



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 2 3 / 2 0 1 5

(Sección 1ª)

La Laguna, a 19 de noviembre de 2015.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por S.G.E., en nombre y representación de J.C.P.P., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 417/2015 IDS)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial del Servicio Canario de la Salud, Organismo Autónomo de la Administración autonómica. La solicitud de dictamen, de 15 de octubre de 2015, ha tenido entrada en este Consejo Consultivo en la misma fecha. 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, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RPAPRP).

2. Se cumple el requisito del interés legítimo, y, por ende, del derecho a reclamar de J.C.P.P., que en este caso actúa mediante la representación acreditada de S.G.E., al pretender el resarcimiento de un daño que ha sufrido en su persona por de la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Canario de la Salud.

* Ponente: Sr. Brito González.

3. 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.

En concreto, 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 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.

5. Se cumple con el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, pues el escrito de reclamación se presentó el 15 de noviembre de 2013 respecto de un daño que quedó determinado tras la realización de una radiografía el 13 de septiembre de 2013, que puso de manifiesto el error causado en la intervención quirúrgica realizada de 10 de julio de 2012.

II

1. El objeto de la reclamación que nos ocupa viene dado según el escrito de reclamación, entre otros, por los siguientes hechos:

- El interesado fue diagnosticado el 27 de septiembre de 2011 de hernia discal C5-C6 izquierda con signos artrósicos vertebrales y rectificación de la lordosis fisiológica con pequeñas áreas de edema esponjosa. Por ello es remitido al Hospital L.C. (hoy, H.Q.), para intervención quirúrgica. En la historia clínica se ratifica su diagnóstico HD C5-C6 y su tratamiento, discectomía vía anterior CIFEC C5-C6.

- En el informe de alta emitido en 2 de julio de 2012, se indica como tratamiento recibido discectomía C5—C6 vía anterior y artrodesis intersintomática tipo CIFEC.

- El 11 de septiembre de 2012, acude para control postoperatorio al Hospital L.C. para valorar su posible incorporación laboral.

- El 9 de octubre de 2012, acude nuevamente a control y se le da el alta con recomendaciones, indicándosele que no debe levantar pesos excesivos, por lo menos

en el primer año de operado. Nunca se le realiza ninguna prueba complementaria para comprobar la evolución del material de osteosíntesis colocado.

- El 13 de junio de 2012 como seguía presentando las mismas molestias que presentaba antes de la operación, acude al Servicio de Traumatología del Servicio Canario de la Salud, en el Centro especializado Rumeu, donde se le deriva a control de zona para remisión al neurocirujano.

- El 23 de septiembre de 2013, acude al Servicio de Neurocirugía del Hospital Universitario de Ntra. Sra. de Candelaria (HUNSC), donde se le realizan pruebas complementarias, en concreto, valoración de radiografía, efectuada el 13 de septiembre de 2013, en la que se comprueba que en la intervención que le fue realizada no se fijaron las vértebras lesionadas, sino que se le practicó una fijación de la C6-C7 por lo que la lesión, que originó las diversas dolencias, y la situación de riesgo en el trabajo persisten al constatarse la hernia en las vértebras C5-C6.

Por todo lo anterior, el interesado entiende que ha existido una negligencia médica, no mejorando la lesión, dejándola sin tratamiento y practicando una intervención en una vértebra sana. Por todo ello, solicita una indemnización que cuantifica inicialmente en 90.252,71 euros, cantidad que se aumenta en 19.801,60 euros en el trámite de audiencia.

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 del Procedimiento Administrativo Común, LRJAP-PAC).

III

1. Constan en este procedimiento las siguientes actuaciones:

- El 19 de noviembre de 2013, se identifica el procedimiento y se insta al interesado a mejorar su solicitud mediante la aportación de determinada documentación y la proposición de prueba, en su caso. Tras recibir notificación de ello, la parte interesada vendrá a aportar lo solicitado el 29 de noviembre de 2013.

- Por Resolución de 22 de noviembre de 2013, de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, se admite a trámite la reclamación. Asimismo, se notifica al Centro H.C. Tenerife el 25 de noviembre de 2013.

- El 22 de noviembre de 2013, se solicita informe al Servicio de Inspección y Prestaciones, que lo emite el 13 de junio de 2014, tras haber recabado la documentación oportuna. En el mismo se señala la procedencia de la estimación parcial de la reclamación del interesado.

- El 19 de junio de 2014, se solicita informe a neurocirujano del Centro H.Q. sobre determinados aspectos, que, después de reiterar su solicitud en dos ocasiones, es remitido el 26 de agosto de 2014.

- Tal informe se remite al Servicio de Inspección y Prestaciones solicitando, a la luz del mismo, informe complementario. Este Servicio informa el 10 de septiembre de 2014 que las conclusiones del señalado informe de Neurocirugía del Centro H.Q. ya fueron tenidas en cuenta en la valoración efectuada en el informe emitido el 13 de junio de 2014.

