



Dictamen nº 122/2024

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 14 de mayo de 2024, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por la Ilma. Sra. Directora Gerente del Instituto Murciano de Acción Social (por delegación de la Excm. Sra. Consejera de Política Social, Familias e Igualdad, mediante oficio registrado el día 10 de enero de 2024 (COMINTER 4565), sobre responsabilidad patrimonial instada por D.^a X, por los daños ocasionados en residencia pública (exp. 2024_016), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO. - El presente Dictamen viene del Dictamen 300/23, de 31 de octubre, en el que constan los siguientes Antecedentes a destacar.

SEGUNDO. - Con fecha 12 de enero de 2023, D.^a X presenta una reclamación, frente al Instituto Murciano de Acción Social (IMAS), en el formulario establecido al efecto para la formulación de reclamación de responsabilidad patrimonial, por la pérdida en la Residencia de Personas Mayores “San Basilio” (en adelante, la residencia), en Murcia, en la que reside, de la prótesis dental que portaba.

“Expone:

- a) Pérdida de dentadura postiza.*
- b) Durante el tiempo de aislamiento en la Residencia “San Basilio” (Murcia).*
- c) El importe de la dentadura (como demostro con la factura) de 2.000€.*
- d) En los correos electrónicos”.*

Acompaña a su reclamación correos electrónicos intercambiados entre el director de la residencia y la sobrina de la reclamante, así como factura de la clínica dental “--”, en Murcia, en concepto de “Prótesis total superior e inferior sobre implantes”, por importe de 2.000 euros.

Solicita la devolución del importe de la prótesis.

TERCERO. - Con fecha 6 de febrero de 2023, se dicta orden por el Director Gerente del IMAS (por delegación de la Consejera de Política Social, Familias e Igualdad), por la que se admite a trámite la reclamación formulada y se nombra instructora del procedimiento.

CUARTO. - Con fecha 6 de febrero de 2023, se solicita informe preceptivo de la Dirección General de Personas Mayores del IMAS, que es emitido con fecha 6 de febrero de 2023 con el siguiente tenor literal:

“El día 8 de julio de 2022 se detecta en la Residencia San Basilio un residente positivo por covid, al día siguiente otro y en los siguientes días se va multiplicando de forma casi exponencial hasta llegar a alcanzar la cifra de 41 residentes en cuestión de 14 días.

X es detectada como residente positiva el día 15 de julio junto con otros 9 residentes esa misma mañana, ante tal situación catastrófica por todo lo que conlleva, es trasladada como el resto de residentes a la zona de aislamiento en la tercera planta a la izquierda. Esta planta estaba destinada al completo para ello y así permitir ambulancia y zonas de esparcimiento de nuestros residentes evitando de esta manera que permanecieran en su habitación aislados salvo casos extremos y necesarios.

Para ese día 15 de julio ya teníamos 28 residentes en la zona de aislamiento incluyendo a X. Ya al día siguiente eran 31 residentes y a los dos días después eran 36, llegando a 41 el día 22 de julio, ubicando por falta de espacio a 4 residentes en el extremo distal del pasillo D de la planta 2ª derecha por falta de habitaciones.

Todos estos hechos ocurrieron en julio, época estival y por tanto con numerosos cambios de personal por vacaciones, con personal nuevo sustituto en la Residencia y con personal que había sido destinado como desempeño de tareas para colaborar en la atención de los residentes que tenían que ser ubicados en esa zona de aislamiento. Estas circunstancias supusieron un enorme caos por todo lo que conlleva la entrada del virus en la Residencia y por la gran organización de tareas y atención muy estrecha que hay que llevar con los residentes por la gravedad que podía suponer el virus en los mismos. No había posibilidad de control estricto de las pertenencias, utensilios y demás enseres con los que los residentes entraban en esa zona, incluidos entre ellos audífonos, gafas y prótesis dentales.

Destacar también, que en algunas ocasiones residentes con cierto deterioro cognitivo han arrojado a la basura, han escondido en el interior de sus pañales si los llevan y/o han empapelado con servilletas u otro material gafas, audífonos o dentaduras pudiéndose confundir con basura perfectamente.

En el caso que nos ocupa de X, me indica Y (se adjunta declaración firmada) que el día 15/07/2022 estaba trabajando en turno de mañana y ejecutó el traslado de la residente con sus enseres personales, ropa y su prótesis dental. El día 25/07/2022 X salió de la zona de aislamiento y la jefa de planta Z (se adjunta declaración firmada) certifica que ya no llevaba consigo la prótesis dental. No sabemos lo que ocurrió para esa desaparición, ya que se buscó en esas dependencias de la zona covid en los días próximos posteriores a su salida y no se encontró nada.

