



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Quijano González, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero y

Ponente

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 20 de diciembre de 2007, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de Dña. xxxxx*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

## DICTAMEN

### I

#### ANTECEDENTES DE HECHO

El día 30 de octubre de 2007 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. yyyy, en nombre y representación de Dña. xxxxx, debido a los daños sufridos al acceder a un ascensor del Hospital hhhhh de xxxxx durante el ejercicio de su actividad profesional.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 6 de noviembre de 2007, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 1.001/2007, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación de éste, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Madrid López.

**Primero.-** El 19 de octubre de 2004 tiene entrada en el registro de la Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León en xxxxx, un escrito por el que D. yyyy, en nombre y representación de Dña. xxxxx, reclama el abono de



los daños sufridos por un accidente al acceder a uno de los ascensores de su centro de trabajo, el Hospital hhhhh de xxxxx. Describe los hechos del siguiente modo:

“Que el domingo 29 de septiembre de 2004 (sic) nuestra representada sufrió un aparatoso accidente en su centro de trabajo.

»Los hechos sucedieron a las 8 horas de la mañana, cuando doña xxxxx, al finalizar su jornada de trabajo, se encontraba en la cuarta planta del Hospital hhhhh y tomó el ascensor nº 6 para bajar al segundo sótano. Cuando entró en el ascensor pulsó el botón correspondiente a su destino, estando encendido asimismo el botón de la planta baja, seguramente porque alguien lo habría llamado desde dicho lugar.

»El ascensor, ni paró en la planta baja ni en segundo sótano y continuó bajando hasta que frenó bruscamente, probablemente al chocar con los topes de hueco del ascensor”. (...).

»A consecuencia de la caída nuestra patrocinada sufrió una serie de lesiones. En el parte de alta hospitalaria emitido por el Servicio de Urgencias del Hospital hhhhh el mismo día del accidente, aparece diagnosticada de contusion lumbar y hernia discal antigua.

»A partir del accidente la vida de doña xxxxx ha cambiado por completo, ya que a consecuencia de la caída sufre fuertes dolores que le han obligado a dejar de trabajar, permaneciendo en situación de baja laboral desde el 30 de septiembre de 2002 (al día siguiente del accidente) hasta el día 22 de abril de 2004, fecha en la que se declara su incapacidad total permanente para la profesión habitual.

»La pequeña hernia discal que padecía nuestra representada y de la que fue operada en 1991, dolencia que le ha permitido llevar una vida completamente normal, así lo prueba el hecho de que haya desempeñado su trabajo de celadora sin problema alguno, se ha transformado, a consecuencia de la caída, en una hernia voluminosa, siendo intervenida quirúrgicamente para extirparla el día 26 de noviembre de 2002.



»Además sufre alteraciones del sueño debido a los dolores continuos que padece y ha tenido que someterse a rehabilitación de columna y fisioterapia, como así acreditamos a través de los informes médicos.

»También sufre daños morales porque es una persona aun muy joven cuya calidad de vida es muy inferior a la que tenía con anterioridad al accidente.

»Del mismo modo, está condicionada su evolución a una nueva intervención quirúrgica, con los riesgos que ello conlleva para su salud, lo que le provoca una cierta inestabilidad emocional y una preocupación que no tenía antes del 29 de septiembre.

»Para finalizar queremos poner que doña xxxxx, sufre una serie de secuelas descritas en los informes médicos que acompañamos al presente escrito y que resumimos de la siguiente manera: Material osteosíntesis, Cuadro clínico derivado de hernia o protusión discal. Trastorno depresivo reactivo. Perjuicio estético”.

Reclama una indemnización de 26.814,72 euros.

Adjunta a la reclamación copia del poder de representación, copia del contrato de trabajo, copias de los partes de baja y de alta, facturas abonadas, informes médicos, entre los que se destaca el informe del médico forense del Juzgado de Instrucción número 2 de xxxxx y el informe médico pericial del especialista en valoración de daño corporal Dr. dddd. Este último, presentado a instancia de la parte reclamante, tiene las siguientes conclusiones médico legales:

“A) Que Dña. xxxxx sufre un accidente el día 29/09/02.

