

En Logroño, a 1 de diciembre de 2005, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero, de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, D^a M^a del Bueyo Díez Jalón, y D. José M^a Cid Monreal, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D. José M^a Cid Monreal, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

114/05

Correspondiente a la consulta formulada por el Excmo. Sr. Consejero de Salud, en relación con el procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial promovido por D. Otilio V.I., como consecuencia de la pérdida de un audífono que se atribuye al Servicio de Urgencias del Complejo Hospitalario *San Millán San Pedro*.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

En fecha 12 de abril de 2005, tiene su entrada en el Registro General del Hospital *San Millán-San Pedro* escrito en reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública en el que se hacen constar las siguientes manifestaciones:

-Que fue ingresado en la U.C.I., en el Complejo Hospitalario San Millán San Pedro, D. Francisco V.I., de estado civil soltero y sin descendiente alguno y hermano del reclamante, con una parada cardiaca, falleciendo como consecuencia de ello, en dicho centro.

-Que, tal y como consta en el documento nº 1, Informe del Sr. Director Gerente, de fecha 17 de febrero, cuando ingresó, el paciente tenía puesto un audífono y le amortajaron con el mismo, con la consiguiente pérdida del aparato.

-Que, tal y como consta en el presupuesto de encargo, de fecha 31 de diciembre de 2004, de los Centros Auditivos A., dicho aparato tuvo un coste de 1.956€.

Se adjunta con el citado escrito, la siguiente documentación:

-Reclamación presentada por los mismos hechos al Servicio de Atención al Paciente el 31 de enero de 2005, por otra hermana del fallecido.

-Contestación del citado Servicio de fecha 17 de febrero, manifestando no poder hacer nada por los hechos denunciados.

-Factura del Audífono de fecha 23 de diciembre de 2004.

-A continuación, aparece un Informe de la Jefatura de Personal Subalterno de fecha 27 de abril de 2005, que no debiera figurar como documentación anexa al escrito inicial de reclamación, pues se trata de documentación aportada durante la tramitación del expediente administrativo.

-Certificado del Gerente del Tanatorio *San José*, manifestando que el fallecido fue recogido por el personal del tanatorio para su posterior preparación tanatológica y concluyendo que el difunto no portaba ningún aparato auditivo en el momento de la recogida en el Hospital *San Millán*.

Segundo

Con fecha 20 de mayo, se notifica al reclamante que deberá acreditar su condición de interesado, concediéndole el plazo de 10 días para tal acreditación, figurando a continuación en el expediente y por este orden, certificación de últimas voluntades; certificado de defunción y copia del último testamento abierto otorgado por el difunto en fecha 22 de febrero de 1994, ante el Notario D. Luis S.G., en el que instituye herederos universales por partes iguales a sus cuatro hermanos y, entre ellos, al reclamante.

Tercero

Con fecha 26 de mayo de 2005, se dicta Acuerdo de inicio de procedimiento administrativo, nombrándose Instructora y facilitando al reclamante diversa información acerca de la tramitación del procedimiento.

Cuarto

En fecha 2 de junio, la Instructora solicita de la Gerencia del Hospital *San Millán-San Pedro* cuantos antecedentes se dispongan en relación con la desaparición del audífono denunciada, así como informe de todo el personal que dice haber visto el audífono mientras se realizaban las maniobras de reanimación a la persona que posteriormente falleció.

Quinto

Consta a continuación en el expediente un Informe, de fecha 22 de junio, del Jefe de Sección de Medicina Intensiva, manifestando que una Enfermera recordaba que, durante la reanimación cardiopulmonar que sufrió el paciente, visualizó el audífono y que, cuando se le amortajó, presumiblemente también lo llevaba, pues nadie ha dado razón de que se le quitara en ningún momento.

Igualmente consta un Informe de la Supervisora de la Unidad de Medicina Intensiva, según el cual el paciente, tras ser amortajado, salió de la Unidad con el audífono puesto.

Sexto

En fecha 11 de julio, se notifica al reclamante el inicio del trámite de audiencia y plazo para formular alegaciones. Posteriormente, en fecha 18 de julio, el reclamante recibe en su domicilio copia del expediente administrativo al haber manifestado telefónicamente la imposibilidad de trasladarse a Logroño para su examen.

