



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 0 / 2 0 0 1

La Laguna, a 19 de abril de 2001.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad y Consumo en relación con la ***Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado por la reclamación de indemnización formulada por J.C.S.R., como consecuencia de las presuntas lesiones derivadas de los servicios de asistencia sanitaria dependientes del Servicio Canario de la Salud (EXP. 183/2000 IDS, anterior 81/2000 IDS)*.***

F U N D A M E N T O S

I

Tiene por objeto el presente Dictamen, solicitado por la Consejería de Sanidad y Consumo de la Administración de la Comunidad Autónoma Canaria (CAC), la Propuesta de Resolución culminatoria de un procedimiento de reclamación de indemnización por daños, con exigencia de responsabilidad administrativa de carácter patrimonial, presuntamente generados por el funcionamiento del Servicio Canario de Salud (SCS).

De acuerdo con lo previsto en los arts. 11.1 y 10.6 de la Ley 4/1984, de 6 de julio, del Consejo Consultivo, en relación este último precepto con el art. 22.13 de la Ley orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado, y 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, es preceptivo solicitar a este Organismo Dictamen al respecto y puede recabarlo el titular de la Consejería antedicha.

* PONENTE: Sr. Cabrera Ramírez.

El parámetro normativo al que ha de ajustar su parecer este Consejo se integra por el Derecho autonómico aplicable al respecto [art. 32.10 del Estatuto de Autonomía (EAC) y las Leyes 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias; 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias (LRJAPC) y, sobre todo, 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias, además del Reglamento de organización y funcionamiento del Servicio Canario de Salud, aprobado por Decreto 32/1995, de 24 de febrero].

También por la normativa estatal igualmente aplicable [Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAPAC), en su versión original dado el momento de inicio del procedimiento de responsabilidad, sin perjuicio de la aplicabilidad del sistema de recursos previsto en la Ley 4/99 que la modifica (cfr. disposición transitoria segunda de dicha Ley), y el referido RPRP, así como la regulación básica en la materia contenida en las Leyes 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad (LGS) e, incluso, 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de Consumidores y Usuarios (LGDCU)].

En la interpretación de este complejo referente normativo se ha tenido en cuenta la doctrina jurisprudencial más reciente sobre el instituto de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas.

II

Concurren en la reclamación, como circunstancias determinantes de su admisión a trámite, la legitimación activa del reclamante al pretender el resarcimiento de un daño de carácter personal, cuyo origen imputa a la asistencia sanitaria que le fue prestada por un Centro dependiente del Servicio Canario de Salud, y la legitimación pasiva de la Administración autonómica actuando mediante el mencionado SCS, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

Por otra parte, la acción es jurídicamente viable al ejercitarse antes de transcurrir el período preclusivo de un año desde la supuesta producción del daño, siendo, además, este último económicamente evaluable y personalmente individualizado. Finalmente, la competencia de la Secretaría General de dicho Servicio para instruir y proponer la resolución y la del Excmo. Sr. Consejero de Sanidad y Consumo para adoptar la resolución que proceda resulta de la normativa autonómica de aplicación (Decretos territoriales 212/1991, de 11 de septiembre,

sobre organización de los Departamentos de la Administración autonómica, y 32/1995, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de organización y funcionamiento del Servicio Canario de Salud, LRJAPC, así como del Derecho estatal (LRJAP-PAC y el RPRP).

Se ha incumplido el plazo de resolución previsto en el art. 13.3 RPRP, sin que conste que la Administración haya hecho uso de las facultades de las que dispone a los efectos de su ampliación (arts. 42.2 o 49.1 LPAC). Sin embargo, no constando que la emisión de certificación de acto presunto desestimatorio, ni que, en conexión con ello, el interesado hubiese procedido a la defensa jurisdiccional de su derecho (arts. 44 LPAC y 13.3 RPRP), la Administración está obligada a resolver (art. 44.1 LPAC).

III

Los daños cuyo resarcimiento se pretende derivan, supuestamente, de la intervención quirúrgica a la que fue sometido el reclamante con el fin de facilitar la adaptación de una prótesis que paliara las dificultades locomotoras derivadas de la malformación congénita que padece en su pierna derecha [médicamente caracterizada, antes de la intervención, por un desarrollo musculoesquelético descrito como: "Mulso: fémur hipoplástico. Cuadriceps 3/6 comparado cuadrilateralmente. Pierna: tibia hipoplásica mucho más corta que la contralateral. Desarrollo de gemelos: 1-2/6 e inexistencia de tibiales y peroneos. Agenesia del peroné. Pié: esbozo de un pié, en el que faltan numerosos huesos largos, y los cortos luxados e hipoplásicos (astrálgalo, cuboides y calcáneo este último en posición paralela a la tibia)"].