»B) Que hay que considerar antecedente de hernia discal central operada en el 91 que ocasionalmente producía alguna lumbalgia esporádica.

»C) Que como consecuencia del accidente fue diagnosticada de hernia discal voluminosa y protusionada con compromiso de la raíz nerviosa.



»D) Que el día de la fecha e imputable a dicha lesión hay que considerar las siguientes secuelas:

- Material osteosíntesis.
- Cuadro clínico derivado de hernia o protusión discal - Trastorno depresivo reactivo.
- Perjuicio estético.

»E) Que las lesiones se han estabilizado en 572 días. De los cuales 10 ha permanecido ingresado en el hospital siendo improductivos 562 días.

»F) Que dichas secuelas han agravado su estado funcional anterior, que la evolución de estas secuelas y dada la edad es hacia otra intervención (artrodesis) posterior según sugiere el Dr. dddd1”.

**Segundo.-** Al expediente administrativo se ha incorporado la historia clínica de la paciente, así como diversos informes de unidades médicas y profesionales, entre los que se destaca:

- Informe de 15 de diciembre de 2004, del Jefe del Servicio de Mantenimiento, en el que se señala:

”1- La instalación de los aparatos ascensores del hospital, tienen que estar mantenidos por una empresa competente para ello y que en nuestro caso es qqqqq Elevadores, con quien tenemos formalizado el contrato en la actualidad.

»2- El día 29 de Octubre de 2002 cuando se produjo el incidente en el ascensor núm. 6 denunciado por Dña. xxxxx, la empresa mantenedora redactó el informe adjunto por iniciativa propia con fecha 22/10/02, explicando el hecho y en el que adjuntan copia de los partes de las tres últimas revisiones realizadas en ese ascensor y de la revisión bianual obligatoria de acuerdo con ITC MIE AEM-1.

»3- Con fecha 10 de junio de 2003, la empresa mantenedora remite informe a solicitud del Hospital en los mismos términos



apuntados en el apartado anterior, como consecuencia del incidente denunciado por la interesada”.

- Informes de la empresa qqqqq Elevadores, de 22 de octubre de 2002 y 10 de julio de 2003. En este último se puede leer:

“Atendiendo su solicitud para la aclaración de los hechos ocurridos el día 29/09/02 en el ascensor nº 6, les informamos que debido a una avería eléctrica en la instalación del ascensor, éste ha realizado la correspondiente maniobra de ajuste en la parada inferior, actuando el final de carrera tal como está previsto en estos casos. Una vez comunicada la avería a nuestro servicio técnico se procedió a revisar la instalación, quedando el ascensor en funcionamiento (se adjunta copia de los partes de las tres últimas revisiones del ascensor).

»En esta avería no se produjo caída alguna, sino un desplazamiento controlado del ascensor hasta su final de recorrido, que es el movimiento previsto de la instalación en casos de avería. Tampoco pudo en ningún momento ladearse o rebotar el ascensor. Se produjo una parada no progresiva, más brusca por tanto que la habitual, al actuar las seguridades del final de recorrido. Debido a la actuación correcta del ascensor no se ha considerado necesario dar comunicación al Servicio Territorial de Industria.

»Por otra parte, no existe un mal funcionamiento general de la mayoría de los ascensores del hospital como se denuncia en el artículo de prensa. El funcionamiento de las instalaciones es el correcto, teniendo en cuenta la antigüedad de las instalaciones, aunque su confort y prestaciones son los que cabe esperar de aparatos antiguos. En lo que a la seguridad se refiere, sin embargo, los ascensores cuentan con todos los mecanismos y medidas de seguridad exigidas por la normativa, que se encuentran en correcto estado de funcionamiento y se revisan y mantienen periódicamente de acuerdo al contrato de mantenimiento suscrito con el Hospital (en este contrato queda especificado como actuar en caso de cambio de materiales). Abundando en la seguridad de los mismos y de acuerdo a la ITC MIE AEM — 1 (normativa aplicable a estos ascensores) se ha realizado en su día la correspondiente inspección general periódica, de la cual adjuntamos copia (...).”.



- Informe del Servicio de Prevención de Riesgos laborales, de 25 de marzo de 2004.

