



Sr. Madrid López, Presidente y
Ponente

Sr. Estella Hoyos, Consejero
Sr. Fernández Costales, Consejero
Sr. Pérez Solano, Consejero
Sr. Quijano González, Consejero
Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Valladolid el día 16 de marzo de 2006, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxx*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 23 de febrero de 2006 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxx debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria prestada a su madre, Dña. vvvvv*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 28 de febrero de 2006, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 243/2006, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por la Sra. Presidenta del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Madrid López.

Primero.- Dña. vvvvv se encontraba ingresada desde el día 14 de enero de 2003 en el Hospital hhhhh de xxxxx. El día 20 de enero por la mañana los familiares de la paciente apreciaron que le faltaba su audífono.



Segundo.- Mediante escrito presentado el 20 de enero de 2003, D. xxxxx, hijo de la antedicha, formula una reclamación de responsabilidad patrimonial por la pérdida del audífono. Considera que el aparato se ha podido perder en alguno de los cambios de cama. Solicita el abono de los gastos de uno nuevo que, de acuerdo con el presupuesto aportado junto con su escrito, asciende a la cantidad de 500 euros.

Tercero.- Al expediente se han incorporado los siguientes informes de unidades médicas y profesionales:

- Informe de 31 de enero de 2003 de la supervisora de la sexta planta izquierda, que manifiesta: "Preguntadas a las auxiliares de enfermería que realizan el aseo diario de los enfermos, me comentan que no habían visto dicho aparato, pero a pesar de ello, cuando le comentaron que faltaba el audífono, buscaron entre las bolsas de la ropa sucia, sin encontrar el aparato".

- Informe de la Inspección Médica, de 7 de marzo de 2003, que indica: "Tal y como ha comunicado a este inspector el hijo de la reclamante, dada la avanzada edad de su madre (87 años) la noche en la que se perdió el audífono, la familia había contratado los servicios como cuidadora de una persona, que según comunica D. xxxxx probablemente no le retiró el audífono a su madre Dña. vvvvv como habitualmente hacía en su casa para que no se extraviase, hecho del cual probablemente, se haya derivado bien el extravío entre las sábanas o la caída al suelo del audífono que se reclama, y que dado su pequeño tamaño no ha sido posible recuperarlo (...)".

Cuarto.- Cumplido el trámite de audiencia, el reclamante, con fecha 7 de abril de 2003, formula, entre otras, las siguientes alegaciones:

"(...) hay que afirmar de forma rotunda que una vez que la paciente ingresa en el Hospital, la responsabilidad en el cuidado, control de medicación, atención, limpieza y aseo del enfermo, orden en las habitaciones y demás, corresponde única y exclusivamente al propio Hospital (...) lo que se ha producido es un simple funcionamiento anormal de los servicios públicos por falta o dejadez de celo o, en su caso, obligaciones de su personal, bien del de limpieza, del auxiliar o del que corresponda cuidar al enfermo, del que única y exclusivamente debe responder el complejo hospitalario".



Solicita en su escrito de alegaciones la vista de dos documentos y propone prueba testifical. El 16 de junio de 2003 se le da traslado de lo solicitado, si bien no se accede a la testifical pedida al ser considerada innecesaria para la resolución del asunto. En este nuevo trámite de audiencia no formula alegaciones.

Quinto.- Requerido el interesado para que acredite la representación con la que actúa en nombre de su madre, remite el certificado de defunción de ésta, acontecido el 12 de octubre de 2003.

Sexto.- El 4 de enero de 2006 se formula la correspondiente propuesta de resolución, en el sentido de que procede desestimar la reclamación formulada.

Séptimo.- El 23 de enero de 2006 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente sobre la propuesta de resolución indicada.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1ª.- El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente, con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.h), 1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Segunda emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla B), apartado f), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

2ª.- El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en los artículos 139 a 144 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollados por el Reglamento de los procedimientos de las



Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

3ª.- Concurren en el reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 30/1992, de 26 de noviembre. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Consejero de Sanidad, en virtud de lo dispuesto en el artículo 82.2 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

4ª.- El artículo 106.2 de la Constitución establece que “los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por 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 de los servicios públicos”.

