

Dictamen n^o: **40/12**
Consulta: **Consejero de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **25.01.12**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 25 de enero de 2012, sobre consulta formulada por el Excmo. Sr. consejero de Sanidad, al amparo del artículo 13.1.f).1^o de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por M.F.R., en reclamación de indemnización de responsabilidad patrimonial, por los daños padecidos al descolgarse el ascensor del edificio de Docencia e Investigación del Hospital Universitario de Getafe.

La indemnización solicitada asciende a 15.220,57 -€

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 9 de diciembre de 2011, tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre responsabilidad patrimonial remitido por el consejero de Sanidad, por los daños padecidos por una técnica superior de radiodiagnóstico al descolgarse de la planta uno a la cero el ascensor del edificio de Docencia e Investigación del Hospital Universitario de Getafe cuando se encontraba en su interior el día 16 de julio de 2008.

Admitida a trámite con esa misma fecha, se procedió a dar entrada con el número 789/2011, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen.

El escrito solicitando el dictamen preceptivo fue acompañado de documentación que, adecuadamente numerada, foliada y recogida en soporte CD, se consideró suficiente.

SEGUNDO.- El expediente de responsabilidad patrimonial remitido tiene su origen en la reclamación formulada por M.F.R. registrada de entrada en la Consejería de Sanidad el 7 de octubre de 2009 (folios 1 a 41 del expediente).

La reclamante señala que el día 16 de julio de 2008 hacia las 18:15 hs., cuando prestaba sus servicios en el Hospital Universitario de Getafe, con la categoría laboral de Técnico Superior de Radiodiagnóstico, dentro de su jornada laboral, sufrió un accidente de trabajo, al descolgarse de la planta uno a la cero el ascensor del edificio de Docencia e Investigación, cuando se encontraba en su interior.

La interesada refiere que el accidente de trabajo se produjo, tal y como consta en la denuncia formulada por el Delegado de Prevención de la Confederación General del Trabajo, remitida a la Inspección de Trabajo de Madrid, cuyo tenor literal es el siguiente:

“El día 16 de julio de 2008, pasadas las 18,00 horas, la trabajadora M.F.R. utiliza el ascensor del edificio de Docencia e Investigación, que da acceso a la planta 1 (Locales sindicales) a la planta 0 (Docencia e Investigación). Mientras descendía de la planta 1 a la 0, el ascensor impacta bruscamente con el foso, rebota y vuelve a bajar, quedando la cabina con un desnivel de 20 cms. por debajo del nivel del suelo; el impacto provocó que el suelo de la cabina del ascensor se abombe ligeramente, como consecuencia del impacto la trabajadora cayó al suelo y sufre los daños que se relaciona en el parte de asistencia a Urgencias, de ese mismo centro de trabajo”.

La interesada señala que fue examinada por el servicio de urgencias del hospital, diagnosticándole tendinitis de manguito de los rotadores postraumática y lumbalgia postraumática, lo que le obligó a causar baja.

Continuando con su reclamación, la interesada refiere que por la Mutua de accidentes A, se efectúa un seguimiento de las lesiones. Así, el 6 de agosto de 2008 se le realiza una resonancia magnética del hombro derecho, con el resultado siguiente: *“Se objetiva acromión con cambios degenerativos que produce disminución del espacio subacromial. Tendinitis del SE e IE sin rotura. Rotura subescapular, con porción larga del bíceps luxado a nivel de rodete glenoideo. Leve bursitis subacromio-subdeltoidea, subcoracoidea. Leve derrame articular. Señal de medula ósea sin alteración. I.D.: Rotura del subescapular, luxación de la porción larga del bíceps, bursitis, derrame, tendinosis del SE e IE, SSA.”* Igualmente, el 31 de octubre de 2008, emite informe Mutua de accidentes de trabajo A.

La reclamante señala que como consecuencia del accidente de trabajo, permaneció en baja por incapacidad temporal un total de 101 días, desde el 17 de julio hasta el 24 de octubre de 2008. La interesada señala que desde la fecha del alta voluntaria, con el fin de recuperar la máxima movilidad de su hombro derecho, siguió recibiendo tratamiento recuperatorio de la lesión a través de sesiones de fisioterapia, por un total de 135 sesiones, que no fueron cubiertas por la Mutua Laboral de accidentes, por lo que ha tenido que hacer frente al importe de 2.822 euros.

