



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 400/2017

(Sección 2ª)

La Laguna, a 26 de octubre 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 de una caída en los aparcamientos del Centro de Salud de Gáldar (EXP. 370/2017 ID)**.

FUNDAMENTOS

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por el Sr. Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad extracontractual de dicha Administración por daños sufridos como consecuencia de una caída en los aparcamientos de un Centro de Salud.

2. El interesado en este procedimiento solicita una indemnización que supera la cantidad de 6.000 euros. Esta cuantía determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Consejero de Sanidad para solicitarlo, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación el primer precepto con el art. 142.3, de carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC). Esta última Ley es aplicable en virtud de lo dispuesto en la Disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la Disposición derogatoria 2, a) y la Disposición final séptima de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, ya que el presente procedimiento se inició antes de la entrada en vigor de esta última.

* Ponente: Sr. Bosch Benítez.

Resulta igualmente aplicable 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.

II

1. (...) presenta, con fecha 3 de junio de 2011, reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos como consecuencia de una caída en el recinto de un centro sanitario.

Expone en su escrito, entre otros extremos, lo siguiente.

«PRIMERA: Que el 9 de mayo de 2010, al acudir al Centro de Salud de Gáldar, en los aparcamientos que se encuentran dentro del recinto de dicho Centro de Salud, el cual se encontraba en obras y, por tanto, en mal estado, al salir de mi vehículo de minusválido, sufrí una caída como consecuencia de la tierra suelta que había sobre el pavimento, cayendo brutalmente al suelo, teniendo que ser recogido por varios trabajadores del propio Centro de Salud, como médico, celador y seguridad.

Que inmediatamente me introducen en el Centro de Salud, siendo atendido por la Dra. (...), quien me diagnostica una contusión de hombro derecho, remitiéndome a mi domicilio tras ponerme unos calmantes.

Que ya en su domicilio, a la mañana siguiente, no podía moverse de su cama, por lo que tuvo que ser trasladado en ambulancia a la (...), después de ser visto en el domicilio por una doctora de su seguro médico de (...).

Que en la (...) quedó ingresado, siendo operado el día 18 de mayo de 2010, al haberseme diagnosticado rotura del músculo supraespinoso del hombro derecho.

(...)

SEGUNDA: Que consecuencia de la inmovilidad ocasionada por la rotura del músculo supraespinoso del hombro derecho y su posterior intervención el dicente perdió masa muscular del muslo derecho, que me ha ocasionado nuevas lesiones a nivel lumbar y de cadera derecha e izquierda.

TERCERA: Que en la actualidad el dicente se encuentra dado de baja médica, siéndome del todo imposible moverme por mí mismo, necesitando de una tercera persona en todo momento para cualquier necesidad, sin que cuente con recursos económicos para ello».

El reclamante solicita que por el Servicio Canario de la Salud se asuma la responsabilidad, tanto por el estado de las instalaciones en las que sufrió la caída como por la negligencia cometida por la doctora que lo atendió en un primer momento y que no diagnosticó la rotura del supraespinoso por la que tuvo que ser

posteriormente intervenido. Reclama, en consecuencia, el abono de todos y cada uno de los gastos que se generen, así como la contratación de una persona con cargo al citado Organismo para que lo ayude en sus necesidades diarias, a lo que añade la indemnización por los días de incapacidad y las secuelas, más los intereses legales.

Adjunta a su reclamación informe clínico de la asistencia prestada el 9 de mayo de 2010, informe de alta de la (...), así como de su evolución posterior y certificación de valoración de su minusvalía.

En escrito posterior cuantifica la indemnización que solicita en la cantidad de 154.736,62 euros.

2. El reclamante ostenta la condición de interesado en cuanto titular de un interés legítimo, puesto que alega daños personales como consecuencia del funcionamiento incorrecto de un servicio público, pudiendo, por tanto, iniciar el procedimiento.

Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva del Servicio Canario de la Salud, como titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

3. La reclamación se ha presentado dentro del plazo de un año que al efecto prevé el artículo 142.5 LRJAP-PAC, a computar desde la determinación del alcance de las secuelas, por lo que no puede ser calificada de extemporánea.

4. En la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en irregularidades formales que impidan la emisión de un dictamen de fondo, si bien se ha incumplido el plazo de seis meses que para su resolución establece el art. 13.3 RPAPRP. La demora producida no impide sin embargo que se dicte resolución, pesando sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, a tenor de lo establecido en los arts. 42.1 y 43.3.b) LRJAP-PAC.