- Informes del Servicio de Traumatología y Ortopedia, de 18 de septiembre de 2003 y 11 de marzo de 2004.

- Informe de la Inspección Médica, fechado el 11 de febrero de 2005, en el que se establecen las siguientes conclusiones:

«1. Es claro el nexo causal entre el accidente padecido y el agravamiento de una patología preexistente, como se ve al comparar las RMN de 23.5.01 y la de 25.10.02 (folios 16 y 17 de la historia clínica).

»2. El periodo que estuvo en LT con la contingencia de accidente de trabajo y la valoración por el EVI de una IPT, deja pocas dudas sobre las secuelas.

»3. Creo que lo que se tendrá que tener en cuenta es si la indemnización que se nos solicita, debe correr a cargo del seguro de responsabilidad civil que la empresa ttttt S.A. tenía la obligación de tener contratado (50.000.000 ptas. por siniestro) por ser esta la encargada del mantenimiento de los ascensores. (...).

»Por todo lo anteriormente expuesto, considero que Dña. xxxxx, pudiera tener derecho a una reparación económica”.

- Informe médico pericial fechado el 26 de junio de 2007, de “la Correduría sssss” a solicitud del Servicio de Inspección, de valoración de secuelas.

**Tercero.-** Consta en el expediente auto de sobreseimiento libre del Juzgado de Instrucción Número 2 de los de xxxxx, fechado el 14 de marzo de 2005, en la causa abierta con motivo de este accidente.

**Cuarto.-** Concluida la instrucción del expediente se concede trámite de audiencia a la parte interesada y a la mercantil “ttttt S.A.”, a efectos de que formulen las alegaciones y presenten los documentos y justificaciones que



estimen oportunos. Ambas partes comparecen y examinan el expediente administrativo.

El 17 de abril de 2007 D. ggggg, en nombre y representación de la mercantil "qqqqq Elevadores S.A.", realiza alegaciones calificando de normal el comportamiento del ascensor dada la antigüedad del mismo. Por otro lado precisa que la causa del accidente es un descenso brusco originado por un corte de luz.

**Quinto.-** El 5 de julio de 2007 el Jefe de mantenimiento del Hospital Clínico de xxxxx informa, a requerimiento de la inspección médica, lo siguiente:

"Si se conoció e investigó el incidente, fundamentalmente respecto al origen del presunto fallo eléctrico: Sí, por el responsable del mantenimiento de esta instalación qqqqq Elevadores.

»Si el origen del desajuste en el ascensor obedeció a una causa interna o a un fallo de la toma de corriente del Hospital u otra causa externa: Se debió a un fallo en la instalación eléctrica del ascensor N° 6.

»Si únicamente se vio afectado el ascensor N° 6 o se produjo una alteración similar en todos los ascensores o, incluso, si afectó a alguna parte o servicio del edificio: Solo en el ascensor N° 6 como se ha contestado en el punto 2º, entre otras cosas, porque la ley obliga a que la instalación eléctrica de cada uno de ellos sea independiente para que no afecte a otras instalaciones, así como también la de los quirófanos, central térmica, cada aparato de rayos X, cada riñón artificial Etc. Etc.

»Si se trató de un fallo de corte general: si puede explicarse su causa y si se puso en conocimiento del suministrador de energía: Como se ha explicado en el punto anterior, esta pregunta, ya ha sido contestada".

**Sexto.-** El 13 de julio de 2007 el Jefe de Servicio de Inspección abre un nuevo trámite de audiencia motivado por la existencia de nuevos informes, advirtiendo expresamente de la posibilidad de derivar la responsabilidad a la mercantil "qqqqq Elevadores S.A.".



La representante de esta última compañía presenta nuevas alegaciones en las que señala que las dolencias son en parte anteriores al suceso, y que la cuantía de la indemnización se ha calculado conforme a los baremos del año 2007 cuando el accidente se produjo el año 2002. Por ello aunque rechaza de plano la existencia de responsabilidad cuantifica una hipotética indemnización en 5.731,97 euros.

**Séptimo.-** El 18 de septiembre de 2007 se dicta propuesta de resolución de la Dirección General de Infraestructuras de la Gerencia Regional de Salud, en la que se estima parcialmente la reclamación interpuesta.

