



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 9 7 / 2 0 0 3

(Sección 1ª)

La Laguna, a 23 de junio del 2003.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad y Consumo en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado por la reclamación de indemnización formulada por E.R.L., por la supuesta pérdida de objetos personales de su fallecida madre, como consecuencia del funcionamiento del servicio público de asistencia sanitaria (EXP. 78/2003 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

Sobre la legitimación y representación

1. Mediante escrito de 6 de mayo de 2003, el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad y Consumo interesa de este Consejo preceptivo dictamen por el procedimiento ordinario (al amparo de lo dispuesto en los arts. 11.1.D. e), 12.3 y 20.1 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo, y 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP)] respecto de la Propuesta de Resolución que culmina el procedimiento de reclamación de indemnización incoado por daños materiales producidos durante la asistencia sanitaria prestada en su día a la entonces reclamante en dependencias del Servicio Canario de la Salud (SCS) y que se concretaron en la desaparición de determinados objetos personales que se evaluaron en 138.780 pts.

* PONENTE: Sr. Bosch Benítez.

2. La reclamación fue interpuesta por el hijo de la interesada el 24 de enero de 2001 ante el Complejo hospitalario, reiterada el 1 de febrero ante el SCS y el 6 de febrero ante la Consejería de Sanidad. No consta en las actuaciones representación legal otorgada (art. 32.1 de la LRJAP-PAC), aunque el escrito (folio 29 suscrito por la interesada el 28 de mayo de 2001) que la interesada dirigió al SCS hace referencia a las reclamaciones presentadas por su hijo e interesando su resolución bien pudiera tomarse como un apoderamiento *apud acta* si no fuera porque falta el requisito de la intermediación previsto en el art. 32.3 de la LRJAP-PAC. Escrito por otra parte manuscrito por el hijo de la interesada y que pretende ser el cumplimiento del requerimiento de la Administración (26) de que la interesada, por ser la legitimada, aportara "reclamación firmada".

Consta asimismo en las actuaciones que otro hijo de la interesada renunció formalmente al ejercicio de cualquier acción dimanante del procedimiento de responsabilidad incoado. Como consta asimismo en las actuaciones que la interesada sufría demencia senil y notoria dificultad de entender y hacerse entender cuando fue diagnosticada el 17 de enero de 2001; en suma, que era incapaz de valerse por sí, incapacidad que nunca fue declarada judicialmente -pese a que era evidente su estado clínico-, ni instada por el Ministerio Fiscal [art. 203 del Código Civil], ni por los legitimados para ello (art. 202 del Código Civil). Ni siquiera se hizo de ello cuestión en el contexto de juicio oral de faltas seguido contra el hijo por presuntos malos tratos (50), siendo la Sentencia de 17 de enero de 2001, casualmente de la misma fecha en que la madre fue ingresada, nuevamente por presuntos malos tratos. Sentencia absolutoria por lo demás toda vez que "no compareció la perjudicada . . . no habiéndose solicitado la condena del denunciado por ninguna de las partes" (50).

La reclamante falleció el 20 de julio de 2001, por lo que desde esa fecha la representación del hijo que la ha venido ejerciendo dudosamente lo es en calidad de causahabiente.

3. Llegados a este punto debemos repasar la secuencia de los hechos desde el momento en que la interesada accedió a los Servicios sanitarios en cuyas dependencias sufrió el extravío que ha motivado la presente reclamación.

Del informe del Servicio de Inspección se desprenden los siguientes datos.

La interesada fue remitida al Servicio de Urgencias del Complejo Hospitalario Materno-insular (el Hospital) "por el personal socio-sanitario de donde procedía la

paciente" que la acompañó al Hospital cuando "al visitarla a su domicilio se encuentran a la paciente con hematomas en la cara, en miembros superiores e inferiores y heridas incisivas en las manos". Dos días antes, el médico había acudido al domicilio de la paciente y "al observar señales de posibles malos tratos la remitió al Hospital (...) aunque el traslado no se efectuó por negativa de su hijo". Debido al tipo de lesiones (policontusiones), el Servicio de Urgencias formuló denuncia ante el Juzgado nº 2 el 18 de enero de 2001.

Se dice asimismo en el mencionado informe que "consultado el personal médico y de enfermería que atendió a la paciente, indican que lo único que llevaba la misma fue el anillo que se le entregó al familiar".

Ante el conocimiento de la existencia de "varios procedimientos instados judicialmente por los mismos hechos" se interesó de la Asesoría Jurídica departamental en el contexto del procedimiento de responsabilidad incoado información sobre el alcance de tales procedimientos y copia de la autopsia.

Tras la denuncia del Servicio de Urgencias se incoaron Diligencias Previas que fueron archivadas, tras practicarse "las diligencias de investigación que constan en autos, por Auto de 15 de mayo de 2001, "por no aparecer debidamente justificada la perpetración del delito" (57); Auto que no fue recurrido por el Ministerio Fiscal. La respuesta de la Asesoría, en cualquier caso, fue negativa tanto por razones materiales ("no se justifica en la petición . . . la conexión o relación que pueda haber entre la reclamación de responsabilidad patrimonial . . . y la apertura de diligencias penales con ocasión de maltrato físico") como formales (la Asesoría "carece de legitimación para solicitar cualquier información sobre el eventual procedimiento penal en trámite" y respecto del certificado de autopsia).