Conforme a lo expuesto, solicita una indemnización a percibir, en función de las lesiones y secuelas objetivamente determinadas, en virtud de la Resolución de 17 de enero de 2008, de la Dirección General de Seguros del ministerio de Economía y Hacienda (BOE N° 21, de 24/01/2008) por importe de 15.220,57 euros, según el siguiente detalle:

“SECUELAS FUNCIONALES:

- *Limitación conjunta de la movilidad del hombro: 8 puntos*

8 puntos x 709,91 euros= 5679,28 €

- *Hombro doloroso con atrofia progresiva: 2 puntos*

2 puntos x 709,91 euros= 1.419,82

TOTAL: 7099, 10 EUROS.

GASTOS DE FISIOTERAPIA POR SECUELAS:

74 sesiones x 20 euros= 1.480 €

61 sesiones x 22 euros= 1.342 €

TOTAL: 2.822 EUROS.

INCAPACIDAD TEMPORAL:

101 días impeditivos sin estancia hospitalaria

101 x 52,47€= 5.299,47€

TOTAL: 5299,47 EUROS.

*TOTAL SECUELAS E INCAPACIDAD TEMPORAL:
15.220,57 EUROS”.*

Finalmente, solicita la práctica de prueba documental, la testifical de la jefe de equipo de la empresa de vigilancia privada contratada por el Hospital de Getafe y de E.P.Z., fisioterapeuta, colegiado nº aaa, en el Centro B, así como la pericial de J.E.G., médico especialista en medicina legal y forense.

TERCERO.- Por dichos hechos se ha instruido el procedimiento de responsabilidad patrimonial de conformidad con el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante RPRP).

La incoación del procedimiento se notificó a la interesada el 20 de octubre de 2009, comunicándole que se había requerido el informe preceptivo al Servicio interviniente, a la empresa instaladora y mantenedora del ascensor, al Jefe de Equipo de Vigilancia privada del hospital y demás documental propuesta, así como que se inadmitían por innecesarias las testificales propuestas relativas a la citación del fisioterapeuta actuante y la pericial por obrar en el expediente informes de ambos profesionales.

Mediante escrito notificado el 19 de octubre de 2009 se dio traslado de la reclamación presentada a la empresa C, empresa fabricante e instaladora del ascensor y encargada de las funciones de mantenimiento y revisión, con el fin de facilitar su personación en el procedimiento y al mismo tiempo solicitar su informe sobre los hechos reclamados.

Se ha incorporado al expediente los informes de la referida empresa de 17 de julio y 24 de julio de 2008 (folios 51 y 52 del expediente). En el primero de los informes señalados, la empresa de ascensores señala que *“como bien saben, el mantenimiento de dichos aparatos, se nos ha encomendado desde la instalación original de los ascensores, y en dicho mantenimiento se presta especial cuidado en los elementos vinculados con la Seguridad. Semanalmente, se realiza una completa revisión de los componentes de seguridad de las instalaciones y sus equipos, ejecutando actividades programadas, conforme a un sistemático plan de trabajo, con la finalidad de lograr la máxima seguridad y funcionalidad de los ascensores. No obstante, como saben, un ascensor es una máquina*

compuesta por innumerables componentes, que son susceptibles de desajustes y que provocan la avería de los ascensores, lamentablemente, a veces con viajeros dentro, como el incidente que nos ocupa. Para ello disponemos de un servicio técnico presencial en el hospital que vela por la pronta atención del rescate de la persona y puesta en marcha del equipo.

Para finalizar dejo constancia, que el ingeniero responsable de calidad de la empresa C, J.R.B., ha realizado una visita de inspección y verificación de la instalación, levantando acta del incidente para la comunicación al M^o de Industria, como obliga la normativa vigente en estos casos, comprobando que no existe ninguna anomalía al respecto...”

En relación con el incidente ocurrido, la empresa de ascensores emite el informe referido de 24 de julio de 2008, en el que precisa lo siguiente: “Se trata de un ascensor oleodinámico de tiro directo, 450 kg/6 personas y 2 paradas.

La cabina se encontraba haciendo el recorrido de la planta 1 a la planta 0. Al llegar al final del recorrido, la cabina no se detiene en la planta y tras colarse 100 mm. se detiene al topar con los muelles instalados en el foso como topes de recorrido.

