

**JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2
OVIEDO**

SENTENCIA: 00121/2019

S E N T E N C I A n° 121

En Oviedo, a veintiocho de mayo de dos mil diecinueve.

La Ilma. Sra. D^a. Pilar Martínez Ceyanes, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n° 2 de Oviedo ha visto los presentes autos tramitados como **procedimiento ordinario n° 465/18** en el que son partes:

RECURRENTE: representado por
el Procurador D. MIGUEL ANGEL FERNANDEZ RODRIGUEZ (hijo en
representación y beneficio para la comunidad hereditaria del difunto
y asistido por la Letrada D^a.
MARIA TERESA MENENDEZ VILLA.

DEMANDADA: LA RESIDENCIA GERIATRICA DE LA
ADMINISTRACION AUTONOMICA DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS,
CENTRO TRISQUEL-ERA representada y asistida por el SERVICIO
JURIDICO.

CODEMANDADA: ALLIANZ, COMPAÑÍA DE SEGUROS Y
REASEGUROS S.A representada por la Procuradora D^a.
ENCARNACION LOSA PEREZ-CURIEL y asistida por el Letrado D.
JOAQUIN CADRECHA GONZALEZ.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 20 de septiembre de 2018, se presentó en el Juzgado Decano de Oviedo, recurso contencioso-administrativo contra la resolución del ERA (Establecimientos para Ancianos de Asturias) de fecha 18 de julio de 2018, por la que se acuerda desestimar, de acuerdo con el Consejo Consultivo del Principado de Asturias, la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por el recurrente, por los daños y perjuicios causados por el fallecimiento de su padre,
, tras el accidente sufrido en la residencia “El Trisquel”
de Oviedo, adscrita al organismo autónomo ERA.

Segundo.- Reclamado el expediente administrativo se formalizó la demanda en la que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, el recurrente terminó suplicando se dictara sentencia por la que estimando el recurso, se declare la nulidad de la resolución recurrida y se declare y acuerde la responsabilidad patrimonial del ERA, ascendiendo la indemnización a un total de 36.056,32 euros, más los intereses legales desde la fecha de la reclamación formulada, al pago de las costas procesales y sin perjuicio de los intereses que se puedan devengar hasta el completo abono de dicha cantidad, con todo lo que en Derecho proceda.

Tercero.- Tanto la representación de la Administración demandada como la de la codemandada contestaron a la demanda en tiempo y forma y en ella expusieron los hechos y fundamentos de derecho que consideraron de aplicación y terminaron suplicando se dictara sentencia por la que se desestimara la demanda con imposición de costas a la recurrente.

Cuarto.- Se fijó la cuantía de la presente litis en 36.056,32 euros y practicada la prueba practicada y declarada pertinente y formuladas conclusiones por las partes quedaron los autos conclusos para sentencia.

Quinto.- En la tramitación del procedimiento se han cumplido las formalidades legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- El objeto del presente recurso contencioso- administrativo es la resolución del ERA (Establecimientos para Ancianos de Asturias) de fecha 18 de julio de 2018 por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por el recurrente por el fallecimiento de su padre, tras el accidente sufrido en la residencia “El Trisquel” de Oviedo, adscrita al organismo autónomo ERA.

Alega el reclamante que su padre falleció por las lesiones sufridas al caerse por una escalera a la que se accedía sin control alguno y encontrándose sin vigilancia ni supervisión de ningún tipo.

La Administración demandada y su aseguradora admiten la realidad del hecho causante del fallecimiento en cuanto que de se precipitó con su silla de ruedas por las escaleras de

emergencia de la residencia geriátrica “El Trisquel” falleciendo al día siguiente en el Hospital Universitario Central de Asturias. Niegan, no obstante, la concurrencia de los requisitos exigidos para el nacimiento de la responsabilidad patrimonial. Subsidiariamente se alega el exceso de la indemnización reclamada que estima ha de quedar reducida a la suma de 25.400 euros. En idéntico sentido se posiciona la Aseguradora personada como codemandada.

