

Expediente Núm. 328/2006
Dictamen Núm. 84/2007

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 Adjunto:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 12 de julio de 2007, 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 29 de noviembre de 2006, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por doña, en nombre y representación de doña, por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia del mal funcionamiento del servicio sanitario público.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Mediante escrito, registrado de entrada en la Administración del Principado de Asturias el día 31 de enero de 2006, doña, en nombre y representación de doña, presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos como consecuencia de un mal funcionamiento del servicio sanitario público, consistente en el ejercicio de una fuerza desmedida por parte

del personal sanitario al movilizar a la interesada.

Inicia su escrito relatando que “la madre de la compareciente, doña, fue ingresada el pasado día 3 de diciembre de 2005 en el Servicio de Medicina Interna del Hospital por problemas respiratorios”. Sin embargo, “el sábado día 10 de diciembre de 2005 (...), en que los médicos le iban a dar el alta, según comentaron a la familia y a la propia paciente, sobre las 16:50 horas, tres celadores o auxiliares (eran dos mujeres y un hombre) entraron en la habitación en presencia de la persona que la compartía con doña (...), para levantar a la paciente de la cama y sentarla un rato en la butaca, agarrándola tan fuertemente y con tan poco cuidado del brazo izquierdo que le provocaron graves lesiones en el mismo”. Prosigue diciendo que, informada del suceso una médica, “ordena que se le hagan radiografías y más pruebas hasta que el lunes (...) 12 de diciembre de 2005 a las 15:45 horas la operaron de una rotura arteriolar en el brazo izquierdo, que fue consecuencia de la falta de diligencia y la brutalidad con la que las tres personas la agarraron por el brazo izquierdo para levantarla de la cama el día 10 de diciembre de 2005”.

Añade que tras “una rotura arteriolar traumática y la posterior intervención quirúrgica en una paciente de 92 años de edad, en el momento actual se encuentra mal anímica y físicamente”. Relata también que ella misma, en su calidad de hija de la afectada, presentó una queja por lo acaecido sin que le convencieran las explicaciones dadas por la Gerencia en respuesta a su escrito. Insiste en que “esta lesión se produce justamente después de que los tres trabajadores del entraran en su habitación a levantarla de la cama, pues inmediatamente después de esto es cuando entra su hija le ve el brazo que se está oscureciendo, observa que algo le ha ocurrido a su madre que padece dolores en el brazo, su madre le cuenta lo ocurrido, y es cuando llama a la enfermera que al ver el estado de (la reclamante) decide avisar al médico”.

Continúa refiriéndose a la relación de causalidad, subrayando que “a la compareciente no le cabe ninguna duda de que todos los padecimientos físicos, psíquicos y morales que ha sufrido su madre (y que sigue sufriendo) desde que el pasado día 10 de diciembre de 2005 la agarrasen fuertemente del brazo, traen su causa en el negligente funcionamiento del servicio público de salud, es

decir, del Hospital

En cuanto a la evaluación económica del daño, "se establece en la suma de 30.000 euros, de los que ha de responder el servicio público de salud del Principado de Asturias, con el fin de proporcionar una reparación integral del daño sufrido". Como "otrosí", solicita la aportación al procedimiento de la historia clínica de la paciente.

2. Mediante escrito de 14 de febrero de 2006, el Jefe del Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias comunica a la interesada la entrada de su reclamación en el Principado de Asturias el día 31 de enero de 2006, el inicio del procedimiento y las normas con arreglo a las cuales se tramitará. Además, se le concede un plazo de 10 días "para acreditar su capacidad de representación en el procedimiento por cualquier medio válido en derecho que deje constancia fidedigna, o mediante declaración en comparecencia personal del interesado/a en este Servicio, aportando su documento nacional de identidad".

3. Mediante escrito de 14 de febrero de 2006, el Secretario General del Hospital remite al Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias copia del parte de reclamación del seguro y de la historia clínica de la perjudicada.

