

Dictamen n^o: **461/10**
Consulta: **Consejero de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **22.12.10**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 22 de diciembre de 2010 sobre la consulta formulada por el Sr. Consejero de Sanidad, al amparo del artículo 13.1.f).1^o de su Ley Reguladora 6/2.007, de 21 de diciembre, en el asunto antes referido y promovido por F.I.G., en adelante “*el reclamante*”, por la lesión provocada por el SUMMA 112 a su padre, en el traslado de su domicilio al Hospital de La Princesa.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 3 de enero de 2008, el reclamante presentó escrito de reclamación patrimonial por los daños y perjuicios sufridos por su padre, F.I.O., como consecuencia de una lesión en la pierna izquierda que le produjo el personal del SUMMA, el 30 de diciembre de 2007, en la maniobra de acceso a la ambulancia para su traslado al Hospital de La Princesa por infarto agudo de miocardio, habiendo sido previamente advertido el personal de que la pierna estaba afectada de secuelas de poliomielitis y artrodesis quirúrgica en rodilla y tobillo. Solicita por ello, una indemnización de 24.273,33 euros.

Adjunta a su escrito la siguiente documentación:

- Recibo de presentación de solicitud de asistencia por falta de movilidad.
- Reclamación de fecha 2 de enero de 2008.

- Informe de asistencia del SUMMA 112.
- Informe médico del Hospital de La Princesa.

La historia clínica y restante documentación médica, han puesto de manifiesto los siguientes hechos:

El 30 de diciembre de 2007, se solicitó telefónicamente al SUMMA 112 una ambulancia para asistir al paciente, de 83 años de edad, en su domicilio por dolor torácico, presentándose a las 12:13 horas.

Tras la exploración y las correspondientes pruebas, fue diagnosticado de síndrome coronario agudo, por lo que se inicio el traslado urgente al Hospital de La Princesa.

A su llegada al domicilio, el propio paciente y su esposa explicaron que tenía la pierna izquierda rígida por secuelas de poliomielitis con artrodesis de rodilla que le impedía flexionar la misma.

La movilización del paciente fue dificultosa dada la obesidad de éste, la rigidez y fragilidad de su pierna izquierda, la patología coronaria y la movilización con monitor, oxígeno y medicación intravenosa.

A su llegada al Servicio de Urgencias, fue estabilizado, diagnosticado y tratado de fractura cerrada de miembro inferior izquierdo y síndrome coronario agudo. Recibió el alta de la Unidad Coronaria el 3 de enero de 2008, pendiente de nueva valoración por el Servicio de Traumatología.

Consta que durante el mes de enero de 2008 y hasta su ingreso en la Fundación A, el 1 de febrero de 2008, el paciente continuó ingresado en el Hospital de la Princesa a pesar de haber superado su patología coronaria.

Así se desprende del informe de ingreso en la Fundación A de fecha 1 de febrero de 2008, en el que se indica que el paciente ingresa para realizar un tratamiento rehabilitador procedente del Hospital de la Princesa.

El seguimiento posterior de la lesión traumatológica se llevó a cabo en Consultas Externas del Hospital de la Princesa, a donde era trasladado desde el Centro Médico antes citado, tal y como consta en las solicitudes de traslado en ambulancia incorporadas al expediente administrativo.

El día 13 de junio de 2008, fue dado de alta en la Fundación A.

SEGUNDO.- Por dichos hechos se ha instruido el procedimiento de responsabilidad patrimonial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 142 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC), y por el 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.

El día 10 de mayo de 2008 el órgano instructor practicó requerimiento al reclamante para la subsanación de su pretensión inicial, solicitando la acreditación de la representación, el cual fue atendido mediante escrito de fecha 16 de mayo de 2008, en el que se otorga la representación del perjudicado a su hijo.

Consta en el expediente informe de la Directora Médica del SUMMA 112, de fecha 15 de diciembre de 2008, en el que declara que se realiza un relato de los hechos acaecidos el 30 de diciembre de 2007, del que interesa destacar las siguientes afirmaciones:

“Recuerdo que era un señor al que tratamos y estabilizamos en el domicilio, como es habitual, y procedimos a su traslado al hospital con el diagnóstico de síndrome coronario agudo con elevación del ST.