Segundo.- Conviene recordar que la responsabilidad patrimonial de la Administración se configura en nuestro ordenamiento jurídico (artículos 106.2 de la Constitución y 32 ss de la LRJPAC), como una responsabilidad directa y objetiva, que obliga a aquélla a indemnizar toda lesión que sufran los particulares en cualquiera de sus bienes o derechos, siempre que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; teniendo en cuenta que no todo daño que produzca la Administración es indemnizable, sino tan sólo los que merezcan la consideración de lesión, entendida, según la doctrina y jurisprudencia, como daño antijurídico, no porque la conducta de quien lo causa sea contraria a Derecho, sino porque el perjudicado no tenga el deber jurídico de soportarlo por no existir causas de justificación que lo legitime.

A la hora de determinar la concurrencia de los elementos exigidos para el éxito de la acción, y que resultan sobradamente conocidos, es preciso partir de los datos del siniestro acaecido que al efecto se estiman probados. En este sentido, tal y como acredita el expediente administrativo y se completa con la documental aportada a los autos en periodo probatorio, los hechos acaecieron sobre las 11, 10 horas del día 19 de julio de 2017 en la residencia geriátrica Trisquel de la Administración Autónoma en la que había ingresado D.

padre del demandante, el día 29-6-2017 procedente de otra residencia (folio 114). Dicho residente, diagnosticado con déficit cognitivo, Grado III de dependencia y que precisaba silla de ruedas, fue acomodado por una auxiliar de la residencia en su silla de ruedas en una sala ubicada en la planta 2º del centro, con la silla frenada. No obstante y mientras la auxiliar se desplazó al control de enfermería a realizar unas anotaciones, el anciano se dirigió al pasillo y tras acceder a una puerta se precipitó por las escaleras sufriendo un traumatismo craneal por el que falleció al día siguiente en el HUCA.

Tercero.- No siendo discutida, en esencia, la producción del siniestro, se niega por ambas demandadas la existencia de una relación causal entre la acción u omisión que se imputa a la Administración y el desgraciado suceso producido. A tal efecto y frente a la posición del

actor, que alega la falta de vigilancia y control del residente, se sostiene que no existe desatención o déficit alguno en la vigilancia en la medida en que la auxiliar adoptó las medidas normales de precaución para evitar el desplazamiento y caída del residente sin que pueda exigirse una atención ininterrumpida sobre dicha persona. Se alega que la residencia se configura como un espacio abierto donde las habitaciones no se encuentran cerradas y en las que resulta improcedente el confinamiento del residente en un determinado espacio como tampoco una inmovilización física que sería lo único que hubiera impedido la caída. Por otro lado y respecto a la denunciada falta de medidas de seguridad en la puerta, se indica que se trataba de una puerta de emergencia que precisamente por su naturaleza no podía ser bloqueada y sin que la instalación de un aviso sonoro hubiera evitado que el residente la franqueara y se precipitara por las escaleras.

Cuarto.- Llegados a este punto se hace necesario examinar más detalladamente las circunstancias que rodean al siniestro acaecido a fin de determinar si, como sostiene la Administración demandada en su resolución, no ha existido un incumplimiento de los deberes de atención y cuidado sino un fatal accidente, imposible de evitar y que por ello no guarda relación de causalidad con el servicio público.

A tales efectos hemos de partir del contenido del informe emitido por la Directora de la Residencia (folio 29 ss) en el que se detallan las características del Centro así como las que se refieren a los hechos acaecidos:

- La residencia " El Trisquel" cuenta con un total de 36 habitaciones dobles distribuidas en 4 plantas con un total de 72 residentes de los cuales un porcentaje altísimo presenta un importante grado de dependencia.

- Esta residencia es un espacio abierto donde conviven los residentes y donde las habitaciones no se encuentran cerradas por lo que los residentes pueden entrar y salir libremente de ellas.

- Asimismo cada planta cuenta con dos salidas que dan cada una a una escalera, con la particularidad de que ambas son salidas de emergencias, por lo que no pueden estar cerradas ni puede haber obstáculo alguno que impida el paso.

-El personal está distribuido en plantas y en la organización del trabajo se prioriza el estar presente en planta ejerciendo la custodia de los residentes el mayor tiempo posible. En el momento y caso que nos ocupa, está una auxiliar en turno pendiente de la atención en planta de los usuarios.