- Mediante Resolución de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, de 10 de octubre de 2014, se suspende el procedimiento general y se inicia procedimiento abreviado con propuesta indemnizatoria de 4.701,58 euros, concediéndose audiencia al interesado. Dicha resolución se notifica al interesado y al Centro H.Q.

- Mediante escrito de alegaciones del interesado, presentado el 21 de octubre de 2014, se opone a la propuesta indemnizatoria, incrementando, además, la inicialmente solicitada en 19.115,19 euros.

- Tales alegaciones son remitidas al Servicio de Inspección y Prestaciones para que se emita un pronunciamiento sobre las mismas, emitiéndose informe el 7 de noviembre de 2014 que concluye con la existencia de artrodesis intersomática a nivel C6-C7 en lugar del nivel C5-C6, siendo valorado dicho error y, por el contrario, no siendo valorable la patología previa a la intervención o una intervención futura C5-C6.

- El 24 de noviembre de 2014, se emite Propuesta de Resolución de estimación parcial de la reclamación, en la cuantía de 4.701,58 euros, emitiéndose en el mismo sentido borrador de resolución de la Dirección del Servicio Canario de la Salud, lo que es informado desfavorablemente por la Asesoría Jurídica departamental el 12 de febrero de 2015, al considerar que también debe ser indemnizada “por el acto quirúrgico en sí mismo considerado y por el tiempo de que conllevó (hasta el alta, no hasta la fecha de presentación de la reclamación como pretende el interesado (...))”.

- A la vista de dicho informe, se solicita informe aclaratorio al Servicio de Inspección y Prestaciones respecto al daño a indemnizar y su cuantificación, lo que se emite el 27 de abril de 2015. Se cuantifica el daño en 10.411,04 euros.

- Ante el retraso en la emisión de aquel informe, el 15 de abril de 2015 se solicitó por el interesado certificado acreditativo de silencio negativo, lo que se remitió al Servicio de Inspección y Prestaciones reiterando la solicitud de informe. A ello se contesta por el Servicio que se está a la espera de documentación médica solicitada.

- Tras la emisión del citado informe, se concedió trámite de audiencia al interesado, que se opone nuevamente a la indemnización propuesta.

- El escrito de alegaciones del interesado se remite al Servicio de Inspección y Prestaciones, solicitándose nuevo informe aclaratorio sobre las mismas, que se emite el 18 de junio de 2015.

- Se concede nuevamente audiencia al interesado y al Centro H.Q. El reclamante presenta alegaciones el 6 de octubre de 2015 insistiendo en el rechazo a la propuesta indemnizatoria y reitera la solicitud de certificación de silencio negativo.

- Con fecha 8 de octubre de 2015, se informa al reclamante que está pendiente el dictamen del Consejo Consultivo de Canarias para terminar la tramitación del procedimiento que le concierne, si bien lo cierto es que el Dictamen se solicitó el 15 de octubre de 2015, una vez emitida, el 13 de octubre de 2015, la Propuesta de Resolución de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, estimando parcialmente la reclamación del interesado en una cuantía indemnizatoria de 10.463,36 euros, aunque en su actualización disminuye a 10.411,04 euros.

2. Ha de objetarse la tramitación del procedimiento, tal como se señalara en otros dictámenes de este Organismo (por todos el Dictamen 99/2014), en el sentido de que el art. 14 RPAPRP establece como presupuestos del procedimiento abreviado que el instructor entienda como inequívocas la relación de causalidad entre la lesión y el funcionamiento del servicio público, la valoración del daño y el cálculo de la cuantía de la indemnización.

En el presente caso, si bien la relación de causalidad resulta inequívoca, tal y como se desprende de los informes obrantes en el expediente, sin embargo no ocurre lo mismo con la valoración del daño y el cálculo de la cuantía indemnizatoria.

Durante la sustanciación del procedimiento general se propone la terminación convencional del procedimiento por el instructor (art. 15.2 RPAPRP), por importe, inicialmente de 4.701,58 euros, incrementada después a 10.463,36 euros, cantidades que no son aceptadas por el reclamante, precisamente porque resulta controvertida la cuantía indemnizatoria y el propio daño alegado.

Precisamente, por no ser inequívoco el daño y su cuantificación, no resulta procedente la tramitación de la solicitud de responsabilidad patrimonial por el procedimiento abreviado, por lo que procedería la retroacción del procedimiento y el levantamiento de la suspensión acordada para volver a él con todos sus trámites, tal y como establece el art. 17.1 RPAPRP.

En especial, dada la discrepancia existente, debe abrirse por el instructor trámite probatorio (art. 80.1 LRJAP-PAC y art. 9 RPAPRP) para, una vez concluido este, conceder audiencia a los interesados y dictar nueva Propuesta de Resolución que deberá ser sometida a dictamen de este Consejo Consultivo.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho al sustanciarse por el procedimiento abreviado, debiendo retrotraerse las actuaciones en los términos expuestos en el Fundamento III.2 del presente dictamen.