Dentro de la cabina había dos personas, una de ellas con movilidad reducida debido a una minusvalía en las piernas, la cual debido al pequeño impacto se cayó al suelo de la misma.

Tras visita realizada por la inspección de la Dirección General de industria y a instancias de la Oficina de Control Autorizado D, se revisa la instalación detectando una avería en la placa electrónica de maniobra, dentro del cuadro. Dicha avería producía que el cuadro no recibiera las órdenes enviadas desde el hueco y no ordenara el parado de la cabina en planta”.

Consta también en el expediente el informe de 16 de julio de 2008 de la jefe de equipo de la empresa privada de vigilancia (folio 58 del expediente), en el que se indica: *“18.45 Estando haciendo el cambio de turno en nuestro cuarto zona del VIP, se escucha un fuerte golpe, nos acercamos, encontrando a M.F.R. en el suelo del ascensor que está una cuarta por debajo de donde tenía que parar, nos comunica que sube a urgencias para que la miren. Se avisa al ascensorista quedando el ascensor bloqueado...”*.

Igualmente, se ha incorporado al expediente el informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de 5 de noviembre de 2008 (folio 15 del expediente), que indica lo siguiente: *“En relación a la denuncia presentada contra la empresa por motivo del accidente de trabajo ocurrido el día 16 de julio de 2008 por la trabajadora M.F.R., producido al desprenderse el ascensor utilizado en dicho Hospital, se informa en los siguientes términos:*

Realizada la correspondiente actuación inspectora por ese motivo mediante visita girada el día 6 de octubre de 2008, se recibe información por parte de la dirección del centro, y por las personas que efectúan el mantenimiento de los ascensores en ese Hospital, sobre las causas del fallo del ascensor hidráulico que provocó el accidente, indicando que funcionaron correctamente los mecanismos de seguridad que tienen los ascensores, como es el mecanismo de fin de carrera, si bien no fue posible la parada instantánea por unas inercias que siempre están presentes y el coeficiente de compresión del aceite, para evitar su contacto con los muelles que están en el foso y su rebote, lo que provocó la caída de la trabajadora que le utilizaba para bajar del edificio.

Posteriormente se recibe en esta Inspección la documentación expresamente solicitada durante la visita: Acta de la inspección realizada por el órgano competente, la Dirección General de Industria, Energía y Minas, el efectuado por la empresa C que lleva el mantenimiento del

mismo, el realizado por D como Centro de Control Autorizado, así como la documentación acreditativa de todas las revisiones periódicas efectuadas (periodicidad semanal, mensual, trimestral semestral y anual). Se recibe también el acuerdo de la puesta en servicio acordado por la Dirección General de Industria, Energía y Minas, después del incidente.

Según la investigación realizada el motivo de no parar en la planta baja del edificio, fue por no recibir el ascensor la orden de parada en la planta solicitada, debido a un fallo de un transmisor del circuito central por un cortocircuito, siendo una avería indetectable por mantenimiento preventivo, ya que se trata de un componente electrónico semiconductor que por su naturaleza en un determinado momento debido a diferentes causas puede averiarse como así ocurrió”.

Finalmente, consta el dictamen médico pericial emitido el 21 de febrero de 2011 por la Doctora T.F.F (folios 61 a 66 del expediente) que, en cuanto a la descripción de los hechos, señala que *“nos encontramos ante una mujer de 57 años de edad, trabajadora del S^o de radiodiagnóstico del Hospital de Getafe, que sufre caída en el interior de un ascensor durante su horario laboral el 16.07.08, según se recoge en el informe de Urgencias de Traumatología del mismo hospital, presentando dolor lumbar y en hombro derecho.*

Tras exploración clínica y estudio radiológico de hombro derecho y columna lumbar (no lesiones óseas traumáticas agudas), se establece el Juicio clínico de Tendinitis del manguito de los rotadores postraumática (hombro derecho) y lumbalgia postraumática, recomendándose cabestrillo a demanda, frío local en hombro, pauta de Ibuprofeno® y Omeprazol, siendo remitida a su MATEPSS por ser accidente laboral.

