



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 3 1 / 2 0 1 7

(Sección 2ª)

La Laguna, a 29 de septiembre de 2017.

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 (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 275/2017 IDS)*.***

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina sobre la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución formulada por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud (SCS) tras la presentación y tramitación de una reclamación de indemnización por los daños que se alegan producidos por el funcionamiento del servicio público sanitario.

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. Está legitimada para solicitarla el Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias, de acuerdo con el art. 12.3 de la citada ley.

3. En lo que se refiere a los antecedentes de hecho, en el escrito de reclamación figuran, resumidamente, los siguientes:

Desde el año 2011 la afectada padeció parestesias en el nervio cubital de la mano derecha, siendo diagnosticada en el año 2012 por el Dr. (...) de neuropraxia del nervio cubital a nivel del codo derecho con afección motora del mismo.

Tras el correspondiente estudio preoperatorio se programa la intervención de su codo derecho para el día 18 de marzo de 2013; sin embargo, por error se le intervino el codo izquierdo que estaba sano. Advertido el error médico cometido, la interesada

* Ponente: Sr. Bosch Benítez.

fue intervenida nuevamente en el codo izquierdo, operación que tuvo lugar el 20 de mayo de 2013. Dicha intervención no supuso tampoco mejoría, quedando finalmente afectada de parestesias en ambos brazos y dedos de las respectivas manos. Ante las secuelas que presentaba, el citado Dr. (...) decidió llevar a cabo una nueva intervención quirúrgica, el 7 de octubre de 2013, sobre el nervio cubital inicialmente sano, es decir, el izquierdo, siendo la operación «un completo fracaso».

4. La afectada considera que la primera intervención a la que se sometió el día 18 de marzo de 2013 fue del todo negligente, puesto que al efectuarse sobre un codo sano, el izquierdo, esto le ha generado no solo una baja médica impeditiva que comenzó ese mismo día y que finalizó 714 días después, sino secuelas y molestias que requirieron de nuevas intervenciones quirúrgicas y tratamiento de rehabilitación, que no han sido efectivo ya que le han dejado diversas secuelas.

Por todo ello, inicialmente reclama una indemnización total de 66.874,54 euros y que finalmente (con ocasión del trámite de vista y audiencia) asciende a 143.990,84 euros.

5. Son de aplicación tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), como el 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, en virtud de lo dispuesto en la Disposición transitoria tercera a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), al haberse iniciado el procedimiento antes de la entrada en vigor de la Ley 39/2015.

II

1. Por lo que se refiere al procedimiento, el mismo comenzó con la presentación del escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial, que tuvo lugar el día 10 de junio de 2015.

El día 17 de septiembre de 2015 se dictó la Resolución de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud por la que se admitió a trámite la reclamación formulada.

2. El procedimiento cuenta con el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones (SIP) de la Secretaría General del SCS y el informe del Servicio, consistente únicamente en un mero relato cronológico de los hechos.

Asimismo, a la reclamante se le denegó la práctica de la prueba testifical del Dr. (...) por considerarla innecesaria, dado que el citado facultativo había presentado por escrito su informe de los hechos. Sin embargo, este Consejo considera que esta decisión causa indefensión a la interesada puesto que el informe de este médico, del todo insuficiente, no contesta de manera razonada y clara a los hechos alegados por la afectada, como tampoco ofrece explicación alguna relativa a las dolencias de la reclamante, justificación de las medidas quirúrgicas adoptadas y sus resultados, lo que implica la necesidad y utilidad de su testimonio.

2. El día 8 de junio de 2017 se emitió una primera Propuesta de Resolución, acompañada del borrador de la Resolución. Posteriormente se emitió el informe de la Asesoría Jurídica Departamental, y el 4 de julio de 2017 la Propuesta de Resolución definitiva, vencido el plazo resolutorio, sin justificación para ello. Sin embargo, esta demora no obsta para resolver expresamente, existiendo deber legal al respecto, sin perjuicio de los efectos administrativos que debiera conllevar y los legales o económicos que pudiera comportar de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 42.1 y 7; 43.1 y 4; 141.3 y 142.7 LRJAP-PAC [aplicables en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria tercera a) LPACAP].

III

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación efectuada, puesto que se considera que no concurren los requisitos exigibles que conforman la responsabilidad patrimonial de la Administración.

2. En este caso, por las razones expuestas en el precedente fundamento, es preciso retrotraer las actuaciones a fin de que el Dr. (...) emita un informe completo con el contenido ya referido anteriormente y se practique la prueba testifical propuesta por la interesada, en el caso de que su información vuelva a ser insuficiente. Muy en particular, el mencionado facultativo deberá aclarar convenientemente el contenido del documento de consentimiento informado que figura en las páginas 120-121 del expediente, toda vez que en el apartado correspondiente a la declaración de la reclamante, referida a la explicación por el Dr. (...) del tratamiento quirúrgico a que iba a ser sometida (primera de las intervenciones) se observa que se ha producido una rectificación de la cita correspondiente al codo (derecho o izquierdo) cuyo nervio cubital iba a ser operado. La aclaración de este extremo es de suma importancia porque se recuerda que la reclamante, al comienzo de su escrito, atribuye al aludido doctor un comportamiento

negligente y falta de toda justificación al haber realizado la intervención quirúrgica (el 18 de marzo de 2013) en el nervio cubital izquierdo (y no en el derecho).

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta Resolución analizada no es conforme a Derecho, debiendo retrotraerse el procedimiento a fin de que se complete en la forma que ha sido expuesta en los Fundamentos II y III. Una vez practicadas las actuaciones pertinentes, se otorgará a la reclamante el trámite de vista y audiencia del expediente y se elaborará una nueva Propuesta, que habrá de ser remitida a este Consejo para su dictamen preceptivo.