



Dictamen nº 271/2018

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 15 de octubre de 2018, 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 el Servicio Murciano de Salud (por delegación del Excmo. Sr. Consejero de Salud), mediante oficio registrado el día 13 de junio de 2017, sobre responsabilidad patrimonial instada por D.º X, como consecuencia de los daños sufridos por pérdida de objetos personales en centro hospitalario (expte. 184/17), aprobando el siguiente Dictamen.

## ANTECEDENTES

**PRIMERO.-** El día 11 de mayo de 2016 tuvo entrada en el registro del Área de salud II de Cartagena, un escrito de reclamación interpuesto por doña X acompañando dos facturas de la joyería "Bernal joyeros", de esa ciudad, por un montante total de 812 €. La primera de ellas, la número 258, de 3 de marzo de 2015, corresponde a la adquisición de "1 Colgante Chatón oro blanco" con un importe de 640 €. La segunda, la número 256, de 16 de febrero de 2015, corresponde la adquisición de "1 cadena de oro blanco" con un importe de 172 €.

**SEGUNDO.-** El Servicio de Radiodiagnóstico del hospital dirigió una comunicación al Servicio de Atención al Paciente en relación con la reclamación presentada en el que expresamente se dice que *"El paciente X extravió un colgante que fue quitado por una técnico de Rayos y olvidó devolver a la paciente. Dos días después la paciente vuelve a la sala y le solicita a la técnico su colgante y no se encuentra. He hablado con el Supervisor del Rosell para que recuerde al personal del Servicio que siempre se retiren [a] los pacientes cualquier adorno que interfiera con la realización del estudio radiológico. Si el paciente precisa ayuda se llame a su familiar y si no dispone de familiar se le de a la paciente en mano para su custodia"*.

**TERCERO.-** El día 31 de mayo de 2016 el Director Gerente del Área de salud II dirige un escrito en contestación a la interesada poniéndole de manifiesto que *"sentimos muchísimo las molestias ocasionadas por la pérdida del objeto a que hace referencia y que se ha intentado localizar por todos los medios, sin éxito. Se ha comentado su caso con el Supervisor de radiodiagnóstico del hospital Santa María del Rosell para que recuerde al personal del Servicio que siempre se retiren [a] los pacientes cualquier adorno que interfiera con la realización de estudio radiológico y si estos no pueden, no vienen acompañados de un familiar que les preste ayuda, se le dé al propio paciente en mano para su custodia"*.

Ante tal respuesta, no satisfecha con la misma, la interesada presenta un nuevo escrito de reclamación, el día 27 de julio de 2016, en el que manifiesta que *"reclamo lo del colgante que me desapareció en rayos y adjunto un*

*escrito y factura de la joyería donde lo compré". Junto a él, un segundo escrito en el que pone de manifiesto que formula la reclamación como previa a la demanda por vía judicial puesto que la contestación que le había llegado mediante escrito de 31 de mayo de 2016 no aportaba ninguna solución a su reclamación, y solicitaba que se diera traslado de su caso a la compañía aseguradora de la que el centro hospitalario dispondría para abordar este tipo de responsabilidades.*

**CUARTO.-** Mediante resolución del Director Gerente del Servicio Murciano de Salud, de 16 de septiembre de 2016, se admitió a trámite la reclamación y se nombró al Servicio Jurídico del Servicio Murciano de Salud como órgano encargado de la instrucción. A continuación, por la instrucción se comunicó dicho acuerdo a la interesada y a la Correduría de seguros "Aón, Gil y Carvajal, S.A.", para su traslado a la compañía aseguradora. También con esa fecha se comunicó a la Dirección General de Asistencia Sanitaria. Del mismo modo, igualmente el 16 de septiembre de 2016, se puso en conocimiento de la Gerencia del Área de Salud II, requiriendo el envío de un informe sobre los hechos a emitir por la técnico de rayos a la que hacía referencia el Servicio de Radiología en su informe de fecha 26 de mayo de 2016.