La referencia constitucional a la ley debe entenderse hecha a los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, a la que además se remite el artículo 82.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras, Sentencias de 1 de marzo, 21 de abril y 29 de octubre de 1998; 28 de enero de 1999; 1 y 25 de octubre de 1999), así como la doctrina del Consejo de Estado (Dictámenes de 27 de marzo de 2003, expte. nº 183/2003; 6 de febrero de 2003, expte. nº 3583/2002; y 9 de enero de 2003, expte. nº 3251/2002), la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

b) El carácter antijurídico del daño, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la ley.

c) La imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a



la que pertenece o la titularidad pública del servicio o la actividad en cuyo ámbito se produce el daño.

d) La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexos causales que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa en relación directa e inmediata.

e) Ausencia de fuerza mayor.

f) Que no haya transcurrido un año desde el momento en que se produjo el hecho causante.

5ª.- El asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación formulada por D. xxxxx debido a los daños y perjuicios derivados de la pérdida del audífono de su madre, Dña. vvvvv, durante su estancia en el Hospital hhhhh de xxxxx.

El interesado ha ejercitado su derecho en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

6ª.- En cuanto al fondo de la cuestión planteada, estima este Consejo Consultivo, al igual que los órganos que han informado a lo largo del procedimiento, que procede desestimar la reclamación interpuesta.

Debemos tener en cuenta, en primer término, que conforme a la doctrina del Tribunal Supremo, sentada en Sentencias, entre otras, de 5 de junio, 7 de julio, 20 de octubre y 16 de diciembre de 1997 y 10 de febrero de 1998, "la imprescindible relación de causalidad entre la actuación de la Administración y el resultado dañoso producido puede aparecer bajo formas mediatas, indirectas y concurrentes, aunque admitiendo la posibilidad de una moderación de la responsabilidad en el caso de que intervengan otras causas, la cual debe tenerse en cuenta en el momento de fijarse la indemnización. El hecho de la intervención de un tercero o una concurrencia de concausas imputables unas a la Administración y otras a personas ajenas e incluso al propio perjudicado,



imponen criterios de compensación o de atemperar la indemnización a las características o circunstancias concretas del caso examinado”.

El hecho de que la responsabilidad de la Administración sea objetiva, no convierte a la misma en responsable de todos los resultados lesivos que puedan producirse por el simple hecho de que ocurran en sus instalaciones. Conforme mantiene nuestro Tribunal Supremo, en Sentencia, entre otras, de 5 de junio de 1998:

“El concepto de relación causal se resiste a ser definido apriorísticamente con carácter general, supuesto que cualquier acaecimiento lesivo –y así ocurre en el presente caso– se presenta normalmente no ya como el efecto de una sola causa, sino más bien, como el resultado de un complejo de hechos y condiciones que pueden ser autónomos entre sí o dependientes unos de otros, dotados sin duda, en su individualidad, en mayor o menor medida, de un cierto poder causal. El problema se reduce a fijar entonces qué hecho o condición puede ser considerado como relevante por sí mismo para producir el resultado final. (...). La doctrina administrativista se inclina más por la tesis de la causalidad adecuada, que consiste en determinar si la concurrencia del daño era de esperar en la esfera del curso normal de los acontecimientos, o si, por el contrario, queda fuera de este posible cálculo, de tal forma que sólo en el primer caso el resultado se corresponde con la actuación que lo originó es adecuado a ésta, se encuentra en relación causal con ella y sirve como fundamento del deber de indemnizar. Esta causa adecuada o causa eficiente exige un presupuesto, una *conditio sine qua non*, esto es, un acto o un hecho sin el cual es inconcebible que otro hecho o evento se considere consecuencia o efecto del primero. Ahora bien, esta condición, por sí sola, no basta para definir la causalidad adecuada. Es necesario además que resulte normalmente idónea para determinar aquel evento o resultado teniendo en consideración todas las circunstancias del caso; esto es, que exista una adecuación objetiva entre acto y evento, lo que se ha llamado la verosimilitud del nexo. Sólo cuando sea así, dicha condición alcanza la categoría de causa adecuada, causa eficiente o causa próxima y verdadera del daño (*in iure non remota causas, sed proxima spectatur*). De esta forma quedan excluidos tanto los actos indiferentes como los inadecuados o inidóneos y los absolutamente extraordinarios determinantes de Fuerza Mayor”.



