

Dictamen n^o: **763/11**
Consulta: **Consejero de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **28.12.11**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 28 de diciembre de 2011, sobre expediente de responsabilidad patrimonial instruido a instancia de M.J.C.G., en solicitud de indemnización económica por los daños sufridos a consecuencia de que la cama en la que se encontraba después de una cirugía de hernia discal en el Hospital de Getafe se cayó al salirse de su eje, al amparo del artículo 13.1.f) 1.º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, de creación del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el consejero de Sanidad, mediante escrito de 15 de noviembre de 2011, registrado de entrada el día 22 del mismo mes, se formula preceptiva consulta a este Consejo Consultivo y corresponde su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección VIII, presidida por el Excmo. Sr. D. Andrés de la Oliva Santos. En su ausencia, la oportuna propuesta de dictamen fue defendida por la Consejera Dña. Engracia Hidalgo Tena, siendo deliberada y aprobada, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo en su sesión de 28 de diciembre de 2011.

El escrito solicitando el dictamen preceptivo fue acompañado de documentación, en formato cd, que se consideró suficiente.

SEGUNDO.- Del expediente remitido interesa destacar los siguientes hechos:

Mediante escrito presentado en oficina de Correos el 25 de febrero de 2011, la interesada solicita indemnización por los daños derivados de un supuesto mal funcionamiento de la cama en la que se encontraba en el hospital de Getafe ya que, al ir a levantarse el día 27 de noviembre de 2009, con ayuda de enfermeras, después de una intervención de hernia discal, la cama se cayó al suelo cuando iban a bajar la altura de la misma, lo que produjo un fuerte impacto en la espalda de la reclamante. Los hechos se repitieron esa misma tarde.

La reclamante atribuye a este incidente la recidiva de su hernia discal, que requirió una segunda intervención el 10 de diciembre de 2009 de la que se derivó una infección, diagnosticada por el 2 de febrero de 2010 por el Hospital A.

No cuantifica el importe de la indemnización por encontrarse aún en tratamiento en el momento de formular la reclamación y no haberse fijado, por tanto, el alcance de las secuelas.

Adjunta a la reclamación informe de alta del Hospital de Getafe de 8 de enero de 2010.

TERCERO.- Por dichos hechos se inició expediente de responsabilidad patrimonial de la Administración, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC) y del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPRP).

Se han incorporado al expediente:

- Informe de la supervisora de la unidad de enfermería de 21 de marzo de 2011.

- Informe del Servicio de Neurocirugía del Hospital de Getafe de 4 de abril de 2011.

Con respecto al procedimiento seguido, consta que se ha concedido a la reclamante trámite de audiencia regulado en los artículos 84 LRJ-PAC y 11 RPRP. En uso de este trámite la interesada formuló alegaciones el 11 de julio de 2011 en las que se ratifica en su reclamación inicial y solicita que se facilite el nombre de las enfermeras que la atendieron el 27 de noviembre de 2009 en turnos de mañana y tarde y que se practique prueba testifical de dichas enfermeras, así como de su esposo e hijo, que presenciaron las dos ocasiones en que se cayó la cama. Aporta como prueba documental informe médico pericial, informe de rehabilitación y video de 27 de noviembre de 2009 ilustrativo del funcionamiento de la cama en la que se encontraba.

En atención a la solicitud, la instrucción recabó de la supervisora de la unidad de enfermería ampliación de su informe anterior para indicar los nombres del personal de enfermería que atendió a la paciente, lo que se cumplimentó el 11 de agosto de 2011.

Se confirió nuevo trámite de audiencia a la reclamante que formuló alegaciones el 13 de octubre de 2010 indicando que no se ha practicado la prueba testifical solicitada y que existe relación de causalidad entre la caída de la cama y la recidiva de la hernia discal.

El 10 de noviembre de 2011 se elevó por la secretaria general del Servicio Madrileño de Salud (por delegación de firma de la viceconsejera de Asistencia Sanitaria en virtud de Resolución 26/2010, de 28 de julio) propuesta de resolución desestimatoria. En la misma propuesta de resolución deniega la práctica de la prueba testifical del personal de enfermería por considerarla innecesaria dado que existe un informe que expresa que

ninguno de los integrantes de dicho personal presenci6 la ca6da de la cama. No se pronuncia sobre la denegaci6n de la prueba testifical del c6nyuge y el hijo de la reclamante.

A los hechos anteriores, les son de aplicaci6n las siguientes,

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el art6culo 13. 1 f) 1º de su Ley reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre (LRCC), y a solicitud de un 6rgano legitimado para ello, seg6n el art6culo 14.1 LRCC.

SEGUNDA.- La responsabilidad patrimonial de la Administraci6n se encuentra regulada en el art6culo 106.2 de la Constituci6n. El desarrollo legal de este precepto se encuentra contenido en los art6culos 39 y siguientes de la LRJ-PAC y en el RPRP.

TERCERA.- Como resulta de los antecedentes, el procedimiento de responsabilidad patrimonial se inici6 a instancia de la interesada y su tramitaci6n se encuentra regulada en los art6culos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, desarrollados en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones P6blicas en materia de responsabilidad patrimonial.

