



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **185/2012**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 26 de julio de 2012, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Sr. Director Gerente del Servicio Murciano de Salud (por delegación de la Excm. Sra. Consejera), mediante oficio registrado el día 2 de febrero de 2012, sobre responsabilidad patrimonial instada por x, como consecuencia de los daños sufridos por caída en instalaciones de centro hospitalario (expte. **35/12**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 14 de octubre de 2009, x presenta una reclamación en el Hospital Vega del Río Segura (HVRS) en la que señala que el día 7 de octubre de 2009, estando su madre, x, acompañada de su nieta, terminando de comer en la cafetería del citado hospital, el personal de la misma inició la limpieza, fregando el suelo sin poner ninguna señal que advirtiera que estaba mojado. Al salir de la cafetería su madre resbaló fracturándose la parte inferior de la cadera (fractura persubtrocantánea del fémur izquierdo).

La reclamación se remite desde el HVRS al Servicio Jurídico de la Secretaría General Técnica del Servicio Murciano de Salud (SMS), junto con un escrito de la responsable y trabajadora de la empresa concesionaria de la cafetería y de otra empleada en el que, aunque reconocen que habían fregado el suelo, afirman que éste ya se había secado y, además, existía señal de advertencia de suelo mojado.

SEGUNDO.- Con fecha 13 de enero de 2010 se solicita a la reclamante que acredite la representación con la que dice actuar en nombre de su madre, *"aportando los documentos que estime convenientes para acreditarla. Así mismo deberá acompañar fotocopia compulsada del Libro de Familia de x, con el objeto de acreditar su legitimación"*. El requerimiento se cumplimenta con remisión de copia del citado Libro de Familia autenticada notarialmente.

Seguidamente se dicta Resolución del Director Gerente del SMS, por la que se admite a trámite la reclamación y se encomienda la instrucción del expediente al Servicio Jurídico del SMS.

TERCERO.- A continuación, por el órgano instructor se solicita al HVRS la historia clínica de la paciente e informes de los profesionales que la atendieron en relación a los hechos descritos en la reclamación. Asimismo, comunica la reclamación a la Correduría de Seguros y a la Dirección General de Asistencia Sanitaria.

Por parte del HVRS se procede a la remisión de la historia clínica de x, que se incorpora al expediente.

CUARTO.- Seguidamente se remite copia de la reclamación a la empresa adjudicataria de la explotación de la cafetería, --, a fin de que formulase las alegaciones y aportase los documentos que considerase oportunos.

Por la mercantil se presentan alegaciones en el siguiente sentido:

"Que esta empresa, como gestora del servicio de cafetería del Hospital Vega del Río Segura, no se hace cargo de la reclamación planteada por no estar de acuerdo con el relato de los hechos en los términos descritos en la citada reclamación en tanto que los hechos acontecieron del siguiente tenor:

El día 7 de octubre de 2009, x, de 86 años de edad, junto con una acompañante, tras concluir su almuerzo en las instalaciones de la cafetería del citado centro hospitalario y una vez había salido de la zona de cafetería y cuando se dirigía hacia la puerta se cayó al suelo, sin haber provocado dicha caída ningún resbalón. Hemos de indicar que x deambulaba con dificultad, al ir con muletas según nos indicaron testigos presenciales.

Es cierto que se había fregado el suelo, pero estaba totalmente seco, además, se habían puesto las señales de advertencia ?suelo mojado? por lo que no es imputable a la actuación del personal de esta empresa ninguna conducta negligente o imprudente susceptible de responsabilidad patrimonial.

Una vez ocurrida la caída se aproximaron inmediatamente al lugar, con el fin de ayudar a la accidentada, tanto x (...) como x (...) ambas trabajadoras de esta empresa y tratan de atender a x, hasta que posteriormente acudió personal sanitario y se la llevaron en una camilla.

Que las citadas trabajadoras corroboraron que no había ningún tipo de señal en el suelo, de que x se hubiera resbalado; y que el suelo estaba totalmente seco".