Consta en el expediente que con fecha 6 de julio de 2011 se requirió al interesado a efectos de la subsanación de su solicitud, presentando escrito el 3 de agosto en el que indica que la caída se produjo el 9 de mayo de 2010 alrededor de las 23:30 horas y que no puede realizar una cuantificación de los daños sufridos al no haber recibido el informe médico de alta. Propone asimismo como prueba, además de la documental ya aportada, la declaración de dos testigos presenciales de los hechos, que se identifican en este escrito, así como de la doctora que lo atendió en el Centro de Salud de Gáldar. Solicita también que se reclame copia de la historia

clínica obrante en la (...) Mediante posterior escrito de 25 de enero de 2012, pone en conocimiento del Servicio Canario de la Salud que ha recibido el alta médica con fecha 24 de agosto de 2011 y cuantifica la indemnización que solicita en la cantidad de 154.736,62 euros, comprensiva de los días improductivos y secuelas padecidas.

Con fecha 4 de agosto de 2011 se solicita por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud informe al Servicio de Inspección y Prestaciones (SIP) sobre la posible prescripción de la reclamación y, sólo en el caso de que ésta no sea apreciada, se emita informe sobre el fondo del asunto. Por este Servicio se recaban las historias clínicas del paciente obrante en la (...), así como en el Centro de Salud de Gáldar y el informe de la doctora de este Centro que atendió al paciente, que se emite con fecha 22 de noviembre de 2012. Emite informe asimismo la dirección de Gestión y SS.GG. de la Gerencia de Atención Primaria del Área de Salud de Gran Canaria, en el que, entre otros extremos, indica que en la fecha del supuesto incidente no se efectuaba obra alguna en el citado Centro de Salud. El informe del SIP es de fecha 2 de mayo de 2013.

La reclamación fue admitida a trámite mediante Resolución del Director General de Recursos Económicos de 12 de noviembre de 2013, en la que asimismo se acordó la apertura del periodo probatorio, que fue debidamente notificada al interesado.

Con fecha 2 de diciembre de 2013, el reclamante presenta escrito a los efectos de incorporar al expediente Sentencias de 16 de mayo y 12 de septiembre de 2012 del Juzgado de lo Social nº 1 de Gáldar relativas, respectivamente, a la impugnación de su alta médica de 21 de diciembre de 2011 y al reconocimiento de su situación de incapacidad permanente absoluta. Adjunta asimismo fotografías del lugar de los hechos.

El 2 de abril de 2014, mediante Resolución de la Dirección General de Recursos Económicos, se admiten las pruebas documentales y testificales propuestas por el interesado, se tiene por aportada la documental incorporada por la Administración y se acuerda solicitar informe a la Gerencia de Atención primaria relativo a la propiedad del lugar concreto en el que se alega que tuvo lugar el hecho dañoso, así como si se realizaba alguna tarea de mantenimiento de parterres y/o jardines y la empresa encargada de ello. No consta sin embargo en el expediente que este informe fuera solicitado.

Con fecha 9 de marzo de 2016 se persona en nombre del interesado el abogado (...), con el que se siguen las actuaciones una vez acreditada la representación conferida.

El 17 de febrero de 2017 y previo requerimiento de la Administración al efecto, el representante del interesado presenta interrogatorio de preguntas a realizar a los testigos propuestos. Por el órgano instructor se fijó día y hora para la práctica de la declaración de los testigos presenciales, lo que fue notificado al representante del reclamante, si bien no pudo llevarse a efecto por las razones, debidamente constatadas en el expediente, que se indican en el informe de la Jefa de Servicio de Patrimonio de 2 de mayo de 2017, que es del siguiente tenor literal:

«- El testigo (...) citado mediante correo ordinario (acuse de recibo de fecha 8/03/2017) no asistió a la práctica de la referida prueba a pesar de haber sido convocado para la práctica de la misma en las dependencias del Servicio de Patrimonio para el día 20/03/2017.

- En relación al testigo (...) no fue posible la notificación por correo ordinario. Se contacta con el abogado (...) que no tiene otros datos de (...) y no dando más indicaciones ni conseguir éste que se pusiera en contacto con nosotros, se decide publicar la notificación en el BOC nº 64 del viernes 31/03 y en el BOE de 5/04/2017, instándole a que comparezca en el plazo de 10 días para notificarle la citación. No compareció en el referido plazo, por lo que se le tiene por notificado».