De la historia clínica de la paciente destacan los siguientes documentos:

a) Informe de alta del Servicio de Medicina Interna, de 28 de diciembre de 2005, donde figura como fecha de ingreso el día 4 de diciembre de 2005 y se indica que "la paciente sufre caída con traumatismo facial izquierdo y en brazo izquierdo hace 10 días. Se realizó estudio radiológico en el HMN que descartó fracturas. El día del ingreso presenta disnea súbita en reposo". b) Hoja de curso clínico, en la que figura anotado el día 10 de diciembre de 2005 "me avisan porque se queja de dolor en MSI. Presenta hematoma en cara interna y movilización de la muñeca muy dolorosa con inflamación a dicho nivel que refiere no tener previamente. Dice que le hicieron daño al levantarla por la tarde", si bien "no se observan líneas de fractura", aunque se pide consulta a

Traumatología para valoración. Se señala el día 12 del mismo mes que “es preciso realizar fasciotomía para descompresión de antebrazo izquierdo” y el día 13 del mismo mes que “sube a planta (...) tras fasciotomía por hematoma comprensivo”. c) Informe de Radiología, de fecha 14 de diciembre de 2005, en relación con la muñeca izquierda y el antebrazo, con el diagnóstico de “severísima osteopenia difusa generalizada./ Probable fractura de la apófisis estiloides del cúbito, lo que deberá confirmarse clínicamente”. d) Hoja de observaciones de enfermería, en la que aparece anotado el día 10 de diciembre de 2005 que “refiere mucho dolor toda la tarde en MSI, inflamado y con hematoma”.

4. Mediante escrito de fecha 22 de febrero de 2006, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada al efecto solicita a la Gerencia del Hospital que proporcionen información “de la supervisora de la planta (Servicio de Medicina Interna) y de los “responsables de la atención prestada el día objeto de litigio”.

5. Consta en el expediente informe del Responsable del Servicio de Medicina Interna 2 del Hospital, emitido con fecha 21 de febrero de 2006, en el que reitera la información contenida en la hoja de curso clínico correspondiente al día 10 de diciembre de 2005, antes reseñada.

El mismo facultativo emite, con fecha 22 de febrero de 2006, otro informe concretando que la reclamante “es una paciente de 92 años de edad con obstrucción de carótida derecha de muchos años de evolución (...), que sufrió un ACV de hemisferio derecho en octubre de 2005 quedando como secuela una paresia braquial izquierda grado III-IV/V y crural grado I/V y con tto crónico en domicilio múltiple con medicación antiagregante plaquetaria”, si bien “ocho días antes del ingreso en el hospital según se recoge en la h. clínica la paciente sufre una caída sobre el lado izquierdo golpeándose en la cara y en el brazo parético”. No obstante, “el día 3 de diciembre acude a Urgencias por un cuadro de disnea súbita, se le practica una punción a nivel de arteria radial izquierda produciéndosele un hematoma en la zona de punción y en el curso

clínico se recoge como aumentó el hematoma en los días posteriores con tendencia a estabilizarse el día 9 de diciembre de 2005”, aunque “el día 10 por la tarde proceden a levantarla a un sillón y a partir de ese momento aumenta el hematoma que no estaba resuelto y aparece dolor en la muñeca izquierda. La paciente estaba heparinizada con dosis terapéuticas al presentar un TEP agudo grave que afecta a la rama de la arteria pulmonar derecha confirmado con angioTAC. El hematoma progresó produciendo un síndrome compartimental que hubo de ser drenado por fasciotomía por el S^o de Cirugía Vasculuar con mejoría progresiva del componente vascular y neurológico del brazo”. Además, “hemos recabado información de la supervisora de enfermería y de las enfermeras de planta y me manifiestan que no se movilizó el día 10 de diciembre de manera distinta a como se había movilizado otros días a lo largo de la hospitalización. De todos modos no hace falta `actuar con brutalidad´ para que, (en) una persona de 92 años con osteoporosis, poca movilidad, un brazo parético, distrofia muscular y cutánea, anticoagulada, y hematoma pre-existente en brazo izquierdo (...), con manipulaciones poco importantes pueda surgir una complicación de incremento de su hematoma llegando a las características del caso que nos ocupa”, por lo que “no es infrecuente que complicaciones hemorrágicas, incluso más graves, se produzcan en este tipo de enfermos y lamentamos que así fuera”, por lo que concluye que “no podemos aceptar que se diga que en nuestro Servicio se trata a los enfermos con `falta de diligencia y brutalidad´”.

6. Mediante escrito registrado de entrada en la Administración del Principado de Asturias el día 3 de marzo de 2006, doña, ante el requerimiento del Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias para que acredite su “capacidad de representación de la perjudicada”, afirma que “la perjudicada, que era mi madre, desgraciadamente falleció recientemente”.

