ahora reiteramos, que "si bien la Constitución -en el artículo 106.2- y la LRJPAC -en los artículos 139.1 y 141"- (cita que debe entenderse efectuada en la actualidad a los artículos 32.1 y 34 de la LPAC) "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 -ECLI:ES:TS:2003:602-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6.ª), lo que exige, como expresa este último pronunciamiento, “discernir si la deficiencia o anormalidad es consecuencia exclusivamente de la propia actuación del servidor o funcionario público, en cuyo caso su misma conducta sería la única causante del daño o perjuicio sufrido, con lo que faltaría el requisito del nexo causal (...), o si la deficiencia o anormalidad del servicio obedece a otros agentes con o sin la concurrencia de la conducta del propio perjudicado”, de forma que solo cuando “ninguna participación hubiese tenido el funcionario o servidor público perjudicado en el resultado producido debe ser cabalmente resarcido e indemnizado por la Administración pública de todos los daños y perjuicios que se le hubiesen irrogado hasta alcanzar su plena indemnidad”.

En los dictámenes mencionados también recordábamos que, en virtud de lo que la jurisprudencia denomina “instituto de la plena indemnidad”, 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 -ECLI:ES:TS:2007:4117-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6.ª), precisando que, “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. 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 2007 citada cuando

indica 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´´.

Conclusión de esta doctrina es que, resultando admisible el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial por parte del personal al servicio de la Administración pública en el caso de lesiones sufridas en el ejercicio de sus funciones, un eventual acogimiento favorable de una reclamación así formulada quedaría restringido para los empleados públicos a la circunstancia de que el funcionamiento del servicio público al que se anuda causalmente el daño haya resultado anormal, excluyendo de esta forma, por referencia al resto de "los particulares", los daños sufridos en el caso de funcionamiento normal de aquellos.

Partiendo de lo anterior debe tenerse en cuenta que, además de la realidad de los daños alegados, resultan acreditadas las circunstancias en las que los mismos se produjeron, de acuerdo con la documentación incorporada al expediente, emitida -tanto a propósito del accidente como de la propia reclamación- por parte del Servicio de Prevención de Riesgos Laborales y por el Área de Gestión Clínica del Laboratorio de Medicina. Entre la procedente de esta última consta la declaración de una testigo presencial del accidente, compañera de la perjudicada, que corrobora que "la caída sucedió a causa de la rotura por la mitad del hierro de sujeción de una silla que se encontraba en el lugar de trabajo donde ella estaba sentada. Como consecuencia de dicha rotura" la afectada "se cayó golpeándose contra la meseta y armario de trabajo de forma continua hasta llegar al suelo".

Entrando ya en el análisis del fondo de la presente reclamación, se hace preciso examinar si concurren los demás requisitos legalmente exigidos. En primer lugar, hemos de determinar si el daño padecido por la perjudicada es consecuencia de un funcionamiento anormal del servicio público sanitario en el que la misma se integra en su condición de técnico de laboratorio cuando en el desarrollo de funciones propias de su puesto sufre un accidente.

Al respecto debemos recordar que, con carácter general, la Administración está obligada a mantener en buen estado de conservación y funcionamiento las instalaciones en las que presta sus servicios. En particular, el artículo 14.1 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, establece el “deber de protección” frente a los riesgos laborales “de las Administraciones públicas respecto del personal a su servicio”.

La Administración propone estimar la solicitud y considera que el carácter fortuito del accidente no la exonera. El informe emitido por el Servicio de Prevención de Riesgos Laborales con fecha 4 de marzo de 2014 explica que “el accidente se debe a una fatiga del material existente”, rotura de “muy difícil prevención” cuando no existan “síntomas previos, como deformaciones o roturas”. Por otra parte, de la descripción del accidente se desprende la inexistencia de una utilización incorrecta por parte de la usuaria que pueda afectar al nexo causal.

De la descripción efectuada resulta que la rotura del material puede considerarse un supuesto de funcionamiento anormal y, en consecuencia, según lo expuesto, la perjudicada no tiene obligación de soportar los daños ocasionados por la deficiencia del mobiliario, ya que dicho accidente “no forma parte de los riesgos inherentes al ejercicio ordinario de su profesión, libremente asumidos”, de lo que se deduce que “la lesión fue, a todas luces, antijurídica”, tal y como ha sentado el Tribunal Supremo con ocasión de accidentes debidos a mal funcionamiento de elementos de las instalaciones del centro de trabajo (Sentencia de 3 de noviembre de 2008 -ECLI:ES:TS:2008:5908-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6.ª).

SÉPTIMA.- La reclamante solicita una indemnización que asciende a un total de 56.145,07 €, cantidad que señala definitivamente en las alegaciones que presenta con ocasión del trámite de audiencia.

Si bien no lo invoca expresamente, de sus cálculos se desprende que recurre al baremo establecido en el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre

Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, que resulta de aplicación, atendiendo a la fecha de producción del accidente, en su redacción anterior a la entrada en vigor de la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de Reforma del Sistema para la Valoración de los Daños y Perjuicios causados a las Personas en Accidentes de Circulación, de conformidad con lo establecido en la disposición transitoria de la misma, pues el accidente es anterior a la entrada en vigor de esta última ley. Las cantidades de referencia son las establecidas en la Resolución de 5 de marzo de 2014, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se publican las cuantías de las indemnizaciones por muerte, lesiones permanentes e incapacidad temporal que resultarán de aplicar durante 2014 el sistema para valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, cuya actualización procederá conforme a lo dispuesto en el artículo 34.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

La cantidad solicitada por la reclamante se desglosa en los siguientes conceptos: 759 días invertidos en su curación, de los cuales 2 serían "hospitalarios y el resto impeditivos"; 3 puntos de perjuicio estético por la "cicatriz quirúrgica", y 4 puntos por la secuela funcional, consistente en "limitación dolorosa de la abducción y rotación interna". Al importe resultante de las secuelas añade un 10 % como factor de corrección por los ingresos.