Como Antecedentes Personales debemos destacar:

- *Secuelas de Poliomiелitis en ambos MMII.*

- *Soplo sistólico.*
- *Lumbalgias y cervicalgias.*
- *Esguince cervical por accidente laboral in itinere (precisó rehabilitación) en 1995.*

Acude a su MATEPSS, A, al día siguiente, confirmándose los diagnósticos de: Lumbalgia postraumática (cayó de nalgas) y Síndrome subacromial hombro derecho. Cursa baja laboral.

Tras varias revisiones (28.07.08, 21.08.08 y 2.09.08), se indica que la sintomatología a nivel lumbar ha desaparecido, persistiendo importando dolor y limitación funcional en el hombro derecho, por lo que se le realiza RMN el 6.08.08 (“Acromion con cambios degenerativos que produce disminución del espacio subacromial. Tendinitis del supraespinoso e infraespinoso sin rotura. Rotura del subescapular, con porción larga del bíceps luxado a nivel de rodete glenoideo. Leve bursitis subacromio-subdeltoidea, subcoracoidea. Leve derrame articular. I.D.: Rotura del subescapular, luxación de la porción larga del bíceps, bursitis, derrame, tendinosis del SE e IE, SSA (Síndrome subacromial”).

Inicia tratamiento rehabilitador en la Mutua y se decide alta laboral el 24.10.08. En la exploración se describe: “abducción casi completa, rotación todavía un poco limitada”.

Permaneció de baja laboral desde el 16.07.08 al 24.10.08, esto es, 101 días improductivos, continuando el tratamiento rehabilitador en E, realizando un total de 135 sesiones (cuyas facturas aporta, por un total de 2.822€).

Con fecha 27.11.08 se le realiza ecografía y Rx de hombro derecho en el S° de Traumatología del Hospital de Getafe, como revisión tras accidente laboral en paciente minusválida, y que se informa como: “...

tendón del bíceps normal pero subluxado debido a una rotura aparentemente total o por lo menos bastante amplia del tendón subescapular... Tendinopatía severa del supraespinoso, donde parece existir también una rotura bastante amplia imagen lineal hiperecogénica que en Rx parece corresponder a una pequeña fractura-arrancamiento de la tuberosidad mayor... El tendón del infraespinoso presenta signos de tendinopatía leve... Cambios degenerativos en articulación acromioclavicular”.

Se aporta pericial de parte del Dr. J.E., fechado el 4.03.09, en el que se contemplan como secuelas: limitación conjunta de la movilidad del hombro (8 puntos en la reclamación) y hombro doloroso con atrofia progresiva (2 puntos)”. Respecto a la valoración del daño corporal, el dictamen añade que “... consideramos estabilizadas las lesiones derivadas del suceso que motiva la reclamación, el 24.10.08, por tanto el periodo de sanidad comprende 101 días que se distribuyen de la siguiente forma:

> Días improductivos: 101.

D. Sobre las secuelas

Estimamos que son derivadas de los sucesos reclamados las siguientes secuelas, basándonos en el informe de alta laboral/en rehabilitación de A, así como en las distintas pruebas de imagen realizadas secuencialmente del hombro afecto, y en las que se evidencia patología degenerativa a nivel de dicho hombro:

> Funcionales

- Agravación estado previo a nivel hombro (1-5)5 puntos*

E. Sobre los factores de corrección

A nuestro criterio y conforme las secuelas residuales funcionales (limitación movilidad y dolor en hombro derecho), no le supone ningún grado de Incapacidad Permanente ni para el desarrollo de su actividad profesional, ni para sus ABVD.” y concluye con una valoración económica de 9.830,39 euros, desglosados en 5.582,27 euros por 101 días impeditivos, 3.354,45 euros por secuelas y 893,67 euros por factor de corrección del 10 %.

Respecto a los demás hitos del procedimiento, consta que se ha concedido a la reclamante y a la empresa de ascensores el trámite de audiencia, regulado en los artículos 84 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJ-PAC) y 11 del RPRP, mediante escritos notificados los días 16 de marzo de 2011 y 21 de julio de 2011 respectivamente, sin que los interesados hayan formulado alegaciones.

Una vez cumplido el trámite de audiencia, con fecha 10 de febrero de 2011, se formula por la viceconsejera de Asistencia Sanitaria (por delegación en la secretaria general técnica del Servicio Madrileño de Salud mediante Resolución 26/2010, de 28 de julio), propuesta de resolución por la que se estima parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada, reconociendo a la interesada el derecho a ser indemnizada en la cantidad de 9.830,39 euros.

