



DICTAMEN: 154/14, de 24 d'abril

MATÈRIA: Responsabilitat patrimonial

DEPARTAMENT: Governació i Relacions Institucionals

PONENT: Marta Franch i Saguer

Reclamació d'indemnització instada davant d'una diputació per la Sra. A i d'altres, pels danys i perjudicis derivats de la mort d'un familiar i que atribueixen a un funcionament incorrecte del servei de teleassistència domiciliària

ANTECEDENTS

Es dedueixen del Dictamen.

FONAMENTS JURÍDICS

I. Objecte del Dictamen i intervenció d'aquesta Comissió

La Diputació D sotmet a dictamen d'aquesta Comissió Jurídica Assessora, a través de la consellera de Governació i Relacions Institucionals, l'expedient de reclamació de responsabilitat patrimonial instruït a instància dels Srs. A, B i C pels danys morals soferts arran de la mort de la mare. Els tres germans reclamen per la mort d'aquesta en considerar que, a la vista de totes les actuacions que es van portar a terme des que es va produir la trucada al servei de teleassistència sanitària, va existir un funcionament irregular del servei d'assistència mèdica domiciliària. Manifesten que, si s'hagués personat i facilitat l'assistència mèdica, no s'hauria produït la mort de la pacient, la qual imputen directament al funcionament irregular del servei i, per tant, invoquen com a danys els danys morals derivats de la mort de la mare.

L'article 8.3.a) de la Llei 5/2005, de 2 de maig, de la Comissió Jurídica Assessora, determina que el dictamen d'aquesta Comissió és preceptiu en els expedients de reclamacions administratives de responsabilitat patrimonial la quantia de les quals sigui igual o superior a 50.000 euros. En aquest cas, la indemnització sol·licitada es va fixar en la suma de 120.000 euros i supera, a bastament, la quantia mínima legalment establerta.

II. Règim jurídic de la institució de la responsabilitat

La institució de la responsabilitat patrimonial de l'Administració té el fonament constitucional en l'article 106.2 de la Constitució espanyola, que disposa que els particulars tenen dret a ser indemnitzats per qualsevol lesió que pateixin en qualsevol de llurs béns o drets, llevat dels casos de força major, sempre que la lesió sigui conseqüència del funcionament dels serveis públics.

El contingut i el règim indemnitzatori es troba regulat, amb caràcter general, en els articles

139 i següents de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú (LRJPAC), modificada per la Llei 4/1999, de 13 de gener, i en el Reial decret 429/1993, de 26 de març, que aprova el Reglament dels procediments en matèria de responsabilitat patrimonial (RPRP).

D'acord amb la doctrina legal emanada d'aquesta Comissió Jurídica Assessora, de la jurisprudència del Tribunal Suprem, així com dels diversos organismes consultius de la resta d'administracions, per tal que tingui lloc la responsabilitat patrimonial de l'Administració, cal que concorrin, acumulativament, un seguit de requisits: *a)* que existeixi un dany efectiu, avaluable econòmicament i individualitzat; *b)* que aquest dany sigui conseqüència del funcionament normal o anormal del servei públic; *c)* que el particular, víctima del dany, no tingui el deure jurídic de suportar-lo, i *d)* que el dany no s'hagi produït per raó d'una força major. Així mateix, és necessari que siguin ajustades a dret tant la legitimació activa del reclamant com la passiva de l'Administració reclamada, i que la pretensió s'exerciti dins del termini d'un any establert legalment.

En particular, l'article 12 de l'RPRP disposa que l'òrgan consultiu s'ha de pronunciar sobre l'existència o no de relació de causalitat entre el funcionament del servei públic i la lesió produïda i, si escau, sobre la valoració del dany causat i la quantia indemnitzatòria.

III. Instrucció de l'expedient

L'expedient que ens ocupa ha estat tramès a aquesta Comissió per la Conselleria de Governació i Relacions Institucionals i s'ha tramitat d'acord amb l'article 81.1 de la Llei 26/2010, de 3 d'agost, d'organització, procediment i règim jurídic de l'Administració de la Generalitat de Catalunya, i de conformitat també amb l'LRJPAC i l'RPRP.

Es constata que els òrgans instructors s'han ajustat a les previsions legals i reglamentàries pel que fa a la tramitació de l'expedient.

