



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **22/2019**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 21 de enero de 2019, 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 del Excmo. Sr. Consejero de Salud), mediante oficio registrado el día 4 de abril de 2018, sobre responsabilidad patrimonial instada por D. X, como consecuencia de los daños sufridos en la prestación de asistencia médica domiciliaria a un paciente (expte. **71/18**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 11 de abril de 2017 D. X formula una reclamación de responsabilidad patrimonial en la que expone que es enfermero en el Punto de Atención Continuada (PAC) del Centro de Salud de Blanca y que el 23 de agosto de 2015 formaba parte del equipo que atendía las urgencias móviles y se encargaba de realizar las asistencias fuera del centro sanitario.

Añade que sobre las 20:40 horas de ese día se recibió un aviso y que marchó a atenderlo junto con el médico y el conductor de la ambulancia que conformaban el equipo junto con él.

Una vez en el lugar en el que se había producido la situación de emergencia, se les informó que se trataba de una persona que sufría algún tipo de trastorno mental grave, circunstancia de la que no se les había informado previamente y padecimiento para cuyo tratamiento no estaban especializados. Añade que no disponían del personal necesario para poder llevar a cabo una actuación segura, tal y como demostraron los hechos acaecidos posteriormente.

El interesado relata que, aunque él y el médico que componían el equipo médico trataron de explorar y de atender al enfermo iniciando con él una conversación cordial, éste les respondió propinándoles muchos golpes tanto a él como al facultativo. Como consecuencia de ello, él sufrió diversas contusiones.

Explica que dos agentes de la Policía Local de Blanca entraron en el domicilio, que inmovilizaron al paciente y que lo trasladaron al Hospital General Universitario *Morales Meseguer* (HMM), de Murcia.

Añade que después formuló la correspondiente denuncia, que se inició el procedimiento por delitos leves 10/2016 ante el Juzgado de Instrucción nº 1 de Cieza -que no se ha resuelto a la fecha de presentación de la reclamación- y que, por ese motivo, fue explorado por el Médico Forense, que emitió el 31 de mayo de 2016 un informe en el que se concretan las lesiones sufridas en policontusiones y en la erosión con eritema del cuero cabelludo. Asimismo, se contiene en ese documento una estimación del tiempo de curación o de estabilización de las lesiones en 30 días, de los cuales 7 serían improductivos y 23 no improductivos.

También manifiesta que tuvo que recibir tratamiento en el Centro de Salud Mental. Un facultativo de ese Servicio emitió un informe en el que le diagnosticó un *"Trastorno de estrés postraumático"* y recomendó su baja laboral hasta que se produjera su estabilización y mejoría.

Expone igualmente que, como consecuencia del mencionado incidente, estuvo de baja laboral entre el 25 de agosto y el 30 de septiembre de 2015.

Por lo que se refiere a la valoración del daño sufrido, que lleva a cabo con sujeción al baremo de daños establecido para el año 2014, cuantifica los daños personales en la cantidad de 1.132,91 euros, con arreglo al siguiente desglose:

- 7 días improductivos, a razón de 58,41 euros/día, 408,87 euros.
- 23 días no improductivos, a razón de 31,48 euros/día, 724,04 euros.

Además, expone que ha sufrido un perjuicio material provocado por la pérdida de una cadena de oro de la que colgaba una cruz de oro blanco, que llevaba puesta en aquel momento y cuya pérdida denunció ante la policía. De acuerdo con un presupuesto elaborado por el lugar en el que realizó la compra, la reposición de esos objetos asciende a la suma de 627,99 euros.

En consecuencia, solicita una indemnización total (408,87 + 724,04 + 627,99) de 1.760,90 euros.

El interesado considera que sufrió esos daños como consecuencia del cumplimiento de una orden del ente empleador, el Servicio Murciano de Salud (SMS), que debe cumplir con todas las medidas oportunas y tener en cuenta las circunstancias concretas que concurren en cada caso para salvaguardar la seguridad de los miembros del personal a su servicio.

Asimismo entiende que la conducta seguida por los miembros del personal encargados de comunicar el aviso y preparar la unidad móvil que debía atender la urgencia en nada se ajustó a los cánones de diligencia que cabe exigir a un servicio especializado de atención de urgencias.

De igual forma, sostiene que sufrió un gravísimo daño antijurídico que no tenía la obligación jurídica de soportar y que existe una clara relación de causalidad entre ese daño y el funcionamiento normal o anormal del servicio

público sanitario.

