Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 2 6 / 2 0 2 4

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 23 de septiembre de 2024.

Dictamen solicitado por la Excma. Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 467/2024 IDS)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina sobre la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución, formulada por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, tras la presentación y tramitación de una reclamación de indemnización por los daños materiales que se alegan producidos por el funcionamiento del servicio público sanitario.

2. La solicitud del dictamen de este Consejo Consultivo es preceptiva -dado que reclama la interesada una indemnización total de 8.500,00 euros-, de acuerdo con el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), en relación con el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP). Está legitimada para solicitar el dictamen la Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias, de acuerdo con el art. 12.3 LCCC.

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada resultan de aplicación tanto la citada LPACAP como la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP); la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad; la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias; y la

[*] **Ponente: Sr. Fajardo Spínola.**

Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la autonomía del paciente y de los derechos y obligaciones en materia de Información y Documentación Clínica.

4. En cuanto a la competencia para tramitar y resolver el procedimiento corresponde a la Administración autonómica, actuando mediante el Servicio Canario de la Salud (SCS), titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

5. El órgano competente para instruir y resolver este procedimiento es la Dirección del SCS, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 60.1.n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias. Mediante Resolución de 23 de diciembre de 2014 de la Directora, se delega en la Secretaría General del SCS la competencia para incoar y tramitar los expedientes de responsabilidad patrimonial derivados de la asistencia sanitaria por el SCS.

6. Se cumple el requisito de legitimación activa, teniendo la afectada la condición de interesada al haber sufrido el daño material por el que reclama [art. 4.1, letra a) LPACAP]. La legitimación pasiva le corresponde a la Administración autonómica, al ser titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

7. Asimismo, se cumple el requisito de no extemporaneidad de la reclamación (art. 67 LPACAP), pues se presentó la reclamación el 11 de septiembre de 2023 y el hecho lesivo, pérdida de efectos personales, se produjo durante la actuación médica que se inició el día 2 de octubre de 2022.

8. Se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP); sin embargo, aun expirado éste y sin perjuicio de los efectos administrativos y en su caso económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración pesa el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

II

1. En lo que se refiere a los antecedentes de hecho, en la Propuesta de Resolución se narran, conforme a la documentación obrante al efecto en el expediente, de la siguiente manera:

«En reclamación inicial, se exponen, entre otros extremos, los siguientes:

- Con fecha 2 de octubre de 2022, la interesada es trasladada desde su domicilio hasta el Hospital del Mojón por sufrir un fuerte dolor abdominal.

Una vez allí, y debido a la gravedad de su estado, tiene que dejar sus objetos personales, y tras valoración, es trasladada al Hospital Universitario Nuestra Señora de Candelaria (HUNSC) para ser intervenida de urgencia.

- Una vez allí, se le hace entrega de una bolsa de plástico que contenía sus efectos personales, pero no todos lo que le fueron retirados. En concreto, faltan: audífonos izquierdo y derecho, gafas graduadas, prótesis dental superior e inferior, pantalones, camiseta y zapatos, agenda y bolígrafo, bolso grande, cargador del móvil, llaves de su domicilio, pastillero y ropa interior

- Es dada de alta el día 13 de octubre de 2022, y desde ese momento ha estado reclamando sus objetos personales extraviados.

Cuantifica la indemnización solicitada en 8.500 euros»

2. Los principales trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial que constan practicados son los siguientes:

2.1. El procedimiento comenzó mediante la presentación del escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial, efectuada el día 11 de septiembre de 2023.

El día 15 de septiembre de 2024, se dictó la Resolución n.º 486/2024 de la Secretaría General del SCS por la que se admitió a trámite la reclamación de la interesada.

2.2. El presente procedimiento cuenta con varios informes de la Subdirección de Enfermería del Hospital Universitario de Ntra. Sra. de La Candelaria (HUNSC) y del informe emitido por el Director Regional del Servicio de Urgencias Canario, a cuyo contenido se hará referencia expresa en un momento posterior del presente Dictamen.

2.3. Posteriormente, se acordó la apertura del periodo probatorio, no proponiéndose la práctica de prueba alguna por parte de la interesada y se le otorgó trámite de vista y audiencia, no presentándose escrito de alegaciones.

2.4. Tras la correspondiente tramitación procedimental, se formula Propuesta de Resolución, emitida el día 12 de julio de 2024.

