



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 5 2 / 2 0 0 9

(Sección 2ª)

La Laguna, a 14 de octubre de 2009.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad en relación con la ***Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por D.A.H., en nombre y representación de E.M.C., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 520/2009 IDS)*.***

F U N D A M E N T O S

I

El objeto del presente Dictamen, solicitado por la Consejera de Sanidad, es una Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Servicio Canario de la Salud, Organismo Autónomo de la Comunidad Autónoma. La solicitud de Dictamen, de 31 de julio de 2009, ha tenido entrada en este Consejo Consultivo el 7 de septiembre de 2009. De la naturaleza de esta Propuesta se deriva la competencia del órgano solicitante, la competencia del Consejo y la preceptividad del Dictamen según 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 (RPAPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

II

1. En el presente expediente se cumple el requisito de legitimación activa de E.M.C., por haber sufrido las lesiones como consecuencia de la asistencia sanitaria que el fue prestada por el Servicio Canario de la Salud. Tal derecho lo ejerce a través de representante acreditado en el procedimiento, siéndolo E.A.S.C.C.

* PONENTE: Sr. Millán Hernández.

2. 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.

3. La competencia para incoar y resolver los procedimientos de responsabilidad patrimonial la ostenta el Director del Servicio Canario de la Salud, 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.

Mediante Resolución de 22 de abril de 2004, del Director del Servicio Canario de la Salud, se delega en la Secretaría General del Servicio la competencia para la incoación o admisión a trámite de todos los expedientes de responsabilidad patrimonial derivados de la asistencia sanitaria (Resuelvo Segundo.2). La misma Resolución delega en los Directores Gerentes de los Hospitales del Servicio Canario de la Salud de las Áreas de Salud de Tenerife y de Gran Canaria y Gerentes de Servicios Sanitarios de La Palma y Lanzarote la competencia para la tramitación de los expedientes de responsabilidad patrimonial que se deriven de su respectivo ámbito de actuación, por lo que corresponde a la Secretaría General la incoación y al Director Gerente del Hospital General de Lanzarote, actual Hospital Dr. José Molina Orosa, la tramitación del presente procedimiento.

Finalmente, la Propuesta de Resolución es competencia de 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.a) 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. Se cumple, por otra parte, el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, pues el escrito de reclamación se presentó el 11 de octubre de 2007, ante la Secretaría de la Gerencia de Servicios Sanitarios del Área de Lanzarote, y el 19 de octubre de 2007 ante la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, si bien consta sello de correos de 8 de octubre de 2007, fecha en la que se ha de entender presentada la reclamación. La misma se interpuso respecto de un hecho que generó un daño cuyas secuelas persisten, al menos, a fecha de 7 de diciembre de 2007, tal y como se indica en las alegaciones del trámite de mejora de la solicitud.

En cualquier caso, por otro lado, el reclamante presenta, a efectos de interrupción del plazo de prescripción, auto del Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Arrecife, de 11 de junio de 2007, notificado a la demandante el 15 de junio de 2007, por el que se declara incompetente, siéndolo la jurisdicción contencioso-administrativa.

III

1. El hecho objeto de la reclamación que nos ocupa viene dado, por la siguiente secuencia de acontecimientos, según los términos de la reclamación:

“Primero.- En fecha 20 de septiembre de 2006, cuando estaba siendo sometida al chequeo médico en el área de dicho Hospital (se refiere a Hospital General de Lanzarote, actual Hospital Dr. José Molina Orosa), se ordena subirse a una camilla para realizar dicho chequeo. Siendo mi mandante una persona de edad, con dificultades en sus movimientos, propios de la misma, al no ser ayudada en dicha tarea cae de la camilla y se produce la fractura de la mano y muñeca izquierdas.

Segundo.- Con motivo de dicha caída, y ante el intenso dolor que le produce, es atendida en el mismo Hospital General de Lanzarote, «se le ingresa con el siguiente diagnóstico: Patología fructuaria de la muñeca izquierda tras caída casual. HTA en tratamiento. Muñeca izquierda; dolor, edema, deformidad. Fractura radio distal izquierdo».

El 26 de septiembre es sometida a una intervención quirúrgica en la muñeca, sin obtener la sanación de ésta. Vuelve a ser operada, con el mismo resultado insatisfactorio, y en la actualidad permanece en tratamiento rehabilitador, si bien no ha recuperado la movilidad total de la muñeca”.

Se presentan, junto al escrito de reclamación, informe clínico de ingreso en el Hospital de Lanzarote, tras caída, y auto del Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Arrecife, de 11 de junio de 2007. Asimismo se aporta poder de representación de quien, en el encabezado del escrito se indica como representante de la interesada, pero, al no haberla firmado la reclamación, la interesada, sino un tercero, posteriormente se le pedirá que acredite la representación que ostenta.