**QUINTO.-** El Director Gerente del Área de Salud II remitió el 2 de febrero de 2017 el informe de la celadora doña Y, adscrita al Servicio de Radiología del hospital Santa María del Rosell, en relación con los hechos ocurridos. En su declaración, la trabajadora hace un relato de los hechos en el que cabe destacar que expresamente dice "*se le ayuda desvestirse, colocarla para la realización de las pruebas, y se deja la ropa en el vestuario, pero sale con joyas a la sala, se le quitan y colocan en la misma camilla donde está tumbada, se marcha. A los dos días la paciente X se presenta en el Servicio reclamando un colgante que llevaba. Preguntamos al Servicio y nadie sabe nada. Se le indica la paciente que vaya a Seguridad del Hospital, se acerca y los compañeros le informan que no hay nada. La paciente decide poner una reclamación*".

**SEXTO.-** El 16 de febrero de 2017 se remiten los informes de los técnicos de rayos adscritos al Servicio de Radiología del hospital Santa María del Rosell, doña Z y don W, que se pronuncian el sentido de desconocer lo ocurrido.

**SÉPTIMO.-** El acuerdo de apertura del trámite de audiencia, de 12 de abril de 2017, fue notificado a la interesada el día 24 siguiente, no constando en el expediente que hubiera comparecido ni presentara alegaciones, ante lo cual se formuló propuesta de resolución el día 1 de junio de 2017 en el sentido de desestimar la reclamación patrimonial interpuesta por no concurrir los requisitos exigidos por la normativa de aplicación.

**OCTAVO.-** En la fecha y por el órgano indicado en el encabezamiento del presente, se solicitó el preceptivo Dictamen de este Consejo Jurídico, acompañando el expediente y su extracto e índice reglamentarios.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

## **CONSIDERACIONES**

**PRIMERA.-** Carácter del Dictamen.

El Consejo Jurídico ha de ser consultado preceptivamente en las reclamaciones que, en concepto de responsabilidad patrimonial, se formulen ante la Administración regional, de acuerdo con lo establecido en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico.

## **SEGUNDA.- Legitimación, plazo para reclamar y procedimiento.**

La reclamante ostenta la condición de interesada para ejercitar la acción de reclamación al haber acreditado se la propietaria de los objetos extraviados, a tenor de lo previsto por el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, sobre Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), en relación con el 4.1 del 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), de aplicación en atención a la fecha en la que ocurrieron los hechos de acuerdo con lo establecido en la disposición transitoria tercera de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

En cuanto a la legitimación pasiva, corresponde a la Administración autonómica, al ser el hospital general universitario "Virgen del Rosell", donde se produce el evento, de su titularidad.

Finalmente, la reclamación se presentó dentro del plazo de un año previsto en el artículo 4.2 RRP, ya que tuvo entrada en el registro del SMS el 27 de julio de 2016 habiendo ocurrido los hechos el 11 de mayo anterior.

El procedimiento seguido por la Administración instructora se puede entender acomodado a las normas jurídicas esenciales aplicables a las reclamaciones por responsabilidad patrimonial de la LPAC (Título X, Capítulo I) y del RRP.

## **TERCERA.-Sobre la concurrencia de los requisitos que determinan la responsabilidad de la Administración.**

La responsabilidad patrimonial de la Administración supone, según se desprende del artículo 139 y siguientes LPAC, la concurrencia de los siguientes presupuestos:

- La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.
- El daño ha de ser antijurídico, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la Ley.
- La imputabilidad de la Administración frente a la actividad dañosa.

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

- Ausencia de fuerza mayor.

La aplicación de estos principios al supuesto obliga a hacer las siguientes consideraciones:

1. En lo que se refiere a la existencia de un daño efectivo, individualizado y evaluable económicamente, este Órgano Consultivo considera que su realidad se entiende acreditada suficientemente en el expediente al reconocerse por los trabajadores del hospital que la paciente portaba las joyas extraviadas cuando fue asistida en el Servicio de Radiodiagnóstico. Su pérdida, sin más, provoca un daño patrimonial que, de concurrir el resto de requisitos exigidos por la normativa de aplicación, sería resarcible.

2. Dicho lo anterior cabe preguntarse por la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio y el daño, ante lo cual la respuesta que se avanza es negativa. La afirmación de la paciente sosteniendo que la causa única y directa de la pérdida de las joyas fue al defectuoso proceder en las operaciones de preparación para la realización de las radiografías a que iba a ser sometida no pueden ser admitida de plano.