El procediment que s'ha seguit per a determinar la responsabilitat adduïda és el que preveuen els articles 6 i següents de l'RPRP. En especial, s'ha acomplert el tràmit de vista i audiència, establert en l'article 11 del Reglament esmentat i també en l'article 85 de la Llei 26/2010, i, a més, els reclamants hi han presentat al·legacions. I l'empresa contractista, en compliment d'allò que preceptua l'apartat 2 de l'article 214 del TRLCSP, hi ha comparegut i hi ha formulat, així mateix, al·legacions.

D'altra banda, l'expedient està correctament indexat i foliat, però s'hi troba a faltar el certificat de defunció, el qual, malgrat haver-lo sol·licitat l'Administració instructora, no s'ha aportat.



IV. Legitimació i interposició de la reclamació

La legitimació activa dels reclamants no planteja objecció, en tractar-se dels fills de la finada. Se circumscriu en aquest supòsit examinat als danys morals que de *iure proprio* puguin haver patit els familiars (dictàmens 53/07, 62/07 i 109/07). Cal assenyalar, però, que si bé qui reclama són els tres fills de la difunta, no consta incorporat en l'expedient el llibre de família. Ara bé, en cap moment es qüestiona aquets extrem per part de les administracions que hi intervenen; per tant, no presentaria obstacle.

Sobre la temporalitat de l'acció no es planteja cap problema, ja que els fets succeïren el dia 16 de febrer de 2012 i la reclamació de responsabilitat patrimonial s'interposà el dia 8 de febrer de 2013, dins encara del termini d'un any que estableix l'article 142.5 de l'LRJPAC per a fer-ho.

V. Competència per a resoldre

No suscita objeccions, tal com s'ha vist. Els reclamants formulen la reclamació davant l'Ajuntament i davant la Diputació, que són les dues administracions que assumeixen la prestació del servei, encara que la gestió del servei es faci d'una manera indirecta, per mitjà de l'empresa E.

El fet que la pretensió indemnitzatòria, articulada a través de l'acció de responsabilitat patrimonial, s'imputi a les operacions de prestació del servei que porta a terme una empresa contractada, no ha de prejudicar a priori la competència de les dues administracions implicades per a conèixer de la petició i per a pronunciar-se sobre l'eventual existència de responsabilitat, tal com ha manifestat aquesta Comissió en altres ocasions anteriors, ja que "[...] d'acord amb el que disposa l'apartat 3 de l'article 214 del TRLCSP, aprovat pel Reial decret legislatiu 3/2011, que faculta expressament l'òrgan de contractació perquè, a requeriment dels interessats, un cop escoltat el contractista, es pugui pronunciar sobre a quina de les parts contractants correspon la responsabilitat pels danys d'acord amb els criteris de repartiment de la responsabilitat que el mateix precepte fixa en l'apartat 2, i en virtut dels quals el contractista respon, en tot cas, llevat que els danys siguin conseqüència d'una ordre directa de l'Administració o d'errors del Projecte. Per tant, cal deixar per a un moment posterior, quan s'entri en el fons de l'assumpte, per a determinar a qui correspon la responsabilitat eventual adduïda, si és que aquesta s'arribés a apreciar" (Dictamen 75/13).

VI. Resum d'antecedents. Valoració efectuada pels reclamants

El dia 16 de febrer de 2012, la Sra. F, usuària del servei municipal de teleassistència que l'Ajuntament G presta, amb cooperació de la Diputació D, mitjançant l'empresa E, va enviar dos *sms* a la seva filla, a les 13.15 hores, per a avisar-la que no es trobava bé. A les 17.48 hores, des

del seu penjoll d'emergències, va trucar al servei de teleassistència i a les 17.57 hores es va activar la Unitat Mòbil de Teleassistència (UMT). Per un retard en el protocol de custòdia de claus i un error de localització del domicili de la requeridora, el tècnic de la UMT va abandonar el carrer sense personar-se al domicili de la usuària ni advertir de l'error. Entre les 22.05 i les 22.10 hores, la filla de la usuària va trobar la mare estesa al terra, sense vida. Segons s'infereix de l'expedient, la mort es va produir cap a les 18.00 hores (no s'ha aportat el certificat de defunció).