CUARTO.- Por el Consejero de Sanidad, se formula preceptiva consulta a este Consejo Consultivo por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección II, presidida por la Excm. Sra. Consejera Dña. Rosario Laina Valenciano que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 25 de enero de 2012.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes,

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 13.1.f).1º de su Ley Reguladora, 6/2007 de 21 de diciembre (LRCC), y a solicitud de un órgano legitimado para ello, según el artículo 14.1 LRCC.

SEGUNDA.- La reclamante está legitimada activamente para formular la reclamación de daños por responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139 de la LRJ-PAC, acogiendo en este sentido la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que interpreta la referencia a los particulares que se realiza en el artículo 106.2 de la Constitución Española, regulador de la responsabilidad patrimonial de la Administración, comprensiva tanto de los sujetos privados como de los agentes de la propia Administración causante del daño (sentencias del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 1994, 10 de abril y 14 de diciembre de 2000).

Se cumple, igualmente, la legitimación pasiva de la Comunidad de Madrid titular del servicio a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

Por lo que se refiere al plazo para el ejercicio de la acción, cabe señalar que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 142.5 de la LRJ-PAC. *“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”.*

Así pues, con independencia de cuando se produjo el accidente al que se imputa el daño sufrido, debe tenerse como *dies a quo* para el inicio del cómputo del plazo el momento de determinación de las secuelas, porque a partir de ese momento es cuando se puede concretar el verdadero alcance del daño.

Así lo ha reiterado consolidada jurisprudencia del Tribunal Supremo. En la sentencia de 4 de octubre de 1999 (RJ 1999/8539), se señala que *“esta Sala ha aceptado (Sentencias de la Sala Tercera de 19 de septiembre de 1989 [RJ 1989\6418], 4 de julio de 1990 [RJ 1990\7937] y 21 de enero de 1991 [RJ 1991\4065]) el principio de la «actio nata» (nacimiento de la acción) para determinar el origen del cómputo del plazo para ejercitar la acción de responsabilidad patrimonial contra la Administración. Según este principio la acción sólo puede comenzar cuando ello es posible y esta coyuntura sólo se perfecciona cuando se tiene cabal conocimiento del daño y, en general, de los elementos de orden fáctico y jurídico cuyo conocimiento es necesario para el ejercicio de la acción. En consonancia con él tenemos reiteradamente declarado que cuando del hecho originador de la responsabilidad se infieren perjuicios o daños que no pueden ser determinados, en su alcance o cuantía, en el momento de ocurrir el acontecimiento dañoso, el plazo de prescripción no comienza a computarse sino a partir del momento en que dicha determinación es posible (Sentencias de 7 de febrero de 1997 [RJ 1997\892] y 28 de abril de 1998 [RJ 1998\4065], entre otras muchas”*. Igualmente, la sentencia de 6 de julio de 1999 (1999/6536) recoge lo siguiente: *“De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencias de la Sala Tercera de 27 de diciembre de 1985, 13 de mayo de 1987 y 4 de julio de 1990 [RJ 1990\7937]) el principio general de la «actio nata» significa que el cómputo del plazo para ejercitar la acción sólo puede comenzar cuando ello es posible y esta coyuntura se perfecciona cuando se unen los dos elementos del concepto de lesión, es decir, el daño y la*

comprobación de su ilegitimidad, criterio recordado por la posterior sentencia del Tribunal Supremo de 21 de enero de 1991 y en las anteriores de 5 de abril de 1989 (RJ 1989\3150) y 19 de septiembre de 1989 (RJ 1989\6417)".

En este caso, el alcance definitivo de las secuelas se objetiva el 24 de octubre de 2008, fecha en la que se produce el alta por mejoría que permite realizar el trabajo habitual, según el informe de A, en el que se describen como secuelas rotación un poco limitada en el hombro derecho, abducción casi completa. Es por tanto en este caso, a dicha fecha, a la que debe atenderse para fijar el *dies a quo*, dado que no consta en el expediente ningún otro informe previo que de cuenta de la estabilidad de las secuelas, motivo por el cual interpuesta la reclamación el 7 de octubre de 2009 se ha de concluir que la acción se ha ejercitado en plazo legal.

