



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 0 0 / 2 0 0 6

(Sección 2ª)

La Laguna, a 19 de septiembre 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 M.R.L.H., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 274/2006 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen se pronuncia a cerca de la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución (PR), producida por la Secretaría General del Servicio Canario de Salud (SCS), integrado en la Administración de la Comunidad Autónoma (CAC), por la que se propone desestimar la reclamación de indemnización por daños, que se alega se han producido por el funcionamiento del Servicio Público Sanitario, que ante ella, presenta M.R.L.H., en el ejercicio del derecho indemnizatorio, al efecto contemplado en el Ordenamiento Jurídico, en el art. 106.2 de la Constitución (CE), exigiendo la correspondiente responsabilidad patrimonial del titular del servicio, por el que se estima deficiente, la actuación de los Servicios Sanitarios.

2. La solicitud del Dictamen de este Consejo Consultivo es preceptiva, de acuerdo con el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC). Estando legitimado para solicitarla la Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias, de acuerdo con el art. 12.3 LCCC.

3. La interesada declara que el 12 de agosto de 2000, con ocasión de un golpe que recibió en el dedo índice de la mano derecha, se dirigió al Servicio de Urgencias

* **PONENTE:** Sr. Fajardo Spínola.

de H.B., que presta su colaboración de asistencia sanitaria primaria con el Servicio Canario de la Salud, allí se le diagnosticó una simple contusión, aplicándosele un vendaje y prescribiéndosele una pomada.

El día 14 de agosto de 2000, al no mejorar de su lesión, acudió a su Centro de Salud, donde le atendió su médico de cabecera, remitiéndola con carácter urgente a un traumatólogo.

Los días 16 de agosto, 12 y 22 de septiembre de 2000, fue atendida por el traumatólogo del Servicio Canario de la Salud, que le diagnostica una pequeña fisura (fractura intraarticular interfalángica distal).

El 2 de octubre de 2000 al empeorar acudió a un traumatólogo privado que le indicó que el movimiento del dedo era irreparable, ya que no se le operó a su debido momento.

El 20 de noviembre de 2000 inició el tratamiento de rehabilitación y el 18 de diciembre de 2000 el médico rehabilitador le da el Alta de rehabilitación debido a la imposibilidad de lograr mejoras en el movimiento del dedo, siendo de nuevo remitida al traumatólogo.

El 22 de enero de 2001 fue atendida por el traumatólogo de zona, ya que debido a la inoperancia de su tratamiento la remite al especialista de manos de la Residencia Ntra. Sra. de la Candelaria, quien le comunica, el 26 de marzo de 2001, que su problema se hubiera solucionado con una simple operación, pero que ya sólo se puede operar para adquirir con él sólo un movimiento de pinza.

La interesada solicita como indemnización 15.000 euros.

4. El 9 de marzo de 2001 interpuso ante el Juzgado de Instrucción nº 1 de Puerto de la Cruz, una denuncia por lesiones derivadas de imprudencia profesional médico-facultativa. Dicho órgano judicial dictó un Auto de archivo de las actuaciones el 28 de febrero de 2003 contra el que se interpuso un recurso de apelación, que fue desestimado por el Auto de la Sección II de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife.

5. Son de aplicación, tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones

Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RPRP), siendo una materia no desarrollada por la Comunidad Autónoma de Canarias, aun teniendo competencia estatutaria para ello.

II

1. En relación con el procedimiento, éste se inicia por medio de la reclamación de responsabilidad presentada por la interesada el 22 de marzo de 2004, junto con diversa documentación referente al caso y al procedimiento.

El 20 de abril de 2004 se le comunica que se ha tenido constancia de la reclamación interpuesta y se le comunica diversa información relativa al procedimiento.

2. El 28 de abril de 2004 se le requiere la subsanación de la reclamación por medio de la presentación de diversa documentación, la cual se remite el 1 de junio de 2004.

El 28 de junio de 2004 la interesada remite un escrito en el que constan las copias de las diligencias penales testimoniadas.

3. El 8 de julio de 2004 la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud dictó una Resolución por la que se admite a trámite la reclamación formulada por la interesada. En ella se acuerda la suspensión del procedimiento por el tiempo que media entre la solicitud y la recepción del Informe del Servicio, no pudiendo ésta superior a los tres meses.

El Informe del Servicio se solicita el 9 de julio de 2004, reiterándose dicha solicitud el 27 de octubre de 2004. El 5 de octubre de 2005 se emite el Informe del Servicio de Inspección y Prestaciones de la Secretaría General en el que se afirma que la falta de reducción y fijación de la fractura de la interesada provocó el aumento del riesgo de consolidación viciosa de la misma.

El 12 de abril de 2006 se remitió el Informe relativo a los hechos del Jefe del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología del Hospital de Ntra. Sra. de la Candelaria.

4. El 26 de octubre de 2005 la interesada remite un escrito en el que manifiesta que no propone la práctica de prueba alguna.

5. El 8 de mayo de 2006 la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud dicta una Resolución por la que se suspende el procedimiento General de responsabilidad patrimonial y se inicia el procedimiento abreviado, además, se propone la terminación convencional del procedimiento mediante la suscripción de un acuerdo indemnizatorio por importe de 624 euros. También se le otorga el trámite de audiencia a la interesada, presentando un escrito por el que muestra su disconformidad con la cantidad propuesta por la Administración, proponiendo, a su vez, como indemnización 7.500 euros.