Propone como medios de prueba la declaración testifical de dichas trabajadoras; prueba que, a pesar de ser admitida por el órgano instructor, no llegó a practicarse.

QUINTO.- Con fecha 12 de abril de 2010, la representante de la reclamante, a requerimiento de la instructora, presenta diversa documentación médica y una declaración de x, testigo de los hechos, en la que se hace constar lo siguiente:

"Que en fecha de 7 de octubre de 2009, sobre las 16,00 horas estaba en compañía de x (...) terminando de comer en la cafetería de la Fundación Hospital de Cieza, mientras el personal de limpieza comenzó a realizar tareas de

limpieza sin haber terminado los clientes de la cafetería. Al levantarse y caminar, la x resbaló al pisar suelo mojado, que estaba sin señalizar como zona de peligro, y se fracturó la parte baja de la cadera, siendo ingresada ese mismo día en el precitado hospital para ser intervenida".

SEXTO.- El órgano instructor solicita de la Dirección del HVRS testimonio de los profesionales sanitarios que atendieron a la paciente cuando ocurrieron los hechos por los que se reclama, en el que se indique si apreciaron que el suelo estuviese mojado y, en caso afirmativo, si dicha circunstancia estaba debidamente señalizada.

Con fecha 15 de febrero de 2011 se reciben las siguientes declaraciones:

- De x (Celador): No recuerda si el suelo estaba mojado ni tampoco si existía o no señal de advertencia de suelo mojado.

- De x (Celadora): No sabe si el suelo estaba mojado o no, pero sí recuerda que estaban fregando. No había ninguna señal de advertencia de suelo mojado

- De x (Facultativo Especialista en Traumatología): Recuerda que el suelo estaba mojado pero no recuerda si el lugar estaba señalizado o no.

SÉPTIMO.- Con fecha 27 de abril de 2011 la instructora lleva a cabo las siguientes actuaciones:

1.^a Solicita a la Gerencia del Área de Salud IX copia de la historia clínica de la paciente, que se recibe el día 20 de mayo de 2011.

2.^a Requiere a la reclamante una valoración de los daños sufridos, que se cumplimenta mediante escrito que tiene entrada en SMS el 16 de mayo de 2011, en el que se concreta la indemnización solicitada en 20.567,84 euros, según desglose que figura a los folios 171 y siguientes del expediente.

3.^a Pide a la Correduría de Seguros que lleve a cabo una cuantificación de la indemnización que pudiera corresponder a la reclamante, lo que se lleva a cabo mediante informe de 11 de julio de 2011, fijando la cantidad de 20.383,70 euros, según detalle que aparece a los folios 184 y 185 del expediente.

OCTAVO.- Conferido trámite de audiencia a los interesados (reclamante, aseguradora y concesionaria), comparece la reclamante presentado alegaciones en las que viene a ratificar su pretensión inicial. La aseguradora y la concesionaria no formulan alegaciones.

Seguidamente se formula propuesta de resolución que concluye en estimar parcialmente la reclamación, por concurrir los requisitos determinantes para entender que existe nexo causal entre el funcionamiento del servicio público y los daños sufridos por x, aunque considera que corresponde a la empresa contratista, --, hacerse cargo de la indemnización que asciende a 20.383,70 euros, según valoración de la Correduría de Seguros.

NOVENO.- Con fecha 2 de febrero de 2012 se ha recabado el Dictamen preceptivo del Consejo Jurídico, acompañando el expediente administrativo.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

De conformidad con lo establecido en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia (LCJ), en relación con el 12 del 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 (RRP), el presente Dictamen se emite con carácter preceptivo.

SEGUNDA.- Legitimación, representación, plazo y procedimiento.

I. La acción ha sido ejercida por quien está legitimada para ello, es decir, por x, que habría sufrido los perjuicios imputados a la actuación administrativa de la sanidad pública regional.