Junto con la solicitud de indemnización aporta una copia de la denuncia que presentó el 25 de agosto de 2015 en la oficina de la Policía Nacional de Murcia. En ella se expone que sobre la hora y el día señalados el equipo médico mencionado recibió un aviso de que *"una persona necesitaba atención médica y que sufría confusión"*; *"Que una vez en el lugar, se persona una patrulla de Policía Local de Blanca (...) y otra patrulla de Guardia Civil"*; *"Que a petición de la familia, se solicita al servicio médico que acceda a la vivienda sin presencia policial, a lo que declinan el declarante, el médico y el conductor, no teniendo según la familia este hombre diagnosticado ninguna enfermedad mental"*; *"Que el equipo médico intenta mantener de forma cordial una conversación para explorar y tratar si fuese posible al enfermo, respondiendo este hombre golpeando con puñetazos y patadas al equipo sanitario"*; *"Que el denunciante durante la agresión perdió una cadena de oro con una cruz de oro blanco"*, y *"Que los agentes de Policía entraron al domicilio, logrando inmovilizar al paciente y pudiendo medicarle para tranquilizarle, siendo trasladado al Hospital Morales Meseguer, en compañía de la patrulla de Policía Local"*.

También adjunta con la reclamación una copia de la anotación realizada en el Registro Informático de Agresiones del SMS; el informe clínico de urgencias realizado el mismo día 23 de agosto en el Servicio de Urgencias del HMM; una copia del informe médico-forense realizado el 1 de junio de 2016; una copia del informe clínico realizado el 25 de agosto en el Centro de Salud Mental de Murcia, copias de los partes médicos de baja y alta por incapacidad temporal y un presupuesto de adquisición de las joyas referidas elaborado el 10 de septiembre de 2015 por una joyería de la ciudad de Granada llamado --.

SEGUNDO.- El 12 de junio de 2017 se le hace saber al reclamante que de su escrito inicial y de la documentación que acompañó con él se deduce que se están siguiendo actuaciones penales por los hechos a los que se refiere, y que ello produce un efecto interruptor del plazo de prescripción de la acción de reclamación en vía administrativa. Por ello, se le demanda que ponga en conocimiento de la Administración la resolución judicial que en su momento ponga fin al citado procedimiento penal.

TERCERO.- En cumplimiento del requerimiento realizado, el interesado presenta un escrito en el mes de julio siguiente con el que adjunta una copia del Auto dictado el 25 de enero de 2017 por el órgano jurisdiccional ya mencionado por el que se acuerda el sobreseimiento libre de la causa ya que el denunciado era totalmente inimputable en el momento en el que sucedieron los hechos. Del examen de esa resolución judicial se deduce que le fue notificada a la representación procesal del interesado el día 28 de junio de ese mismo año 2017. Contra ese Auto cabía recurso de apelación en el plazo de cinco días aunque no consta que ninguna de las partes personadas lo interpusiera.

CUARTO.- Admitida a trámite la reclamación el 10 de julio de 2017, se le hace saber al reclamante que debe aportar la factura original de compra de los objetos que dice que perdió como consecuencia de la agresión.

Asimismo, se solicita a la Gerencia de Urgencias y Emergencias Sanitarias 061 que remita informes del conductor de la ambulancia y del médico que acompañaban al reclamante el día de los hechos. De igual modo, se le demanda que remita la transcripción de todas las conversaciones que tuvieron lugar entre el equipo médico que acudió a atender el aviso y el centro de emergencias.

QUINTO.- Se aporta al procedimiento un testimonio de las actuaciones judiciales que se siguieron ante el

En esa copia se contiene una Diligencia de Actuación y Exposición de Hechos suscrita por los agentes de la Policía Local de Blanca que colaboraron con los sanitarios en la atención del enfermo. En ella exponen que recibieron una llamada de CECOP a las 21:00 h de aquel día para que colaboraran con los sanitarios del Centro de Salud de Blanca porque un vecino *"estaba con un brote psicótico y muy agresivo"*.

Que dada la agresividad manifestada por los familiares solicitamos colaboración a la Guardia Civil de Abarán.

Que una vez personada la Guardia Civil de Abarán en el domicilio, deciden entrar primero los sanitarios a petición suya para que no se pusiera más nervioso el paciente, transcurridos cinco minutos desde la entrada de los sanitarios vemos que el enfermo empieza a pegar puñetazos y patadas a los servicios sanitarios por lo que los Agentes de la Autoridad tienen que intervenir corriendo, inmovilizarlo y así los sanitarios poderle suministrar un sedante de efecto rápido.

Que los sanitarios reciben puñetazos en la cara, patadas y empujones, posteriormente realizan parte de lesiones.

Que debido al estado y a su agresividad fue necesario medidas de sujeción e inmovilización en la ambulancia.

Que el facultativo pide que le acompañásemos en el traslado al centro hospitalario, Morales Meseguer, por si surgía un brote nuevo de agresividad.

Que los Agentes (...) y (...) se trasladan con la ambulancia a dicho hospital".

También se contiene en ese testimonio judicial una copia de la Diligencia de exposición de hechos que levantaron dos agentes del Puesto de la Guardia Civil de Abarán el 29 de noviembre de 2015.