Como ya hemos adelantado, existe discrepancia entre la Administración y la perjudicada en dos aspectos: en primer lugar, en cuanto al cómputo del periodo impeditivo y, en segundo lugar, en relación con la existencia de secuelas funcionales, que difieren entre el informe de valoración elaborado por la correduría de seguros y la solicitud de la reclamante. Por lo que se refiere al primer aspecto, la especialista que suscribe el citado informe señala "que la paciente ha estado 715 días de baja, dividida en 2 periodos, de los cuales ha estado hospitalizada 2 días, correspondientes a las 2 cirugías realizadas", constatándose que la primera baja médica tuvo lugar "desde el 17-02-2014 hasta el 16-12-2014 por curación con secuelas", y que "fue

intervenida en julio de 2014 (no constan informes del proceso en el expediente) para realización de acromioplastia por su mutua. Mala evolución posterior, persistiendo dolor y limitación funcional”, por lo que tiene lugar un “nuevo proceso de incapacidad temporal desde el 28-01-2015, por recaída del accidente laboral, hasta el 14-03-2016”, tras Resolución de la Dirección Provincial de Asturias del Instituto Nacional de la Seguridad Social “que declaraba la situación clínica de la interesada no constitutiva de incapacidad permanente”. Precisa que el día 11 de noviembre de 2015 se realizó una segunda operación cuya “evolución posoperatoria” fue “satisfactoria con tratamiento rehabilitador posterior, desconociéndose duración y estado tras la finalización del mismo”.

Por su parte, la perjudicada alega que “si (...) coincidimos en la fecha de alta y estabilización, 14-3-2016, lo que procede simplemente es contar bien, hasta esa fecha transcurren 759 días, en lugar de los 715”. Tal apreciación obvia sin embargo que, como queda acreditado en el expediente, existieron dos periodos de baja médica interrumpidos por otro durante el cual la afectada obtuvo el alta, comprendiendo el primero un total de 303 días y el segundo 412, todos ellos con el carácter de impositivos a excepción de un día en cada periodo, correspondiente al de hospitalización que generó cada una de las dos intervenciones quirúrgicas -apreciación en la que no discrepan las partes-. Tal y como se especifica en la propuesta de resolución, “sobre la diferencia de cómputo (44 días) no se aporta ninguna justificación documental que permita su consideración como periodo de incapacidad temporal impositiva”.

En cuanto a las secuelas funcionales, la especialista que informa a instancia de la correduría de seguros manifiesta que “en la documentación” de que dispone “no quedan acreditadas”, añadiendo que “en el informe de Rehabilitación” del Hospital “Y” “con fecha 13-01-2016 consta que presenta limitación de los últimos grados de rotación y se prescribe tratamiento rehabilitador” (en concreto, fisioterapia), “sin que conste ningún informe posterior que valore los resultados del mismo”; sin embargo, en el informe de la mutua se indica que “la paciente fue alta sin secuelas el 14-03-2016”. Al

respecto la interesada -que no aporta ningún informe pericial que sustente sus afirmaciones- se limita a señalar que "el alta no fue por curación sino por estabilización, al constar en los informes médicos tras alta `limitación dolorosa de la abducción y rotación interna´; dolor que le disminuye, por tanto, la movilidad activa en más de un 10 %". Frente a ello, la propuesta de resolución aclara que debe considerarse, a estos efectos, el informe de la consulta externa de Traumatología de 24 de mayo de 2016 (emitido con ocasión de una revisión ordinaria), en el que se consigna que "la paciente está haciendo rehabilitación y hace unos días notó dolor agudo en el hombro operado con impotencia para abducción y rotación externa. La exploración física presenta hombro de apariencia normal, dolor a la palpación de la cara anterolateral con maniobras de acromioclavicular positivas, limitación dolorosa de la abducción y rotación interna". Razona que "la clínica descrita es referida como de comienzo agudo (`hace unos días´), y se realizó infiltración local con posterior mejoría; por tanto, no se justifica la etiología con el accidente, sino con una situación aguda", y además la resonancia realizada en ese momento permitió "descartar re-rotura"- . Atendiendo, por tanto, al contenido de este último informe médico -no consta otro posterior- y a la mención realizada en el informe de la mutua, que no rebate documentalmente la interesada, debemos concluir que la existencia de secuelas funcionales no resulta acreditada.

Por último, ambas partes coinciden tanto en la valoración de las cicatrices posquirúrgicas como perjuicio estético ligero, al que asignan 3 puntos, como en la aplicación de un factor de corrección del 10 %.

A la vista de todo ello, este Consejo estima que la cuantía indemnizatoria se integra por la suma de las cantidades correspondientes al periodo impenitivo, al que corresponden 41.790,01 € -resultado de la suma de las originadas por los días impenitivos y los hospitalarios-, y al perjuicio estético, que se cifra en 2.284,05 €, importe al que debe añadirse el resultante de aplicar el indicado factor de corrección del 10 %. De la suma de los tres conceptos resulta la cantidad total de cuarenta y ocho mil cuatrocientos ochenta y un euros con cuarenta y siete céntimos (48.481,47 €). Dicha cuantía,

con arreglo a lo dispuesto en el artículo 34.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, deberá actualizarse “a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al Índice de Garantía de la Competitividad, fijado por el Instituto Nacional de Estadística”.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que, una vez atendida la observación esencial contenida en el cuerpo de este dictamen, procede declarar la responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias y, en consecuencia, estimar parcialmente la reclamación presentada, indemnizando a en la cuantía de 48.481,47 €.”

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.