A mí como Director de la Residencia se me informó por parte de las ordenanzas de este asunto al tercer día de salir X de la zona de aislamiento porque su sobrina estaba llamando para enterarse de algo al respecto. Comencé a recabar información, y así se lo hice saber a su sobrina en correos que tuvimos. Inmediatamente di orden de búsqueda de esta prótesis de forma exhaustiva en su habitación de aislamiento y la suya habitual, y me indicaron que ya lo habían hecho y no habían encontrado nada. Aun así, se repitió de nuevo búsqueda como yo indiqué siendo totalmente infructuosa. Fue el día 30 de julio cuando su sobrina se puso en contacto conmigo vía mail y le confirmé la falta de localización de esa dentadura no pudiendo dar ninguna explicación de dónde se encontraba la misma. También le comenté que no teníamos intencionalidad alguna en que aquello sucediera y que no podía darle explicaciones de en qué circunstancias se podía haber producido aquel suceso .

Durante el período comprendido entre el 15/07/2022 y el 25/07/2022 pudieron entrar en contacto con X un total de más de 40 personas entre auxiliares de Enfermería y enfermeras, la inmensa mayoría de ellas sustitutas de verano o contratos de tareas y nadie supo decirnos en esos días posteriores si se había visto por algún lado la prótesis dental de X. En el libro de relevos que se utilizaba en la zona de aislamiento no aparece mención alguna a la prótesis de la afectada en la revisión que hemos realizado. Tampoco aparece mención alguna en los días posteriores a su salida de la zona covid en su planta original (adjunto hojas de relevo de esos días posteriores). Sin embargo, sí aportamos declaraciones de TCAEs que lo certifican como ya he mencionado en los párrafos precedentes.

A raíz de aquello se instauró un protocolo de control de pertenencias para que los residentes que se ingresaran en la zona de aislamiento llevaran en todo momento inventariado con lo que entran y con lo que salen de esa zona no

habitual para ellos.

No di traslado de los hechos ocurridos a la compañía aseguradora ya que desconozco que el IMAS tenga suscrita una póliza de seguros para tales casos u otros de similares o parecidas circunstancias”.

Aporta con el informe las declaraciones a las que hace referencia en el mismo y copia del libro de relevos.

QUINTO. - El 20 de febrero de 2023 se concede audiencia a la reclamante para que pueda formular alegaciones y presentar los documentos y justificantes que estime pertinentes, no constando que haya hecho uso de este derecho.

SEXTO. - Con fecha 26 de abril de 2023 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación al no concurrir relación de causalidad directa entre el funcionamiento de la Administración, en general y del centro residencial, en particular, y el daño alegado por la interesada, y no revistiendo dicho daño carácter antijurídico.

SÉPTIMO. - Remitido el expediente a este Consejo Jurídico para la emisión del Dictamen preceptivo, se emite con nº 300/23, el día 31 de octubre, con la siguiente conclusión:

“Se debe retrotraer el procedimiento al objeto de que se complete en los términos expuestos en la Consideración tercera, y otorgando nuevo trámite de audiencia a la interesada”.

En la Consideración tercera se indicaba que el órgano instructor debía completar el expediente acompañando las “hojas de relevo” de los días en los que la reclamante estuvo en la planta de aislamiento, así como informe sobre el estado de salud físico y mental de esta en relación a su capacidad para hacerse cargo y custodiar sus objetos personales”.

OCTAVO. - Ha sido recabada la documentación requerida, consistente en las hojas de relevo de los días en los que la reclamante estuvo en la planta de aislamiento, así como informe de la Dra. P en el que indica:

“ANTECEDENTES PERSONALES

-INSUFICIENCIA RESPIRATORIA GLOBAL TIPO ENFISEMA IM

-FA PAROXISTICA CON RESPUESTA VENTRICULAR RÁPIDA (anticoagulada con sintrom)

-HTA

-AMAUROSIS BILATERAL CASI COMPLETA; GLAUCOMA

-DIARREA CRÓNICA EN PACIENTE SENIL

-ULCUS GASTRICO

-ESTEATOSIS HEPATICA SEVERA

-ICTUS LACUNAR 2009

-IQ: COLECISTECTOMIA; CATARATAS BILATERAL; VITRECTOMIA DERECHA; DADERA DERECHA; CLAVO ENDOMEDULAR IZQUIERDO; POLIPECTOMIA ENDOMETRIAL

EVOLUCION: Presenta un deterioro cognitivo propio de su edad, está limitada en su movilidad y visión por lo que precisa ayuda en todo lo que es su autocuidado. Se desplaza en silla de ruedas, realiza fisioterapia a diario, realiza todas las comidas en el comedor general, acude esporádicamente a terapia. Le gusta tener el control sobre todo lo suyo pero su limitación visual no se le permite, ocasionándole episodios de irritabilidad con cierta

agresividad verbal”.