TERCERA.- En la tramitación del procedimiento, se han seguido los trámites legales y reglamentarios. Dicho procedimiento para la tramitación de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 35 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, aprobado por Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, y artículo 55 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid, se encuentra regulado en el Título X de la LRJ-PAC (artículos 139 y siguientes), desarrollado en el citado RPRP.

Como se dijo *supra*, se ha recabado y evacuado informe de los servicios afectados, cuya preceptividad resulta del artículo 10.1 del RPRP.

Asimismo, se ha dado trámite de audiencia a los interesados, de conformidad con los artículos 84 de la LRJ-PAC y 11 del RPRP

En suma, pues, de todo lo anterior, cabe concluir que la instrucción del expediente ha sido completa, sin que se haya omitido ningún trámite que tenga carácter esencial lo que resulte imprescindible para resolver.

CUARTA.- Entrando en el análisis de los requisitos de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas viene establecida, con el máximo rango normativo, por el artículo 106.2 de nuestra Constitución, a cuyo tenor: *“Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”*. La regulación legal de esta responsabilidad está contenida en la actualidad en la LRJ-PAC y en el reglamento de desarrollo anteriormente mencionado, disposiciones que en definitiva vienen a reproducir la normativa prevista en los artículos 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, y artículo 40 de la Ley del régimen jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957. El artículo 139 de la citada LRJ-PAC dispone, en sus apartados 1 y 2, lo siguiente:

“1º.- 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.

2º.-En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.”

La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha establecido en numerosas sentencias los requisitos de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración. Entre otras, las Sentencias del Tribunal Supremo de 26 de junio (recurso 4429/2004) y de 15 de enero de 2008 (recurso nº 8803/2003), los requisitos en cuestión son los siguientes:

1º) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

2º) La antijuridicidad del daño o lesión, la calificación de este concepto viene dada no tanto por ser contraria a derecho la conducta del autor como, principalmente, porque la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, cuestión necesitada de ser precisada en cada caso concreto.

3º) Imputabilidad de la actividad dañosa a la Administración, requisito especialmente contemplado en las Sentencias del Tribunal Supremo de 10 de diciembre de 1982 y de 25 de febrero de 1981, que al examinar la posición de la Administración respecto a la producción del daño, se refieren a la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece.

4º) El nexo causal directo y exclusivo entre la actividad administrativa y el resultado dañoso. El daño debe ser consecuencia exclusiva del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa, siendo ésta exclusividad esencial para apreciar la relación o nexo causal directo o inmediato entre lesión patrimonial y el funcionamiento.

Tampoco cabe olvidar que en relación con dicha responsabilidad patrimonial es doctrina jurisprudencial consolidada la que entiende que la misma es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión aunque es imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido.

QUINTA.- La reclamante solicita una indemnización de 15.220,57 euros, por 101 días improductivos y por las secuelas padecidas, así como por los gastos de fisioterapia por secuelas. La lesión en el hombro y las secuelas

padecidas quedan acreditadas por los informes médicos aportados, y los gastos de fisioterapia por las facturas aportadas por la reclamante.

Acreditados los daños, que resultan efectivos e individualizados, como requiere el artículo 139.2 de la LRJ-PAC, procede analizar la relación de causalidad definida por la jurisprudencia, entre otras, en Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de julio de 2002 (recurso 3938/1998), como *“una conexión causa efecto, ya que la Administración –según hemos declarado entre otras, en nuestras Sentencias de 28 de febrero y 24 de marzo de 1998, 24 de septiembre de 2001, y de 13 de marzo y de 10 de junio de 2002–, sólo responde de los daños verdaderamente causados por su propia actividad o por sus servicios, no de los daños imputable a conductas o hechos ajenos a la organización, o actividad administrativa”*, puesto que la socialización de riesgos que justifica la responsabilidad objetiva de la Administración cuando actúa al servicio de los intereses generales, no permite extender, por tanto, el concepto de responsabilidad para dar cobertura a cualquier acontecimiento, lo que significa que la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad de la infraestructura material para prestarlo, no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a estas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico.