En dicha Propuesta de Resolución se afirma acerca del informe de la Asesoría Jurídica Departamental que *«Conforme a lo dispuesto en el art. 20.j) del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, en este procedimiento no se recaba el informe de los Servicios Jurídicos, por tratarse de una*

cuestión resuelta previamente, y que ya ha sido informada por el Servicio Jurídico. " (...) por ser determinados objetos de uso común y cotidiano, forman parte del entorno elemental, o íntimo, del usuario, siendo éste el obligado a su custodia" (informe de los Servicios Jurídicos, de 28 de julio de 2016 relativo al expediente de responsabilidad patrimonial nº 14/15)».

III

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación efectuada, puesto que el órgano instructor entiende que no concurren los requisitos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial del Servicio Canario de la Salud.

En cuanto a la cuestión de fondo se afirma en la Propuesta de Resolución: *«SEXTO.- El objeto de la reclamación es la pérdida de los objetos personales de la reclamante, durante la asistencia sanitaria dispensada.*

A su llegada al centro sanitario El Mojón, el día 2 de octubre de 2022, presentaba un cuadro de dolor abdominal, y se diagnostica de acidosis metabólica, por lo que es derivada a urgencias del HUNSC

El 19 de octubre de 2023 informa Enfermería de Urgencias del Hospital del Sur (folio n.º 36) y expone que el protocolo habitual en este Servicio respecto a los objetos personales es, en primer lugar, la entrega a los familiares. Si esto no es posible y el paciente ya no se encuentra en Urgencias, se procede a separar los objetos de valor ante el personal de seguridad, registrando uno a uno en un formulario con papel de calco. Tras el registro, el personal de seguridad es el encargado de su custodia.

En el caso concreto, se contactó con el personal de seguridad, pero al revisar los objetos perdidos, ninguno se correspondía con los reclamados por la interesada. También se revisó toda la ropa extraviada en el Servicio, y que se actualiza a diario, y tampoco se encontró nada

Una vez finalizada la asistencia en el Hospital del Sur, la paciente es trasladada en ambulancia hasta el HUNSC. Solicitada información acerca del posible paradero de los objetos personales de la paciente, el 6 de mayo de 2024 informa (...), Director Gerente de GSC (folio n.º 51) y relata que, tras diversas indagaciones consistentes en análisis de las fichas y partes de traslado, así como de la remisión y solicitud de información a la prestataria del servicio y a los técnicos que trasladaron ese día a la Sra. (...), el resultado ha sido negativo. Así, ni aparece nada en la ficha, ni los TES responsables del traslado recuerdan el caso. Sin embargo, trasladan que ellos siempre entregan todos los objetos personales recibidos previamente al personal del centro de destino, y que, si se hubiese encontrado algún objeto olvidado en la ambulancia, habrían informado de ello en su momento y habría quedado constancia, algo que no ocurrió.

(...) llega a Urgencias del HUNSC. Allí se la valora y consta que se encuentra consciente y orientada (folio n.º 43) . Se hace uso de la "Custodia de Objetos", entregando al personal de seguridad una serie de efectos personales el mismo día del ingreso, 2 de octubre de 2022. En concreto, los objetos que se registran son: dos pendientes dorados, un teléfono móvil, tarjetero verde con una tarjeta sanitaria, una tarjeta bancaria, un reloj plateado, cartera marrón, un boleto de lotería ONCE, documentación, 3 billetes de 10 euros, uno de 20 euros y uno de 5 euros, una moneda de 10 céntimos, una de 5 céntimos y 3 de céntimo.

En este documento, consta quien efectúa y recibe la entrega, el día del ingreso, así como quien la entrega y quien la recibe el día 6 de octubre de 2023.

Ninguno de los objetos que reclama la interesada se corresponden con los que permanecieron en custodia hasta el día del alta.

Con fecha 15 de septiembre de 2023 informa el Supervisor de Urgencias del HUNSC (folio n.º 34) y expone que la paciente entró en el cuarto de paro sin que se le retiraran ni gafas ni audífonos. Los objetos que se retiraron fueron los que se encontraban en custodia y que fueron entregados al personal auxiliar cuando se trasladó a la planta de hospitalización.

