



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 7 / 1 9 9 8

La Laguna, a 8 de junio de 1998.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias sobre la *Propuesta de orden resolutoria del expediente de reclamación de indemnización, formulada por J.A.P., como consecuencia de los supuestos daños y perjuicios ocasionados por el mal funcionamiento de los servicios de atención hospitalaria del Servicio Canario de Salud en cuanto a la gestión de las listas de espera (EXP. 106/1997 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

El dictamen que se recaba tiene por objeto la propuesta de resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad patrimonial de un organismo de la Comunidad autónoma. De la naturaleza de la propuesta se deriva la legitimación del órgano solicitante, la competencia del Consejo y la preceptividad de su dictamen, según resulta de los arts. 11.1 y 10.6 de la Ley del Consejo Consultivo, en relación este último precepto con el artículo 22.13 de la ley orgánica 3/1980, de 21 de abril, del Consejo de Estado y con el artículo 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial (RPRP) aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

* PONENTE: Sr. Trujillo Fernández.

II

La Propuesta persigue resolver una reclamación de indemnización por daños y perjuicios supuestamente ocasionados por el mal funcionamiento de los servicios de atención hospitalaria del Servicio Canario de Salud en cuanto a la gestión de las listas de espera. En concreto, se imputa a dicho Servicio que por causa de los retrasos producidos por dichas listas, la reclamante agotó el período máximo durante el que tenía derecho a permanecer en la situación de incapacidad temporal, quedando por ello sin derecho a percibir las prestaciones correspondientes a esa situación. Reclama, en consecuencia, que se le indemnice la cantidad dejada de percibir en tal concepto en el período transcurrido desde el momento en que cesa en la percepción de dichas prestaciones (4 de julio de 1996) hasta el día en que tuvo lugar el alta correspondiente (11 de junio de 1997).

La Administración entiende que la reclamante no ha estado pendiente de ser intervenida más de tres meses, período que junto con el necesario para su curación no hubiera superado el período de incapacidad temporal, sin que tampoco se haya producido ningún tipo de lesión relacionada con la gestión de listas de espera, y sin que, además, exista secuela alguna de sus intervenciones quirúrgicas.

III

Los hechos relevantes que resultan del expediente son los siguientes:

1º. La reclamación de indemnización se basa en los siguientes hechos: a) desde el 4 de enero de 1994, la reclamante se halla en situación de *incapacidad temporal*, incluida en lista de espera para ser operada de "síndrome de túnel carpiano en ambas manos", siendo operada de la mano izquierda el 9 de agosto de 1995 y de la derecha el 17 de mayo de 1996, permaneciendo de baja hasta el 17 de noviembre de 1996.

2º. Iniciado el expediente para ser declarada en situación de *invalidéz*, no le fue reconocida la misma (sentencia del Juzgado de lo Social nº 6, autos 728/96) en base, según se deduce del expediente, a que las dolencias no eran aún definitivas, reponiéndose a la interesada en la situación de *incapacidad temporal* "hasta que se agote la duración máxima de treinta meses".

3º. Actualmente, la reclamante ha quedado sin derecho al cobro de las correspondientes prestaciones, y manifiesta que "no ha quedado totalmente recuperada tras las operaciones", e imputa la pérdida de recursos económicos "única y exclusivamente a los retrasos producidos por las listas de espera (...) pues el período de incapacidad lo ha agotado *mientras esperaba a que la llamasen*". Por lo cual, reclama como indemnización la cuantía que resulta de multiplicar la cantidad que venía percibiendo (1.823 pts./diarias) por los días transcurridos desde el fin de las operaciones (4 de julio de 1996) hasta el día en que se produzca el alta (circunstancia que tuvo lugar el 11 de junio de 1997).

4º. Debe reseñarse que la interesada ha presentado también reclamación previa a la vía judicial laboral "con los mismos fundamentos que la inicial presentada" el 22 de abril de 1997, sin que conste en el expediente ninguna incidencia relativa a esta reclamación previa y al subsiguiente procedimiento judicial.

5º. Por los servicios correspondientes le fue efectuado a la reclamante un estudio electrofisiológico que acusa "severa afectación del nervio mediano bilateralmente, con disminución de sus amplitudes y de las velocidades de conducción, no obteniéndose registro para el tercer dedo izquierdo", concluyéndose que la paciente padece una "severa afectación bilateral del nervio mediano, de origen compresivo a nivel de túnel carpiano".

6º. Por resolución de la Dirección Provincial del INSS se deniega la solicitud de prestación de *invalidez permanente* de la reclamante "por no alcanzar las lesiones que padece un grado suficiente de disminución para ser constitutivas de incapacidad permanente", remitiéndose con la misma fecha copia del expediente a la Dirección General de los Servicios Sociales del Gobierno de Canarias "al objeto del posible trámite de pensión no contributiva". Recurrida esta resolución ante el orden de lo Social, se falló en contra con expresa reposición de la actora a la situación de *incapacidad temporal* "pues las dolencias no son aún definitivas". En estos momentos, según resulta de la documentación complementaria remitida e integrada en el expediente, la reclamante no percibe pensión alguna, ni contributiva ni no

contributiva, por lo que, en efecto, tal como expresa en su escrito inicial, "la actora se ha quedado sin recursos económicos".