La reclamante est6 legitimada activamente para formular la reclamaci6n de daos por responsabilidad patrimonial, al amparo del art6culo 139 de la LRJ-PAC, en su condici6n de perjudicado.

Se pretende el resarcimiento el d6a 25 de febrero de 2011. El art6culo 142.5 de la LRJAP-PAC dispone que *“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”, puesto que consta en el expediente que en el momento de presentar la reclamación la interesada todavía se encuentra en tratamiento es claro que la reclamación debe reputarse interpuesta en plazo.

Asimismo, se encuentra legitimada pasivamente la Comunidad de Madrid al encontrarse el Hospital de Getafe integrado en la red pública sanitaria del Servicio Madrileño de Salud.

En cuanto al procedimiento, se ha recabado informe del servicio cuyo funcionamiento supuestamente ha ocasionado el daño y se ha evacuado el trámite de audiencia exigido en los artículos 9, 10 y 11 del Real Decreto 429/1993, respectivamente, y 82 y 84 LRJ-PAC.

Sin embargo, no se ha instruido cumpliendo los trámites preceptivos previstos en la legislación aplicable puesto que no se ha denegado motivadamente la prueba testifical del esposo e hijo de la interesada propuesta por la reclamante y tampoco se ha practicado. Respecto de la prueba testifical de personal de enfermería sí se deniega con motivación formal pues el instructor afirma que *“por parte de la Supervisora de la Unidad correspondiente se detalló el personal que asistió a la habitación de la administrada, declarando que ninguna de las personas indicadas manifiesta haber presenciado la caída objeto de reclamación; por lo que resulta ya innecesario volver a solicitar que testifique cada una de esas personas por separado”*.

Es cierto que el instructor de un procedimiento administrativo no está vinculado en todo caso a la solicitud de prueba del administrado, es decir, no necesariamente ha de llevar a cabo todas y cada una de las pruebas que se propongan en el curso del procedimiento, pero tampoco cabe pasar por alto

lo dispuesto en el apartado tercero del artículo 80 LRJ-PAC, conforme al cual *"el instructor del procedimiento sólo podrá rechazar las pruebas propuestas por los interesados cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, mediante resolución motivada"*, norma que se incorpora, asimismo, en el artículo 9 RPRP. Del reproducido precepto resulta, interpretado a *sensu contrario*, que la admisibilidad de las pruebas por la Administración tiene su límite infranqueable en rechazar sólo las que resulten improcedentes o innecesarias. En el caso sometido a dictamen, no existe pronunciamiento alguno del instructor sobre parte de la prueba testifical solicitada por la reclamante.

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional, entre otras en Sentencia 30/1986, de 20 de febrero, establece *"que el artículo 24.2 de la Constitución ha convertido en un derecho fundamental el de "utilizar los medios de prueba pertinentes" en cualquier tipo de proceso en que el ciudadano se vea involucrado. Este derecho fundamental, inseparable del derecho mismo a la defensa, consiste en que las pruebas pertinentes propuestas sean admitidas y practicadas por el Juez o Tribunal y, al haber sido constitucionalizado, impone una nueva perspectiva y una sensibilidad mayor en relación con las normas procesales atinentes a ello, de suerte que deben los Tribunales de Justicia proveer a la satisfacción de tal derecho, sin desconocerlo ni obstaculizarlo, siendo preferible en tal materia incurrir en un posible exceso en la admisión de pruebas que en su denegación"*.

De acuerdo con lo anterior, este Consejo Consultivo ha sentado la doctrina (Dictámenes 172/08 y 183/08) de que la admisibilidad de la prueba de testigos en el ámbito administrativo está en función de las circunstancias concretas del caso, sin que pueda rechazarse su práctica cuando de ella pueda depender el sentido de la resolución del procedimiento y, en especial, siempre que constituya el único medio de prueba que permita acreditar los requisitos necesarios para la concurrencia de la responsabilidad

patrimonial, sin perjuicio de la valoración que, una vez practicada la prueba, se le otorgue.

En el presente caso, la declaración de los testigos (marido e hijo de la interesada) podría ser determinante, a falta de otros elementos probatorios, para acreditar la realidad de la caída de la cama y las circunstancias que la rodearon.

Nos encontramos ante un supuesto en el que se produce denegación de la práctica de la prueba testifical que hubiera requerido motivación sobre su falta de necesidad o improcedencia por parte de la instrucción conforme a los artículos 80.3 de la LRJ-PAC y 9 del Real Decreto 429/1993, de 26 de noviembre, lo que no consta en el expediente.

La propuesta de resolución desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial por no considerar acreditada la existencia de nexo causal, pero, al haber prescindido sin resolución motivada de la prueba testifical propuesta, se ha dejado en indefensión da la interesada, lo que conduciría a la anulabilidad del expediente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 63.2 LRJ-PAC.

Por todo lo expuesto el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede retrotraer el expediente para la práctica de la prueba testifical solicitada por la reclamante.

Madrid, 28 de diciembre de 2011