La interesada estaba consciente y orientada, y por tanto, sabía a quien le entregaba sus efectos personales, quien a su vez, los confió a la Custodia de Objetos del Servicio de Urgencias, sin que se conozca la existencia o paradero de los que que ahora se reclaman y que no fueron custodiados junto al resto y que sí le fueron entregados en el momento de abandonar el servicio de urgencias

En cualquier caso no queda probado que se haya incumplido el protocolo de gestión de las propiedades del paciente para evitar la desaparición de los objetos que puedan llevar los pacientes. Los objetos del paciente de uso común y cotidiano, forman parte del entorno elemental del usuario, al que compete su custodia.

No consta que el personal sanitario retirara en algún momento la dentadura a la paciente o existiera indicación alguna sobre el mismo o que le practicaran ninguna maniobra o actuación en que fuera necesaria la retirada del dispositivo, ni que en su caso, el personal del hospital haya infringido alguna norma de funcionamiento si se hubiera puesto bajo la custodia del centro sanitario. Por lo tanto, no está acreditado el nexo causal entre la pérdida alegada y la actuación del Servicio Público de Salud.

No se puede derivar la responsabilidad de los daños producidos en un objeto personal, a aquellos cuya custodia no le ha sido entregada. Respecto al deber de custodia, la doctrina ha venido exponiendo una diferencia entre aquellos objetos personales inherentes al desarrollo normal de las condiciones vitales del paciente en el centro hospitalario y aquellos otros que, sin ser considerados como suntuarios, sí son ajenos al desarrollo mencionado.

Señala la doctrina que estos últimos deben ponerse expresamente a disposición de los responsables de los centros para que los custodien, ya que la Administración está obligada a proteger el entorno mínimo del paciente, y esta obligación se extiende a los objetos extraños a ella si hubiese aceptado su custodia y depósito.

Pero respecto a los primeros, por ser de uso común y cotidiano, forman parte del entorno elemental, o íntimo, del usuario, siendo éste el obligado a su custodia (Dictamen del Consejo Consultivo de Galicia nº256/2004 de 7 de junio)».

2. Este Consejo Consultivo ha señalado de forma reiterada y constante, con carácter general, acerca de los requisitos legalmente exigidos para imputar a las Administraciones Públicas la responsabilidad patrimonial dimanante de los hechos lesivos, como se hace en el reciente Dictamen 40/2024, de 25 de enero, entre otros muchos, que:

«En relación con el instituto de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas la jurisprudencia ha precisado (entre otras STS de 26 de marzo de 2012; STS de 13 de marzo de 2012; STS de 8 de febrero de 2012; STS de 23 de enero de 2012) que «para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son necesarios los siguientes requisitos:

– La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

– Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa inmediata y exclusiva de causa efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.

– Ausencia de fuerza mayor.

– Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

Asimismo, como se ha razonado reiteradamente por este Consejo Consultivo, tanto el art. 139 LRJAP-PAC, como el actualmente vigente art. 32 LRJSP, exigen para que surja la obligación de indemnizar de la Administración, que el daño alegado debe ser causa del funcionamiento normal o anormal de un servicio público. No basta, por tanto, que el reclamante haya sufrido un daño al hacer uso de un servicio público, sino que es necesario que ese daño haya sido producido por su funcionamiento. Tampoco basta que éste haya sido defectuoso; es necesario que entre el daño alegado y el funcionamiento anormal haya una relación de causalidad».

También se ha señalado por este Consejo Consultivo en dicho dictamen, entre otros muchos, que:

«Este Consejo Consultivo, así las cosas, ha señalado en multitud de dictámenes (por todos, valga la cita del DCCC 180/2022) que, según el art. 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común –norma no aplicable al presente caso, pero similar al actual art. 32.1 LRJSP-, constituye requisito imprescindible para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es, obvia y lógicamente, que el daño alegado sea consecuencia de dicho funcionamiento.

Conforme dispone el art. 77.1 LPACAP, en concordancia con la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), la carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, tal como resulta de la regla general que establecen los apartados 2 y 3 del art. 217 LEC, conforme a la cual incumbe la prueba de las obligaciones al sujeto que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que se opone a ello.