Acompaña a su escrito certificación del Registro Civil de del nacimiento de doña, en donde consta su condición de hija de la interesada, y certificación literal del Registro Civil de, Sección 3^a, que acredita la defunción de el día 27 de enero de 2006.

7. Con fecha 9 de marzo de 2006, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación en el que, después de recoger los antecedentes del caso, en el apartado de valoración señala que “la enferma (...), de 92 años de edad estaba sometida a tratamiento anticoagulante, entre otros; tratamiento perfectamente indicado por sus antecedentes de accidente cerebro vascular y embolia pulmonar. (...) el uso de estos medicamentos puede tener complicaciones, la mayor es la hemorragia, y su aparición está en relación con las dosis del fármaco y con la edad de la paciente (mayores de 75 años)./ De lo expuesto deducimos que la aparición de los hematomas en la actora era una evolución esperada y su mayor o menor desarrollo no está en relación con la mayor diligencia o menor brutalidad del personal encargado de las prácticas parasanitarias, objeto de litigio (como movilización), sino en relación con la edad de la paciente, la grave patología de base que portaba y la terapia a que estaba sometida, que hizo que ante mínimos actos sanitarios, maniobras o manipulaciones obligadas, como pudo ser la punción del vaso o la movilización de la enferma por personal habituado, desembocase en estas manifestaciones hemorrágicas./ La movilización de la enferma era obligada y se hizo siguiendo los protocolos del Servicio./ La evolución no favorable del proceso hemorrágico, hasta derivar en un síndrome compartimental con necesidad de tratamiento quirúrgico, es totalmente ajeno al buen o mal hacer médico, y sí está relacionado con factores intrínsecos de la enferma./ Todo el proceso asistencial (...), desde el ingreso al alta hospitalaria, se ajustó a lo que se denomina buena praxis”. Concluye el informe que no hay “relación de causalidad entre los hechos ocurridos y el daño reclamado” y propone que se desestime la reclamación de responsabilidad presentada.

8. Con fecha 10 de marzo de 2006, el Jefe del Servicio instructor remite una copia del informe técnico de evaluación a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias y del expediente a la correduría de seguros.

9. Con fecha 29 de mayo de 2006, emite dictamen una asesoría privada a solicitud de la Administración. Está suscrito colegiadamente por cuatro especialistas en Medicina Interna y en sus consideraciones y conclusiones no difiere sustancialmente de lo expuesto en el informe técnico de evaluación, entendiéndose que “la actuación con esta enferma ha sido correcta y acorde a *lex artis ad hoc*”.

10. Mediante escrito de 8 de junio de 2006, notificado el día 14 del mismo mes, se comunica a la representante de la reclamante la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente por un plazo de quince días, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el mismo.

El día 21 de junio de 2006, se persona la representante de la interesada en las dependencias de la Administración y obtiene una copia de todo el expediente que, en ese momento, se compone de ciento treinta y cuatro (134) folios, según diligencia incorporada al mismo.

Además, ese mismo día se suscribe un documento titulado “Declaración en comparecencia personal” entre una funcionaria y doña, por el que se reconoce a doña “capacidad de representación suficiente” para actuar “en mi nombre en el presente procedimiento”. Se adjunta fotocopia del documento nacional de identidad de doña

11. Mediante escrito presentado en el Registro General del Principado de Asturias el día 4 de julio de 2006, la hija de la perjudicada, “en nombre y representación de su madre”, presenta escrito de alegaciones en el que rechaza las tesis expuestas en los informes técnicos que obran en el expediente e insiste en su argumentación inicial de mala praxis sanitaria y responsabilidad de la Administración.

Mediante “otrosí” solicita la práctica de las siguientes pruebas, “que se proceda a la identificación de las tres personas que el pasado día 10 de diciembre de 2005 levantaron de la cama a (la interesada) para sentarla en el sillón y que se recabe informe de las mismas acerca del modo en que ocurrieron los hechos para que se aporte al expediente” y “que se proceda a

identificar a la persona que compartía habitación con (la interesada) que también fue testigo presencial de los hechos denunciados, a fin de que preste declaración acerca del modo de producirse los mismos”.

12. Mediante escrito de fecha 27 de septiembre de 2006, el Secretario General del Hospital remite a la Inspección de Prestaciones Sanitarias copia del informe del personal de enfermería que atendió a la paciente, de fecha 25 de septiembre de 2006, suscrito por el Subdirector de Enfermería, y haciendo constar que doña “..... me manifestó no recordar lo ocurrido” y que don “..... y Dña. ` emiten informe escrito, que se acompaña ´”.