La intervención quirúrgica, realizada el 11 de diciembre de 1997, consistió en la remodelación del muñón, efectuándose una reamputación de la hipoplasia metatarsiana y del esbozo calcáneo. Tras la intervención, el paciente presenta dolor en el muñón de la amputación -hiperestesia dolorosa- que le impide portar prótesis, debiéndose ayudar siempre de tercera persona.

La PR considera que la reclamación debe ser desestimada por falta de prueba respecto del nexo causal entre la prestación de la asistencia sanitaria y los daños padecidos y por los que se reclama. A su juicio, no existe dato alguno que acredite que la actuación del servicio público sanitario pudo ser la causa de dichas secuelas, pudiéndose sostener que las mismas no fueron causadas por una mala asistencia

médica, ni fue la concreción de un riesgo que tal servicio genera, sino que aquéllas vienen condicionadas por el estado patológico congénito que presentaba el paciente, siendo las disenterias que manifiesta, y cuya etiología no se ha podido objetivar a través de prueba diagnóstica una neuralgia postamputación, secuela conocida de miembros amputados que, por ende, fue consentida por el paciente.

IV

Pues bien, sobre esta cuestión y en idéntico procedimiento se emitió el Dictamen nº 50/2000 del Consejo Consultivo sobre la correspondiente PR, remitida originalmente al efecto a este Organismo, cuya Conclusión fue: la PR adolece de las deficiencias indicadas en el Fundamento IV, por lo que no se considera ajustada a Derecho.

Y en tal Fundamento se advertía que la desestimación propuesta se basaba en una fundamentación inadecuada de la afirmada por la Administración inexistencia del nexo causal, disponiéndose de un consentimiento informado del paciente claramente deficiente para proceder a la operación realizada en relación con las exigencias al respecto de la legislación sanitaria. Además, la PR era incorrecta porque no trataba todas las cuestiones planteadas por el interesado.

A la vista de ello, la Administración actuante entendió, erróneamente, que el Dictamen no entraba a pronunciarse sobre el fondo del asunto y consideró que procedía una retroacción de actuaciones para tratar de corregir los defectos procedimentales expuestos por este Organismo, tras lo cual procedió a producir otra PR y la remitió para su Dictamen.

Pero, aparte de que no es posible por definición que se pueda corregir ahora el esencial defecto de falta de un consentimiento adecuado del afectado, resulta que entonces y ahora se produjo una intervención que era susceptible no sólo de no tener éxito en su pretensión, que era intervenir el muñón del miembro amputado del interesado para eliminar los dolores que impedían el uso de prótesis ajustada a aquél y permitir ajustar otra al mismo, sino de generar determinadas secuelas que, en efecto, se produjeron, apareciendo diferenciadas de los padecimientos previos que presentaba el paciente.

No obstante, en orden a determinar tanto si la intervención inicialmente decidida tenía alternativas o la razón de que, existiendo varias, se hubiese escogido

una de ellas, interviniendo en todo ello la voluntad del paciente previa información adecuada al respecto, como de conocer si una ulterior intervención pudiera servir para solucionar el problema en todo o, al menos, en parte, se recabó información adicional sobre estas cuestiones al órgano solicitante, suspendiéndose el plazo de emisión del Dictamen.

Y sucede que, recibida tal información, además de comprenderse la negativa del paciente a ser de nuevo intervenido, pues no se garantiza el éxito de la nueva operación y aún ésta podría tener similares secuelas que la primera, ocurre que, manteniéndose la indeterminación del motivo de usar una u otra intervención, máxime cuando parecen haber alternativas de tratamiento, queda claro que el paciente no fue informado no ya de las posibles secuelas de la operación practicada o de su éxito relativo, sino de la existencia de dichas alternativas.

Por consiguiente, advirtiéndose que la PR ahora dictaminada no se diferencia sustancialmente de la dictaminada en su momento sobre idéntico asunto y en el mismo procedimiento, procede, además de reiterar lo que se expuso sobre tal asunto y actuaciones en el Fundamento III del citado Dictamen 50/2000, insistir en lo que se explicita en el Fundamento IV del mismo sobre la inadecuación de la decisión que se pretende adoptar en este caso.

En definitiva, por lo precedentemente expuesto ha de admitirse que existe nexo de causalidad entre el funcionamiento del servicio y el daño en forma de secuelas que tiene el interesado, y, por tanto, éste tiene derecho a ser indemnizado por tal motivo en la cuantía que determinen las normas aplicables al supuesto específico del que se trata.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, apreciándose conexión entre el daño que manifiesta el interesado y el funcionamiento del servicio sanitario, procediendo que se estime la reclamación y que se indemnice al interesado de acuerdo con las normas aplicables al caso, según se razona en el Fundamento IV.