No se tienen a la vista los autos ni las investigaciones llevadas a cabo para concluir -siendo evidente la realidad forense de maltrato físico- que no se justifica la "perpetración del delito". Tampoco se entiende la situación de indefensión material y jurídica no reparada por el Ministerio Público ante la situación de demencia en la que se encontraba la interesada y la presunción de las agresiones por denuncia anónima de un vecino, acreditada por la realidad de unas lesiones; y con la sospechosa oposición del hijo a que su madre fuera remitida inicialmente a un centro hospitalario (no confirmada por la inasistencia de la interesada que, lógicamente, no estaba en condiciones de asistir). Pero todas estas dudas desaparecen como

consecuencia de los efectos materiales y formales de una Sentencia que en cuanto firme debe ser ejecutada en todos sus términos y sujetar, en lo que fuere preciso, a los procedimientos administrativos que estén vinculados de alguna forma. Y esta vinculación existe, pues si se acreditara de alguna forma que ese maltrato existió el hijo de la interesada -por ejemplo- sería indigno de representar a su madre en calidad de causahabiente (art. 853 del Código Civil).

Más aún. Se hace referencia a varios procedimientos penales, aunque sólo nos consta el resultado de unas Diligencias Previas. Y, desde luego, sí puede tener conexión la relación de hechos probados en tales procesos con la presente reclamación de responsabilidad (v. STS de 16 de mayo de 2002).

II

Sobre el preceptivo informe del Servicio afectado por el daño.

No figura en las actuaciones el preceptivo informe del Servicio cuyo "funcionamiento haya ocasionado la presunta lesión indemnizable" que exige el art. 10.1 del RPRP. El Servicio -conexo o instrumental del estrictamente sanitario- es el de guarda y custodia -en suma, depósito- de los objetos muebles pertenecientes a las personas que deben recibir asistencia sanitaria (art. 1.758 del Código Civil).

Por tal pudiera ser tomado el escrito de la Supervisora de Urgencias, que recabó información del personal médico y de enfermería (7); supervisora que fue quien entregó el 22 de enero al hijo de la interesada la única prenda -un anillo de plata- que al parecer portaba aquélla en el momento del ingreso (1 y 2).

Hay constancia de la recogida -formalizada- por parte de su hijo del único objeto que al parecer portaba la reclamante en el momento de su ingreso; más no hay impreso formalizado de las circunstancias del depósito. Tales extremos son los que debiera acreditar el informe pertinente: es decir, quién recoge los objetos; quién lo atestigua; a quién se entregan; donde se depositan; cómo se depositan; quién los guarda y custodia; y quién los recoge. De todos esos extremos sólo se acredita el último; ninguno más. La existencia de un Protocolo o no; su grado de cumplimiento; y, en última instancia, las obligaciones que para ambas partes se desprenden del depósito realizado con la prueba que resulte pertinente -incluso la presuntiva- son extremos determinantes de la hipotética responsabilidad administrativa y, por ello, deben acreditarse.

III

Sobre la prueba.

Lo menos que se puede requerir en casos como éste, en el que la cuestión patrimonial es accesoria, es la intermediación en las pruebas practicadas. No procede que la Inspección haya consultado al personal médico y de enfermería de Urgencias y que éste le dijera que la entonces paciente hubiese comentado que "lo único que llevaba... Fue el anillo que se le entregó a un familiar". Tal personal debe decir si fue así, pero también -por ejemplo- quién le sacó ese anillo a la interesada, persona que podrá acreditar que, en efecto, la reclamante no llevaba ningún otro objeto. En Derecho Administrativo las declaraciones de voluntad deben hacerse constar por escrito y, pese a que la práctica sea conveniente, se debe informar sobre declaraciones de voluntad formalizadas y nunca de oídas.

Pero es que, además, dos días antes de los hechos un médico y una asistente social que atendían a la paciente en su domicilio constaron que la misma presentaba síntomas de haber sido agredida. Se les podía haber requerido -y no se hizo- para que informaran si ese día la interesada portaba las prendas y las gafas que se dicen extraviadas. A los dos días, tras nueva visita domiciliaria, el mismo personal evacúa a la interesada al Hospital. Se les podía requerir para que dijeran si en ese momento recuerdan que la interesada portaba tales objetos o no. Si los portaba durante el transporte -no siendo acompañada por su hijo- y el personal de Urgencias dice que sólo portaba al ingreso un anillo de plata es claro que el extravío se produjo durante el transporte. Y si cuando entró en Urgencias pero no cuando se le dio el alta, el extravío se produjo en Urgencias.

En fin, pueden ser varias las alternativas. Para descartar algunas de ellas -incluso para descartar la responsabilidad administrativa de plano- sería preciso traer al procedimiento las declaraciones o se evacuara indagatoria respecto del mencionado personal en los términos señalados.

Dicho en otros términos, teniendo en cuenta la deficiente instrucción llevada a cabo, este Consejo (Sección I) no puede determinar si en el asunto que nos ocupa existe o no responsabilidad patrimonial de la Administración actuante, ante la ausencia de los presupuestos fácticos indispensables para la emisión de un pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

CONCLUSIÓN

No cabe emitir Dictamen de fondo por las razones y los efectos expuestos en los Fundamentos II y III.