6. El 12 de junio de 2006 se dicta la correspondiente Propuesta de Resolución que estima parcialmente la reclamación de la afectada, otorgándole a la interesada una indemnización de 624 euros.

El 26 de junio de 2006 se emite un Informe de la Asesoría Jurídica Departamental declarando que la Propuesta de Resolución es favorable a Derecho.

El 5 de julio de 2006 se dicta una Propuesta de Resolución definitiva, de contenido idéntico a la anteriormente citada, incumpléndose el plazo resolutorio.

7. Por otra parte, en cuanto a la concurrencia de los requisitos constitucional y legalmente previstos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio, previstos en el art. 106.2 de la Constitución y desarrollado en los arts. 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), se observa lo siguiente:

- La interesada es titular de un interés legítimo, el cual le atribuye la legitimación activa en el procedimiento incoado, pudiendo reclamar, ya que es quien sufre el daño, teniendo por lo tanto la condición de interesada en el procedimiento (art.31 LRAP-PAC).

- La competencia para tramitar y resolver la reclamación le corresponde el Servicio Canario de Salud, por ser el titular de la gestión del servicio prestado.

- En cuanto al plazo para reclamar, concurre este requisito, ya que el plazo de prescripción de un año, previsto en el art. 142.5 LRJAP-PAC, se ha interrumpido por el ejercicio de la acción penal que referíamos con anterioridad. El Tribunal Supremo

en doctrina reiterada considera que " La interrupción del plazo de prescripción de un año hoy establecido por el art. 142.5 LRJAP-PAC se produce no sólo por la iniciación de un proceso penal que verse sobre la posible comisión de hechos delictivos a los que pueda estar ligada la apreciación de responsabilidad civil dimanante de la infracción penal, sino incluso por la pendencia de una acción civil encaminada a exigir la responsabilidad patrimonial de la Administración, salvo que sea manifiestamente inadecuada (sentencia de 26 de mayo de 1998 RJ. 1998, 4975), que invoca la doctrina de la sentencia de 4 de julio de 1980" (Ar. RJ 2000, 4049).

- El daño por el que se reclama es efectivo, evaluable económicamente, individualizado en la persona de la interesada, de acuerdo con lo prescrito en el art. 139.2 LRJAP-PAC.

III

1. La Propuesta de Resolución objeto de este Dictamen estima parcialmente la reclamación de los interesados, declarándose el derecho del reclamante a percibir una indemnización de 624 euros, pues se considera que se ha acreditado un daño efectivo, individualizado y evaluable económicamente, siendo consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario, sin que se haya podido apreciarse fuerza mayor.

2. En este supuesto, hay una serie de hechos indubitados, declarados por la interesada y admitidos por la propia Administración, estando acreditados en virtud de los partes médico, Informe del médico forense, Informe del Servicio, Informe del médico privado, y son los siguientes:

- El diagnóstico inicial dado el 12 de agosto de 2000, emitido en el Servicio de Urgencias de H.B., consistente en que la interesada sufría una contusión en el dedo dañado, fue erróneo, principalmente porque no se realizaron las radiografías adecuadas, de manera, que el consiguiente tratamiento, la férula, no fue el adecuado pues se debió de operar de inmediato.

- El diagnóstico del traumatólogo del Servicio Canario de la Salud, no fue el correcto, ya que si bien apreció la fractura, no se percató de la existencia de un fragmente alojado junto a la falange media del dedo fracturado, lo cual entrañaba la posibilidad de que se consolidara viciosamente, como así ocurrió. Dicho fragmento

existía con mucha probabilidad desde un primer momento y no se apreció por el traumatólogo porque tampoco realizó radiografías laterales de la mano, que eran las adecuadas. Su tratamiento rehabilitador, como demostró el devenir de los acontecimientos, no fue el adecuado.

- La falta de reducción y fijación de la fractura articular de la falange, por medio de la cirugía, ha conllevado un aumento del riesgo de consolidación viciosa de la misma, riesgo que se convirtió en realidad.

3. En este supuesto ha quedado debidamente demostrado el daño irreversible sufrido por la interesada, consistente en una grave inmovilidad del segundo dedo de la mano derecha, así como la relación de causalidad existente entre el funcionamiento defectuoso del Servicio y dicho daño.

4. La Propuesta de Resolución objeto de este Dictamen es conforme a Derecho en cuanto a su sentido estimatorio, pero no lo es en relación con la cuantía de la indemnización que se le otorga a la interesada.

La indemnización que debe satisfacer la Administración responsable del hecho ilícito debe ser, de acuerdo con la Doctrina reiterada del Tribunal Supremo y de este Organismo, proporcional al daño sufrido, reparándolo íntegramente. Por ello, la indemnización de 624 euros no es adecuada.

A la interesada le corresponde una indemnización de 9.501,55 euros, que resulta de aplicar el baremo de la tabla prevista en la Resolución de la Dirección General de Seguros de 2 de marzo de 2000. A la afectada por su lesión le corresponden 7 puntos; pero, además, debemos incluir los días de baja, que no pueden incluirse dentro de la cuantía correspondiente a la propia lesión, aunque sean causa de la misma.

La indemnización, dado el tiempo transcurrido entre la reclamación y la Resolución del procedimiento, debe de ser objeto de la actualización prevista en el art. 141.3 LRJAP-PAC.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, pues la cuantía de la indemnización ha de ser la de 9.501,55 euros, actualizándose conforme a lo previsto en el art. 414.3 LRJAP-PAC.