**Octavo.-** El 26 de septiembre de 2007 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad realiza un informe sobre la propuesta de resolución, en el que hace correcciones al cálculo de la indemnización.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

## II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

**1ª.-** El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente, con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.h), 1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Primera emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla C), por analogía con la regla A), apartado a), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

**2ª.-** El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en los artículos 139 a 144 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollados por el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.





No obstante, es preciso hacer una observación a la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial, toda vez que existe una evidente tardanza en su realización. Así, mientras que el escrito de reclamación tuvo entrada el día 19 de octubre de 2004, hasta el día 18 de septiembre de 2007 no se emitió la propuesta de resolución, lo que necesariamente ha de considerarse como una vulneración de la Administración de principios y criterios relativos a su actuación recogidos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, como los de eficacia, celeridad, eficiencia y servicio a los ciudadanos, entre otros, sin olvidar el incremento que ha de conllevar necesariamente la cantidad que como indemnización de responsabilidad patrimonial de la Administración se vaya a conceder al reclamante, en su caso, mediante la oportuna resolución.

**3ª.-** Concurren en el reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 30/1992. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Consejero de Sanidad, en virtud de lo dispuesto en el artículo 82.2 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

**4ª.-** El artículo 106.2 de la Constitución establece 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”.

La referencia constitucional a la ley debe entenderse hecha a los artículos 139 y siguientes de la referida Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a la que además se remite el artículo 82.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras, Sentencias de 1 de marzo, 21 de abril y 29 de octubre de 1998; 28 de enero de 1999; 1 y 25 de octubre de 1999), así como la doctrina del Consejo de Estado (Dictámenes de 27 de marzo de 2003, expte. nº 183/2003; 6 de febrero de 2003, expte. nº 3.583/2002; y 9 de enero de 2003, expte. nº 3.251/2002) y de este Consejo Consultivo (por todos, Dictámenes 1.008/2005, de 1 de diciembre; 1.134/2005, de 12 de enero de 2006; 59/2006, de 19 de enero; y 300/2006, de



23 de marzo), la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

b) El carácter antijurídico del daño, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la ley.

c) La imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece o la titularidad pública del servicio o la actividad en cuyo ámbito se produce el daño.

d) La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexo causal que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa en relación directa e inmediata.

e) Ausencia de fuerza mayor.

f) Que no haya transcurrido un año desde el momento en que se produjo el hecho causante.

**5ª.-** El asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación presentada por D. yyyyy, en nombre y representación de Dña. xxxxx, debido a los daños sufridos en su centro de trabajo por la bajada brusca de un ascensor hasta el foso del segundo sótano.

La parte interesada ha ejercitado su derecho en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la ya citada Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Aunque el suceso aconteció el 29 de febrero de 2002 y la reclamación se presentó el 19 de octubre de 2004, no había transcurrido el plazo de un año desde la determinación de las secuelas. Además de ello, el auto de sobreseimiento libre, relativo a este accidente, del Juzgado de Instrucción número 2 de los de xxxxx, está fechado el 14 de marzo de 2005.



**6ª.-** Respecto de las obligaciones que pesan sobre las empresas contratistas en esta clase de expedientes de responsabilidad patrimonial, hemos de tener en cuenta que en el presente figura la audiencia otorgada a la empresa adjudicataria del mantenimiento del ascensor.

Llegados a este punto es necesario referirse a las previsiones contenidas en el artículo 97 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante, LCAP), texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, que dispone:

“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.

»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.

»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.

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

Siguiendo la tesis mayoritaria en la jurisprudencia, este Consejo Consultivo entiende que las previsiones del antiguo artículo 134 del Reglamento General de Contratación y el actual artículo 97 de la LCAP deben aplicarse en sentido literal, es decir, entendiendo que la regla general consiste en la responsabilidad del contratista, respondiendo sólo la Administración si ha mediado una orden suya que haya provocado el daño o que el mismo sea consecuencia de vicios del proyecto (Sentencias del Tribunal Supremo de 31 de julio de 2001, 19 de febrero de 2002, 24 de abril y 30 de octubre de 2003).