En cuanto a la representación por parte de su hija, pretendió acreditarse mediante la aportación de copia del Libro de Familia con autenticación notarial, en el sentido del requerimiento efectuado por el órgano instructor. Al respecto cabe señalar que éste no constituye un medio de los contemplados en el artículo 32.3 de la Ley 30/1992, de 26 noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), para acreditar tal representación. Ahora bien, como reiteradamente ha manifestado este Consejo Jurídico (por todos, Dictamen 79/2012), la interposición de una reclamación por persona distinta del interesado que no acredita la representación de alguna de las formas establecidas en el citado artículo de la LPAC, constituye un defecto subsanable *ex post facto*, y que, consiguientemente, la ratificación por el interesado de lo verificado en su provecho por quien no acreditó la representación, sana retroactivamente todos los defectos del acto cuyos efectos por ello se producen desde la fecha en que tuvo lugar el acto ratificado. Por ello, previamente a la resolución del procedimiento, es necesario que la x ratifique los actos realizados por la que compareció en su nombre (su hija); en caso contrario, no podrá resolverse el procedimiento en lo tocante a la cuestión de fondo, al carecer la pretendida representante de toda legitimación al efecto.

II. Tanto el artículo 97 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP), como el artículo 198 de la Ley 30/2007, de 30

de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP) -vigente en el momento de ocurrir los hechos-, y actualmente también el artículo 214 del vigente Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLSP), aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, establecen lo siguiente:

1. Será obligación del contratista indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución del contrato.

2. Cuando tales daños y perjuicios hayan sido ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración, será ésta responsable dentro de los límites señalados en las leyes. También será la Administración responsable de los daños que se causen a terceros como consecuencia de los vicios del proyecto elaborado por ella misma en el contrato de obras o en el de suministro de fabricación.

3. Los terceros podrán requerir previamente, dentro del año siguiente a la producción del hecho, al órgano de contratación para que éste, oído el contratista, se pronuncie sobre a cuál de las partes contratantes corresponde la responsabilidad de los daños. El ejercicio de esta facultad interrumpe el plazo de prescripción de la acción.

4. La reclamación de aquéllos se formulará, en todo caso, conforme al procedimiento establecido en la legislación aplicable a cada supuesto.

Dentro de esta norma distributiva de la responsabilidad de la Administración y de los contratistas para el caso de que los daños se produzcan en el curso de la ejecución del contrato, la regla general es que la responsabilidad será del contratista, salvo que el daño causado sea consecuencia de una orden directa e inmediata de la Administración, dándose al perjudicado la facultad de que pueda utilizar el trámite del párrafo 3 de este artículo para dilucidar ante quien debe hacer efectiva la acción.

Como ya tuvo ocasión de indicar este Consejo Jurídico en sus Dictámenes números 2/2000, 9, 20, 31 y 32, todos de 2002, y 177/2006, así como en la Memoria correspondiente al año 2003, la interpretación sistemática del artículo 97 TRLCAP nos lleva a concluir que, ante una reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración, ésta debe resolver respondiendo directamente de los daños causados por el concesionario o contratista, sin perjuicio de la acción de regreso que debe ejercitar contra aquéllos a fin de determinar el grado de responsabilidad que les pueda alcanzar por los hechos. A este respecto el Consejo de Estado ha declarado que los particulares no tienen el deber de soportar la incertidumbre jurídica de la última imputación del daño (Dictámenes de 18 de junio de 1970, 21 de julio de 1994, 28 de enero de 1999 y 22 de febrero y 30 de mayo de 2007). En este mismo sentido se ha pronunciado también el Tribunal Supremo al afirmar que la naturaleza netamente objetiva de la responsabilidad de la Administración impide a ésta desplazar la misma al contratista, sin perjuicio de la acción de repetición de aquélla contra éste (entre otras, sentencias de 19 de mayo de 1987 y de 23 de febrero de 1995), a lo que habría de añadirse, sin perjuicio también de que el contratista, tras la resolución administrativa, satisficiera voluntaria y directamente el pago al perjudicado, que sería lo lógico en aras de la economía de trámites (Dictámenes 2/2000 y 177/2006).

