



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 1ª)

La Laguna, a 24 de enero de 2020.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución 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. 477/2019 IDS)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente dictamen tiene por objeto examinar la adecuación jurídica de la propuesta de resolución formulada por la Secretaria General del Servicio Canario de la Salud, como consecuencia de la presentación de una reclamación en materia de responsabilidad patrimonial extracontractual derivada del funcionamiento del servicio público sanitario.

2. La reclamante solicita una indemnización de 12.130 euros. Esta cuantía determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo, y la legitimación de la Sra. Consejera 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 adelante, LCCC), en relación con el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP).

3. El órgano competente para instruir y resolver este procedimiento es la Dirección del Servicio Canario de la Salud, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 60.1, apartado n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias.

* Ponente: Sr. Suay Rincón.

No obstante, en virtud de la Resolución de 23 de diciembre de 2014 (B.O.C., n.º 4, de 8 de enero de 2015) de la Dirección del Servicio Canario de la Salud, se delega en la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud la competencia para incoar y tramitar los expedientes de responsabilidad patrimonial que se deriven de la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Canario de la Salud.

De esta manera, la resolución que ponga fin a este procedimiento debe ser propuesta por 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 16.1 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.

Por su parte, 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.

4. Se cumple el requisito de legitimación activa, teniendo la reclamante la condición de interesada al haber sufrido un daño por el que reclama [art. 4.1, letra a) LPACAP].

Por otro lado, corresponde al Servicio Canario de la Salud la legitimación pasiva, al ser titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

5. Asimismo, se cumple el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, pues ésta se presentó el día 9 de agosto de 2018, esto es, dentro del plazo de prescripción de un año señalado por el art. 67 LPACAP. Asimismo, la propia Administración Pública -en el cuerpo de la propuesta de resolución- no aprecia extemporaneidad.

6. En cuanto a la tramitación del procedimiento, se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver, que es de seis meses conforme al art. 91.3 LPACAP. No obstante, aún fuera de plazo, y sin perjuicio de los efectos administrativos, y en su caso, económicos que ello pueda comportar, la Administración debe resolver expresamente (art. 21 LPACAP).

7. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada, resulta de aplicación la citada Ley 39/2015, de 1 de octubre; la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público; la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad; la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias y la Ley

41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la autonomía del paciente y de los derechos y obligaciones en materia de Información y Documentación Clínica.

II

1. La reclamante promueve la incoación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, para el reconocimiento del derecho a una indemnización por los daños y perjuicios causados, presuntamente, por el funcionamiento del Servicio Canario de la Salud, con ocasión de la asistencia sanitaria que le fue prestada.

En este sentido, la perjudicada manifiesta lo siguiente en su escrito inicial de reclamación:

«(...) fui ingresada en el Hospital Universitario de Canarias en el Servicio de Cirugía Maxilofacial el día 23 de agosto de 2017, siendo intervenida el día siguiente, y dada de alta el día 25 de agosto de 2017.

(...)

(...) la noche del día 24 al día 25, cuando, a pesar de mi edad (78 años entonces) y encontrándome aún bajo los efectos de la anestesia general utilizada en la operación maxilofacial, me caí de la cama al suelo, puesto que en la misma no tenía activado ningún elemento de contención como las barras laterales.

(...)

(...) la utilización de elementos de protección anti caída en pacientes que acaban de ser sometidos a una intervención quirúrgica con anestesia general, y que además son mayores de 75 años, se hacía desde todo punto necesaria, puesto que es más que previsible el resultado que finalmente tuvo lugar.

En tal sentido destacar las directrices NANDA que el Servicio Canario de la Salud a (sic) asumido, así como los diversos protocolos generales para evitar las caídas de pacientes hospitalizados, en los que se define como "población diana" a los pacientes mayores de 75 años, siendo otros factores de riesgo la inestabilidad motora, desorientación, postoperatorio inmediato, la ingesta de fármacos que produzcan depresión del nivel de conciencia (Orfidal 1 MG en este caso), ser portador de dispositivos externos que puedan interferir en la movilidad, como son la vía venosa y el redón en el caso concreto (se aporta a modo de ejemplo el protocolo general del Hospital Universitario (...)).