Este criterio, además, ha sido seguido por otras muchas resoluciones de otros órganos jurisdiccionales. Así, pueden citarse el Auto de la Sala Especial de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo de 11 de abril de 2003, diversas resoluciones emanadas del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (entre otras, Sentencia de 1 de junio de 2004, de la Sala de Valladolid, y de 25 de enero y 22 de marzo de 2002 de la Sala de Burgos) y de otros Tribunales Superiores de Justicia, como el de Cataluña (Sentencia de 31 de octubre de 2003), de Canarias (Sentencia de 8 de abril de 2005), de Cantabria (Sentencias de 2 y 14 de julio de 2004), o de Navarra (Sentencia de 19 de mayo de 2004).

Ahora bien, además ha de tenerse en cuenta que, aun siendo este criterio el mayoritario en los tribunales, lo cierto es que su aplicación no es en absoluto plana y uniforme, pues los tribunales, al enfrentarse a la necesidad de dar satisfacción al derecho a la tutela judicial efectiva del perjudicado, han venido interpretando que si la Administración no resuelve la reclamación, o lo hace sin determinar quién debe responder o sin dar la debida audiencia al contratista con la advertencia expresa de que puede ser declarado responsable de los daños y perjuicios, puede ser condenada a su indemnización sin perjuicio de que, posteriormente, pueda repetir lo satisfecho por tal concepto frente al contratista.

En este sentido y a título de ejemplo, puede citarse la Sentencia de 22 de abril de 2004, del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Sala de Burgos, que declara que "la Administración demandada, lejos de cumplir con el ordenamiento jurídico vigente, simplemente omitió dar traslado de la reclamación del recurrente a la empresa contratista, sin que conste que se haya tramitado y mucho menos resuelto, tal y como lo exigía el marco jurídico más arriba indicado, la reclamación de la parte recurrente. Y desde luego, ante este supuesto de incumplimiento legal, lo que no puede la Sala es dar cabida a sus pretensiones pues suponen en esencia que la propia Administración Local se beneficie de su conducta netamente ilegal. Sólo cabría circunscribir la responsabilidad de la Administración demandada a los justos límites establecidos por el artículo 98 (actual 97) del Real Decreto Legislativo 2/2000, de haber seguido el procedimiento legalmente establecido".



En la misma dirección pueden citarse las Sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia de Castilla y León, Sala de Burgos, de 25 de enero y 22 de marzo de 2002; de Galicia, de 23 de marzo de 2005; de Canarias, de 21 de septiembre de 2004 y 28 de enero de 2005; de Madrid, de 30 de septiembre y 5 de octubre de 2004; o de Navarra, de 14 de junio de 2004.

La Administración ante quien se dirige la reclamación debe pronunciarse, en primer término, por la procedencia de la indemnización, según se derive o no del servicio público concedido la lesión sufrida por el particular, y, caso de estimar procedente aquella, optar entre hacerse cargo de su pago o imponer tal obligación al concesionario. La omisión de este pronunciamiento no puede sino traducirse, para garantizar los derechos del particular reclamante, en la directa atribución de la responsabilidad patrimonial a la Administración. Así lo prevé la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, por todas, Sentencias de 9 de mayo de 1989 y 12 de febrero de 2000, en las que se establece el principio de que la Administración, titular del servicio público -para el caso, servicio ferroviario-, no puede en modo alguno desentenderse de los daños causados por la actuación de la empresa que gestiona el indicado servicio -o en este caso de la empresa contratada para ejecutar obras en el mismo-, con lo que ha de resolver sobre la procedencia de la indemnización y sobre quien debe pagarla, quedando en caso contraria obligada a responder, bien que quepa repetir contra la empresa contratista en base al precepto que invoca.

Conforme con lo razonado hasta ahora, en la tramitación del expediente de responsabilidad se ha de discernir si la actuación lesiva es atribuible a la Administración Pública titular del servicio que se presta, o al contratista al que se le ha encomendado el mismo. Para ello es inexcusable que, tal y como acertadamente se ha procedido en el caso que nos ocupa, durante la instrucción del procedimiento se conceda a dicho contratista la posibilidad de intervención en el mismo, formulando alegaciones y, en su caso, proponiendo y practicando la pertinente prueba, pues en caso contrario se le ocasionaría una patente indefensión en la aplicación del régimen que sobre daños y perjuicios se contempla en el artículo 97 de la LCAP.