Recuerdo que era un señor bastante obeso y que el traslado nos resultó dificultoso (al igual que otras muchas veces) tanto por el peso del paciente como por la rigidez que presentaba en el miembro inferior izquierdo, como secuela de una poliomielitis previa.

El traslado del domicilio a la calle sucedió con normalidad y recuerdo sin embargo (con pocos detalles porque fue todo muy rápido y yo estaba haciendo mas cosas) que hubo problemas al pasar al paciente de la silla a la camilla, ya que era muy pesado y él, como en otros SCA, no podía ayudar en el proceso.

Creo recordar que los técnicos tuvieron que depositar al paciente momentáneamente en el suelo (pero de este dato no estoy completamente segura) porque resultó mas dificultosa de lo esperado la maniobra de pasarle a la camilla y recuerdo oír al paciente quejarse de dolor en la rodilla izquierda y decir que se le había hecho daño en la movilización.

Respecto a esto último que acabo de contar tengo que decir que mis compañeros movilizaron al paciente, al igual que en todos los avisos, con exquisito cuidado (o más por el hecho de tener una pierna más frágil de lo habitual) y que, en todo caso, si se le produjo algún daño en la operación, fue totalmente accidental e inesperada.

Continuamos con normalidad el traslado del paciente hacia el hospital, con urgencia por tratarse de un SCA, y seguimos durante el trayecto valorando continuamente el cuadro agudo que presentaba, que era al que más importancia dábamos, ya que no pensamos que el paciente pudiese presentar tal lesión en la rodilla.

Llegamos al hospital (creo recordar que con preaviso) y contamos tanto la médico como yo lo que tenía el paciente, lo que le habíamos puesto, antecedentes y otros detalles, y les dijimos también lo ocurrido durante el traslado, que el paciente se había quejado de dolor en la rodilla al moverle, para que le mirasen”.

Concluyendo que en atención a las circunstancias del paciente, “el traslado se hizo con mucho cuidado teniendo en cuenta este dato que todos conocíamos y que lo ocurrido, en mi opinión, fue un desafortunado

accidente que nadie podía esperar, ya que, si no, se hubiesen puesto medios para evitarlo.

Y por otro lado quería decir también, en respuesta a que el reclamante dice que la enfermera no habla en su informe de la fractura de fémur que se produjo durante el traslado, que yo, evidentemente, desconocía que se hubiese fracturado o que se le hubiese hecho una lesión tan grave, si no lo habría puesto en mi informe.

Yo, como en todos los informes de nuestras intervenciones, me limité a poner en este caso lo que consideré más relevante del aviso, y el dato de que el paciente se quejó de dolor como consecuencia del traslado, lo comuniqué verbalmente en el propio hospital”.

A este informe se acompaña información escrita de todos los miembros que componían el equipo de emergencias que atendió al paciente, que coinciden en los términos esenciales del mismo. En su caso podría destacarse la explicación ofrecida en el informe de uno de los técnicos “*La movilización del paciente fue difícil desde el primer momento, por sus características físicas repito, por la gravedad de su estado y por todo lo que debía llevar junto a el (monitor, oxígeno, bomba de medicación, sueros) (...) no había sitio material para agarrar a la persona por sus piernas como hacemos siempre por miedo a hacerle alguna lesión en ellas. Por lo tanto uno cogió de debajo de los brazos como siempre y otro en vez de por las piernas por las nalgas o las caderas como se prefiera, pero claro las piernas quedaban al descubierto y en el aire completamente con la fragilidad que tenían. En el preciso momento del intercambio de la silla a la camilla el se queja de dolor intenso pero al darse con el técnico en la subida. Al quejarse lo depositamos en el suelo, creo, y no se si nos ayuda alguien de un coche a volverlo a la camilla”.*

Se ha cumplimentado el trámite de audiencia, cuya notificación consta de fecha 13 de septiembre de 2010, presentando el reclamante escrito de

alegaciones el día 27 del mismo mes, en el que se reafirma en su pretensión inicial y estima el importe de la reclamación en 24.273,33 euros.