Lo cierto es que, tras el alta médica del día 25 de agosto de 2017 sufría dolores insoportables en la zona lumbar de la espalda por lo que tuve que acudir el día 28 de agosto de 2017 al Servicio de Urgencias, siendo remitida el día 29 de agosto de 2017 al Servicio de

Neurocirugía que me diagnosticaron una fractura-aplastamiento L1 tipoA1. Tlics Score 1 y me recetaron medicación como pauta conservadora (...).

Permanecí siendo atendida en la Unidad del dolor en la que me pautaron igualmente medicación e infiltraciones (...), hasta que el día 31 de enero de 2018 fui intervenida por vertebroplastia de la que fui dada de alta el día 1 de febrero de 2018 (...); si bien, a raíz de la caída padezco además un deterioro cognitivo por depresión endógena (...).

(...) Por tanto, he padecido un daño antijurídico que no tenía la obligación de soportar puesto que el mismo deriva de la omisión de medidas de seguridad dadas las circunstancias concurrentes relatadas para evitar mi caída de la cama, y que ha producido un menoscabo que ha de ser objeto de resarcimiento, y que abarca, sin perjuicio de una posterior cuantificación más detallada sobre los daños permanentes, el reconocimiento y abono de la indemnización económica derivada de los padecimientos físicos sufridos, valorados de conformidad con el baremo implantado a raíz de la entrada en vigor de la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, además de otros gastos que he tenido que hacer frente (130 euros) para paliar los dolores y molestias sufridas a raíz de la caída (...).

Así pues, la reclamante solicita la indemnización de los daños personales (tanto físicos -fractura-aplastamiento vertebral- como psíquicos -«*deterioro cognitivo por depresión endógena*»-) y materiales (gastos médicos) que le fueron irrogados a raíz de la caída sufrida en el centro sanitario público (Hospital Universitario de Canarias); entendiendo que los mismos se produjeron como consecuencia de la inaplicación de las medidas de seguridad necesarias para evitar el riesgo de caídas en pacientes hospitalizados.

2. A la vista de lo anteriormente expuesto, la reclamante insta el resarcimiento - con arreglo al baremo de tráfico- de los daños sufridos a raíz de la caída; cuantificando la indemnización en 12.130 euros; y estableciendo el siguiente desglose de cantidades:

«Las lesiones soportadas se cuantifican en por tanto en DOCE MIL EUROS (12.000 €) a razón de 75 euros diarios por el tiempo que permanecí de tratamiento de fractura-aplastamiento L1 tipoA1 (160 días, desde el 25 de agosto de 2017 al 1 de febrero de 2018), en tanto perdí calidad de vida en un grado grave en tanto perdí mi autonomía personal para realizar una parte relevante de las actividades esenciales de mi vida ordinaria y la mayor parte de sus actividades específicas de desarrollo personal, atendiendo a las indemnizaciones por lesiones temporales previstas en la citada Ley 35/2015 por perjuicio personal básico (artículo 134 y siguientes en relación a la tabla 38 de la citada norma)».

III

En cuanto a la tramitación del expediente administrativo, constan practicadas las siguientes actuaciones:

1. Mediante escrito con registro de entrada el día 9 de agosto de 2018, (...) insta la incoación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, para el reconocimiento del derecho a una indemnización por los daños y perjuicios causados, supuestamente, por el funcionamiento del Servicio Canario de la Salud, con ocasión de la asistencia sanitaria que le fue prestada.

2. Mediante resolución de 13 de agosto de 2018 del Secretario General del Servicio Canario de la Salud se admite a trámite la reclamación formulada; y, con idéntica fecha, se solicita al Servicio de Inspección y Prestaciones (en adelante, SIP) la emisión de informe. La citada resolución se notifica a la interesada el día 21 de agosto de 2018.

3. Con fecha 3 de julio de 2019, el SIP emite informe relativo a la asistencia sanitaria prestada a (...) (art. 81.1 LPACAP).

4. El día 10 de julio de 2019, la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud dicta acuerdo probatorio, admitiéndose a trámite las pruebas propuestas por la interesada (documental y testifical) e incorporando -como prueba documental- la historia clínica y los informes recabados por la Administración en periodo de instrucción (informes del SIP, de la supervisora de Enfermería de la Unidad 8ª par y del enfermero responsable).

El acuerdo probatorio se notifica a la interesada el día 17 de julio de 2019. Y la prueba testifical se practica el 5 de agosto de 2019.