Se solicitan como medios de prueba: la admisión de la documental consistente en el informe y el auto que se aportan, así como que se recabe la historia clínica de la interesada, incluyendo el tratamiento rehabilitador al que está siendo sometida. Ello, sin perjuicio de lo establecido en el art. 11.1.2 RPAPRP

Se solicita una indemnización que, en trámite de alegaciones, se concreta en 17.578,52 euros.

IV

1. Desde el punto de vista del procedimiento, se han realizado las siguientes actuaciones:

El 30 de octubre de 2007 se identifica el procedimiento y pide a la interesada mejorar su solicitud mediante la aportación de copia de su DNI, alegaciones y documentación que estime procedentes, autorización de acceso a su historia clínica y acreditación de la representación de quien firma la reclamación. De ello se recibe notificación por la interesada el 9 de noviembre de 2007, viniendo a mejorar la solicitud el 7 de diciembre de 2007, momento en el que se añade, en relación con la reclamación inicial, que en este momento la reclamante continúa en rehabilitación. Por otra parte, se adjunta copia del escrito remitido al Juzgado de 1ª Instancia nº 6 de Arrecife, para que facilite copia testimoniada de las actuaciones realizadas en el procedimiento civil seguido por esta causa.

Por Resolución de 14 de enero de 2008, de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, se admite a trámite la reclamación interpuesta y se suspende el plazo para resolver entre la solicitud y la recepción del informes del Servicio. Asimismo se acuerda la remisión de la documentación obrante en expediente a la Dirección General de los Servicios Sanitarios del Área de Lanzarote para que continúe con su tramitación (recibiéndose por aquélla el 11 de febrero de 2008), en cumplimiento de la Resolución de 22 de abril de 2004, del Director. De ello es notificado el interesado el 12 de febrero de 2008.

El 14 de enero de 2008 se solicita informe al Servicio de Inspección y Prestaciones y Farmacia, informando de que se remita al mismo a la Dirección General de los Servicios Sanitarios del Área de Lanzarote. Tal informe se emite el 24 de octubre de 2008, dándosele traslado a la citada Dirección General.

Para la emisión del informe del Servicio se solicitó, el 7 de febrero de 2008, a la Gerencia de los Servicios Sanitarios del Área de Lanzarote, la historia clínica de la reclamante obrante el Hospital General de Lanzarote, así como en su Centro de Salud, viniendo a remitirse el 20 de febrero de 2008. Asimismo, mediante escrito de 22 de julio de 2008 dirigido a la Gerencia de Servicios Sanitarios del Área de Salud de Lanzarote, se solicitó la elaboración de informes por los jefes de los Servicios de

Cardiología, Traumatología y Rehabilitación, del Hospital General de Lanzarote, acerca de determinados extremos. Los mismos se remiten el 27 de agosto de 2008.

El 3 de noviembre de 2008 se dicta acuerdo probatorio, en el que se declara la pertinencia de las pruebas propuestas, pero, señalando que obran ya todas en el expediente, se declara concluso el período probatorio. Este acuerdo es notificando a la interesada el 7 de noviembre de 2008.

Sin embargo, y sin perjuicio de que, partiendo del resto del expediente, resulte innecesario retrotraer las actuaciones a fin de volver a abrir periodo probatorio, lo cierto es que en el escrito de iniciación se señalaba determinadas pruebas, añadiendo en trámite de alegaciones la solicitud de la práctica de otras (testifical de la reclamante e interrogatorio al cardiólogo que estaba presente en el momento del hecho por el que se reclama). Sin perjuicio de la inadecuación procesal del momento de solicitud, cierto es que se hubiera podido abrir un periodo extraordinario de pruebas, pero que, en este caso, no era necesario, pues ya la interesada ha expuesto sus consideraciones en la reclamación y en el posterior escrito de alegaciones, en cuanto al interrogatorio del cardiólogo que estaba en consulta el día de la caída, ha de indicarse que se tomó su parecer en el informe del jefe del Servicio de Cardiología emitido el 5 de agosto de 2008.

Entretanto, el 5 de noviembre de 2008, la parte interesada había presentado escrito indicando que, por no haberse notificado resolución del procedimiento, habiendo concluido el plazo para ello, se anuncia reclamación en vía contencioso-administrativa.

Por acuerdo de 13 de abril de 2009 se determina la apertura de trámite de audiencia, y, tras ser notificada la parte interesada el 15 de abril de 2009, presenta escrito el 17 de abril de 2009, solicitando copia de determinados documentos, así como suspensión del plazo de audiencia. El 20 de abril de 2009, se le remite la documentación solicitada, con indicación de la no suspensión del trámite de audiencia.

Se presentan alegaciones el 28 de abril de 2009, aportando con ellas informe pericial sobre valoración de lesiones y solicitando la práctica de testificales (a lo que ya se ha hecho referencia).

Tales alegaciones son remitidas vía fax de fecha 4 de mayo de 2009 al Servicio de Inspección y Prestaciones para que se informe respecto de ellas, dando lugar a

informe de aquella misma fecha en el que el Servicio de Inspección y Prestaciones se reitera en lo ya informado con anterioridad.