Sobre la Administración, por el contrario, recae el onus probandi de la eventual concurrencia de una conducta del reclamante con incidencia en la producción del daño, la presencia de causas de fuerza mayor o la prescripción de la acción, sin perjuicio del deber genérico de objetividad y colaboración en la depuración de los hechos que pesa sobre la Administración y del principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC) que permite trasladar el "onus probandi" a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo, pero que no tiene el efecto de imputar a la Administración toda lesión no evitada, ni supone resolver en contra de aquélla toda la incertidumbre sobre el origen de la lesión (STS de 20 de noviembre de 2012)».

La doctrina hasta aquí expuesta es plenamente aplicable a este supuesto.

3. La Administración demuestra la veracidad de los alegado por ella en la Propuesta de Resolución, acerca del modo en el que se produjo el hecho lesivo, principalmente, a través de los informes de los servicios actuantes y también de documento aportada por la interesada, relativo al depósito y custodia de efectos personales que realizó a su llegada al HUNSC (página 20 del expediente administrativo).

A mayor abundamiento, la Administración logra demostrar los dos hechos en los que fundamenta su falta de responsabilidad patrimonial en el caso que nos ocupa. En primer lugar, que la interesada no incluyó dentro del depósito de efectos personales que realizó con ocasión de los hechos narrados, al ingresar en el HUNSC, los bienes que alega haber perdido y que los mismos no fueron en ningún momento manipulados o retirados por el personal del SCS actuante, incluyendo no sólo al personal sanitario, sino a los operarios de la ambulancia que trasladó a la interesada.

4. En los informes de la Subdirección de Enfermería, que se emitieron respectivamente en 2022 y en septiembre y octubre de 2023, se manifestó lo siguiente:

- *«En tal sentido, expresarle mis disculpas de antemano por lo ocurrido, siento comunicarle que a día de hoy, no ha llegado a este despacho ningún objeto que coincida con lo descrito en su reclamación, tras haber verificado nuestra base de datos de todos los objetos extraviados en el Servicio de Urgencias que se actualiza diariamente, comprobamos que se entregaron objetos que se encontraban en custodia el día 6 de octubre a las 12:41 auxiliar de la planta en que se encontraba ingresada.*

El número de custodia 0001869».

- «En tal sentido, expresarle mis disculpas de antemano por lo ocurrido, siento comunicarle de nuevo que seguimos sin tener los objetos que nos reclaman a día de hoy, no ha llegado a este despacho ningún objeto que coincida con lo descrito en su reclamación, la paciente entró a cuarto de paro y en el no se le quitaron ni audífonos ni las gafas, los objetos retirados son los que se encontraban en custodia y fueron entregados cuando la paciente se encontraba en planta. La paciente no pasó por ningún otro lugar del servicio de urgencias».

- *«En tal sentido, expresarle mis disculpas por el incidente. Desde el servicio de Urgencias del Hospital Nuestra Señora de La Candelaria se dio contestación a dicha reclamación el 28 de noviembre de 2022. En ella, se indicaba que en su momento se realizó una comprobación, constatando que se entregaron objetos que se encontraban en custodia (número de custodia 0001869) el 6 de octubre a las 12:41h a la auxiliar de la planta donde se encontraba ingresada».*

5. Por último, en el informe emitido por el Director Regional del Servicio de Urgencias Canario, se afirmó que:

«2.- Que, tras diversas indagaciones, consistentes en análisis de las fichas y partes de traslado, así como de la remisión y solicitud de información a la prestataria del servicio y a los técnicos que trasladaron ese día a la Sra. (...), el resultado ha sido negativo. Así, ni aparece nada en la ficha, ni los TES responsables del traslado recuerdan el caso. Sin embargo, trasladan que ellos siempre entregan todos los objetos personales recibidos previamente al personal del centro de destino, y que, si se hubiese encontrado algún objeto olvidado en la ambulancia, habrían informado de ello en su momento y habría quedado constancia, algo que no ocurrió».

6. Por lo tanto, procede afirmar que no concurren los requisitos legalmente exigidos para imputar a la Administración sanitaria la responsabilidad patrimonial que se pretende, pues, por las razones expuestas, no ha quedado demostrada la

concurrencia de la requerida relación de causalidad entre el adecuado funcionamiento del servicio, que fue correcto en todo momento, y el daño reclamado. La Administración además actuó en el curso de este procedimiento con la debida diligencia en la búsqueda de los objetos que según la interesada habían desaparecido en el curso de la asistencia sanitaria.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación formulada, se considera conforme a Derecho, con base en los razonamientos expuestos en el Fundamento III del presente Dictamen.