En cuanto a la pérdida de prótesis dentales u objetos análogos como el audífono de un paciente durante la estancia en centros hospitalarios, el Consejo de Estado ha tenido ocasión de pronunciarse en numerosas ocasiones, considerando que cuando su custodia ha sido asumida por la Administración su pérdida es imputable a una falta de diligencia de la misma. En este sentido, procede citar, entre otros, los Dictámenes 2764/2003, de 18 de septiembre; 151/2003, de 13 de febrero, y 2645/2001, de 15 de noviembre. Concretamente en este último se señala:

“El extravío (...) no puede imputarse a la propia interesada pues, dado el estado grave riesgo para su salud en que se encontraba (le fue diagnosticada una trombosis), no se le podía exigir el cuidado de sus propias pertenencias, máxime cuando la decisión de quitarle la prótesis dental fue tomada por el personal sanitario, que se hizo cargo de la misma y que, en consecuencia, debió cuidarla con la debida diligencia para devolverla posteriormente a la paciente”.

Asimismo, podemos destacar el Dictamen 3156/1999, de 25 de noviembre, en el que se señala que “debe estarse a las circunstancias del caso concreto. En el presente expediente, el paciente no obró con total cautela en el cuidado de sus pertenencias, toda vez que colocó su audífono en el vaso destinado a la ingestión de la medicación oral. Ahora bien, esta circunstancia, que resulta acreditada por los informes incorporados en el expediente, no basta para excluir la responsabilidad de la Administración, toda vez que el personal sanitario no facultativo del hospital podía haber evitado, con una mínima observancia del deber de cuidado que incumbe a estos servidores públicos, la desaparición del audífono del paciente”.

También han tenido ocasión de pronunciarse sobre temas similares al que ahora nos ocupa los Consejos Consultivos de otras Comunidades Autónomas. Así, el Consejo Consultivo de Galicia, en su Dictamen 319/2000, de 28 de septiembre, ha señalado que la “cuestión previa a resolver es la de si el solo hecho de la desaparición de la prótesis es propiamente suficiente para que la Administración sanitaria incurra en responsabilidad patrimonial.

»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, objeto



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. Ello sin perjuicio de la grave dificultad, en muchos casos, de aportación de pruebas con las que sea posible la verificación de la realidad de esos hechos patrimonialmente dañosos.

»Es por ello por lo que debe mantenerse el criterio de que la responsabilidad administrativa entraría en juego en todo caso si los bienes de propiedad privada introducidos en el establecimiento sanitario y después desaparecidos fueran inherentes a las condiciones vitales del paciente y que éste los precisara para las más elementales actividades, mientras que aquellos que no poseyeran esta condición, a los mismos efectos, tendrían que haber sido previamente objeto de inventario y/o depósito (como podría ser el caso de las pertenencias personales que el enfermo entregue a un empleado del establecimiento antes de ser introducido en un quirófano o de aquellos objetos que el enfermo confíe en custodia por todo el tiempo que esté hospitalizado). En efecto, la Administración está obligada a proteger el entorno mínimo del paciente, obligación que se extiende a hacer lo propio con aquellos objetos extraños a ella si hubiese aceptado su custodia y depósito”.

Asimismo, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, en Sentencia de 1 de octubre de 1999, ha declarado la responsabilidad patrimonial de la Administración en un supuesto de pérdida de prótesis durante la estancia hospitalaria. Concretamente en su fundamento de derecho tercero señala: “la Jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo ha venido exigiendo:

»a) La existencia de un funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos no producido por causa de fuerza mayor;

»b) Que como consecuencia de dicho funcionamiento, se produzca una lesión jurídica en el patrimonio del lesionado, originándole un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas;

»c) Existiendo una relación de causalidad directa inmediata y exclusiva de causa a efecto entre la lesión originada y el funcionamiento de los



servicios públicos. Requisitos que concurrirían en el presente supuesto, pues queda acreditado a través de la prueba resultante del expediente administrativo y de los autos principales, en ningún caso desvirtuada por la parte actora por medio probatorio alguno, que el recurrente ingresó en el Hospital General de Albacete el día 16 de febrero de 1995, aquejado de una hemorragia digestiva, ocupando la habitación 315, letra e); practicándosele una gastroscopia, para lo cual fue necesario quitarle las prótesis dentarias que llevaba puestas, las cuales fueron devueltas a los familiares envueltas en unos guantes, que se depositaron en la mesita junto a la cama las que fueron tiradas por error por la limpiadora ante la creencia de que se trataba de unos guantes usados; por lo tanto se dan los principios para el reconocimiento de la responsabilidad, es decir, tirar los guantes que envolvían las prótesis sin preguntar sobre el contenido que envolvían los guantes y la realidad de su destino (funcionamiento anormal de un servicio público causado por la actitud negligente de la limpiadora); la pérdida de las prótesis, que el actor no tiene por qué sufrir (lesión patrimonial jurídica), y relación de causalidad, no intermediada por actuación de la parte recurrente que pueda incidir en la existencia de la responsabilidad, excluyéndola”.