Arran d'aquests fets, el 27 de febrer de 2012, la filla de la difunta va interposar una instància davant l'Ajuntament en què exposava els fets ocorreguts i denunciava que s'havia atorgat la custòdia de les claus per a facilitar l'entrada, en cas d'emergència, al domicili de la difunta, i que, malgrat això, ningú no hi va comparèixer.

Vista la queixa formulada, l'Ajuntament va incoar un "expedient d'informació prèvia" per tal de determinar la realitat d'eventuals irregularitats en l'atenció prestada a la malalta, com a conseqüència de l'activació del servei de teleassistència que la finada tenia contractat amb E (pàg. 15 a 183 de l'expedient). L'esmentat procediment fineix per Decret d'alcaldia de data 16 de novembre de 2012, en què es clou l'expedient a la vista de la instrucció realitzada, s'incoa expedient disciplinari als funcionaris de l'Ajuntament implicats i es trasllada tot l'expedient a la Diputació D a fi de determinar la possible responsabilitat de l'empresa E.

En aquest context, el dia 8 de febrer de 2013, els tres fills de la finada interposen una reclamació de responsabilitat patrimonial davant l'Ajuntament i la Diputació D pels danys moral derivats de la mort de la mare i sol·liciten una indemnització de 120.000 euros.

La Diputació D proposa estimar parcialment la reclamació en considerar, en síntesi, que resulta provat que la interessada havia signat el document de custòdia de claus i mobilització de claus a favor de la Policia Local i que la prestació del servei va ser irregular, ja que resulta acreditat el deficient funcionament del protocol de mobilització de claus, a càrrec de la Policia.

Pel que fa a la quantia, lluny dels 120.000 euros que se sol·liciten, la Diputació en reconeix 10.000, i reparteix la càrrega de pagament de la manera següent: 4.000 euros, a càrrec de l'empresa E, solidàriament amb la seva asseguradora H; 4.000 euros, a càrrec de l'Ajuntament G, solidàriament amb la seva asseguradora J, i 2.000 euros a càrrec de la Diputació D, solidàriament amb la seva asseguradora H.

VII. Fons de la qüestió

En l'expedient examinat, i d'acord amb els fets que se'n desprenen, no hi ha dubte que s'ha produït un dany, com és la mort de la Sra. F.

Els reclamants fonamenten la pretensió en la manera com s'ha prestat el servei municipal de teleassistència domiciliària, ja que si bé el prestador efectiu del servei és l'empresa E, la gestió del servei s'emmarca en una fórmula conjunta d'actuació de diverses administracions. En concret, la



Diputació D hi coopera tècnicament i econòmicament, hi exerceix funcions de supervisió i control últim del servei, i a més, hi té atribuïda una major participació de finançament.

Invocuen l'article 140 de l'LRJPAC i l'article 18.1 de l'RPRP, en virtut dels quals, quan de l'actuació col·legiada de diverses administracions públiques pugui derivar-se responsabilitat patrimonial, l'administració competent per a la iniciació, instrucció i decisió del procediment serà la fixada en els estatuts o regles d'organització col·legiada i, si no n'hi ha, s'atribueix la competència a l'Administració pública amb major participació en el finançament del servei.

Els reclamants al·leguen que la responsabilitat per la mort de la mare correspon tant a la Diputació D, per la irregularitat en la prestació del servei per part de l'empresa E, en tant que adjudicatària dels servei de teleassistència al municipi G, com a l'Ajuntament G, per la vulneració per part dels agents de la Policia Local del protocol d'actuació aprovat el 17 de maig de 2007.

Queda perfectament provat en l'expedient (sobretot per les proves documental i testifical portades a terme en "l'expedient d'informació prèvia") que no es va complimentar el document "Registre de mobilització de claus", ni cap agent de la Policia Local no es va desplaçar amb les claus requerides fins al domicili de la usuària. El conveni signat entre l'Ajuntament G i E concreta el procediment a seguir en cas d'urgència, en els termes literals següents:

