

Expediente Núm. 178/2006
Dictamen Núm. 185/2006

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Bastida Freijedo, Francisco
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
Fernández García, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 29 de septiembre de 2006, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V.E. de 26 de junio de 2006, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por doña, por los daños sufridos como consecuencia de la defectuosa asistencia sanitaria recibida en un centro hospitalario público.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 18 de febrero de 2005, doña presenta, en el Registro General de la Administración del Principado de Asturias, una reclamación de responsabilidad patrimonial dirigida a la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios por los daños sufridos como consecuencia de la asistencia médica recibida en el Hospital

Inicia su escrito relatando que, tras sufrir una caída el día 12 de junio de 2003, acudió al Área de Urgencias del Hospital, donde se le diagnóstico “esguince de tobillo derecho”, prescribiéndole frío local y reposo. Como quiera “que persistía un intenso dolor en la zona afectada, decidió cinco días después, concretamente en la fecha de 17 de junio de 2003, acudir de nuevo al centro sanitario, colocándosele una férula (inmovilización de yeso) que le es retirada el 25 de junio de 2003”.

Continúa diciendo que, “dado que con dicha inmovilización no remitían las molestias, se decide colocar nueva férula que se le retira el 16 de julio de 2003 (...). Ya que (...) con el tratamiento de rehabilitación la dolencia no sólo no remitía sino que los dolores y molestias eran cada vez más intensos, hasta tal punto de no poder poner ningún tipo de calzado salvo zapatillas deportivas, y tener graves dificultades para apoyar el pie, interesa nueva cita en el Servicio de Traumatología y tras practicársele el oportuno radiodiagnóstico, en la fecha 19.02.2004” se emite informe en el que se aprecian las siguientes dolencias: síndrome de impingement de plano blando antero-lateral; rotura parcial de ligamento, con integridad de las fibras superficiales, y desgarró parcial de las fibras más inferiores del ligamento peroneo-tibial anterior.

A partir de ese momento fue remitida a rehabilitación, presentando en la actualidad diversos padecimientos y secuelas definitivas, crónicas e irreversibles según obra en el informe médico que adjunta.

Por lo expuesto considera que existe “una clara negligencia médica, pese a las innumerables visitas de la paciente a los servicios sanitarios al ver que la forma en que era tratada su supuesta dolencia no sólo no le hacía mejorar sino empeorar, reafirmandose los servicios médicos en su inicial diagnóstico, cambiándolo drásticamente por el correcto diagnóstico, después de un año de haber sido tratada de la lesión incorrectamente, no habiendo ya solución para la misma, resultando la paciente con secuelas graves, y dolorosas como se detallan y reconocen en los propios informes médicos, para el resto de su vida”.

Después de fundamentar en derecho su reclamación, fija el “quantum” indemnizatorio en la cantidad de treinta y dos mil ciento un euros con cincuenta y seis céntimos (32.101,56 €), aplicando analógicamente la regulación contenida en la Ley 30/95, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión del Seguro Privado.

Por último, solicita de la instrucción se interese la aportación al expediente de su historia clínica y acompaña su reclamación de la siguiente documentación: informes del Área de Urgencias-Traumatología del Hospital, de fechas 12 y 17 de junio de 2003; informe acerca de RM del tobillo derecho de la reclamante, realizado por el Servicio de Traumatología del Hospital de 9 de diciembre de 2003; informe del Servicio de Traumatología del Área Sanitaria, fechado el 19 de febrero de 2004; certificación, carente de fecha y firma, relativa al número de sesiones (10) de fisioterapia recibidas por la reclamante, e informe emitido por traumatólogo, fechado el día 7 de junio de 2004, que diagnostica la existencia de “tobillo izquierdo inestable secuela de esguince”.

2. Mediante escrito de 7 de marzo de 2005, notificado el día 11 del mismo mes, el Jefe del Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias comunica a la interesada la recepción de su reclamación y las normas del procedimiento con arreglo al cual se tramitará, informándole expresamente que será tramitado en dicho Servicio.

3. Con fecha 9 de marzo de 2005, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado solicita del Director Gerente del Hospital, la remisión de la historia clínica de la paciente, así como “los informes de los distintos Servicios que prestaron asistencia” a la reclamante.