Una vez tramitado el procedimiento, se dictó propuesta de resolución desestimatoria el 26 de octubre de 2010, la cual fue informada favorablemente por los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid.

TERCERO.- El Consejero de Sanidad, mediante Orden de 16 de noviembre de 2010, que ha tenido entrada en el Registro del Consejo Consultivo el 18 de noviembre de 2010, formula preceptiva consulta a este Consejo Consultivo por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección VII, presidida por la Excm. Sra. Dña. M^a José Campos Bucé que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 22 de diciembre de 2010.

El escrito solicitando el informe preceptivo fue acompañado de la documentación que, adecuadamente numerada y foliada, se consideró suficiente.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes,

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- Es preceptiva la solicitud y emisión de dictamen por la Comisión Permanente del Consejo Consultivo, de acuerdo con el artículo 13.1.f).1º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, conforme al cual este órgano deberá ser consultado en el caso de *“expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, las entidades locales y las universidades públicas sobre: 1.º Reclamaciones de responsabilidad patrimonial, cuando la*

cantidad reclamada sea igual o superior a 15.000 euros o cuando la cuantía sea indeterminada”. En el caso que nos ocupa, el reclamante solicita 24.273,33 euros, por lo que resulta preceptivo el dictamen del Consejo Consultivo.

El dictamen ha sido recabado de órgano legitimado para ello –el Consejero de Sanidad-, a tenor del artículo 14.1 de la misma Ley.

En cuanto al plazo para el ejercicio de la acción, es de un año de conformidad con lo dispuesto en el artículo 142.5 de la LRJ-PAC, contado desde que se produjo el hecho o el acto que motive la indemnización, o de manifestarse su efecto lesivo. En este caso la intervención del servicio de emergencias se produjo el 30 de diciembre de 2007, habiéndose presentado la reclamación el 3 de enero de 2008, por lo que la reclamación se encuentra presentada en plazo.

SEGUNDA.- La reclamación se formula por el hijo del perjudicado en solicitud de los daños y perjuicios que se le han causado a su padre, según su versión, por la incorrecta asistencia que le fue dispensada en el traslado en ambulancia al Hospital de la Princesa de Madrid por los servicios del SUMA 112.

Concurre por tanto en el padre del firmante de la reclamación la condición de interesado del artículo 139.1 de la LRJAP-PAC.

Ahora bien, la representación con que actúa el hijo del perjudicado no está debidamente acreditada, ya que el mismo, a requerimiento de la Administración instructora, presenta un escrito privado en el que otorga dicha representación a su hijo.

Como ha señalado el presente Consejo en otras ocasiones (*vid.* Dictamen 86/2010), la reclamación de responsabilidad patrimonial es un acto de inicio de un procedimiento, por lo que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32.3 de la LRJ-PAC es necesario que se acredite la

representación por *“cualquier medio válido en derecho que deje constancia fidedigna, o mediante declaración en comparecencia personal del interesado”*.

La autorización por escrito es un documento privado que no reúne ninguno de dichos requisitos por lo que no sería suficiente para acreditar la representación de la reclamante.

En interpretación del artículo 32.3 de la LRJAP-PAC, el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en Sentencia de 1 abril de 2004 (JUR\2005\3060), confirmando una resolución administrativa en la que no se admitía la representación otorgada a un abogado mediante documento privado, señala que: *“El adjetivo fidedigna, significa para la Real Academia Española de la Lengua digno de fe y de crédito. Como la propia sentencia indica los documentos privados solo producen efectos entre las partes, a tenor de lo dispuesto en el artículo 1257 del Código Civil, pero no respecto de terceros, como es la Administración. Pero es que además el precepto no es sino una garantía de los ciudadanos, evitando así la legislación y la posibilidad de que sean sorprendidos por el ejercicio ajeno de sus propias acciones”*.