En el presente supuesto, no cabe duda de que la interesada sufrió el accidente en la forma en que expone en su reclamación, como acredita el informe del jefe de Equipo de la empresa de seguridad, y el informe de la Inspección de Trabajo de 5 de noviembre de 2008. Por otra parte, en

cuanto a las causas del accidente se encuentran en un fallo en el funcionamiento del ascensor a consecuencia de una avería en la transmisión eléctrica, tal y como aparece recogido en el informe de la Inspección de Trabajo, cuando indica que *“realizada la correspondiente actuación inspectora por este motivo mediante visita girada el día 6 de octubre de 2008 se recibe información por parte de la dirección del centro, y por las personas que efectúan el mantenimiento de los ascensores en ese hospital sobre las causas del fallo del ascensor hidráulico que provocó el accidente, indicando que funcionaron correctamente los mecanismos de seguridad que tienen los ascensores, como es el mecanismo de fin de carrera, si bien no fue posible la parada instantánea por unas inercias que siempre están presentes y el coeficiente de compresión del aceite, para evitar su contacto con los muelles que están en el foso y su rebote, lo que provocó la caída de la trabajadora que le utilizaba para bajar del edificio”* y añade *“según la investigación realizada el motivo de no parar en la planta baja del edificio, fue por no recibir el ascensor la orden de parada en la planta solicitada, debido a un fallo de un transmisor del circuito central por un cortocircuito, siendo una avería indetectable por mantenimiento preventivo, ya que se trata de un componente electrónico semiconductor que por su naturaleza en un determinado momento debido a diferentes causas puede averiarse como así ocurrió”*.

De lo dicho, cabe concluir, que resulta acreditado que un fallo en un transmisor del ascensor produjo un pequeño impacto que hizo caer a la reclamante. Se suscitan dudas por parte de este Consejo, en orden a si el leve golpe sufrido, puede ser el origen de las secuelas que padece a nivel del hombro tanto en la articulación como en los tendones de la musculatura de la zona, o si las mismas obedecen en exclusividad a la patología previa que presentaba la reclamante y que afectaban al hombro y la zona lumbar y cervical. El informe de la Doctora T.F.F., no cuestiona este extremo, aunque estima que la influencia del accidente en el daño alegado es menor

de lo que afirma la reclamante, dando por ello por acreditado que parte de la situación actual es debida al trauma sufrido en el ascensor. En orden a clarificar dicho extremo, la Administración consultante podría recabar otro informe médico, que permitiera superar la lógica duda que se plantea.

Ateniéndonos a los datos que obran en el expediente tal y como ha sido remitido a este Consejo, y teniendo en cuenta que el ascensor del Hospital Universitario de Getafe en el que ocurrió el accidente, en cuanto perteneciente a la Administración sanitaria autonómica, está afecto al servicio público sanitario del que constituye elemento instrumental (así sentencia del Tribunal Supremo de 3 de noviembre de 2008), se entiende acreditada, con la salvedad referida, el nexo de causalidad entre el daño padecido y la prestación del servicio público.

Por otra parte, la existencia de un contrato de mantenimiento con una empresa privada, sin perjuicio de la posibilidad de repercutir el daño, no exime a la Administración titular del servicio de responder directamente ante el lesionado, como recuerda en un supuesto parecido al que nos ocupa la ya citada Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de noviembre de 2008, cuando señala que *“en realidad, este motivo, de apariencia formal, deja entrever un planteamiento erróneo de los recurrentes sobre la cuestión de fondo, considerando que, como existía un contrato de mantenimiento con empresas externas, la responsabilidad en el accidente corresponde a estas últimas, nunca a la Administración titular del servicio. A esta forma de ver las cosas, la sentencia impugnada da una cumplida respuesta en el tercer párrafo de su quinto fundamento, bastando ahora con reiterar que esa circunstancia no exime a la entidad pública titular del servicio y de los bienes instrumentales puestos a su disposición para la prestación de aquél de la obligación de verificar su correcto estado de funcionamiento y conservación, de modo que, si como por desgracia ocurrió en el caso debatido, se causa una lesión a terceras personas por el incumplimiento de*

esa carga surge el deber de reparar el daño, siempre que concurren los requisitos que la jurisprudencia ha decantado, interpretando los artículos 106, apartado 2, de la Constitución y 139 y siguientes de la Ley 30/1992. En tales supuestos no cabe hablar de la irrupción de un elemento ajeno que rompe el nexo causal, porque la Administración titular del servicio ha de velar por el buen funcionamiento y el adecuado entretenimiento de los medios materiales suministrados para desenvolver su actividad; si no lo hace así y causa daños a terceros, incurrirá en culpa in vigilando, título bastante para imputarle la responsabilidad”.