4. Mediante escrito de 14 de marzo de 2005 el Director Médico del Hospital, remite copia de la historia clínica de la paciente obrante en el hospital.

Asimismo, mediante escrito de 9 de marzo de 2005, del que no consta fecha de entrada, el Director Gerente del Hospital remite al Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias ejemplar del parte de reclamación del seguro de responsabilidad sanitaria y copia de la reclamación presentada y la documentación adjunta a la misma.

5. Con fecha 21 de marzo de 2005, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación en el que, después de recoger los antecedentes del caso, analiza la actuación de la Administración sanitaria, manifestando que "el propio informe privado aportado por la reclamante afirma que el cuadro que presenta es una secuela relativamente frecuente que tiene pronóstico malo en cuanto a la función de la articulación y que `es un capítulo sin resolver aún como muchos otros que existen en la traumatología humana`. / No se trata, como sostiene la reclamante, de un error diagnóstico ni de una intervención incorrecta o negligente que haya dado lugar a que un `simple esguince` después de un año de tratamiento se haya convertido en `una rotura de ligamentos sin solución médica alguna por no haberse tratado en su debido momento`. Estamos hablando de la misma entidad patológica en todo momento y de la aparición de unas secuelas frecuentes y conocidas como consecuencia del propio proceso a pesar de haber sido tratada correctamente y con los medios que se utilizan habitualmente de acuerdo con la *lex artis* para este tipo de lesiones".

Después de exponer los distintos tipos de esguinces de tobillo en función del daño ligamentoso, considera que "queda fuera de toda duda que la reclamante sufrió un esguince moderado (Grado II) con rotura parcial de ligamentos y fue correctamente tratada de acuerdo con la *lex artis*", entendiéndolo, por ello, que debe ser desestimada la reclamación.

6. Con fecha 22 de marzo de 2005, se remite copia de lo actuado a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias y a la correduría de seguros.

7. Mediante escrito de 28 de septiembre de 2005, notificado el día 5 de octubre, se comunica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente, por un plazo de quince días, adjuntándole la relación de documentos obrantes en el mismo.

El día 24 de octubre de 2005, la reclamante presenta escrito de alegaciones dando por reproducidas las contenidas en su reclamación inicial.

8. Con fecha 13 de junio de 2006, el instructor formula propuesta de resolución proponiendo “desestimar la reclamación” interpuesta por la interesada, razonando que el “diagnóstico no es erróneo, como se indica en el escrito de demanda, ya que la paciente fue diagnosticada de un esguince de tercer grado que, como explican los peritos especialistas en traumatología en el informe aportado al expediente por la compañía (...), suponen la rotura de ligamentos”. En el mismo sentido, el inspector médico dice que “estamos hablando de la misma entidad patológica en todo momento y de la aparición de unas secuelas del propio proceso a pesar de haber sido tratada correctamente y con los medios que se utilizan habitualmente con respecto a la *lex artis* para este tipo de lesiones”.

Por ello, entiende que “no sólo el diagnóstico fue correcto sino también el tratamiento que se le pautó”. Y, “con respecto al tratamiento quirúrgico al que hace referencia la reclamante en su escrito, tal y como se ha explicado, los esguinces de tercer grado rara vez precisan cirugía porque, como manifiesta el médico inspector, los resultados suelen ser similares (al tratamiento ortopédico) y por ello la mayoría de los especialistas se inclinan por el tratamiento no quirúrgico, como ocurrió en el presente caso”.

A esta conclusión, continúa diciendo, “han llegado todos los expertos que

han estudiado la historia clínica de la paciente. Por ejemplo, así concluyen los especialistas médicos en la materia en el informe aportado por la compañía (...) cuando señalan que: "diagnóstico, tratamientos ortopédicos y rehabilitación efectuados fueron correctos".

Por todo ello, se entiende, "a la vista de la documentación y los informes obrantes en el expediente administrativo, que la situación actual de la paciente no se debe a una deficiente asistencia, tal y como indica en su escrito de reclamación, sino que se debe a la gravedad inicial que presentaba la lesión que no ha podido ser completamente recuperada a pesar del tratamiento correcto".