III. Desde el punto de vista temporal, la reclamación fue interpuesta dentro del plazo de un año que la Ley concede para que el perjudicado deduzca su pretensión ante la Administración. En efecto, según el artículo 142.5 LPAC el derecho a reclamar prescribe al año de producirse el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. Añadiendo que 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 caso que nos ocupa, si bien es cierto que las actuaciones anómalas que se imputan a la Administración regional se habrían producido el día 7 de octubre de 2009, la interesada no vio consolidada su situación hasta el día 13 de agosto de 2010, fecha en la que fue dada de alta por el Servicio de Rehabilitación del HVRS, por lo tanto la reclamación ha de entenderse formulada en plazo, puesto que se presentó mucho antes incluso de que fuera dada de alta.

IV. A la vista de las actuaciones que se constatan en el expediente remitido, puede afirmarse que, salvo en lo que a la determinación del medio para acreditar la representación con la que x decía actuar en nombre de su madre, se ha cumplido sustancialmente lo exigido por la LPAC y su desarrollo reglamentario sobre tramitación de esta clase de reclamaciones.

TERCERA.- Sobre el fondo del asunto.

En lo que al fondo de la reclamación respecta, resulta claro que la reclamante ha sufrido un daño efectivo, individualizado, evaluable económicamente, antijurídico e imputable a la Administración contra la que se reclama, al atribuirse al deficiente estado en el que se encontraba el suelo de la cafetería de un centro sanitario de titularidad de la Administración regional.

Resta, pues, examinar el aspecto relativo a la necesaria relación de causalidad entre la actividad administrativa y el daño en virtud del cual se reclama. Nexo causal que corresponde acreditar a la interesada, de acuerdo con el principio general sobre carga de la prueba contenido en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y con lo que, más específicamente, para el régimen de la responsabilidad objetiva de la Administración, dispone el artículo 6.1 RRP. Quiere ello decir que la reclamante ha debido probar los hechos constitutivos de su pretensión indemnizatoria, mientras que a la Administración corresponde, en su caso, la prueba de los hechos que excluirían la existencia de responsabilidad.

La reclamante considera que existe responsabilidad de la Administración, en la medida en que queda probado en el procedimiento que el accidente se produjo como consecuencia de que el suelo de la cafetería del HVRS se encontraba mojado sin que existiera señal alguna indicativa de tal circunstancia. La realidad de esta afirmación ha quedado acreditada con los testimonios del personal sanitario que atendió a la paciente en el momento de ocurrir la caída, sin que tal circunstancia pueda ser enervada por la declaración del personal al servicio de la concesionaria, pues su testimonio, debido a su vinculación laboral con la empresa titular de la concesión, no reviste la objetividad del evacuado por el personal sanitario. De los anteriores antecedentes se deriva la existencia de nexo de causalidad suficiente, ya que la presencia de un suelo mojado constituye un factor de riesgo de caídas, y si fregarlo resulta imprescindible al menos ha de procurarse minimizar aquella eventualidad, advirtiendo de tal circunstancia, con el fin de que quienes transiten por él puedan extremar las medidas de precaución necesarias para evitar accidentes como el sufrido por x.

Sentado así el hecho de existencia de responsabilidad de la Administración sanitaria como titular del servicio público prestado en el HVRS, su carácter directo no puede verse excluido por la interposición de un contratista en su gestión, pues, como se indica en la Consideración Segunda de este Dictamen, lo contrario haría quebrar el carácter garantista que la institución tiene para los particulares. Lo anterior no empece, claro está, para que dándose aquella responsabilidad por ser imputable el daño al giro o tráfico de la Administración, quien haya de satisfacer la indemnización es la persona con quien la Administración ha contratado, bien voluntariamente una vez determinada tal circunstancia por la Administración, bien por la vía de regreso.

CUARTA.- Determinación del alcance de los daños y cuantificación de la indemnización.

Fijada en los términos que se señalan en la anterior Consideración la concurrencia de los requisitos exigidos para que nazca la responsabilidad patrimonial de la Administración, es necesario pronunciarse sobre la determinación y valoración del daño causado y la cuantía y modo de indemnización, por disponerlo así el artículo 12.2 RRP.