En el expediente que nos ocupa, la cuestión se centra en determinar si la pérdida o extravío del audífono de la paciente es o no imputable a la Administración.

Del expediente tramitado al efecto se desprende que la paciente ingresó el día 14 de enero de 2003 en el Hospital hhhhh de xxxxx y que el día 20 de ese mismo mes, por la mañana, los familiares se percataron que le faltaba el audífono.

Asimismo, se deduce, de acuerdo con el informe de la supervisora de planta, que las auxiliares de enfermería no habían visto el aparato y que no le fue retirado el audífono por la persona encargada de su cuidado, precisamente para evitar su extravío, hecho del cual, a juicio de la Inspección Médica, “se haya derivado bien el extravío entre las sábanas o la caída al suelo del audífono (...) y que dado su pequeño tamaño no ha sido posible recuperarlo”.

De lo anterior deben extraerse varios datos importantes, para analizar las circunstancias concurrentes del presente caso:



- En primer lugar, en ningún momento del expediente se afirma que la paciente no se hallase, durante su estancia en el hospital, plenamente orientada y consciente.

- Las auxiliares de enfermería encargadas del cuidado de la enferma no habían visto el aparato.

- La paciente tenía el audífono el día 19 de enero de 2003 y la mañana del 20 de enero sus familiares advirtieron la pérdida. Esa noche, la paciente había sido acompañada por una persona encargada de su cuidado, que no le retiró el audífono precisamente para evitar su extravío.

Por tanto, a la vista de las circunstancias concretas concurrentes en el presente caso, este Órgano Consultivo considera que el extravío del audífono no puede imputarse a la Administración sanitaria. Ello es así puesto que la paciente, a pesar de su avanzada edad, durante su estancia en el hospital se hallaba consciente y orientada, por lo que, en principio, se le podía exigir el cuidado de sus propias pertenencias.

Este Consejo estima que en el presente caso la paciente o sus acompañantes, o incluso la persona encargada de su cuidado, no actuaron con la diligencia debida. Si hubieran tomado unas mínimas medidas precautorias podría haberse evitado el resultado dañoso, por ejemplo, retirando el aparato por la noche y dejándolo guardado en un lugar seguro hasta la mañana siguiente, con lo que se habría evitado la probable caída del audífono durante la noche, en la cama o en el suelo, lo que pudo facilitar su pérdida, dado que no es exigible al personal encargado del cuidado de los enfermos o de la limpieza del hospital un plus de diligencia en el sentido de tener que advertir la presencia de pequeños objetos en lugares en los que en ningún caso deberían encontrarse. No se puede imputar en este caso la pérdida del aparato a la Administración, puesto que el personal del hospital en ningún momento, ni para retirar el audífono, ni para custodiarlo, tienen contacto con él, y únicamente cuando son advertidos de la pérdida intentan buscarlo de forma infructuosa.

En este caso, es de aplicación la doctrina del Tribunal Supremo en la que sostiene que "la exoneración de responsabilidad para la Administración, a pesar del carácter objetivo de la misma, cuando es la conducta del propio perjudicado o la de un tercero la única determinante del daño producido aunque hubiese



sido incorrecto el funcionamiento del servicio público". En este sentido procede citar Sentencia de 27 de diciembre de 1999.

Por tanto, a la luz de los hechos probados y los preceptos aludidos, este Consejo Consultivo considera que en el presente caso no debe responder la Administración de los daños y perjuicios sufridos por la parte reclamante.

Debe advertirse finalmente la necesidad de corregir en la propuesta de resolución la fecha de defunción de la paciente, que es de 12 de octubre de 2003 (antecedente de hecho quinto).

III CONCLUSIONES

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede dictar resolución desestimatoria en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxx debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su madre, Dña. vvvvv.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.