En el presente caso, como ya hemos puesto de manifiesto, la empresa contratista ha intervenido en el procedimiento y ha tenido completo conocimiento de su condición de parte en el expediente instruido; por su parte, la Administración ha cumplido el procedimiento legalmente establecido.



Por lo tanto, a la luz de los hechos probados y los preceptos aludidos, este Consejo Consultivo, continuando con la doctrina referenciada y su propia doctrina en supuestos similares (por todos el Dictamen número 79/2006), considera que en el presente caso debe responder la empresa contratista del mantenimiento del ascensor, que realizó un frenazo brusco y desproporcionado como consecuencia de la interrupción del fluido eléctrico, de los daños y perjuicios sufridos por la reclamante.

**7ª.-** Determinada en la propuesta de resolución la concurrencia de los requisitos exigidos para que nazca la responsabilidad patrimonial, es necesario concretar la obligación reparadora que surge como consecuencia de ésta, o, lo que es lo mismo, el *quantum* de la indemnización.

La Administración estima parcialmente la reclamación interpuesta, reconociendo una indemnización de 32.207,07 Euros. Para la valoración del *quantum* indemnizatorio se ha usado el criterio marcado por el baremo de la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados (Ley 30/1995, de 8 de noviembre) y la actualización de este sistema por Resolución de 7 de enero de 2007 de la Dirección General de Seguros y Fondo de Pensiones -criterio seguido también tanto por el informe de valoración aportado por la reclamante-pudiendo utilizarse el baremo correspondiente a la fecha de las lesiones 2002 debidamente actualizado, como el establecido para el 2007 siendo este año el previsto para la fecha de pago.

La propuesta de resolución se basa en la valoración realizada en el informe de la correduría de seguros de la Administración -"sssss"-, que cuestiona los conceptos reflejados por el informe de valoración del daño personal presentado por la parte reclamante.

Entre otras consideraciones, se señala en el informe de "sssss" que no consta la presencia de ningún material de osteosíntesis en las resonancias posteriores a la cirugía "en la que no se realizó ninguna artrodesis".

En el informe aportado por la reclamante se valora en 13 puntos el cuadro clínico derivado de hernia o protusión discal operada o sin operar (dentro de una horquilla de 1 a 15) pero sin explicitar las razones de esta valoración y sin minorar la existencia de una hernia previa al accidente.



La propuesta de resolución, alude a concausas previas a la situación actual, como son la degeneración discal, las primeras hernias, la intervención sobre ambas y la evolución posterior, de forma que otorga 8 puntos por esta patología.

Del mismo modo se señala que no existe ninguna acreditación de un trastorno depresivo reactivo a este proceso y, en cuanto al perjuicio estético, que ni el sexo ni la edad de la persona deben considerarse como parámetro de medición. En este ámbito se recuerda la presencia de cicatrices de una cirugía previa, considerando que está claramente sobrevalorada la petición.

En cuanto al período de incapacidad temporal, dado que finalmente no ha existido curación, esta indemnización no debe extenderse a todo el período de baja. Propone así el informe de "sssss" que dicha estabilización se describe ya en la RNM de 4 de marzo de 2003 por lo que es esa la fecha que toma en consideración, de lo que resultan 10 días de hospitalización y 178 de baja impeditiva.

Finalmente se introducen correcciones, un incremento del 10% por ingresos no acreditados, una minoración de un 33% por su patología previa y un incremento por la influencia de esta patología en la incapacidad permanente total.

El resto de conceptos reclamados (gimnasio, acupuntura, etc) ajenos a la asistencia en el Sistema Sanitario Público, han obedecido a la exclusiva voluntad de la reclamante, sin una justificación médica clara.

Asumiendo estos razonamientos, resulta de la propuesta de resolución la siguiente indemnización:

"Por 10 días de estancia hospitalaria (x 61,97 euros/día): 619,70.

»Por 178 días de baja impeditiva (x 50,35 euros/día): 8.962,30.