Sin embargo, la Administración, no sólo da por válido dicho documento, sino que en su escrito de requerimiento admitía como acreditativo de la representación la autorización manuscrita (considerando erróneamente que la misma deja constancia fidedigna), sin necesidad de ningún otro requisito más. Dicha acreditación de la representación no resulta pues conforme a derecho, sin perjuicio de lo cual la Administración la da por buena, por lo que este Consejo va a entrar a conocer del fondo del asunto, sin perjuicio de advertir de esta circunstancia a aquélla.

La legitimación pasiva resulta indiscutible que corresponde a la Comunidad de Madrid, titular del servicio a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

La competencia para resolver los procedimientos sobre responsabilidad patrimonial corresponde al Consejero de Sanidad, en virtud de lo establecido en el artículo 55.2 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid. La tramitación incumbía antes al Director General del Servicio Madrileño de Salud según el artículo 27.2.h) del Decreto 14/2005, de 27 enero, si bien tales competencias de tramitación han sido atribuidas al Viceconsejero de Asistencia Sanitaria, por el artículo 23.2.h) del Decreto 24/2008, de 3 de abril.

TERCERA.- En la tramitación del procedimiento, el órgano de instrucción ha seguido los trámites legales y reglamentarios. En concreto, se ha recabado informe del SUMMA 112 (exigidos por el artículo 10.1 del RPRP), cuya dirección médica lo emite con fecha 25 de mayo de 2009, incorporando a su vez los testimonios escritos del médico, enfermera y de los técnicos intervinientes en el traslado.

Se ha concedido trámite de audiencia al interesado, exigido con carácter general en el artículo 84 de la LRJAP, con fecha 13 de septiembre de 2010, habiéndose presentado escrito de alegaciones el día 27 del mismo mes en el que se fija el importe de la indemnización solicitada en 24.273,33 euros, que desglosa distinguiendo de un lado los gastos económicos generados por las secuelas padecidas por el reclamante, como adaptación de la ducha y WC, órtesis de tejido elástico con barras, taxis, y comidas, y de otro la indemnización correspondiente a los daños físicos, concretados en los días de incapacidad temporal hospitalaria, y los días de incapacidad temporal impositiva.

Debe señalarse aquí que los procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial deberán resolverse en un plazo máximo de seis meses desde su iniciación, salvo que se hubiese acordado periodo extraordinario de prueba, conforme al artículo 13.3 del RPRP.

En el caso examinado, la reclamación patrimonial se presentó el 3 de enero de 2008, por tanto, el procedimiento debería haber concluido antes del 3 de junio del mismo año sin embargo, no es hasta el 26 de octubre de 2010, cuando se formula propuesta de resolución. En cualquier caso, ello no es óbice para que subsista la obligación de resolver para la Administración *ex* artículo 42 de la LRJAP, y por tanto, de emitir dictamen para este Consejo Consultivo.

CUARTA.- Entrando en el análisis de los requisitos de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas viene establecida, con el máximo rango normativo, por el artículo 106.2 de nuestra Constitución, a cuyo tenor: *"Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos"*. La regulación legal de esta responsabilidad está contenida en la actualidad en la LRJ-PAC y en el reglamento de desarrollo anteriormente mencionado, disposiciones que en definitiva vienen a reproducir la normativa prevista en los artículos 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, y artículo 40 de la Ley del Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957. El artículo 139 de la citada LRJ-PAC dispone, en sus apartados 1 y 2, lo siguiente:

"1º.- Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos."

2º.-En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas".

La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha establecido en numerosas sentencias los requisitos de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración. Entre otras, las Sentencias del Tribunal Supremo de 26 de junio (recurso 4429/2004) y de 15 de enero de 2008 (recurso nº 8803/2003), los requisitos en cuestión son los siguientes:

1º) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

2º) La antijuridicidad del daño o lesión, la calificación de este concepto viene dada no tanto por ser contraria a derecho la conducta del autor como, principalmente, porque la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, cuestión necesitada de ser precisada en cada caso concreto.

3º) Imputabilidad de la actividad dañosa a la Administración, requisito especialmente contemplado en las Sentencias del Tribunal Supremo de 10 de diciembre de 1982 y de 25 de febrero de 1981, que al examinar la posición de la Administración respecto a la producción del daño, se refieren a la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece.