En ella exponen que a las 21:20 horas del día señalado recibieron una comunicación de la Central COS del Cuerpo un aviso de que auxiliaran a una Patrulla de Policía Local y Servicios Médicos de Urgencia que trataban de atender a una persona que, al parecer, *"había sufrido un brote Esquizofrenia"*.

Personados en el lugar, por parte del Servicio Médico, se nos participa que esperemos fuera de la finca, para no sobresaltar más al paciente y que iban a intentar atenderle, al momento se oyó en el interior algunos gritos, por lo que se procedió a pasar al interior de la finca, comunicando los sanitarios que el enfermo se había puesto muy violento, estando éste en el suelo inmovilizado por su hermano, por lo que se procedió a su completa inmovilización para que los sanitarios pudieran tratarlo.

Los sanitarios procedieron a la administración de un calmante (...). Una vez calmado el enfermo, se le puso en una camilla, y se le introdujo en la ambulancia, para su traslado al Hospital Morales Meseguer, para su tratamiento psiquiátrico, siendo escoltados los sanitarios por la Patrulla de Policía Local, a petición de éstos".

Por último, se pone de manifiesto en dicha diligencia que los familiares del enfermo les habían comunicado a los agentes "que ya había tenido otros episodios parecidos debido a la esquizofrenia que padece".

SEXTO.- Se incorpora al expediente la copia de la grabación y la transcripción de las conversaciones telefónicas mantenidas entre el equipo sanitario y el Centro Coordinador de Urgencias el día de los hechos.

Entre ellas resulta necesario transcribir las siguientes:

a) A las 20:48 h:

"- PAC: Urgencias, dígame:

- CCU: Oye mira tengo una visita en Blanca,...; ctra. de Blanca hacia Jumilla (...). Paciente que está en tratamiento psiquiátrico y ahora dice que se ha puesto fuera de sí, que le han dado Diazepan, que está muy nervioso. Que han querido llevarlo a El Palmar porque está en tratamiento allí pero que no se deja... no quiere irse... se piensa que lo van a dejar allí, y no quiere irse...qué lástima... Bueno, pues mira, el 1253, es el aviso.

- PAC: Vale, el 1253. ¿Le habéis explicado que nuestro hospital de referencia es el Morales Meseguer?

- CCU: Imagino que se lo habrá explicado el médico, pero no obstante si tenéis algún tipo de problema directamente a la Arrixaca, si es que se hiciera necesario el traslado. A lo mejor no.

- PAC: Bueno, ha estado la mujer por aquí antes...

- CCU: Ah, que lo conocéis... bueno, no obstante, se le dice al directivo y ya pues que él decida".

b) A las 21:45 h:

"- PAC: Pues mira, que tenía que recoger un brote psicótico aquí en el PAC de Blanca y nos ha agredido. Tengo al ATS con ansiedad... nos ha dado patadas... Hemos llamado a la policía y se vienen dos policías con nosotros

en la ambulancia. Te lo digo para que nos lo autorices. Porque el tío está superagresivo...

(...).

- PAC: No, nada... a mí me ha pegado en la cara, pero al ATS le ha pegado en el pecho, le ha (¿), le ha dado dos patadas, le ha arañado... estaba tan tranquilo. Ha sido de golpe. Nos ha pillado a todos desprevenidos".

c) A las 23:46 h:

"- PAC: Nos ha pegado el tío a todos... he vuelto de primeras sin la policía a ver si podíamos sacarlo, pero qué va... se le ha ido la pinza al tío y ha salido corriendo y mientras pegándole al médico y al enfermero... y ha ido a pegarme un puñetazo (...) y al agacharme me ha dado en la paletilla. Llevo un dolor de paletilla bueno, ¿sabes? Los tres en el Morales estábamos haciendo el parte allí para mañana para la Mutua.

- CCU: Claro, por supuesto. Porque habéis entrado sin la policía, ¿no?

- PAC: La policía se ha quedado fuera a petición del cuñado, para ver si no se ponía más agresivo...

- CCU: Entonces, cuando vosotros habéis entrado, os ha calentado a vosotros...

- PAC: Hemos entrado y hemos hablado con él, pero él no respondía a estímulos ni nada... (...).

SÉPTIMO.- El reclamante presenta un escrito con el que aporta una factura expedida el 24 de mayo de 2015 por un establecimiento de joyería de Sevilla llamado -- por la compra de una cadena y una cruz de oro de 18 quilates. El precio final que se refleja en ella es de 627,99 euros.

OCTAVO.- Se ha traído a las actuaciones una copia del expediente tramitado por el Servicio de Prevención de Riesgos Laborales del SMS en el que se contiene el informe de investigación de accidentes realizado el 1 de septiembre de 2015.