En cuanto a la doctora que atendió al reclamante en este mismo informe se indica que, «contactada con la misma, nos comunica que dado el tiempo transcurrido (casi 7 años) no recuerda los hechos, con lo que se decide no realizar la práctica de esta prueba. Todo ello sin perjuicio de que se tenga en cuenta, a la hora de la valoración de la prueba, que la tardanza que ha determinado la inoperatividad en la práctica de esta testifical ha sido por culpa de la propia Administración». Estas mismas razones fueron notificadas al representante del interesado en la comunicación de la fecha para la práctica de las testificales anteriormente señaladas.

El 2 de mayo de 2017 se concede trámite de audiencia al interesado, presentando alegaciones su representante en las que manifiesta que, comprobada la relación de documentos obrantes en el expediente, se constata la falta del interrogatorio de preguntas aportado durante el trámite de prueba, así como de las actas de las testificales de los testigos, sin que conste resolución alguna respecto a la práctica o no de la misma. Considera por ello que antes del trámite de audiencia debe señalarse día y hora para la práctica de las testificales, de no haberse verificado, ni el motivo de su realización, lo que provoca indefensión al reclamante.

En respuesta a estas alegaciones, se dirige escrito al interesado con fecha 15 de mayo de 2017 en el que se le pone de manifiesto que la documentación relativa a los

extremos a los que alude en sus alegaciones sí constaba en la relación de documentos que le fue remitida, por lo que se le comunica que la práctica de la prueba ha concluido con los resultados expuestos. A este escrito se adjunta toda la documentación acreditativa de las incidencias relativas a las pruebas testificales, que constan en el expediente y a las que ya se ha aludido.

El procedimiento viene concluso con la preceptiva Propuesta de Resolución, desestimatoria de la reclamación formulada, que fue informada por la Asesoría Jurídica Departamental, según lo dispuesto en el art. 20.j) del Reglamento del Servicio Jurídico, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero, estimándola conforme a Derecho.

III

1. Por lo que se refiere al fondo del asunto, el reclamante funda su pretensión en un doble motivo. Por una parte, en los daños que alega fueron consecuencia del mal estado de los aparcamientos del Centro de Salud, que se concretan en la rotura del músculo supraespinoso del hombro derecho. Junto a ello sostiene asimismo que la asistencia sanitaria que se le prestó como consecuencia de esta lesión fue negligente, ya que la doctora que lo atendió no le diagnosticó la lesión padecida, por la que tuvo que ser posteriormente intervenido.

Por lo que se refiere a la alegada caída, sostiene la Administración que en este caso no se ha acreditado por el reclamante el necesario nexo causal entre el daño sufrido y el funcionamiento del servicio, al no haber aportado prueba alguna sobre este extremo.

Pues bien, en el presente asunto procede considerar acreditado que el reclamante sufrió la rotura del músculo supraespinoso. Sin embargo, no ha quedado acreditado que esta lesión se debiera a una caída, pues la única referencia que existe en el expediente consta en los informes de la (...), de fechas 17 y 19 de mayo de 2010 y no coincide con la causa que el propio reclamante manifestó en el momento en que fue atendido en el Centro de Salud de Gáldar el día 9 del mismo mes. En el informe clínico de la asistencia prestada se anotó en el apartado «motivo de consulta y antecedentes» que «acude por traumatismo en hombro derecho. Refiere que lleva muletas por poliomielitis y le falló la mano, sintiendo un chasquido». Asimismo, la doctora que lo atendió informa que en ningún momento el paciente le refirió que se había caído, ni en el aparcamiento ni en otro lugar, sino que entró a la consulta y le expresó lo señalado anteriormente. Las contradicciones existentes en la

documentación clínica impiden considerar acreditada la realidad de la caída alegada por el reclamante.

No obstante, aun considerando que efectivamente la lesión sufrida se debiera a una caída, no existe en el expediente prueba alguna de que este accidente ocurriera en el lugar ni por la causa que el reclamante alega, pues no ha aportado prueba alguna al respecto.

La prueba de la existencia de esta relación de causalidad compete al interesado. Como hemos razonado, entre otros, en nuestros Dictámenes 20/2017, de 24 de enero; 97/2017, de 23 de marzo y 163/2017, de 18 de mayo, según el art. 139.1 LRJAP-PAC, el primer requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es, obvia y lógicamente, que el daño alegado sea consecuencia de dicho funcionamiento. La carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, según el art. 6.1 RPAPRP, precepto éste que reitera la regla general que establecen los apartados 2 y 3 del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), conforme a la cual incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone. Por esta razón el citado art. 6.1 RPAPRP exige que en su escrito de reclamación el interesado especifique la relación de causalidad entre las lesiones y el funcionamiento del servicio público; y proponga prueba al respecto concretando los medios probatorios dirigidos a demostrar la producción del hecho lesivo, la realidad del daño, el nexo causal entre uno y otro y su evaluación económica. Sobre la Administración recae el *onus probandi* de la eventual concurrencia de una conducta del reclamante con incidencia en la producción del daño, la presencia de causas de fuerza mayor o la prescripción de la acción, sin perjuicio del deber genérico de objetividad y colaboración en la depuración de los hechos que pesa sobre la Administración, (arts. 78.1 y 80.2 LRJAP-PAC) y del principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC) que permite trasladar el *onus probandi* a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo.