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 26 de junio de 2006, registrado de entrada el día 5 de julio de 2006, V.E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias, objeto del expediente núm., de la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios, cuyo original adjunta.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo establecido en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo dispuesto en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está la interesada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de presentación de la reclamación, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o determinación del alcance de las secuelas”. En el presente caso, se presenta la reclamación con fecha 18 de febrero de 2005, y si bien los hechos a que se refiere se produjeron durante el año 2003, el tratamiento rehabilitador de la lesión determinante de la reclamación se prolongó hasta el 30 de noviembre de 2004, por lo que es claro que la reclamación fue presentada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo que rige la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial). Procedimiento de tramitación al que, en virtud de la disposición adicional duodécima de la LRJPAC, en redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y de la disposición adicional primera del citado Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, están sujetos las entidades

gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicos, así como las demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud y de los centros sanitarios concertados con ellos, por los daños y perjuicios causados por o con ocasión de la asistencia sanitaria.

Hemos de señalar que no se ha dado cumplimiento estricto a la obligación de comunicar a la interesada, en los términos de lo establecido en el artículo 42.4 de la LRJPAC, la fecha en que su solicitud ha sido recibida por el órgano competente, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo. Ciertamente, se ha comunicado a la reclamante la incoación del procedimiento y las normas de aplicación al mismo -en las que consta el plazo máximo para notificar la resolución expresa y los efectos de su transcurso sin que se haya producido dicha notificación-, por lo que con una interpretación flexible cabría entender efectuada indirectamente la comunicación de dichos extremos, pero no se le ha indicado en modo alguno la fecha de recepción de su reclamación en el registro del órgano competente para su tramitación, es decir, la fecha desde la cual se contará el plazo máximo en que debe notificarse la resolución expresa de dicha reclamación.

Asimismo, se aprecia que ha sido rebasado el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. Recibida la reclamación en el Registro General de la Administración del Principado de Asturias el día 18 de febrero de 2005, se concluye que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 5 de julio de 2006, el plazo de resolución y notificación ha sido ampliamente rebasado. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.4, letra b), de la referida LRJPAC.

Por último, se observa, en aplicación de la normativa anteriormente citada, que no se ha cumplido el trámite de incorporación de informe de los servicios afectados y, en lo que al trámite de audiencia se refiere, se estima que

la instrucción del procedimiento adolece de un defecto esencial que impide cualquier consideración sobre el fondo de la reclamación planteada.

En efecto, en relación con el primero de los defectos expuestos, no se ha incorporado al expediente informe de los servicios afectados (Área de Urgencias y Servicio de Traumatología del Hospital); informes que habían sido solicitados expresamente de la Dirección Gerencia del Hospital, con fecha 9 de marzo de 2005, por la Inspección de Prestaciones Sanitarias. Tal omisión constituye un defecto formal insalvable, puesto que estos informes resultan determinantes para el análisis de los hechos y de su relación con el funcionamiento del servicio público, sin que obre en el expediente ningún otro que pueda suplirlos. En efecto, al no constar los informes de los servicios “cuyo funcionamiento haya ocasionado la presunta lesión indemnizable”, tal y como específicamente exige el artículo 10.1 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, nos faltan elementos imprescindibles para el análisis del supuesto fáctico que motiva la reclamación y de la relación que los daños alegados puedan tener con el funcionamiento del servicio público sanitario, lo que nos impide cualquier consideración sobre el fondo del asunto.

En segundo lugar, en la propuesta de resolución se señala expresamente por el instructor que ha analizado un informe pericial elaborado por cuatro especialistas a instancia de la compañía aseguradora del Principado de Asturias, recogiendo a lo largo de dicha propuesta párrafos textuales de dicho informe. Pues bien, tal informe pericial no ha sido incorporado al expediente y, en consecuencia, se ha privado a la interesada de la posibilidad de conocer su contenido y de presentar las alegaciones que considere oportunas.

Por todo ello deben incorporarse al expediente los informes señalados, efectuar un nuevo trámite de audiencia y vista del expediente, incorporando, en su caso, las alegaciones que se efectúen y una nueva propuesta de resolución, con carácter previo a recabar nuevo dictamen de este Consejo.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no es posible, en el estado actual del procedimiento, un análisis y un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada y que, por ello, debe retrotraerse el procedimiento a fin de cumplimentar cuanto queda expuesto en el cuerpo de este dictamen.”

V.E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º
EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.