En ese documento se ofrece la siguiente descripción del accidente: *"Acuden a domicilio y, sin previo aviso, el paciente comenzó a golpear con puños y piernas al trabajador"*. También se indica que el riesgo estaba contemplado en la evaluación de riesgos y que el accidentado había recibido información sobre el riesgo. Se considera que la causa del accidente es la intervención de un tercero y se recoge la siguiente observación: *"Se había activado el protocolo de actuación frente a agresiones (aviso al 112) y se acudió al domicilio acompañados por la Policía Local de Blanca. Ante la situación, se pidieron refuerzos y, aun así, el paciente, que padece un grave*

trastorno psicótico, agredió al trabajador y sus acompañantes".

Asimismo forma parte de ese expediente un registro de la agresión en el sistema informático del SMS en el que se contiene la siguiente descripción del incidente: *"Tras acudir al domicilio a petición de la familia, encontramos [al paciente] en estado confuso, se intenta mantener conversación con el paciente para explorarlo y tratarlo, si lo precisaba, sin previo aviso comenzó a golpear con puños y piernas a los tres miembros del equipo sanitario. X recibe patadas y puñetazos generalizados en miembros superiores, piernas, cuello, pecho, glúteos y cabeza. Durante dicha agresión sufre rotura y pérdida de una cadena de oro blanco y una medalla. [El conductor] recibe un fuerte golpe en omoplato izquierdo. [El médico] recibe puñetazos en zona facial derecha con erosión superficial a nivel del ángulo mandibular dcho..."*.

Además, se indica en ese parte informático que el reclamante sufrió las siguientes lesiones: *"Erosión lineal en nariz y cuello con ligero eritema cutáneo y policontusiones en cuello, cabeza, glúteos y miembros superiores"*.

NOVENO.- El médico que acompañaba al reclamante cuando se produjo la agresión emite un informe que es del siguiente tenor:

"1.- En fecha 23/8/15 me encontraba prestando servicio, como médico, en el PAC de Blanca cuando a las 20.40 aproximadamente se recibió aviso para atender a domicilio a un paciente que estaba alterado.

2.- Tras acudir al lugar donde se nos reclama, encontramos a un varón que presenta trastorno mental intenso, aunque se nos indica que no se tiene constancia de antecedentes previos de que padeciera enfermedad mental y la familia nos ruega discreción dado el trabajo de cara al público de dicha persona.

3.- Se intenta hacer una primera evaluación del estado del paciente mediante conversación a lo que, sin mediar contestación ni provocación alguna, el paciente me golpea con el puño izquierdo rompiéndome las gafas y derribándome al suelo, dejándome en un estado de estupor, a continuación golpeó con el puño derecho al conductor de la ambulancia para, después, atacar con múltiples golpes con puños y piernas al enfermero X hasta que fue inmovilizado por pariente del enfermo y dos policías locales.

4.- Tras ponerle la medicación oportuna se procedió a trasladar al paciente al Hospital Morales Meseguer, con acompañamiento policial pues el paciente, a pesar de la medicación, seguía extremadamente agresivo.

5.- Desde el 112 se nos indicó que pidiéramos una primera evaluación de lesiones en el mismo hospital y que al día siguiente acudiéramos a la mutua".

DÉCIMO.- El 28 de diciembre de 2017 se confiere el oportuno trámite de audiencia al reclamante. Como la notificación del acuerdo en ese sentido del instructor del procedimiento se intenta en dos ocasiones sin que se pueda practicar, el emplazamiento se lleva a cabo mediante la publicación de un anuncio en el Boletín Oficial de la Región de Murcia (BORM) nº 46, de 24 de febrero de 2018.

El interesado presenta el 12 de marzo siguiente un escrito en el que reitera el contenido de su pretensión resarcitoria y en el que manifiesta que sufrió un daño que no tenía la obligación de soportar ya que la profesión de enfermero no es peligrosa ni los profesionales que la desempeñan deben estar sujetos a sufrir agresiones de la entidad de la que se produjo en este caso.

Además, manifiesta *"Que, en el aviso recibido se nos informa únicamente de la existencia de una persona simplemente alterada, tal y como consta en la documentación obrante en el expediente, no obstante de tener conocimiento el PAC de Blanca de que se trataba de un señor que estaba en tratamiento psiquiátrico, tal y como se puede observar y advertir en la transcripción del aviso recibido por el servicio de urgencias"*. En el mismo sentido, destaca que para dar cobertura al servicio de urgencias no acudió *"ningún celador ni personal del Servicio Murciano de Salud de apoyo"*.

UNDÉCIMO.- El 21 de marzo de 2018 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación por no concurrir los requisitos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria.

Una vez incorporados el preceptivo índice de documentos y el extracto de secretaría, se remite el expediente en solicitud de Dictamen, mediante escrito recibido en este Consejo Jurídico el 4 de abril de 2018.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, al versar sobre una propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Administración regional, de conformidad con lo establecido en los artículos 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), y 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia.

SEGUNDA.- Legitimación, plazo de interposición de la acción de resarcimiento y procedimiento seguido.

I. La reclamación se ha interpuesto por una persona interesada que es quien sufre los daños personales y patrimoniales por los que solicita una indemnización.