NOVENO. - En fecha 21 de noviembre de 2023, se ha concedido nuevo trámite de audiencia a la reclamante, que ha presentado alegaciones en los siguientes términos:

“Que la residente tiene una minusvalía de un 88% encontrándose casi ciega.

Cuando la llevaron a la zona Covid, consideraron por necesidad médica quitarle la dentadura postiza y desde ese momento, dicha dentadura quedaba custodiada por personal de la residencia.

En este sentido su obligación era custodiarla diligentemente.

Desconozco si de ese momento de “caos” se han procedido a iniciar otras reclamaciones patrimoniales, pero considero que la cuantía es elevada y la residencia tendría que tener previsto protocolo de custodia diligente para los elementos que estas personas necesitan diariamente como dentaduras, audífonos, gafas etc. Y no mencionar el daño causado por las fechas en que ocurrió lo relatado, agosto, donde los prótesis están de vacaciones.

Respecto a la petición de solicitar al órgano consultante que complete el expediente acompañando las “hojas de relevo” de los días en los que X estuvo en la planta de aislamiento y el informe sobre el estado de salud físico y mental, he de indicar que habiendo tenido hoy día 28 de diciembre visita presencial con el director de la residencia de mayores de San Basilio de Murcia, con cita previa, nos indica que ha remitido la documentación solicitada en fechas anteriores a hoy. Con lo cual entiendo que toda la documentación solicitada ya obra en su poder”.

DÉCIMO. - La propuesta de resolución, de 9 de febrero de 2024, estima la reclamación formulada como consecuencia de la pérdida de su dentadura postiza durante el tiempo de su aislamiento por Covid-19, en la Residencia de personas mayores de San Basilio.

En la fecha y por el órgano indicado, se ha remitido el expediente a este Consejo Jurídico en solicitud de Dictamen.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA. - Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo ya que versa 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 (LPAC), y 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia.

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

I. La reclamación ha sido presentada por una persona que goza de legitimación activa para ello dado que es quien sufre los daños de carácter patrimonial por los que solicita una indemnización.

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

II. La reclamación se ha formulado dentro del plazo de un año establecido en el artículo 67.1 LPAC como se deduce del análisis del expediente administrativo. En este sentido, se debe recordar que el hecho lesivo, si bien no puede concretarse en un día determinado, se tuvo que producir entre el día 15 de julio de 2022 en el que ingresa en la planta de aislamiento de afectados por la Covid con la prótesis y el día 25 de julio de 2022 en el que sale de

la planta de aislamiento sin ésta, por lo que la presentación de la reclamación el día 12 de enero de 2023 se realizó dentro del plazo legalmente establecido al efecto y, por ello, de forma temporánea.

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. - Elementos de la responsabilidad patrimonial: el nexo causal y la antijuridicidad del daño.

El artículo 106.2 de la Constitución Española (CE) reconoce el derecho de los particulares a ser indemnizados por cualquier lesión que sufran en sus bienes y derechos cuando dicha lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos. En similares términos se expresa el artículo 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), que configura una responsabilidad patrimonial de naturaleza objetiva, de modo que cualquier consecuencia dañosa derivada del funcionamiento de los servicios públicos debe ser en principio indemnizada.

No obstante, el Tribunal Supremo viene declarando de forma constante (por todas, en su Sentencia de 5 de junio de 1998) que no es acorde con el citado principio de responsabilidad patrimonial objetiva su generalización más allá del principio de causalidad, de manera que para que exista tal responsabilidad es imprescindible la existencia de nexo causal entre la actuación de la Administración y el resultado lesivo o dañoso sufrido, sin que la responsabilidad objetiva de la Administración pueda extenderse a cubrir cualquier evento. Ello, en definitiva, supone que la prestación por la Administración de un determinado servicio público no implica que aquélla se convierta en aseguradora universal de todos los riesgos, con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse, con independencia del actuar administrativo, ya que, de lo contrario, el actual sistema de responsabilidad objetiva se transformaría en un sistema pr ovidencialista no contemplado en nuestro ordenamiento.

En suma, de acuerdo con lo establecido por los artículos 32 y ss. LRJSP son requisitos para que se reconozca la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración los siguientes:

- a) Que exista un daño real y efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.
- b) Que el daño tenga su causa en el funcionamiento de los servicios públicos.
- c) Que el perjudicado no tenga el deber jurídico de soportar el daño.
- d) Inexistencia de fuerza mayor.