4º) El nexo causal directo y exclusivo entre la actividad administrativa y el resultado dañoso. El daño debe ser consecuencia exclusiva del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa, siendo ésta exclusividad esencial para apreciar la relación o nexo causal directo o inmediato entre lesión patrimonial y el funcionamiento.

Tampoco cabe olvidar que en relación con dicha responsabilidad patrimonial es doctrina jurisprudencial consolidada la que entiende que la misma es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión aunque es imprescindible que exista nexo causal entre el

funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido.

QUINTA.- En el ámbito sanitario, la responsabilidad patrimonial presenta singularidades por la propia naturaleza de ese servicio público, introduciéndose por la doctrina el criterio de la *lex artis* como parámetro de actuación de los profesionales sanitarios, siendo fundamental para determinar la responsabilidad, exigiéndose para su existencia no sólo la lesión, en el sentido de daño antijurídico, sino también la infracción de ese criterio básico, siendo la obligación del profesional sanitario prestar la debida asistencia y no de garantizar, en todo caso, la curación del enfermo.

En este sentido, las sentencias del Tribunal Supremo de 27 de noviembre de 2000 (recurso nº 8252/2000), y de 23 de febrero de 2009 (Recurso nº 7840/2004) disponen que *“se trata, pues, de una obligación de medios, por lo que sólo cabe sancionar su indebida aplicación, sin que, en ningún caso, pueda exigirse la curación del paciente. La Administración no es en este ámbito una aseguradora universal a la que quepa demandar responsabilidad por el sólo hecho de la producción de un resultado dañoso. Los ciudadanos tienen derecho a la protección de su salud (artículo 43, apartado 1, de la Constitución), esto es, a que se les garantice la asistencia y las prestaciones precisas [artículos 1 y 6, apartado 1, punto 4, de la Ley General de Sanidad y 38, apartado 1, letra a), del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social] con arreglo al estado de los conocimientos de la ciencia y de la técnica en el momento en que requieren el concurso de los servicios sanitarios (artículo 141, apartado 1, de la LRJ-PAC); nada más y nada menos”*.

Esta misma Sala Tercera del Tribunal Supremo, en sentencia de 19 de julio de 2004 (recurso nº 3354/2000), señala: *“lo que viene diciendo la jurisprudencia y de forma reiterada, es que la actividad sanitaria, tanto pública como privada, no puede nunca garantizar que el resultado va a ser*

el deseado, y que lo único que puede exigirse es que se actúe conforme a lo que se llama lex artis".

Señalan las sentencias del Tribunal Supremo de 15 de enero de 2008 (Recurso n° 8803/2003) y de 20 de marzo de 2007 (Recurso n° 7915/2003) que *“a la Administración no es exigible nada más que la aplicación de las técnicas sanitarias en función del conocimiento de la práctica médica, sin que pueda sostenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño, puesto que en definitiva lo que se sanciona en materia de responsabilidad sanitaria es una indebida aplicación de medios para la obtención del resultado, que en ningún caso puede exigirse que sea absolutamente beneficioso para el paciente”*. Resulta ello relevante por cuanto el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial no convierte a la Administración, a través de esta institución, en una aseguradora universal de cualquier daño que sufran los particulares, debiendo responder solo de aquellos que no tengan el deber jurídico de soportar.

Entrando a analizar los requisitos para la concurrencia de la responsabilidad patrimonial, y acreditados los daños, que son efectivos e individualizados en la persona del perjudicado, mediante el informe de alta del Hospital Universitario de la Princesa de 3 de enero de 2008, en el que se indica que *“En el traslado se produce fractura de rodilla”*, resulta necesario examinar si concurren el resto de los requisitos a efectos de reconocer la existencia efectiva de responsabilidad patrimonial de la Administración.

El reclamante denuncia en este caso que durante la maniobra de acceso de su padre a la ambulancia del SUMMA 112, cuyo servicio precisó al presentar un síndrome coronario agudo, para su traslado al Hospital de la Princesa, se le produjo una fractura a la altura del cóndilo medial del fémur de la pierna izquierda.

