



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 2 0 / 2 0 0 6

(Sección 1ª)

La Laguna, a 14 de julio de 2006.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado por la reclamación de indemnización formulada por G.L.P., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 205/2006 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

El objeto del presente Dictamen, solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad, es una Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial de un organismo autónomo de la Administración autonómica. De la naturaleza de esta propuesta se deriva la competencia del órgano solicitante y la del Consejo. La preceptividad del Dictamen está determinada por los arts. 12.3 y 11.1.D).e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación, este último precepto, con el art. 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

II

1. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo, y, por ende, del derecho a reclamar, de la interesada al pretender el resarcimiento de un daño que se le irrogó en su persona, cuyo origen se imputa a la asistencia sanitaria que fue prestada por un Centro del Servicio Canario de la Salud.

* PONENTE: Sr. Lazcano Acedo.

En cuanto a la competencia para tramitar y resolver el procedimiento, corresponde a la Administración autonómica, actuando mediante el mencionado Servicio, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

2. Se cumple igualmente el requisito de no extemporaneidad de la reclamación pues se presenta el 1 de julio de 2005 en relación con un daño producido el 10 de mayo de 2005, si bien la fecha que debe tenerse en cuenta a efectos de prescripción es la de la interposición de la reclamación de la interesada en el propio Centro de Salud el mismo día de los hechos, en el impreso oficial que se le ofreció a estos efectos. Sin embargo, en este supuesto, dada la escasa diferencia del tiempo transcurrido entre una y otra fecha, no resulta relevante.

3. El órgano competente para instruir y proponer la resolución que ponga fin al procedimiento es la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, de conformidad con el art. 15.1 del Decreto 212/1991, de 11 de septiembre, de Organización de los Departamentos de la Administración Autonómica, en relación con los arts. 10.3 y 15.1 del Decreto 32/1995, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Canario de la Salud.

4. La resolución de la reclamación es competencia del Director del citado Servicio, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 60.1.n) de la ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias, añadido por la Ley 4/2001, de 6 de julio, de Medidas Tributarias, Financieras, de Organización y Relativas al Personal de la Administración Pública de Canarias.

III

Los hechos en los que la reclamante basa su pretensión, según los términos de la reclamación, son los siguientes:

- Aquejada la reclamante de una patología bucal que afectaba a cinco de sus piezas dentales en la parte superior, acudió a la consulta particular de un odontólogo, donde, tras las pruebas pertinentes, se le prescribió la extracción de cinco piezas contiguas y la conservación de la sexta inmediatamente consecutiva, ello, tanto por estar sana, como a fin de mantener la posibilidad de practicar la instauración de nuevas piezas artificiales enganchadas a ésta. A este fin, tras

practicarle la pertinente radiografía, le fueron marcadas las concretas piezas que habrían de eliminarse.

- Para realizar la extracción, la interesada acudió al Centro de Salud al que está adscrita, exhibiendo previamente al dentista la radiografía a la que ya nos referimos. Pese a ello, por error, se extrajeron seis piezas, incluyendo, por tanto, una más de las prescritas, eliminando con ello la posibilidad de llevar a cabo el citado implante.

- La interesada, al ser anestesiada con la profundidad que exige una extirpación múltiple a realizar en unidad de acto, sólo se percató del hecho por el que se reclama al llegar a su domicilio, por lo que volvió al Centro de Salud y formuló la reclamación-denuncia en modelo oficial, cuya copia se acompaña aquí. En él se incluyó la conversación con el dentista, que, según la interesada, le reconoció que "se le fue la mano".

- Se presenta, con la reclamación, presupuesto de 19 de mayo de 2005, del coste de la reimplantación de la pieza dental 27, necesaria para poder recuperar el mayor grado de funcionalidad del lado afectado. Ello asciende a la cuantía de 1.245 euros.