El 17 de junio de 2009 todo lo actuado es remitido desde la Gerencia de los Servicios Sanitarios del Área de Salud de Lanzarote a la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, así como, el día 18 de junio de 2009, informe-propuesta de resolución en sentido desfavorable a la pretensión de la reclamante.

El 1 de julio de 2009 se emite Propuesta de Resolución por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud adoptando la posición del citado informe-propuesta. Aquella Propuesta de Resolución es estimada conforme a Derecho por el informe del Servicio jurídico de 13 de julio de 2009, por lo que se eleva a definitiva el 30 de julio de 2009.

2. En este procedimiento, el plazo de resolución está vencido, sin que se justifique la demora, lo que, sin perjuicio de los efectos y responsabilidades que ello comporte, no exime a la Administración de resolver expresamente (arts. 42.1 y 7 y 141.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común).

V

1. En cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución desestima la pretensión de la parte reclamante con fundamento en las consideraciones resultantes del informe del Servicio de Inspección y Prestaciones, de donde la Propuesta de Resolución concluye: *“Por lo pronto, y sin perjuicio de asumir la realidad de los padecimientos pasados o presentes de la reclamante –anteriores al accidente-, así como su avanzada edad, tales circunstancias no prueban por sí solas que –al momento del accidente- estuviera incapacitada para subirse a la camilla. Y si es que se encontraba impedida o limitada, entonces debió recabar el auxilio de otras personas –como pudieran ser las adscritas al personal sanitario- sin que conste dato en tal sentido. Su estado general no requería cuidados especiales para la realización de la prueba, según informa el cardiólogo. No consta que fue acompañada de ningún familiar.*

Por todo ello, (...) la omisión reputada por la recurrente no puede reputarse como una actuación causal constitutiva de responsabilidad patrimonial”.

2. Pues bien, como señala adecuadamente la Propuesta de Resolución, no cabe deducir responsabilidad de la Administración por el hecho que nos ocupa.

Las circunstancias de la caída de la paciente, la excluyen del ámbito de la responsabilidad de la Administración, y ello porque, no teniendo la paciente ninguna patología que aconsejara tener que acostarla en la camilla, ni ningún impedimento aparente, ni puesto de manifiesto por ella para ayudarla en aquel acto de subirse a la camilla, máxime cuando su propia autonomía queda demostrada por el hecho de acudir sola a la consulta del médico, (acudiendo, ahora, para reclamar, a un despacho de abogados, de lo que se infiere su capacidad para buscar ayuda cuando lo cree preciso), y teniendo la reclamante pleno juicio y capacidad, como demuestra el hecho de que interponga la reclamación que nos ocupa, nada le impedía solicitar ayuda para subirse a la camilla si lo estimaba oportuno, no siendo obligación inherente a la *lex artis ad hoc* del servicio asistencial ayudar a un paciente a acomodarse en una camilla, una silla o cualquier otro mobiliario. Sí es exigible que la camilla estuviera en buen estado, no fuera inestable, y tuviera la altura adecuada, pero todo ello fue correcto. En su caso, la paciente, notando su dificultad, que no era objetivable *a priori*, para subir a la camilla, debió haber solicitado ayuda, que, sin duda, se le hubiera otorgado, por el médico o por un auxiliar, lo contrario, a sabiendas de sus propias limitaciones, supuso una falta de diligencia por parte de la paciente, que ahora se pretende trasladar a los servicios sanitarios.

Finalmente, tampoco ha habido mala *praxis* en la reacción frente al daño sufrido por la paciente, que inmediatamente fue tratada de sus daños, acudiendo incluso a tratamiento quirúrgico y rehabilitador, como también se ha expresado en el expediente.

Por otro lado, como ya se indicó a raíz del procedimiento, la importancia de las pruebas testificales es irrelevante, pues lo que ponen de manifiesto no se ha puesto en duda por la Administración, que no niega que no se ayudara a la paciente a subir a la camilla. Lo que las pruebas testificales hubieran arrojado eran los distintos juicios de valor acerca de la necesidad de aquella ayuda *a priori*, cosa que ya se conoce de la reclamación y alegaciones, en cuanto a la interesada, y del resto del expediente, en cuanto a los servicios sanitarios. De ninguna declaración podría inferirse, de ahí su inutilidad procedimental, que la Administración pudiera ser responsable de la caída de la paciente, y es que, de ninguna manera podría serlo en este caso.

Por todo lo expuesto consideramos que no concurre responsabilidad por parte de la Administración al no haber relación entre el daño por el que se reclama y la actuación de los Servicios Sanitarios, que fue en todo momento conforme a la *lex*

artis ad hoc. Así pues la Propuesta de Resolución es conforme a Derecho al desestimar la pretensión de la interesada.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, pues no procede indemnizar a la interesada, conforme lo expresado en este Dictamen.