El citado trámite es evacuado, de manera extemporánea, mediante escrito presentado ante el Registro General del Ministerio del Interior en fecha 2 de septiembre, que tiene su entrada en el Registro de la Consejería de Salud el 8 del mismo mes. En el citado escrito, además de reproducir textualmente el escrito inicial de reclamación, se realizan una serie de alegaciones con citas jurisprudenciales recordando a la Administración su obligación de resolver en el plazo de 6 meses, que parecen totalmente improcedentes, pues, en el momento representar dicho escrito, además de manera extemporánea, como ya hemos indicado, habían transcurrido tres meses y 9 días desde el inicio del expediente administrativo, una vez subsanados los defectos del escrito inicial.

Séptimo

En fecha 3 de octubre de 2005, se dicta Propuesta de Resolución desestimatoria de la reclamación interpuesta, que es informada favorablemente por los Servicios Jurídicos el 13 de octubre de 2005.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito de 3 de noviembre de 2005, registrado de entrada en este Consejo el 7 del mismo mes y año, el Excmo. Sr. Consejero de Salud del Gobierno de La Rioja remite al Consejo Consultivo de La Rioja, a través de su Presidente y para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

Mediante escrito de fecha 8 de noviembre de 2005, registrado de salida el mismo día, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo procedió, en nombre del mismo, a acusar recibo de la consulta, a declarar, provisionalmente, la misma bien efectuada, así como la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asignada la ponencia al Consejero señalado en el encabezamiento, la correspondiente ponencia quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo indicada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad del dictamen del Consejo Consultivo.

El art. 12 del Reglamento de los procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, dispone que, concluido el trámite de audiencia, se recabará el dictamen del Consejo de Estado o del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma cuando dicho dictamen sea preceptivo, para lo que se remitirá todo lo actuado en el procedimiento y una propuesta de resolución.

Por tanto, es a la legislación vigente en el momento procedimental inmediatamente posterior a la conclusión al trámite de audiencia a la que hay que atender para determinar la preceptividad del dictamen del Alto Órgano Consultivo correspondiente, aunque fuera otra normativa la vigente en fases anteriores del procedimiento.

Pues bien, en el caso de la Comunidad Autónoma de La Rioja, los arts. 11, g) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, y 12, 2, G del Decreto 8/2002, de 24 de enero, por el que se aprueba nuestro Reglamento orgánico y funcional, determinaban la preceptividad de nuestro dictamen en las reclamaciones de responsabilidad patrimonial de la Administración cualquiera que fuera la cuantía de las mismas. Esta normativa ha sido modificada por la D.A. 2ª de la Ley 4/2005, de 1 de junio, de Funcionamiento y Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, que ha redactado de nuevo el precitado art. 11 g) de nuestra Ley reguladora, limitando la preceptividad de nuestro dictamen a las reclamaciones de cuantía indeterminada o superior a 600 € y derogando tácitamente el expresado art. 12.2.G de nuestro Reglamento. Esta limitación entró en vigor, junto con el resto de sus preceptos, el 7 de septiembre de 2005, al no contener la Ley 4/2005 ninguna determinación especial al respecto, ya que su D.T. Única sólo la establece para los procedimientos sancionador y de elaboración de disposiciones generales, preceptuando que los iniciados antes de su entrada en vigor continuarán rigiéndose por la legislación anterior.

Por consiguiente, este Consejo Consultivo entiende que las reclamaciones de responsabilidad patrimonial de la Administración en cuyo procedimiento haya concluido el trámite de audiencia con fecha posterior a 7 de septiembre de 2005 y nos sean remitidas para dictamen, sólo serán de dictamen preceptivo, cualquiera que fuere su fecha de iniciación, si su cuantía es indeterminada o superior a 600 €, considerándose las demás de dictamen facultativo.

Aplicando esta doctrina general al presente caso, nuestro dictamen resulta ser preceptivo ya que la cuantía de la reclamación es superior a 600 €.

En cuanto al contenido del dictamen, a tenor del art. 12.2 del citado Real Decreto 429/1993, ha de pronunciarse sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía y modo de la indemnización, considerando los criterios previstos en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Segundo

Sobre la responsabilidad patrimonial de la Comunidad Autónoma de La Rioja.