De igual modo, cabe hacer alusión a la doctrina del Consejo Jurídico (a la que se alude, por todos, en los

Dictámenes números 75/1999 y 145/2006), en la que se acoge la del Consejo de Estado y la jurisprudencia del Tribunal Supremo que sostienen que no es admisible excluir del concepto de *particulares*, a que se refiere el artículo 32.1 LRJSP, a los funcionarios que reclamen indemnización a título de responsabilidad patrimonial de la Administración.

La Administración regional está legitimada pasivamente por dirigirse contra ella la reclamación e imputarse el daño a los servicios públicos sanitarios de su competencia.

II. En relación con el requisito del plazo, el artículo 67.1 LPACAP establece que, en todo caso, 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.

En el supuesto que se analiza el hecho dañoso se produjo el 23 de agosto de 2015 y la reclamación se presentó el 11 de abril de 2017 cuando se entiende que la curación de las lesiones se debió producir un mes después de sucedido el hecho lesivo.

Sin embargo, se tiene que tener en cuenta que antes de que se interpusiera la acción de resarcimiento el interesado había presentado una denuncia ante la Comisaría de Policía de Murcia y que, seguidas las actuaciones judiciales correspondientes, el Juzgado de Instrucción nº 1 de Cieza había dictado el Auto de 25 de enero de 2017 por el que se acordaba el sobreseimiento libre de la causa y el archivo del expediente.

Del examen del expediente administrativo (folio 25) se puede deducir que la notificación a la representación procesal del reclamante de esa resolución judicial se realizó el 28 de junio de ese mismo año, por lo que está claro que cinco días después venció el plazo establecido para interponer recurso de apelación contra ella y que, por lo que respecta al reclamante, la resolución devino firme (*dies a quo*) y empezó a transcurrir el plazo de prescripción de un año al que se ha hecho referencia. En ese mismo sentido, se deduce del contenido de las actuaciones que ninguna de las otras partes personadas llegó a interponer el recurso mencionado y que, en consecuencia, la resolución citada ha alcanzado firmeza plena.

Por lo tanto, de los datos aludidos se deduce con claridad que la reclamación se presentó de manera temporánea -aún antes de que se hubiera notificado al interesado la citada resolución judicial- y dentro del plazo dispuesto al efecto.

III. El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, en lo esencial, se han cumplido los trámites legales y reglamentarios que integran esta clase de procedimientos.

TERCERA.- Acerca del régimen de responsabilidad patrimonial relativo a los daños sufridos por los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones. Caracterización general y particular respecto de las lesiones sufridas por agresiones de pacientes que padecen afecciones mentales.

I. El ordenamiento jurídico español contempla un sistema de responsabilidad patrimonial por los daños que se causen como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, que encuentra su fundamento en los artículos 9.3 y 106.2 de la Constitución y en el artículo 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), cuando establece que los *particulares* tienen 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.

Por lo tanto, de conformidad con lo que se establece en ese bloque normativo, en la constante jurisprudencia que lo interpreta y en la doctrina del Consejo de Estado y de este Consejo Jurídico, son requisitos que deben concurrir para afirmar la responsabilidad extracontractual de las Administraciones Públicas los siguientes:

1º. Que se produzca en los bienes y derechos de los particulares una lesión antijurídica, es decir, un perjuicio que no tengan el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley.

2º. Que el daño alegado sea efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.

3º. Que sea imputable a una Administración pública por el ejercicio de su actividad, ya se produzca como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos y provenga tanto de un hecho como de un acto jurídico.

4º. Que exista una relación de causalidad entre el hecho o acto y el daño que se alega, de modo que no concurra causa de fuerza mayor, y se reclame en el plazo de un año.

II. Como ya se ha señalado anteriormente, es cierto que en su momento se planteó la problemática relativa al hecho de si los empleados públicos pueden incluirse dentro del concepto de *particulares*, cuando sufren un daño con ocasión y como consecuencia del ejercicio de sus funciones, o si la referencia a los particulares afecta a los ciudadanos en general, esto es, como usuarios de servicios públicos o de actividades administrativas, pero no a los funcionarios, que en cuanto ciudadanos que libremente se habrían integrado en un servicio público asumirían voluntariamente los riesgos inherentes al concreto servicio que prestan, por lo que tendrían el deber jurídico de soportar los daños o perjuicios connaturales a dicho servicio público.

Pero la jurisprudencia y la doctrina consultiva más reiterada -y particularmente la de este Consejo Jurídico- han puesto término a esa controversia y han aplicado el principio comúnmente admitido en el seno de la relación de prestación de servicios funcionariales en cuya virtud el empleado público debe resultar indemne por todos los gastos que le ocasione el desempeño de sus funciones.