Por último, no cabe sino reconocer el carácter antijurídico del daño, teniendo en cuenta que el fallo del ascensor no forma parte de los riesgos inherentes al ejercicio ordinario de la profesión de la reclamante. En este mismo sentido la reiterada sentencia de 3 de noviembre de 2008, señala que *“ya en este punto, hemos de subrayar que, como indica la sentencia recurrida con apoyo en nuestra jurisprudencia, por más que el daño se haya producido en el desarrollo de la relación de servicio que unía a P, con el Servicio Gallego de la Salud, no estaba obligada a sacrificarse ni, por lo tanto, debe arrastrar las secuelas que padece sin más reparación que la que proporcionan las pensiones e indemnizaciones derivadas de su status funcional, por la sencilla razón de que el desplome del ascensor en el que se trasladaba de una planta a otra de su centro de trabajo no forma parte de los riesgos inherentes al ejercicio ordinario de su profesión, libremente asumidos. La lesión fue, a todas luces, antijurídica.*

Esta condición de la lesión y, por ende, la inexistencia de obligación de la perjudicada de cargar con las consecuencias se hacen aún más patente, si cabe, cuando se repara en que la citada funcionaria no tuvo, en su condición de empleada pública, la más mínima intervención en el anormal funcionamiento del servicio determinante del daño que se le ha infligido...”.

SEXTA.- Sentado lo anterior, queda, al amparo del artículo 12.2 del Real Decreto 429/1993, valorar el importe del perjuicio causado por la incorrecta actuación de la Administración, y la indemnización procedente, en el entendimiento de que el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración no puede amparar el enriquecimiento injusto del perjudicado.

La reclamante solicita 15.220,57 euros, que desglosa de la siguiente manera, 5.299,47 euros por 101 días improductivos sin estancia hospitalaria, respecto a las secuelas las valora en 7.099,10 euros, a razón de 8 puntos por limitación conjunta de la movilidad del hombro y 2 puntos por hombro doloroso con atrofia progresiva. A ello añade unos gastos de fisioterapia por secuelas por importe de 2.822 euros.

Este Consejo Consultivo, aplicando de forma orientativa, tal y como entre otras permite la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de mayo de 2006, el baremo contenido en el texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 octubre, en redacción dada por la Ley 34/2003, de 4 noviembre, y con las cuantías actualizadas por Resolución de 17 enero 2008, considera que la cuantía de la indemnización ascendería a 9.428,46.-€, según se explica a continuación.

En relación a las secuelas, entendemos en base al dictamen pericial de la correduría de seguros de la Administración, emitido por la Doctora T.F.F que obra en el expediente, que debe atenderse a los antecedentes previos de la lesionada, lo que no parecen tener en cuenta los dictámenes periciales de parte, que evidencian una patología degenerativa por lo que la indemnización en este caso debe limitarse a 5 puntos por agravación de estado previo a nivel de hombro, que a razón de 656,37 euros por punto arrojan la cantidad de 3.281,85 euros.

En relación con los gastos de fisioterapia que reclama la interesada, entendemos que deben ser excluidos de la indemnización, pues según

consta en el informe médico emitido por A si bien se pautó rehabilitación, la reclamante por su propia voluntad decidió acudir a un centro privado cercano a su casa, en lugar del que estaba cubierto por la Mutua.

En relación a los días improductivos, la reclamante aporta informes médicos que acreditan que estuvo 101 días de incapacidad laboral sin estancia hospitalaria que a razón de 52,47.-€ al día arrojan la cantidad de 5.299,47.-€.

Finalmente, debe añadirse como hace el dictamen técnico facultativo que obra en el expediente, un 10 % de factor de corrección.

Por todo lo expuesto, el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

La reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta por la reclamante por el accidente acaecido el 16 de julio de 2008 en las instalaciones del Hospital Universitario de Getafe, con las observaciones puestas de manifiesto en la consideración jurídica quinta con respecto a la acreditación del nexo de causalidad, debe ser estimada y procede reconocer una indemnización por importe de 9.428,46.-€.

A la vista de todo lo expuesto, el Órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo.

Madrid, 25 de enero de 2012