Como también hemos señalado en estos dictámenes, toda la actividad de la Administración está disciplinada por el Derecho (art. 103.1 de la Constitución, arts. 3, 53, 62 y 63 LRJAP-PAC), incluida la probatoria (art. 80.1 LRJAP-PAC). Para poder estimar una reclamación de responsabilidad por daños causados por los servicios públicos es imprescindible que quede acreditado el hecho lesivo y el nexo causal

(art. 139.1 LRJAP-PAC, arts. 6.1, 12.2 y 13.2 RPAPRP), recayendo sobre el interesado la carga de la prueba (art. 6.1 RPAPRP).

En el presente caso, el reclamante no ha aportado prueba alguna que acredite que el daño que alega haya sido consecuencia del funcionamiento del servicio público. Como en el anterior Fundamento II.4 se ha relatado, la práctica de las declaraciones testificales propuestas no pudo llevarse a cabo, al no haber comparecido los testigos propuestos. Tampoco se ha acreditado en el expediente por parte del interesado que se estuvieran ejecutando obras en el recinto del Centro de Salud, constanding por medio del informe de la Gerencia de Atención Primaria que en la fecha de la caída que alega el interesado no se efectuaba obra alguna en el citado Centro. En cuanto a estas obras, el reclamante aporta dos fotografías que parecen poner de manifiesto la existencia de un cartel publicitario en la fecha de los hechos, pero no acreditan por sí solas la efectiva ejecución de obras, pues, como señala la Propuesta de Resolución, una vez terminadas las obras es muy habitual que la empresa constructora deje publicidad durante el periodo de garantía del contrato, por lo que no es siempre indicativo de que las obras existan y que en este caso son además negadas por la referida Gerencia de Atención Primaria. Por lo demás, en las fotografías aportadas no se aprecia ejecución de obras ni mal estado del pavimento.

Procede concluir por ello, en el mismo sentido que la Propuesta de Resolución, que procede la desestimación de la reclamación en lo que se refiere a los daños alegados como consecuencia del deficiente estado de los aparcamientos del Centro de Salud (rotura del músculo supraespinoso del hombro derecho), ya que no se ha acreditado en el expediente la existencia del necesario nexo causal entre la lesión padecida y el funcionamiento del servicio.

2. También el interesado, como ya hemos señalado, reclama por haber sufrido daños como consecuencia de la deficiente asistencia sanitaria que considera le fue prestada en el Centro de Salud.

La Propuesta de Resolución no contiene pronunciamiento alguno sobre esta pretensión, de distinta naturaleza a la anterior, pues si en la primera se alegan daños por el mal estado de las instalaciones del Centro, en este caso se reclama en relación con la asistencia sanitaria recibida. Por ello la Propuesta de Resolución no se acomoda a lo que a este respecto establece el art. 89.1 LRJAP-PAC, que exige que la resolución que ponga fin al procedimiento decida todas las cuestiones planteadas por los interesados.

En el expediente se ha emitido el preceptivo informe del Servicio presuntamente causante del daño, en este caso la doctora que lo atendió en el Centro de Salud de Gáldar, y que no sólo se pronuncia en lo relativo a la supuesta caída sufrida sino también en cuanto a la asistencia sanitaria que le dispensó. Consta asimismo el informe del SIP, que igualmente se pronuncia sobre esta asistencia. El reclamante ha tenido también oportunidad de presentar las pruebas y alegaciones que tuviera por conveniente, singularmente éstas en el trámite de audiencia, a la vista de los citados informes. Se ha tramitado por consiguiente también el procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial en lo que se refiere a la asistencia sanitaria por la que se reclama, por lo que la Propuesta de Resolución debe contener un pronunciamiento, en el sentido que resulte procedente, sobre esta cuestión.

C O N C L U S I Ó N

1. La desestimación de la reclamación en lo que concierne a los daños alegados como consecuencia de la actuación de la Administración se considera conforme a Derecho, sin perjuicio de la observación realizada en el último párrafo del Fundamento III.2.