En concreto, con fecha 22 de septiembre de 2006, don informa que “realizando los trabajos encomendados a mi categoría de levantar y acostar a los pacientes, en este caso a (la interesada) con la colaboración de dos auxiliares de enfermería, y no apreciándose ninguna anomalía por parte de los presentes en la tarea de levantar a la paciente al sillón, es por lo que remito este informe a la atención de Dirección de Enfermería del (Hospital)”.

A su vez, doña informa, el día 20 de septiembre de 2006, que “el día 10-dic-2005 en turno de tarde en compañía de una A.E. y acompañadas del celador, se procedió según pauta de cuidados a movilizar para el sillón a la paciente (...), con especial cuidado, pues manifestó que le dolía mucho el brazo a consecuencia de la caída acontecida en su casa; incluso colocamos una almohada debajo del brazo lesionado para su confort./ Por ser (...) una persona de complexión pequeña y poder hacer pie, se movilizó perfectamente y sin esfuerzo./ Por eso doña no admite en ningún caso la grave acusación de brutalidad y negligencia contra ella y sus compañeros”.

13. Con fecha 29 de septiembre de 2006, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada al efecto emite un informe complementario teniendo presentes los informes del personal que atendió a la paciente y que, respecto de doña (compañera de habitación de la perjudicada en el centro hospitalario cuando ocurrieron los hechos denunciados), “puesta la instructora informante al hablar con una sobrina de la misma (...), mediante comunicación

telefónica (...), me relata que su tía no recuerda bien los hechos pues está sorda y muy enferma, sin poder precisar nada en absoluto". Así pues, la instructora expone que no procede modificar sus conclusiones.

14. Mediante escrito de 3 de octubre de 2006, notificado el día 6 del mismo mes, se comunica a la representante de la reclamante que "por haberse incorporado nueva documentación al expediente administrativo con posterioridad", se procede a la apertura de un nuevo trámite de audiencia por un plazo de quince días, adjuntándole una copia de dicha documentación.

15. Mediante escrito registrado de entrada en el Principado de Asturias el día 25 de octubre de 2006, la representante de la perjudicada presenta un escrito de alegaciones insistiendo en su argumentación y en la solicitud de la indemnización inicialmente reclamada.

16. Con fecha 13 de noviembre de 2006, el Jefe del Servicio instructor formula propuesta de resolución en el sentido de "desestimar la reclamación" interpuesta, reproduciendo parte de las conclusiones expuestas en el dictamen de la asesoría privada, de 29 de mayo de 2006.

17. En este estado de tramitación, mediante escrito de 29 de noviembre de 2006, registrado de entrada el día 4 de diciembre del mismo año, 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 dispuesto 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, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- En relación con la legitimación activa, observamos que en la fecha de entrada de la reclamación de responsabilidad patrimonial, el día 31 de enero de 2006, la interesada en cuya representación se reclama ya había fallecido. En efecto, la Administración, en escrito de 14 de febrero de 2006, requirió a doña la acreditación de "su capacidad de representación en el procedimiento por cualquier medio válido en derecho que deje constancia fidedigna, o mediante declaración en comparecencia personal del interesado/a en este Servicio". Sin embargo, la reclamante sólo acreditó su relación filial con la perjudicada, así como el fallecimiento de ésta el día 27 de enero de 2006. Habida cuenta de la muerte de la única persona que figura como interesada en tal reclamación y de que el deceso se produce antes de presentada ésta en el registro, la Administración debió dictar resolución declarando desistida de su petición a la reclamante, al no reunir ésta uno de los requisitos más elementales, de conformidad con los artículos 30, 31.1.a), 42.1, 71.1 y 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). La Administración tenía que haber llegado a similar conclusión en relación con la falta de acreditación de la representación, ya que obviamente, la hija de la fallecida, lejos de documentar su condición de representante de ésta, confirmó la imposibilidad de serlo, al adjuntar el mencionado certificado de defunción, que da fe de que la muerte aconteció antes de que la reclamación se hubiese registrado.