Si bien el informe evacuado por el servicio jurídico en la Consejería de Sanidad, considera que debe desestimarse la reclamación por falta de acreditación del nexo causal, la presencia de tal requisito es reconocida en la propuesta de resolución a la vista de los informes presentados.

Efectivamente, en todos los testimonios recogidos en el informe de la Dirección Médica del SUMMA 112 se refiere que la familia del paciente les había avisado de que el mismo padecía secuelas de una poliomielitis y artrodesis en una rodilla que, por lo tanto, no podía flexionar, por lo que las maniobras para su traslado resultaban especialmente complicadas, teniendo en cuenta además el sobrepeso del paciente. En todos ellos se afirma también que el paciente no se cayó al suelo, pero que durante las maniobras se quejó de dolor agudo y repentino en la rodilla izquierda. Así en el testimonio de unos de los técnicos de la ambulancia se afirma que: *“En el preciso momento del intercambio de la silla a la camilla el se queja de dolor intenso pero al darse con el técnico en la subida”*.

Así mismo en el informe de alta del Hospital de la Princesa se recoge *“En el traslado se produce fractura de rodilla izquierda con hemartros”*.

Si bien en ninguno de los testimonios de los participantes en el traslado se reconoce que se fracturó la rodilla en el momento del acceso a la ambulancia, lo cierto es que del relato de los hechos efectuado por los mismos, y del diagnóstico efectuado en el hospital a su llegada, resulta indubitada la relación de causalidad entre el daño padecido y el funcionamiento del servicio sanitario. Por ello, procede analizar si concurre el requisito de la antijuricidad.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo sostiene que (Sentencias de 30 de septiembre de 2003, recurso 732/1999, y 13 de septiembre de 2002, recurso 3192/2001) *“la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquella de la infraestructura material para su prestación no implica que el vigente*

sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a éstas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario, como pretende el recurrente, se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro Ordenamiento Jurídico". Explicitado en otros términos, el mero hecho de que los daños se produzcan durante la prestación de un servicio por la Administración, no es suficiente para atribuir a ésta responsabilidad indemnizatoria.

En la valoración de este caso es necesario tener en cuenta que en un miembro poliomielítico con el paso de los años, al no poder ser ejercitado con la deambulación normal, el hueso sufre un cierto proceso involutivo que se expresa como osteoporosis, que le hace especialmente frágil. Además a este paciente le habían practicado una artrodesis de rodilla y tobillo, siguiendo una doctrina medico-quirúrgica vigente hace años, dirigida a conseguir un miembro inferior rígido que pudiera configurarse como punto de apoyo en la deambulación y evitara las complicaciones propias de una osteoporosis secundaria por falta de apoyo.

Los resultados ya históricos de estas técnicas han sido desiguales.

En este paciente, con independencia de su grave patología coronaria, cualquier movimiento de su miembro inferior izquierdo podría desencadenarle una fractura, por cuidadoso que fuera su traslado.

Se dice de este tipo de miembros que el solo peso de la extremidad distal a un punto de apoyo sobre el que se fijara el fémur podría producir una fractura.

A esta situación precaria del paciente, debe sumarse la urgencia de su traslado por la gravedad de la patología coronaria manifestada, de forma que

en un intento de salvar la vida del paciente, en una situación en la que el tiempo es crítico, y aun poniendo en la técnica del traslado toda la diligencia y el cuidado exigible de acuerdo con el estado previo del paciente pudo producirse la fractura en una situación que no puede ser considerada de funcionamiento anormal de la Administración Sanitaria.

Es por ello que en este caso este Consejo que las circunstancias descritas son susceptibles de enervar la antijuricidad del daño padecido.

Por todo lo expuesto el Consejo Consultivo formula la siguiente



CONCLUSIÓN

La reclamación de responsabilidad patrimonial debe ser desestimada por falta de antijuridicidad del daño.

A la vista de todo lo expuesto, el Órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo.

Madrid, 22 de diciembre de 2010