- Por todo ello se solicita, no obstante, indemnización de 2000 euros, con los intereses que correspondan desde la interposición de la reclamación hasta la resolución y pago.

IV

En la tramitación del procedimiento se han realizado las siguientes actuaciones:

- El 28 de septiembre de 2005 se dicta, por la Secretaría General, Resolución por la que se admite a trámite la reclamación de la interesada.

- Tras serle solicitada por el Servicio de Prestaciones y Farmacia, mediante escrito de 7 de octubre de 2005, historia clínica de la paciente e informe del Odontólogo del Centro de Salud que atendió a la reclamante, la Dirección de la Zona Básica de Salud de Escaleritas remite escrito el 9 de enero de 2005 en el que comunica que en la consulta de Odontología del Centro de Salud de Escaleritas no consta historia clínica de la reclamante, y envía informe realizado por el Odontólogo del Centro, el Dr. M.G.S., respecto de la información requerida por el Servicio de Inspección y Prestaciones, en relación con el expediente que nos ocupa. En este

informe se señala que tras la realización de estudio radiológico y clínico se observa que la paciente presentaba varios restos radiculares y piezas dentarias en avanzado estado de enfermedad periodontal, por lo que se determina la extracción de todas las piezas dentarias y restos radiculares del segundo cuadrante superior izquierdo y evitar la progresión de la periodontopatía.

- Asimismo, por escrito de 7 de octubre de 2005, el Servicio de Prestaciones y Farmacia solicita a la reclamante que remita Informe del Odontólogo particular al que acudió antes de ir al Centro de Salud. Así lo hace el 8 de noviembre de 2005. En este informe se afirma que la pieza 27 permanecía sana y en buenas condiciones de soportar prótesis, por lo que no recomendó su exodoncia en principio. A ello se añade: "Al parecer, y según refiere la paciente, esta pieza (#27) le fue extraída por error, extremo éste que yo particularmente desconozco al ser un tratamiento que yo no he efectuado, de cualquier forma, el sector puede ser rehabilitado mediante prótesis".

- Tras serle requerido DNI por escrito notificado el 29 de septiembre de 2005, el 4 de noviembre de 2005 la interesada aporta copia compulsada del resguardo de solicitud del DNI, al haberse extraviado éste. Asimismo acompaña copia de la comunicación dirigida a ella desde su Centro de Salud, conteniendo Informe del Odontólogo a quien se le imputa el error, a efectos de agilizar la tramitación del expediente, solicitando con ello que se enerve la suspensión del plazo para resolver. Sin embargo, por escrito de 1 de diciembre de 2005 se le comunica la imposibilidad de enervar la suspensión por tener que recabarse el preceptivo Informe del Servicio, al no valer el de aquel facultativo a este fin.

- El 20 de enero de 2006 se emite Informe del Servicio en el que se señala que la reclamante acudió a consulta privada, donde se le recomendó la extracción de los restos radiculares de 6 piezas dentarias con conservación, en principio, de la pieza 27, que, a criterio del facultativo, "permanecía sana y en buenas condiciones de soportar prótesis, por lo que no se recomendó su exodoncia en principio".

Para llevar a cabo el tratamiento, la interesada consulta en el sector público, con la pretensión de que se le realice exactamente el tratamiento recomendado. Una vez valorada por el Odontólogo del Centro de Salud, "objetiva que la paciente presenta varios restos radiculares y piezas dentarias en avanzado estado de enfermedad periodontal y decide como tratamiento la exodoncia de todas las piezas

dentarias y restos radiculares correspondientes al segundo cuadrante superior izquierdo”.

Así, señala el Informe, “Nos encontramos con dos valoraciones de una avanzada enfermedad periodontal con la discusión del estado y por tanto necesidad de extracción de la pieza 27.

Afirma el Dr. G. que no se extrajo ninguna pieza sana.

Nos comunica M.V. que el sector puede ser rehabilitado mediante prótesis.