"Cinquè.- Mobilització de claus en cas d'urgència. Sempre que es produeixi una situació d'emergència que exigeix la mobilització de les claus d'algun usuari/ usuària de Teleassistència se seguirà el procediment següent: [...] 1.- En el cas que la Policia Local no tingui la custòdia de les claus del domicili de l'usuari, des del centre d'atenció d'E, es localitzarà telefònicament les persones custodiadores de les claus per tal que facilitin l'accés al domicili. 2.- En el cas que la Policia Local disposi de les claus del domicili de l'usuari, el centre d'atenció contactarà telefònicament amb ella, tot facilitant el número de la bossa que cal mobilitzar, el nom i cognom de l'usuari i l'adreça completa del domicili, així com una petita explicació dels fets i el recurs que s'ha mobilitzat per atendre l'emergència. 3.- En cas de mobilització de qualsevol clau la Policia Local complimentarà el document "Registre de mobilitzacions de claus" incorporat a aquest conveni com a annex número 2". 4.- La Policia Local es desplaçarà amb les claus requerides fins al domicili de l'usuari. Si l'accés a aquest continua tancat, s'obrirà la bossa de claus i els agents accediran al domicili, facilitant també l'accés als altres recursos d'urgència, si escau."

Pel que fa al servei de teleassistència pròpiament dit, ha quedat provat que el tècnic responsable de la UMT es va personar en un domicili equivocat (ubicat en el mateix carrer) i no en el de la usuària que requeria l'assistència, i va abandonar el lloc a les 19.09 hores, sense haver advertit l'error de localització. Més tard, entre les 22.05 i les 22.10 hores, una filla de la usuària va trobar la mare morta en el domicili.

La valoració jurídica d'aquests fets porta a l'Administració instructora a considerar que ha quedat acreditat que tant el sistema de mobilització de claus com el d'assistència domiciliària, un cop comunicada l'emergència, no va funcionar correctament. És per aquesta raó, en definitiva, que es proposa estimar parcialment la pretensió.

Ara bé, tot i haver-hi aquesta actuació irregular, cal posar en relleu que hi ha alguns fets molt indicatius que trenquen el nexa causal directe entre el funcionament anormal del servei i la mort de la usuària, encara que realment hagi quedat provada la prestació irregular del servei. Aquests fets serien els següents:

- El primer *sms* que la mare va enviar a la filla per a avisar-la que no es trobava bé és de les 13.15 hores.
- Cap a les 15.00 hores, la filla va telefonar la mare, qui li va indicar que tenia dolor al pit i al braç, i la filla ho va interpretar com a possibles símptomes d'afecció cardíaca.
- No va ser fins a les 17.48 hores que la usuària va trucar, des del seu penjoll, al servei d'emergències, i l'operadora la va atendre immediatament. Van tenir una breu conversa, però ja no va respondre més a les interpel·lacions de l'operadora, la qual, no obstant això, va continuar intentant trucar al número de telèfon mòbil de la pacient a les 17.54 hores i, novament, dos cops al telèfon fix del seu domicili, sense obtenir-ne resposta.
- A les 17.57 hores es va activar la UMT i a les 18.00 hores l'operadora del SLT es va posar en contacte amb la Policia Local.
- No s'ha incorporat el certificat de defunció a l'expedient, però segons la declaració de la filla, la metgessa que va certificar la defunció de la mare va afirmar que havia mort potser cap a les 18.00 hores, i per causes no relacionades directament amb la malaltia de ronyó que l'afectava.

D'acord amb aquests fets, cal concloure que no existeix una relació causal determinant entre el funcionament anormal del servei (per més que ho hagi estat) i el resultat de mort de la pacient. Així, les dades que consten en l'expedient, sobretot la seqüència fàctica, mostren que, a partir de les 17.48 hores, quan es fa la trucada al servei de teleassistència des del penjoll, i es manté una conversa curta d'uns minuts, la usuària deixa de respondre. Cal interpretar aquest silenci com l'eventual defunció de la víctima i s'arriba a la conclusió que tota l'activació del dispositiu d'assistència domiciliària ja no va ser determinant, i la seqüència de fets sembla que ho corrobora, sobretot perquè en l'expedient es conclou que al voltant de les 18.00 hores es va produir la mort. Per tant, no es pot apreciar nexa causal entre el servei deficient i la mort de la mare dels reclamants.

Així, malgrat que la proposta de l'òrgan instructor és parcialment estimatòria, aquesta Comissió considera que en no donar-se l'element del nexa causal necessari per a l'existència de responsabilitat administrativa, no hi ha responsabilitat de les administracions locals.



CONCLUSIÓ

És procedent desestimar la reclamació de responsabilitat presentada davant la Diputació D pels Srs. A, B i C, pels danys i perjudicis derivats de la mort de la mare.