Nuestro ordenamiento jurídico (arts. 106.2 CE y 139.1 y 2 141.1 LRJ-PAC), reconoce a los particulares el derecho a ser indemnizados 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, entendido como cualquier hecho o actuación enmarcada dentro de la gestión pública, sea lícito o ilícito, siendo necesario para declarar tal responsabilidad que la parte reclamante acredite la efectividad de un daño material, individualizado y evaluable económicamente, que no esté jurídicamente obligado a soportar el administrado y debiendo existir una relación de causa a efecto directa e inmediata, además de suficiente, entre la actuación (acción u omisión) administrativa y el resultado dañoso para que la responsabilidad de éste resulte imputable a la Administración, así, como, finalmente que ejercite su derecho a reclamar en el plazo legal de un año, contado desde la producción del hecho o acto que motive la indemnización o desde la manifestación de su efecto lesivo.

Se trata de un sistema de responsabilidad objetiva y no culpabilístico que, sin embargo, no constituye una suerte de “seguro a todo riesgo” para los particulares que, de cualquier modo, se vean afectados por la actuación administrativa. En efecto, el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva no convierte a las Administraciones Públicas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados, derivada de la actividad tan heterogénea de las Administraciones Públicas.

En el presente supuesto, el reclamante reclama el importe abonado en su día por el audífono que portaba su hermano fallecido. Aunque no lo indica en su reclamación, hemos de entender que la reclamación se realiza en su propio nombre y, además, en beneficio de sus restantes hermanos, en cuanto que herederos todos ellos por partes iguales del fallecido, según se desprende del testamento obrante en el expediente. Desde este punto de vista, no existirían problemas de legitimación en la reclamación interpuesta.

Es un hecho indudable que D. Francisco V.I. portaba un audífono, que le fue visto por el personal sanitario, tanto cuando se llevaron a cabo las maniobras de reanimación cardiorrespiratorias, como cuando se le amortajó. Posteriormente, también está acreditado que el citado audífono desapareció. Sin embargo, no se ha acreditado que dicha desaparición se produjera durante la estancia del cadáver en las cámaras frigoríficas del hospital, durante su traslado al tanatorio o durante la realización de la preparación tanatológica, labores estas últimas que se llevan a cabo ya fuera del Complejo hospitalario y, por tanto, del ámbito de actuación de la Administración sanitaria. A este particular, existe un informe del Tanatorio elegido por los reclamantes, en el que se indica que, en el momento de la recogida, el cadáver ya no llevaba el audífono, pero también existen otros informes según los cuales, cuando se le amortajó, lo llevaba y, posteriormente, cuando los celadores lo transportan a las cámaras frigoríficas, no lo tocaron en ningún momento, siendo los guardias de seguridad quienes poseen las llaves de dicha sala. Por lo tanto, de las pruebas practicadas, no puede identificarse una actuación administrativa concreta que produzca la pérdida del audífono, por lo que, en este punto, entendemos ajustada a Derecho la propuesta de desestimación de la reclamación. El informe del Tanatorio, realizado por el representante legal de la empresa explotadora del mismo, se trata de un testimonio basado meramente en referencias, pues el emisor del mismo no interviene en la recogida del cadáver y posterior traslado, por lo que no puede imponerse a los informes emitidos en sentido contrario por el personal sanitario que atendió a la persona que desgraciadamente falleció a consecuencia de las graves dolencias que padecía.

Pero es que, además y aun cuando se hubiese acreditado que el audífono se perdió en el Complejo Hospitalario en el que fallecido su propietario, sería muy discutible, que, en el caso sometido a nuestra consideración, podamos hablar de la existencia de un daño efectivo y evaluable económicamente. Desgraciadamente, el fallecido ya no va a precisar el audífono, por razones obvias, por lo que no va a ser necesario adquirir uno nuevo. Por otra parte, no se ha acreditado que dicho aparato pueda ser utilizado por terceras personas, o que incluso pudiera revenderse al fabricante o suministrador, con lo que se habría perdido la posibilidad de su transmisión a un tercero. En última instancia, la pérdida del citado dispositivo entendemos que no tiene la entidad suficiente como para causar a los herederos del fallecido un daño moral susceptible de ser indemnizado, por lo que, desde esta perspectiva, la reclamación tampoco podría prosperar, al faltar el requisito del daño efectivo y evaluable.

CONCLUSIONES

Única

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta por D. Otilio V.I. por la pérdida del audífono que portaba su hermano D. Francisco V.I..

Este es el dictamen que pronunciamos, emitimos y firmamos en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.