En ese sentido, y con fundamento en una temprana Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2003 que luego se cita, la reciente Sentencia núm. 664/2018, de 3 julio, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 1ª) del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, ofrece una clara respuesta a la cuestión que se plantea cuando los funcionarios aspiran a ser indemnizados a través del mecanismo de la responsabilidad

patrimonial por haber sufrido daños y perjuicios directamente relacionados con la prestación del servicio público. En esa ocasión se resolvía acerca de la reclamación que había formulado una facultativa por los daños que sufrió como consecuencia del desprendimiento de una plaqueta de cartón prensado del falso techo de la consulta en la que desempeñaba su labor asistencial. Así, se explica en la citada resolución judicial que:

"En relación con las reclamaciones formuladas por el personal al servicio de las Administraciones Públicas en concepto de responsabilidad patrimonial para el resarcimiento de daños o de perjuicios sufridos por o durante la prestación de sus funciones, como es el caso, constituye consolidada jurisprudencia la que mantiene que han de diferenciarse los supuestos de funcionamiento normal de los de funcionamiento anormal: en los primeros, el servidor público ha asumido voluntariamente un riesgo que, de acuerdo con la ley, tiene el deber jurídico de soportar, por lo que el daño no sería antijurídico y la Administración no vendría obligada a indemnizarle por el concepto de responsabilidad patrimonial, sino con las prestaciones previstas expresamente en el ordenamiento jurídico aplicable a su relación estatutaria; en los segundos, es decir, en los de funcionamiento anormal del servicio público, se debe discernir si la deficiencia o anormalidad es consecuencia exclusivamente de la propia actuación del servidor o funcionario público, en cuyo caso su misma conducta sería la única causante del daño o perjuicio sufrido, con lo que faltaría el requisito del nexo causal, o si la deficiencia o anormalidad del servicio obedece a otros agentes con o sin la concurrencia de la conducta del propio perjudicado, de manera que sólo cuando ninguna participación hubiese tenido el funcionario o servidor público perjudicado en el resultado producido, ha de ser resarcido e indemnizado por la Administración Pública hasta alcanzar la plena indemnidad, pero en el supuesto de que hubiese cooperado en el funcionamiento anormal del servicio, la indemnización en su favor habrá de moderarse en atención a su grado de participación (así, Sentencias del Tribunal Supremo de 10 de abril de 2000, de 1 de febrero de 2003, de 6 de julio de 2005, de 24 de enero de 2006 o de 3 de noviembre de 2008).

Así, se pueden apreciar casos en los que se resarcen los daños ocasionados a empleados públicos cuando los daños se les causan por medios que no tienen que ver con su actividad, aunque el accidente tenga lugar en el tiempo y lugar de trabajo (caída a la entrada de un edificio público, sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Galicia de 31 de mayo de 2006, número 536/2006, (...); o por desplome de un ascensor en centro hospitalario causando lesiones a una auxiliar que viajaba en el mismo, sentencia de la misma Sala de 10 de febrero de 2010 número 134/2010,...), o bien cuando hay infracción de normas de seguridad o prevención de riesgos laborales (sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 26 de abril de 2007, número 330/2007)".

De acuerdo con lo que se expone en esa sentencia, "en el supuesto de hecho aquí analizado, partiendo de la base antes afirmada de que el daño sufrido por la recurrente, no deriva de un riesgo propio de su actividad al servicio de la Administración sanitaria, aun admitiéndose como se admite y declara que no consta acreditado que la producción del accidente o incidente antes descrito derive de un "no" o "indebido" o "insuficiente" mantenimiento del termo, es evidente que, a consecuencia del "incidente", y como consecuencia directamente derivada del mismo, se produce un daño o lesión a la hoy recurrente que ha de reputarse antijurídico pues no existe obligación legal alguna por parte de la interesada de soportarlo ni evidentemente sus totales consecuencias dañosas están cubiertas por las previsiones al respecto de la Seguridad Social en materia de accidentes de trabajo y consecuentemente hace nacer frente a la Administración demandada un derecho de resarcimiento que es amparado por el instituto de la responsabilidad patrimonial que se analiza".

Precisamente, en consonancia con lo que se ha puesto de manifiesto, este Órgano consultivo no entendió en su reciente Dictamen núm. 290/2018 que el riesgo que se materializó en ese caso, esto es, la caída de una facultativa en el centro de trabajo por la existencia de agua en un pasillo, integrase, por ser ordinario, el contenido normal de su trabajo y le obligase a asumirlo como daño propio. No obstante, sí que entendió que la interesada había cooperado con su propia conducta (concurrencia de causas) en la producción del perjuicio que sufrió.