Según me comenta dicha auxiliar, unos minutos antes de la caída de ella misma había frenado su silla, ya que según constaba desde su ingreso era un hombre que se caracterizaba por un deambular errante e inquieto. Una vez frenada la silla se va al control de enfermería, (ubicado en la sala y con visión sobre la misma) para hacer una anotación en el libro de cambio.

Inmediatamente es cuando viene otra auxiliar que había oído el ruido producido por la caída de ella. Seguidamente llega la enfermera en turno desarrollándose los hechos como consta en los informes y copias de los libros de registro que en su momento se enviaron.

A ello ha de añadirse que el centro en cuestión contaba con un protocolo de sujeciones (folio 72) en el que se preveía, a la vista de la valoración del paciente, “establecer las pautas correspondientes que favorezcan la prevención de caídas, tales como actividad física, deambulaci3n supervisada....”. En el caso examinado consta que el fallecido, en su ficha personal, aparecía descrito como “desorientado en tiempo y espacio” y tena pautada la sujeci3n pélvica y la colocaci3n de barandillas en la cama de entre las que podían establecerse para prevenir las caídas (folio 89). Tambi3n se recoge en el expediente que dentro del protocolo de evitaci3n de caídas se hace referencia a procedimientos denominados “Extrínsecos” (folio 91:

3.2 Extrínsecos

- **Detecci3n de cualquier barrera arquitect3nica o ffsica.**
- **Protecci3n del deambular y del vagabundeo, tanto diurno como nocturno, ubicando a los ancianos que presenten estos trastornos en un mismo sitio, donde pueda ser supervisados de una manera mas directa por el personal del centro.**

Valorando todas estas circunstancias ha de asumirse como real que en el caso de nos encontrábamos ante una persona no solamente dependiente, como otras que pudiera haber en el Centro, sino que por su estado psíquico y físico –persona muy inquieta y que manejaba con gran soltura la silla de ruedas, tal y como admite la demandada, folio 159 de estos autos- tena un riesgo de caídas superior al de otros residentes no autónomos. En esas condiciones no parece admisible que permaneciera tan fuera de supervisi3n de la única empleada existente en la Planta como para poder desbloquear la silla, recorrer el pasillo hasta abrir la puerta y precipitarse por las escaleras; todo ello, se insiste, sin que tan siquiera se percatara la citada empleada.

No desconoce esta juzgadora que los establecimientos como el examinado en este procedimiento, son centros abiertos que pretenden, en la medida de lo posible, asimilarse al domicilio habitual de los residentes y en los que no cabe exigir un control ininterrumpido y una atenci3n continuada sobre cada uno de aquellos. Ahora bien, si se establecen protocolos que atienden a situaciones singulares es porque se prevén unos riesgos y la forma de evitar que se materialicen en lesi3n efectiva. Por lo tanto, el caso de era de los que claramente requería una supervisi3n más directa por parte del personal del centro, tal y como establecía el protocolo. Esa supervisi3n no se cumpli3 desde el momento en que su deambulaci3n desde la sala y en el transcurso del pasillo se lleva a efecto sin que la auxiliar se percate y pueda intentar al menos obstaculizarle. Con independencia de si la zona de control permitía, o no, visualizar el pasillo (los testigos niegan esta posibilidad), lo cierto y verdad es que la auxiliar de Planta no se percat3 del

desplazamiento seguido por el anciano a lo largo del pasillo y de su acceso a la escalera de emergencia. Dicha actuación o más bien omisión no se considera que resulte respetuosa con las propias normas a las que había de atenerse la Residencia las cuales, se insiste, imponían que los ancianos como fueran ubicados en un lugar que permitiera su supervisión.