Conforme a las declaraciones contenidas en el expediente, el Odontólogo del Centro de Salud actuó conforme al diagnóstico y valoración establecidos y por otra parte, la exodoncia de la pieza 27 no impide la rehabilitación mediante prótesis.

No obstante, ante el hecho que no exista constancia documental de la asistencia prestada a la reclamante en la consulta de Odontología del Centro de Salud y por tanto de consentimiento informado del tratamiento recibido, se propone indemnizar por la pérdida de la pieza dentaria”.

- A efectos de fijar la indemnización se solicita a la interesada, de lo que recibe notificación el 6 de febrero de 2006, tal como aconseja el Informe del Servicio, aportación de nuevo presupuesto por centro distinto al que consta en el expediente. Así lo hace por escrito presentado el 1 de marzo de 2006, ascendiendo la cuantía presupuestada a 1.290 euros.

- Por su parte, el Servicio de Inspección y Prestaciones informa, respecto de la cuantía indemnizatoria, que se acepta el presupuesto inicialmente aportado, que asciende a 1.245 euros. Pues, conforme al RD Legislativo 8/2004, de 20 de octubre, la pérdida de un diente supone 1 punto, y, conforme a la Resolución de 7 de febrero de 2005, el valor del punto, incluidos daños morales, es de 587,88 euros. Sin embargo, dada la dificultad para su reparación (estado anterior), se propone aceptar el presupuesto de la interesada.

- Conforme a lo establecido en los arts. 88 de la Ley 30/1992 y 8 del Reglamento aprobado por RD 429/1993, el 3 de abril de 2006 se propone por el órgano instructor del procedimiento terminación convencional del mismo, fijando el pago de la indemnización por los daños inferidos a la interesada en la cantidad de 1.245 euros,

con la correspondiente actualización de la cuantía conforme al IPC. A ello manifiesta su conformidad la interesada el 28 de abril de 2006.

La terminación convencional del procedimiento tiene como necesario presupuesto que no se funde en una emisión inválida del consentimiento del interesado y que, desde luego, la Administración haya corroborado la existencia de su propia responsabilidad y de los presupuestos de la misma, esto es, del daño mismo en el patrimonio del interesado y del nexo de causalidad que hace que a ella sea imputable el mismo. Todo ello ha quedado acreditado en este expediente, por eso, aunque no se ha abierto trámite probatorio, se justifica su innecesariedad a la vista del resto de los documentos de los que se dispone en el expediente.

- El 19 de mayo de 2005 de emite Informe favorable por el Servicio Jurídico.

V

En cuanto al fondo del asunto debe señalarse que, conforme a los informes que obran en el expediente, efectivamente, no queda claro que la extracción de la pieza 27 de la paciente fuera indebida, mas, en todo caso, como adecuadamente manifiesta el Informe del Servicio y la Propuesta de acuerdo de terminación convencional del procedimiento, la falta de consentimiento de la interesada al tratamiento que se le aplicó supone una actuación que no es conforme a la *lex artis*, de la que uno de los elementos fundamentales es la existencia de consentimiento informado al tratamiento realizado, lo que no consta aquí. En este sentido, la Sentencia del Supremo, de 9 de noviembre de 2005 (recurso 6620/2001), viene a condenar, a pesar de ser técnicamente correcta la intervención realizada, por la omisión del consentimiento debido, no valiendo como tal uno genérico, cuánto menos, como ocurre en el caso que nos ocupa, sin ni siquiera mediar consentimiento alguno.

Ello lleva a considerar que debe estimarse la pretensión de la interesada, mas en el procedimiento se ha llegado adecuadamente a un acuerdo de terminación convencional del procedimiento con propuesta de indemnización, aceptada por la interesada, de 1.245 euros, lo que se estima conforme a Derecho.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de terminación convencional del procedimiento es conforme a Derecho, correspondiendo indemnizar a la interesada en la cuantía de 1.245 euros, tal como se ha acordado.