Tanto la reclamante como la compañía aseguradora coinciden en el número días que la paciente estuvo de baja como consecuencia de las lesiones que sufría, así como en el carácter de los mismos, aunque este Consejo aprecia un error en la fijación de los días de hospitalización, ya que, según figura en el parte médico de alta obrante al folio 3 del expediente, la paciente estuvo ingresada 15 días y no 14 (desde el día 7 de octubre de 2009 hasta el día 21 del mismo mes y año). En lo que se refiere a las secuelas la aseguradora aprecia algunas que la interesada no señala de forma expresa, pero que sí se derivan indubitadamente de su historia clínica; ello unido al hecho de que la reclamante al señalar las secuelas que padece lo hace de forma abierta y atribuyendo una puntuación mínima, permite afirmar que no se incurre en *extra petitum* al estimar su concurrencia. Por último, no procede aplicar factor de corrección alguno, debido a que la interesada no se encuentra en edad laboral.

Para proceder a la evaluación del daño el Consejo Jurídico, atendiendo a la consolidada doctrina jurisprudencial existente al respecto, considera razonable acudir, como criterio orientativo, a lo establecido 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 de octubre, y del baremo actualizado de las indemnizaciones por incapacidad temporal (incluidos los daños morales) para el año 2009, ya que tal como prescribe el artículo 141.3 LPAC, la cuantía de indemnización se calculará con referencia al día en que la lesión efectivamente se produjo, sin perjuicio de su actualización a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al índice de precios al consumo, fijado por Instituto Nacional de Estadística.

Conforme a dicho baremo, ha de calcularse el *quantum* indemnizatorio del siguiente modo:

- Incapacidad Temporal:

15 días de hospitalización a 65,48 euros/día 982,20 euros.

182 días impeditivos a 53,20 euros/día 9.682,40 euros.

114 días no impeditivos a 28,65 euros/día 3.266,10 euros.

- Secuelas funcionales:

Dismetria: 6 puntos.

Coxalgia: 2 puntos

Material de osteosíntesis: 2 puntos

Total de 10 puntos a 597,34 euros 5.973,40 euros.

- Secuelas estéticas:

Cicatriz quirúrgica en cadera en grado

ligero: 1 punto a 545,08 euros 545,08 euros.

De la suma de las cantidades señaladas anteriormente se obtendría un *quantum* indemnizatorio de 20.449,18 euros, cantidad con la que ha de ser indemnizada la interesada, sin perjuicio de su actualización a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad.

QUINTA.- Contenido de la resolución y acción de regreso.

Al no deberse los daños causados a la reclamante a una orden directa e inmediata de la Administración el Consejo, como lo hizo en los Dictámenes 177/2006, 170/2008 y 3/2009, considera que procede que la resolución que ponga fin al procedimiento, además de declarar la responsabilidad de la Administración, declare simultáneamente que es el contratista quien debe soportar las consecuencias económicas de ello y, que si éste no satisficiera voluntaria y directamente el pago a la perjudicada, la Administración vendría obligada a hacer frente a la indemnización, sin perjuicio de que después se dirigiera por la vía de repetición contra el contratista, en ejecución de su propia resolución y a fin de obtener el reintegro de la cantidad abonada.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula las siguientes

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Procede estimar parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración formulada, por lo que se dictamina favorablemente la propuesta de resolución sometida a Dictamen, aunque, con carácter previo, la interesada deberá ratificar las actuaciones llevadas a cabo por su hija.

SEGUNDA.- La indemnización debe determinarse con arreglo a los parámetros reseñados en la Consideración Cuarta.

TERCERA.- Procede, en la misma resolución, declarar que corresponde al contratista abonar la indemnización a la perjudicada.

CUARTA.- En caso de que el contratista no satisficiera voluntaria y directamente el pago a la perjudicada, la Administración vendría obligada a abonar el importe de la indemnización y a dirigirse por la vía de repetición contra el contratista, en ejecución de su propia resolución y a fin de obtener el reintegro de la cantidad, de conformidad con el artículo 214 TRLCSP y concordantes.

No obstante, V.E. resolverá.