5. El 12 de agosto de 2019, se notifica a la interesada la apertura del trámite de audiencia, a fin de que en el plazo de diez días pueda acceder al expediente y alegar lo que a su Derecho convenga. En este sentido, el 14 de agosto de 2019, la interesada accede al expediente y retira copia íntegra del mismo.

Finalmente, el día 26 de agosto de 2019 la perjudicada presenta escrito de alegaciones en el que reitera los argumentos vertidos inicialmente.

6. Con fecha 29 de agosto de 2019, el órgano instructor solicita aclaración sobre las medidas de prevención que se adoptaron para evitar la caída. Concretamente, se solicita que el Servicio de Inspección y Prestaciones (SIP) recabe «informe preceptivo

del servicio competente sobre el riesgo de caída de la paciente así como sobre las medidas adoptadas para prevenirla considerando las características personales de la paciente (mayor de 75 años, sometida a intervención el día anterior, portadora de vía venosa y redón, etc.)».

Ese mismo día, el SIP responde al órgano instructor, remitiéndose a lo ya manifestado en su informe de 3 de julio de 2019 e, igualmente, dando por reproducidos los informes del Diplomado universitario en enfermería que atendió a (...) y el informe de la Supervisora de Enfermería de la planta de hospitalización - folio 417-.

7. No se evacua el informe preceptivo de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias, al tratarse de una reclamación por responsabilidad patrimonial en la que se suscitan cuestiones de Derecho previamente resueltas en anteriores reclamaciones ya informadas por el Servicio Jurídico ex art. 20, letra j) del Decreto Territorial 19/1992, de 7 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias.

8. Mediante oficio de 10 de diciembre de 2019 (con registro de entrada en este órgano consultivo el día 11 de ese mismo mes y año), la Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias solicita la emisión del dictamen preceptivo del Consejo Consultivo al amparo de lo dispuesto en la LCCC.

IV

1. La propuesta de resolución analizada desestima la reclamación interpuesta por (...), entendiendo el órgano instructor que no concurren los requisitos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

2. Sin embargo, una vez examinado el contenido del expediente de responsabilidad patrimonial remitido a este Consejo Consultivo se aprecia la existencia de varias circunstancias que impiden la emisión de un juicio de adecuación jurídica respecto al tema de fondo. En este sentido, resulta oportuno formular las consideraciones que se exponen en los siguientes subapartados.

2.1. Tal y como se ha tenido ocasión de señalar anteriormente, con fecha 29 de agosto de 2019, el órgano instructor del procedimiento, a la vista del resultado de la testifical practicada -folios 385 y 386- y de las alegaciones formuladas por la reclamante -folios 413 y 414- «solicita (...) informe preceptivo del servicio competente sobre el riesgo de caída de la paciente así como sobre las medidas adoptadas para prevenirla, considerando las características personales de la paciente (mayor de 75 años, sometida a intervención el día anterior, portadora de vía venosa y redón, etc.)». Y advirtiendo,

asimismo, que, una vez recabado el citado informe, se habría de dar «nuevo trámite de audiencia a la interesada, a fin de concluir la instrucción del procedimiento».

En otras palabras, del propio contenido del oficio emitido por el órgano instructor se deduce (sin necesidad de mayores esfuerzos interpretativos) que éste - en función de las pruebas practicadas hasta ese entonces y a la vista de la falta de respuesta clara por parte de los servicios sanitarios implicados en el incidente denunciado por la perjudicada- instaba una aclaración sobre una serie de cuestiones reputadas fundamentales para formarse su propio juicio: la aplicación (o no), en el caso concreto, del protocolo de prevención de caídas del Hospital Universitario de Canarias; si se valoró el riesgo de caídas de la paciente; si se adoptaron las medidas previstas en dicho protocolo de prevención; y si, en función de las circunstancias personales de la paciente, estaba indicada (o no) la colocación barandillas u otros medios de protección destinados a prevenir las caídas de la cama.

De tal manera que, una vez evacuado dicho informe complementario, procedería dar «nuevo trámite de audiencia a la interesada», a los efectos de garantizar su derecho de defensa.