De otro lado, cabe reseñar que en esta clase de asuntos este Consejo Jurídico también ha considerado procedente utilizar el mecanismo de la responsabilidad patrimonial cuando, como sucede en el caso de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, no existe una vía específica de reparación para garantizar el principio de indemnidad ya mencionado. Ya se dejó explicado en el Dictamen núm. 175/2009 que *"A este respecto, en el ámbito de la Administración Pública regional sólo se contemplan, como indemnizaciones por razón de servicio a los funcionarios públicos y personal laboral (Decreto 24/1997, de 25 de abril, cuyas cuantías han sido actualizadas por Orden de la Consejería de Economía y Hacienda de 20 de febrero de 2006), las indemnizaciones por uso de automóvil y motocicleta, por alojamiento y manutención, por participar en tribunales de oposición y en otros órganos encargados de selección, por formar parte de tribunales cuya superación sea necesaria para el ejercicio de profesiones o para la realización de determinadas actividades y por la participación en comisiones de valoración, así como en actividades de formación y perfeccionamiento del personal y asistencia a órganos colegiados.*

En consecuencia, la aplicación de la vía resarcitoria del instituto de la responsabilidad patrimonial ha sido dictaminada favorablemente por el Consejo Jurídico (presupuesto el principio de indemnidad de los empleados públicos y que se trata de daños que no tienen el deber jurídico de soportar), por entender acreditado el nexo causal ("como consecuencia del funcionamiento del servicio público"), al resultar atribuible como inherente a alguno de los factores que la componen, en aquellos casos en que los daños al empleado público se producen durante el ejercicio de sus actividades, derivadas de acciones de terceros, que se encuentran bajo la vigilancia del centro de que se trate, siempre y cuando no medie culpa o negligencia del empleado público".

III. Como resumen de lo que se acaba de exponer cabe hacer mención de la Sentencia núm. 650/2015, de 9 diciembre, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 3ª) del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, que señala lo que sigue:

"Lo hechos narrados evidencian que el sistema previsto para avisar de la especial situación del paciente el día 8 de agosto no funcionó. La auxiliar de enfermería agredida no supo que se encontraba ante un enfermo agresivo, ni que la razón de tal estado era el suministro del medicamento nuevo que ella le iba a proporcionar, ni, en fin, que no se había controlado debidamente que el enfermo permaneciera en su habitación. Es decir, asumió el encargo de proporcionar medicina a un paciente como si de una situación normal se tratara, pues no sabía que la heteroagresividad potencial del enfermo se había hecho real unas horas antes, precisamente por darle la medicina que ella ahora le hacía tomar, y sin conocer tampoco que ninguna medida se había tomado para asegurar que el enfermo especialmente alterado permaneciera en su dormitorio.

Así, el sistema de advertencia falló. Y ello no es en modo imputable a la demandante, sino al déficit del propio sistema, en el que no funcionó la cadena de avisos que debió darse. Lo cual sólo es de responsabilidad del servicio dependiente de la Administración, pues éste fue el que, sin razón explicada alguna, no dio a conocer a todos los que trataran con el paciente su especial peligrosidad derivada del motivo concreto de haberle cambiado la medicación el día 8 de agosto.

El defectuoso funcionamiento del servicio fue causa claramente coadyuvante al resultado producido. No cabe entender que estemos ante caso fortuito o que la responsabilidad de lo ocurrido pueda corresponder sólo al enfermo, puesto que se trata de persona que, por sus déficits incapacitantes estaba a cargo del cuidado de la Administración y, por tanto, bajo responsabilidad directa de ésta.

En conclusión, procede estimar el recurso presentado en lo que interesa la declaración de responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la Administración y, por tanto, de conformidad con lo establecido en el artículo 139 de la Ley 30/1992, procede declarar esta responsabilidad".

Por último, conviene traer a colación asimismo la Sentencia de 8 de marzo, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, núm. 651/2018, en la que se expone lo siguiente:

"Todo cuanto antecede conduce a estimar que concurre la denominada culpa in vigilando de la Administración habida cuenta que no adoptó ni la más mínima precaución aunque existían motivos objetivos que demandaban la adopción de algún tipo de medida de seguridad para preservar la integridad de quienes desempeñan sus funciones profesionales en un ámbito de la sanidad tan específico y singular como el de la salud mental, caracterizado por la excepcional incidencia que este tipo de enfermedades tienen sobre el comportamiento de los pacientes. No en vano, como ha quedado claramente expuesto, nuestro Código Penal contempla en su artículo 20 la exención de responsabilidad criminal para quien, al tiempo de cometer la infracción penal, no pueda comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión a causa de cualquier anomalía o alteración psíquica.

Por consiguiente, la Sala aprecia un déficit de seguridad en las instalaciones del Centro de Salud Mental. Es cierto que la actuación negligente o la inactividad de la Administración no fue la causa directa, inmediata y exclusiva de las lesiones sufridas por la recurrente que, realmente, fueron consecuencia de la agresión ejecutada por el paciente pues, en otro caso, no hubiera procedido su condena (absuelto por eximente de trastorno psíquico) en juicio penal. Esto no obstante, atendiendo al título de imputación de la responsabilidad y valorando que no se adoptó absolutamente ninguna medida de seguridad, se estima que la Administración ha de responder de la totalidad de los daños causados".