Con ocasión de anteriores Dictámenes, emitidos en relación con supuestos de sustracción o extravío de objetos en dependencias de la Administración, el Consejo Jurídico ha destacado que el instituto de la responsabilidad patrimonial no puede desnaturalizarse de manera que se convierta en un seguro a todo riesgo, haciendo de la Administración un centro de imputación de cualquier lesión, que conduciría a la larga a la paralización de la vida, administrativa o no, ya que la simple coexistencia en el tiempo y en el espacio de acciones no ligadas causalmente, constituirían al titular de tales acciones en asegurador universal de cualquier contingencia; en tal sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª, de 4 de mayo de 1998 (Dictámenes números 76/1999 y 84/2002). De manera coincidente se pronuncia la Sentencia de la misma Sala y Sección del Tribunal Supremo, de 5 de julio de 1998.

Cabe añadir que mantener sin más que cualquier objeto sustraído o perdido en los locales públicos en general puede desplegar los efectos indemnizatorios de la responsabilidad patrimonial, constituiría una interpretación desmesurada de este instituto jurídico. En el mismo sentido, el Consejo Consultivo de Galicia, en Dictamen 256/2004, señala de forma expresiva que *“Aceptar de plano dicha hipótesis, supondría que esa Administración tendría que hacerse cargo de cualquier reclamación derivada de pérdidas, robos, sustracciones, extravíos, etc., de cualquier pertenencia, objetos o cosas introducidas en el establecimiento sanitario. Obligación genérica que, desde luego, no viene impuesta legalmente y que, caso de ser aceptada en esos términos, supondría un hiperdimensionamiento de la responsabilidad administrativa”*.

A este respecto, el Consejo de Estado ha afirmado, entre otros en su Dictamen núm. 3156/1999, que el hecho de

que la responsabilidad patrimonial sea objetiva no implica que deba responderse de todos los daños causados en centros públicos; muy al contrario, debe estarse a las circunstancias del caso concreto, que han de mostrar el daño y, sobre todo, la imprescindible relación causal.

En el caso que nos ocupa, nos encontramos con una persona ingresada en una residencia pública que, según el informe médico obrante en el expediente (Antecedente séptimo) se trata de una paciente senil y, por tanto, incapacitada para el cuidado de sus propios enseres por lo que el personal de la residencia debería haber extremado el cuidado de estos.

Como ya dijimos en nuestro anterior Dictamen sobre este asunto, el hecho de que durante el brote de covid la situación en la residencia pudo ser más o menos caótica, no justificaría la ausencia de responsabilidad de la Administración, pues esta falta de capacidad para hacer frente a una situación extraordinaria no puede ir en detrimento de los usuarios, salvo que hubiera concurrido fuerza mayor, lo que no se acredita.

Revisados los partes del Libro de Relevos de la residencia, durante su estancia en la zona covid y posteriores, no se observa ninguna referencia a la pérdida de la prótesis dental de la reclamante. Lo que si consta acreditado es que la reclamante ingresó el día 15 de julio de 2022 en la zona covid con su prótesis dental y salió de ésta el día 25 de dicho mes sin ella.

Por otro lado, según se expone en las alegaciones de la reclamante al segundo trámite de audiencia, cuando la llevaron a la zona covid, consideraron quitarle la prótesis dental por necesidad médica, quedando en custodia por el personal del centro; circunstancia que se da por válida en la propuesta de resolución.

Por todas estas razones, consideramos que, en el presente caso existe relación de causalidad entre el daño producido y el funcionamiento del servicio público, siendo dicho daño antijurídico.

CUARTA. - Acerca del *quantum* indemnizatorio.

Admitida la realidad y efectividad de la lesión y establecida su relación causal con el funcionamiento del servicio público regional, procede analizar la valoración del daño ocasionado y la cuantía y el modo de la indemnización.

En este caso, la interesada ha presentado una factura por la adquisición de una "prótesis total superior e inferior sobre implantes" de la Clínica Dental San Andrés", por importe de 2.000 euros, emitida a su nombre el día 31 de octubre de 2022, en la que consta que dicha factura ha sido abonada.

Por su parte, la Administración regional no ha cuestionado ni la realidad del documento ni el importe que refleja, ni lo ha considerado arbitrario o abusivo.

Así pues, esa es la cuantía con la que debe indemnizarse al reclamante, aunque conviene recordar que deberá actualizarse según lo previsto en el artículo 34.3 LRJSP.

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

CONCLUSIONES

PRIMERA. - Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución estimatoria de la reclamación por concurrir los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración regional, concretamente una relación de causalidad adecuada entre el funcionamiento del servicio público de servicios sociales y el daño sufrido por la interesada, cuyo carácter antijurídico también ha resultado debidamente acreditado.

SEGUNDA. - Por lo que se refiere a la indemnización que debe reconocerse a la reclamante, ha de estarse a lo que se señala en la Consideración cuarta.

No obstante, V.E. resolverá.