»Secuelas de la hernia discal operada: 8 puntos (x 713,14):  
5.705,12 euros.



»Perjuicio estético ligero: 4 puntos (x 669,29): 2.677,16 euros.

»TOTAL: 17.964,28 euros.

»Esta cuantía debe ser incrementada (a falta de otros datos) con un 10%, como factor de corrección reconocido normativamente, y reducida – como hemos expresado- en 1/3 por su patología discal previa, de lo que resulta una suma de 13.832,50 euros”.

Finalmente, se añade en la propuesta de resolución que la cuantía resultante de la incapacidad permanente total se calcula partiendo de que el cuadro de lumbociática residual y la degeneración discal son ajenos al incidente. Por ello, se sugiere un tercio de la máxima cantidad prevista en la horquilla de indemnización por este concepto en la Resolución de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones. Esta cantidad (27.561,86 euros) a su vez es reducida en la propuesta de resolución en 1/3 por esa patología discal previa que se viene considerando, resultando 18.374,57 euros.

La suma de las dos cantidades detalladas (13.832,50 euros y 18.374,57 euros, es decir, en total 32.207,07 euros) puede considerarse como indemnización final.

Los diferentes interesados en el expediente no han formulado ninguna alegación, en el trámite de audiencia, frente al informe pericial de “sssss” que, salvo en una pequeña corrección, ha servido de base en la determinación de la indemnización en la propuesta de resolución.

Por último considera la representación de la empresa contratista que procedería detraer de la indemnización total un 75%, dada la situación anterior de la reclamante, pero este extremo ya ha sido valorado en el citado informe de “sssss” y aplicado a los diferentes conceptos de la indemnización.

No obstante hay que tener presente el informe de la Asesoría Jurídica, que señala determinadas incorrecciones en las valoraciones realizadas:

“(…) en el cálculo de la indemnización por las secuelas de la hernia discal operada y por el perjuicio estético ligero se ha aplicado la valoración del punto por lesión permanente correspondiente al intervalo de





edad comprendido entre 41 y 55 años. Si bien es cierto que existe cierta contradicción en cuanto a la fecha de nacimiento de la reclamante (7 de enero de 1969 en las páginas 13 y 25 del expediente; 7 de enero de 1967 en la página 16 del expediente) sí queda claro que a día de hoy la reclamante no ha cumplido los 41 años, por lo que debe aplicarse la valoración del punto por lesiones permanentes correspondiente al intervalo entre 21 y 40 años.

»Por otro lado, el resultado de aplicar el incremento de 10 % de factor de corrección a 17.964,28 € (suma de la indemnización por estancia hospitalaria, baja impeditiva, secuelas de la hernia discal operada y perjuicio estético ligero) y la reducción de 1/3 por la patología discal previa es de 13.772,61, y no de 13.832,50”.

De los informes anteriores no se desprende fehacientemente el daño efectivamente producido por el accidente, si existe o no material de osteosíntesis en la columna vertebral, la motivación de la valoración técnica de la hernia (“operada o sin operar”) o la justificación de la disparidad de la valoración del perjuicio estético, por lo que la prudencia aconseja que se realice en expediente contradictorio una nueva valoración motivada, teniendo en cuenta que deben precisarse todas estas circunstancias, así como el momento de estabilización de las secuelas mediante un informe técnico de la Administración, no de su aseguradora, en cuyo informe se realiza una valoración claramente a la baja. En todo caso, para el incremento de valoración se deberá tener en cuenta las incorrecciones apreciadas en la aplicación del baremo por la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad.

El importe de la indemnización deberá actualizarse a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad, de acuerdo con lo previsto en el artículo 141.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, ya citada.

### **III CONCLUSIONES**

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:



1º.- Procede dictar resolución estimatoria, en los términos contenidos en el cuerpo de este dictamen, en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. yyyyy, en nombre y representación de Dña. xxxxx, debido a los daños sufridos al acceder del Hospital hhhhh de xxxxx durante el ejercicio de su actividad profesional.

2º.- Corresponde a la mercantil "qqqqq Elevadores S. A." indemnizar los daños y perjuicios causados, como responsables por contrato del mantenimiento de los ascensores.

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