7º. En suma, pues, la reclamante ha estado, al parecer, en situación de incapacidad temporal -percibiendo las correspondientes prestaciones- durante los treinta meses que van desde el 4 de enero de 1994 al 4 de julio de 1996, si fueran consecutivos, de conformidad con lo que dispone el art. 131, bis 2 de la LGSS, debiendo tenerse en cuenta: a) que la misma acudió al traumatólogo de la zona (el 31 de mayo de 1996) por cuadro de cervicalgia y traumatismo en tibia derecha, encontrándose las radiografías dentro de la normalidad; b) que un año después el traumatólogo efectúa propuesta al Servicio de Rehabilitación del Hospital insular, que dispone tratamiento rehabilitador de veinticinco sesiones por el cuadro de cervicalgia (entre los días 6 de junio de 1997 y 18 de julio de 1997), y c) que, aparentemente, esta nueva patología no ha interferido en la de túnel carpiano, única causa tenida en cuenta, según parece, a lo largo del expediente a los efectos del abono, previa declaración de la situación de incapacidad temporal, de las cantidades correspondientes por tal concepto.

8º. Las informaciones recabadas de la Dirección Gerencia del complejo Hospitalario sobre las secuelas de la intervención y, con la misma fecha, de la Unidad de Salud Laboral en relación con "la evolución de la situación de incapacidad laboral del reclamante, así como su propuesta a situación de invalidez", no han recibido respuesta. En relación con ello, debe recordarse que, según manifiesta en su escrito inicial, la reclamante "no ha quedado totalmente recuperada tras las operaciones", lo que pudiera ser significativo a los efectos de determinar el grado de su invalidez, de encontrarse en esta situación, y hacerse así valer ante la Seguridad Social, en los términos que resultan de la disposición transitoria 10ª del Estatuto de los Trabajadores. Por otra parte, como se ha señalado, entre ambas operaciones la paciente fue diagnosticada de cervicalgia, no quedando claro si esta dolencia fue computada o no de forma independiente respecto del síndrome de túnel carpiano, cuestión que pudiera interesar en orden a su eventual incidencia en el retraso en el tratamiento de la segunda mano, lo que, a su vez, incidiría en la valoración a efectuar del supuesto retraso en la gestión de la lista de espera. De ahí que el Letrado del SCS sugiriera la conveniencia de interesar la emisión de informe sobre el

particular, pues, respecto de la patología de la que fue intervenida, pudiera ser que la reclamante no hubiera agotado efectivamente el plazo máximo de incapacidad y de prestaciones.

Como ha podido observarse, los hechos sucintamente reseñados configuran un supuesto en el que confluyen cuestiones relacionadas con la interrupción de la percepción de las prestaciones correspondientes a la situación de incapacidad temporal y la imputación a la Administración sanitaria autonómica de una deficiente gestión de las listas de espera que, al retrasar de manera supuestamente indebida la segunda de las intervenciones quirúrgicas prescritas, habrían ocasionado el perjuicio cuya responsabilidad imputa a aquélla y por el que solicita la correspondiente indemnización. No se trata pues, propiamente, de una reclamación de indemnización por perjuicios a la salud de la reclamante imputable al mal funcionamiento del Servicio correspondiente, sino de consecuencias económico-administrativas derivadas de una mala gestión de las listas de espera.

Por eso resulta consecuente que la propuesta de resolución se centre en este aspecto, poniendo su empeño en dilucidar si se ha producido o no esa mala gestión determinante, en su caso, de la responsabilidad que se le imputa y por la que se reclama la indemnización que, de ser cierta aquella, sería procedente.

La Propuesta que se dictamina considera que en la reclamación que la motiva no concurre la existencia del daño que se imputa a la Administración por cuanto: a) el plazo transcurrido en lista de espera por el primer proceso quirúrgico de túnel carpiano de mano izquierda fue de dos meses y el plazo para el segundo proceso, para la mano derecha, lo fue de nueve días; b) que en el tiempo que media entre ambas intervenciones sólo acude al médico de cabecera a buscar los partes de confirmación de su incapacidad temporal; c) que respecto de la cervicalgia, a partir del momento en que las correspondientes pruebas radiológicas acusan su anormalidad, comienzan la sesiones de tratamiento en un plazo inferior a un mes; d) que, por consiguiente, "en ningún momento la interesada ha estado pendiente de ninguna lista de espera más de tres meses, período que junto con el necesario para su curación no hubiera superado el período de invalidez temporal.

Se da por supuesto en la Propuesta que, tras la primera operación y el alta correspondiente, era obligación de la paciente interesar del Servicio que se adoptara la decisión de intervenir la segunda mano, descartando así que correspondiese al Servicio de traumatología -ante el que, evidentemente, constaba el padecimiento en ambas manos del referido síndrome de túnel carpiano y la necesaria intervención en una y otra- adoptar de oficio las previsiones correspondientes para que se programara y ordenara la segunda de las referidas intervenciones a una paciente que, por causa de esta dolencia, estaba, además, en situación de incapacidad temporal. En cualquier caso es relevante a esos efectos que la interesada -que según resulta de sus actuaciones, esperaba ser llamada para la segunda de las mencionadas intervenciones y computa el tiempo transcurrido y con ello la demora desde que le fue diagnosticada la dolencia y prescrito el tratamiento quirúrgico- no se opone al acuerdo de no proceder a abrir un período probatorio cuya providencia le fue notificada, ni comparece en el trámite de audiencia abierto al efecto.

IV

Debe finalmente señalarse que la referida Propuesta resuelve "inadmitir la reclamación", cuando en puridad -dada la terminación del procedimiento y los argumentos en los que se sustenta dicha Propuesta- debiera ser la "desestimación" de la misma.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de resolución se ajusta a Derecho, sin perjuicio de las circunstancias que la reclamante pudiera eventualmente hacer valer ante la Seguridad Social, según se expresa en el Fundamento III.