2.2. Pues bien, en el caso analizado, dicho requerimiento de información complementaria y/o aclaración, no sólo se entiende que no ha sido debidamente cumplimentado -habida cuenta de que la respuesta ofrecida por el SIP consiste en una mera remisión íntegra y literal a lo ya informado por dicho servicio el día 3 de julio de 2019 (folio 417 en relación con los folios 55 a 61 del expediente)-, sino que, además, y aún en el caso de entender correctamente cumplimentado dicho requerimiento, lo cierto es que, de dicho informe complementario del SIP de 29 de agosto de 2019, no se dio traslado a la interesada (según consta en el propio expediente administrativo y reconoce la propuesta de resolución).

Por lo que, a la vista de las anteriores deficiencias observadas en la tramitación del procedimiento, y en aras a satisfacer los derechos de audiencia y defensa de la reclamante, por un lado, y a hacer posible un mejor y más completo análisis de la cuestión de fondo planteado ante este Consejo Consultivo, por otro, se entiende necesario retrotraer las presentes actuaciones a los efectos descritos en el subapartado anterior (requerimiento de información complementaria y posterior audiencia al interesado).

2.3. Por lo demás, y sin perjuicio de los extremos respecto a los cuales el órgano instructor demandaba la oportuna aclaración, se considera igualmente procedente

que, por parte de los profesionales sanitarios que directamente intervinieron en la fecha en que se produjo la caída de (...), se clarifiquen otro tipo de cuestiones fundamentales: a) la descripción de las circunstancias en que se encontraba la habitación en el momento de producción de la caída -*v.gr.*, si la cama contaba o no con barra lateral de protección; si éstas estaban bajadas; si había indicación previa de aplicación de las mismas; etc.-; b) la expresión de lo manifestado verbalmente por (...) en el momento en que ocurre el incidente tras ser cuestionada por los profesionales sanitarios que la atendieron respecto a los motivos de su caída (habida cuenta de que, como se expresa en el informe emitido por el DUE, *«la paciente permanecía consciente y orientada (...) y quería levantarse, no presentaba dolor y con movilidad normal»*); c) si le fueron dadas instrucciones previas a la paciente respecto a su libertad de movimientos -*v.gr.*, no levantarse sola, acudir al baño acompañada y previo aviso, etc.- (máxime si se tiene en cuenta lo manifestado por el DUE en su informe, al indicar que le advirtió a la paciente *«que no se levantara más sola»*); d) la identificación de las concretas medidas de prevención a las que se refiere la conclusión primera del informe del SIP (y que no aparecen descritas en el cuerpo del citado informe); e) si se valoró, en función de la clínica manifestada por la paciente, la realización de pruebas diagnósticas encaminadas a descartar la posible existencia de fracturas óseas; d) si los médicos responsables de la paciente tuvieron en cuenta dicha caída a la hora de dar el alta a la paciente el día 25 de agosto de 2017; y e) si por parte de los enfermeros y/o enfermeras responsables y del supervisor o supervisora de la unidad se siguieron las indicaciones/actuaciones establecidas en el *«procedimiento en el caso de caída»* que obra al folio 89 del expediente (especialmente, en lo relativo al registro del incidente en la hoja de enfermería).

3. Por todo lo anteriormente expuesto, y al objeto de que este Consejo Consultivo pueda analizar convenientemente la presente reclamación de responsabilidad patrimonial, se entiende preciso retrotraer las presentes actuaciones al objeto de que la Administración sanitaria se pronuncie expresamente sobre las cuestiones planteadas en los apartados anteriores.

En suma, se considera necesaria la evacuación de informe complementario por parte del Servicio de Inspección Médica y Prestaciones, así como de los profesionales sanitarios -Supervisora de la unidad, DUE y auxiliares de enfermería- que intervinieron en la fecha en que acontece la caída de la reclamante (tal y como ya se instó por parte del propio órgano instructor, mediante oficio de 29 de agosto de 2019

-folio 415-), en el que se clarifiquen las diversas cuestiones apuntadas en el cuerpo del presente borrador de proyecto de dictamen.

A continuación, procederá completar la tramitación del procedimiento administrativo a través de los cauces legalmente establecidos; esto es, acordándose la apertura de un nuevo trámite de audiencia a la interesada -previo traslado de los precitados informes complementarios-; y, finalmente, elaborando una nueva propuesta de resolución que se someterá a dictamen de este Consejo.

C O N C L U S I Ó N

La propuesta de resolución de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada por (...), no se considera conforme a Derecho, debiéndose retrotraer las actuaciones a los fines indicados en el Fundamento IV de este Dictamen.