CUARTA.- Acerca de la necesidad de que se complete la instrucción del procedimiento.

Como se ha expuesto con anterioridad, el interesado solicita una indemnización porque considera que el daño personal y patrimonial que sufrió vino provocado por el cumplimiento de una orden de actuación del SMS que, como ente empleador, tiene que cumplir con todas las medidas oportunas y tener en cuenta las circunstancias concretas para garantizar la seguridad de los miembros del personal a su servicio dentro de su jornada laboral.

En la propuesta de resolución se sostiene que la propia conducta del interesado rompió el nexo causal que debe existir entre los daños que padeció y el funcionamiento del servicio público sanitario, y que eso es causa de exoneración de la responsabilidad patrimonial. De manera concreta, se argumenta que el reclamante y el resto de componentes del equipo de emergencias declinaron la protección ofrecida por los agentes de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado y que, de forma imprudente, entraron en la vivienda del enfermo a pesar de que conocían el estado peligroso en el que se encontraba en ese momento. Por ese motivo se concluye que la actuación exclusiva del interesado motivó la quiebra de la citada relación de causalidad y que los daños que padeció se debieron a la culpa exclusiva del reclamante, que no empleó toda la diligencia que reclamaba aquella intervención sanitaria.

A pesar de ello, entiende este Órgano consultivo que carece de los elementos de juicio necesarios para poder valorar la referida propuesta de resolución ya que no se ha traído al procedimiento el protocolo de actuación que debe seguirse en este tipo de casos y que no se han explicado detalladamente las medidas que deben adoptarse

cuando ello sucede y las circunstancias en las que debe prestarse la asistencia por parte de los miembros de los equipos de emergencias.

En este sentido, se debe recordar que en el informe de averiguación de accidentes elaborado por el Servicio de Prevención de Riesgos del SMS (Antecedente octavo de este Dictamen) se señala tan sólo que *"Se había activado el protocolo de actuación frente a agresiones (aviso al 112)"* y que en la propuesta de resolución se explica que los funcionarios de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad había sido previamente avisados por el centro coordinador de emergencias.

Sin embargo, no se indica qué tipo de medidas o de actuaciones concretas puede exigir ese protocolo que se adopten ni se exponen los términos en los que debe prestarse la asistencia sanitaria bajo esas circunstancias. De manera concreta, no se explica si la intervención sanitaria debe realizarse siempre, y en todo caso, con la colaboración directa de los efectivos policiales o si, por el contrario, los miembros del equipo médico gozan de un cierto margen de libertad para, a la vista de las circunstancias concretas del caso, poder llevar a cabo su labor sin tener que contar necesariamente con la asistencia concurrente e inmediata de los medios policiales.

Lo que se acaba de decir resulta absolutamente imprescindible para poder determinar, como se ha explicado con anterioridad, si el servicio funcionó anormalmente y poder discernir, asimismo, si la deficiencia se produjo como consecuencia exclusiva de la propia actuación del interesado -en cuyo caso su misma conducta sería la única causante del daño o perjuicio sufrido, con lo que faltaría el requisito del nexo causal-, o si la anormalidad del servicio obedeció a otros motivos distintos de la conducta del propio perjudicado, de manera que en ese caso tendría derecho a ser plenamente resarcido por la Administración sanitaria.

O dicho de manera más clara, para poder adoptar una decisión en este asunto resulta necesario conocer previamente cuáles eran las obligaciones que tenía que asumir el interesado, es decir, si debía adoptar ciertas medidas precautorias o si tenía que actuar de algún modo concreto (sobre todo, en relación con los agentes policiales) dadas las circunstancias que concurrían en ese caso o si el equipo sanitario gozaba de algún margen de discrecionalidad a la hora de prestar su asistencia y ejercer su labor sin contar obligatoriamente con la asistencia directa de dichas fuerzas de seguridad.. Y eso sólo puede hacerse si se conoce cuál era el protocolo o las reglas de actuación que debían seguirse en ese supuesto de hecho, que es lo que debe traerse a las presentes actuaciones para que se les pueda poner término.

Finalmente, interesa recordar que, una vez que se efectúe la nueva actuación instructora que se ha sugerido, se debe conferir un nuevo trámite de audiencia al interesado para darle traslado de aquélla y ofrecerle la posibilidad de que presente cuantas alegaciones o justificaciones tenga por convenientes, de acuerdo con lo que ya ha dejado apuntado este Órgano consultivo en numerosos Dictámenes.

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

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina desfavorablemente la propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación por

entender que procede completar la instrucción del procedimiento con la realización de la actuación que se indica en la Consideración cuarta de este Dictamen, ofrecer un nuevo trámite de audiencia al interesado y elevar con posterioridad a consulta una nueva propuesta de resolución para su consideración sobre el fondo del asunto.

No obstante, V.E. resolverá.