Por tanto, la perjudicada no pudo presentar la reclamación, porque ya había fallecido, y su hija nunca actuó como interesada. Por el contrario, siempre lo hizo “en nombre y representación” de la perjudicada, su madre. De conformidad con el artículo 32.1 de la LRJPAC, “Los interesados con capacidad de obrar podrán actuar por medio de representante”, pero tal capacidad se extingue, entre otras causas, por la más elemental: la pérdida de la personalidad civil como consecuencia de la muerte de la persona (artículo 32 del Código Civil). Por tanto, la exigencia del artículo 32.3 de la LRJPAC, de que “Para formular solicitudes, entablar recursos, desistir de acciones y renunciar a derechos en nombre de otra persona, deberá acreditarse la representación por cualquier medio válido en derecho que deje constancia fidedigna, o mediante declaración en comparecencia personal del interesado”, era en el presente caso de imposible cumplimiento y, por ende, insubsanable.

Es sorprendente que la Administración, que requirió a la representante para que acreditase su representación en el primer escrito de comunicación con ella, no hubiese dado relevancia al hecho de que aquella contestase, en el trámite de subsanación, que la supuestamente representada, su madre, había fallecido antes incluso de que la reclamación tuviese entrada en el registro de la Administración del Principado de Asturias; ni al hecho de que no acreditase lo que se le pedía. Quizá la Administración consideró que al actuar la hija como representante de la interesada y haber fallecido ésta, la posición jurídica de aquella quedó alterada, pasando de ser “representante” a ser “interesada”, en su condición de causahabiente de la perjudicada. Sin embargo, en el presente caso esta consideración sería contraria a derecho, ya que la relación jurídica de la que derivaría el derecho a reclamar no reúne los requisitos del artículo 31.3 de la LRJPAC. Según este precepto, “Cuando la condición de interesado derivase de alguna relación jurídica transmisible, el derecho habiente sucederá en tal condición cualquiera que sea el estado del procedimiento”. Dado que el procedimiento aún no se había iniciado en el momento del fallecimiento de la perjudicada y supuesta reclamante, anterior a la presentación del escrito de reclamación, la adquisición de la condición jurídica de “interesada” no llegó a

producirse y, en consecuencia, no cabe la sucesión en una condición jurídica inexistente.

Este permisivo comportamiento de la Administración no obvia ni altera una cuestión de orden procesal que se manifiesta como ineludible e insubsanable. En otras ocasiones, este Consejo, no sin advertencias y observaciones, ha admitido la acreditación no fehaciente de la representación cuando es aceptada por la Administración. Pero ello no es posible cuando de manera irrefutable hay constancia de todo lo contrario, es decir, de que la única persona interesada cuya representación se pretende ha fallecido. Además, como acabamos de decir, al haber fallecido antes de iniciarse el procedimiento de reclamación, el problema ya no es de acreditación de la representación, sino de ausencia de parte interesada.

Aunque sea irrelevante en el asunto objeto de dictamen, no podemos dejar de mencionar el juicio negativo que merece la aceptación por la Administración del escrito de "declaración en comparecencia personal", de 21 de junio de 2006, mediante el cual la representante de la perjudicada, o sea la hija de la fallecida, designa a su vez a una representante para que actué en su nombre; procedimiento a todas luces irregular, no sólo porque el artículo 32.3 de la LRJPAC establece la representación *apud acta* para acreditar la representación del "interesado", no la representación conferida por un representante a otro, sino también porque se realizó sin firmar el escrito la nueva representante.

La conclusión expuesta hace innecesario un pronunciamiento sobre el fondo del asunto. No obstante, para que no quede ninguna duda al respecto, de los diversos informes incorporados no se desprende la existencia de un nexo causal claro entre los daños padecidos por la enferma y las maniobras de movilización a las que fue sometida. Pero, aunque así fuera, de la documentación obrante en el expediente se colige también que dichos daños no cabe calificarlos como antijurídicos. La paciente estaba sometida a un tratamiento anticoagulante por sus antecedentes de accidente cerebro vascular y embolia pulmonar, por lo que la aparición de los hematomas y los padecimientos sufridos tenían que ver fundamentalmente con su edad de 92

años, con la grave patología de base que portaba y con la terapia a la que estaba sometida. Aquellas maniobras eran necesarias, no se ha demostrado que fuesen irregulares y todo apunta, a falta de prueba en contra no presentada, a que los daños que se le pudieron ocasionar a la paciente, dado su quebrantado estado de salud, tenía la obligación jurídica de soportarlos de acuerdo con la ley.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por doña

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL ADJUNTO,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.