Cierto es que de la declaración de la celadora del Servicio de Radiodiagnóstico que la auxilió en tal preparación, doña Y, se desprende la veracidad de que, después de desvestirse en el vestuario y salir a la sala aún llevaba puestas las joyas. Aún suponiendo que cuando se le indicó que se desnudara y quedara sólo con la ropa interior -"según su reclamación "...la auxiliar me dijo que me quitara la ropa y me quedara en bragas..."- no puede admitirse que esa sea la causa eficiente de la pérdida puesto que el error, de haberse producido, fue corregido por la celadora cuando, al verla en la sala se apercibió de la circunstancia y, según la propia reclamación de la interesada "... cuando estaba tumbada en la camilla vió que llevaba un colgante y me dijo se lo quito y lo pongo aquí...". Lo anterior demuestra la atención con la que la celadora desarrolló su trabajo revisando el estado de la paciente para comprobar si se había seguido el protocolo y, advertida o no expresamente de la necesidad de retirar las joyas, comprobar que la prueba podría realizarse para lo que, obviamente, su presencia era impeditiva. Por tanto, poniéndonos en el peor de los casos, es decir, que la paciente no tuviera conocimiento de que en una sala de rayos no se puede entrar con objetos metálicos y que, además, no se le hubiera dado correctamente la instrucción, el error fue corregido a tiempo pudiendo continuarse con la prestación de la asistencia normalmente.

La circunstancia de que fuera la celadora la que retirara el colgante y le dijera cuando estaba en la camilla "...se lo quito y lo pongo aquí..." elimina cualquier duda sobre su proceder y demuestra que la advertencia fue expresamente hecha, por lo que, a partir de ese momento, la responsabilidad sobre la pérdida del colgante no puede ser ligada al funcionamiento del servicio. Con ese aviso se rompe la relación de causalidad que pudiera intentar mantenerse entre el hipotético error por falta de instrucción inicial y la pérdida de las joyas al aparecer una omisión de vigilancia únicamente imputable a la propia interesada.

Del conjunto de pruebas aportadas al expediente no puede extraerse otra conclusión. Más bien, hay suficientes indicios de que la hipótesis de partida -que la interesada lo desconociera y que no se advirtiera expresamente de

que debía desprenderse de todo aquello que pudiera impedir la correcta práctica de la prueba radiológica- puede no ser cierta, en lo que al funcionamiento del servicio respecta. El hecho de que la celadora le dijera que se quedara solo con parte de la ropa interior, ya de por sí, sin más, puede interpretarse en tal sentido. A lo anterior hay que añadir que el indicio racional que se extrae de la documentación es que tal advertencia forma parte del protocolo a seguir y por tanto sólo cabe "recordar" su aplicación. Así consta en la comunicación del Servicio de Radiodiagnóstico al de Atención al Paciente al señalar *"He hablado con el Supervisor del Rosell para que recuerde al personal del Servicio que siempre se retiren los pacientes cualquier adorno que interfiera con la realización del estudio radiológico"*. Abundando en el razonamiento, podemos concluir que la celadora obró de acuerdo con el protocolo puesto que lo que la norma a recordar en caso de existir objetos que interfieren dice según la comunicación *"...Si el paciente precisa ayuda se llame a su familiar y si no dispone de familiar se le dé a la paciente en mano para su custodia"*. Eso es lo que hizo la celadora, dárselo para que lo custodiara, por lo que su actuar estuvo ajustado a la norma de conducta aplicable.

El Consejo Jurídico, al igual que lo ha hecho en anteriores Dictámenes, ha de destacar que si bien es cierto que nuestro ordenamiento jurídico configura un régimen de responsabilidad patrimonial de carácter objetivo, éste no convierte a la Administración en una aseguradora que deba responder automáticamente por el solo hecho de que el evento dañoso se haya producido como consecuencia de la utilización de bienes o servicios públicos con independencia del actuar administrativo, porque, de aceptar esta tesis, el régimen de responsabilidad patrimonial se transformaría en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico (sentencias del Tribunal Supremo de 5 de junio de 1998 y de 27 de mayo de 1999). En este caso, el actuar de la administración a través de sus agentes corrigió, si es que se produjo, el error inicial del que pudiera pretenderse conectar el daño del que se reclama su resarcimiento, por lo que no puede accederse a lo solicitado.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula la siguiente

## CONCLUSIÓN

**ÚNICA.-** Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución sometida a consulta en el sentido de desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada, por no reunir los requisitos exigidos por la normativa de aplicación.

No obstante, V.E. resolverá.