La ausencia de aviso sonoro, señal o manilla de seguridad en la puerta de emergencia no se considera una deficiencia que pudiera determinar per se la apreciación de responsabilidad patrimonial pues, tal y como se acredita con la documental aportada, se trata de puerta de emergencia en la que no cabe una restricción manual que impida el acceso a su apertura. Y si bien consta que se habilitó con posterioridad al siniestro un “sistema antifuga sonoro” en las puertas de acceso a las escaleras (folio 210), “se reveló ineficaz por el tránsito constante de personas...y en muchos casos se olvidaban de activar de nuevo la alarma una vez franqueada la puerta” (folio 228). Si bien es cierto que la existencia de este sistema resulta poco eficaz para evitar la caída no lo es menos que su falta es otro elemento que hubiera debido ser tenido en cuenta para incrementar la supervisión de residentes como el fallecido, privado de sus facultades psíquicas pero inquieto y hábil en el manejo de la silla de ruedas, porque es evidente que tales personas tienen que ser ubicados en lugares donde puedan ser controlados o, como razonadamente alega el demandante, en la planta baja donde no se plantea el riesgo que supone la existencia de escaleras.

Procede por todo ello la estimación de la demanda y la anulación de la resolución que desestima la existencia de responsabilidad.

Quinto.- En cuanto al importe de la indemnización, cabe comenzar señalando que el demandante, en la vía administrativa, reclama la suma de 30.000 euros que en la demanda se eleva a 36.058, 32 euros por aplicación –alega- de la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación.

En línea con lo alegado por la Aseguradora en su escrito de contestación a la demanda no se considera justificado el incremento pretendido. En efecto, bien sea en atención a la doctrina de la desviación procesal o, más particularmente, en la que ateniéndose al plano sustantivo de la reclamación atiende a la vinculación con los actos propios, lo que está claro es que no existe base para que una vez fijada la entidad del daño en una concreta cantidad, pueda incrementarse ésta sin variación de los elementos fácticos en que el daño se ha materializado. Es decir, puede resultar admisible que se realice una

determinada reclamación y que con posterioridad ésta se incremente por la aparición de un daño sobrevenido no tenido en cuenta a la hora de presentar la reclamación, pero lo que no resulta admisible es que una vez realizada una concreta valoración de aquél, dicha indemnización pueda incrementarse en base a la aportación de otra valoración que supere la realizada en primer lugar. En el primer caso la doctrina de la “actio nata” ha de permitir la segunda reclamación realizada pues ha habido un hecho nuevo del que no se tenía noticia al presentar la reclamación; pero tal conclusión no se obtiene en el segundo supuesto en el que únicamente se observa un incremento de la reclamación relativa al mismo hecho, en este caso el fallecimiento del padre del demandante.

Por otro lado, el art 34.2 de la Ley 40/2015 dispone:

“2. La indemnización se calculará con arreglo a los criterios de valoración establecidos en la legislación fiscal, de expropiación forzosa y demás normas aplicables, ponderándose, en su caso, las valoraciones predominantes en el mercado. En los casos de muerte o lesiones corporales se podrá tomar como referencia la valoración incluida en los baremos de la normativa vigente en materia de Seguros obligatorios y de la Seguridad Social.”

La vinculación al baremo de accidentes no resulta pues obligada sino tan solo sugerida en la norma por lo que no se infringe precepto alguno por separarse del mismo o reducir la cantidad a indemnizar. En base a todo ello y teniendo en cuenta la alegación subsidiaria planteada en los escritos de las demandadas, se considera prudencial fijar el importe de la indemnización a 25.400 euros.

Sexto.- Dada la estimación parcial, no se aprecian motivos que justifiquen la imposición de las costas procesales, como establece el artículo 139 de la LRJCA.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Estimar parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por _____ contra la resolución del ERA (Establecimientos para Ancianos de Asturias) de fecha 18 de julio de 2018, declarando:



- 1º La disconformidad a derecho de dicha resolución y su anulación
- 2º El derecho del recurrente a ser indemnizada por la Administración demandada en la suma de veinticinco mil cuatrocientos euros (25.400 €) más intereses legales de dicha suma desde la fecha de la reclamación administrativa.
- 3º No imponer las costas a ninguna de las partes.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

Esta sentencia no es firme y contra ella cabe interponer recurso de apelación en ambos efectos para ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia en el plazo de quince días desde su notificación.





PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada-Juez que la dictó estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha. Doy fe.

