

En Logroño, a 12 de febrero 2009, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert Pérez-Caballero, y de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, D^a M^a del Carmen Ortiz Lallana y D. José María Cid Monreal, así como del Letrado-Secretario General D. Ignacio Granado Hijelmo, siendo ponente D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

13/09

Correspondiente a la consulta formulada por el Excmo. Sr. Consejero de Salud, en relación con el procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial promovido por D. J. I. S. S. como consecuencia de los daños sufridos al precipitarse por el muro del Hospital Provincial tras fugarse de la Unidad de Psiquiatría en que estaba internado.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

Mediante escrito de fecha 12 de febrero de 2008, presentado en el Servicio de Atención al Paciente el siguiente día 15, D. J. I. S. S. presenta reclamación administrativa por reclamación patrimonial de la Administración Sanitaria, exponiendo, en síntesis, que, el 19 de febrero de 2007, se encontraba ingresado en el Centro Psiquiátrico del Hospital Provincial y se fugó de la Unidad, al abrir una Enfermera la puerta, para que entrase una visita (lo que interpreta como un acto de imprudencia ó negligencia), precipitándose por el muro del Hospital (aprox. 4 m. de altura), con las siguientes consecuencias: rotura de tibia izquierda y fisura de tibia derecha.

A partir de este hecho, las consecuencias son: escayola en pierna derecha, operación en la tibia izquierda (osteosíntesis con fijador externo y agujas), 6 meses en silla de ruedas, muletas y rehabilitación. El 13 de febrero de 2008, es intervenido por segunda vez de la tibia izquierda; y refiere que actualmente se encuentra "cojo" de la pierna izquierda.

Acompaña al escrito informe de alta de hospitalización de fecha 15/02/2007, que refiere la fuga y caída al día 12 anterior, no al 19 como se hacía constar en aquél.

Segundo

El 11 de marzo de 2008, el Servicio de Asesoramiento y Normativa se dirige al reclamante, requiriéndole a que, en el plazo de diez días, proceda a la evaluación económica de los daños que reclama, con la advertencia de que, si no lo hiciera, se le tendrá por desistido de la petición, previa Resolución que se dictará al efecto.

El requerimiento es contestado el día 18 mediante escrito que, tras enumerar las heridas, tratamientos, intervenciones, cicatrices, impedimentos, cojera residual y daño moral y psíquico, concluye una valoración económica de 38.000 euros. Acompaña el informe de alta de hospitalización del Servicio de Traumatología de 12 de febrero de 2008.

Tercero

Mediante Resolución del Secretario General Técnico de la Consejería, de 31 de marzo de 2008, se tiene por iniciado el procedimiento general de responsabilidad patrimonial, con efectos del día 19 de marzo, fecha en que tuvo entrada la subsanación, y se nombra Instructora del procedimiento a D^a C. Z. M.

Por sendas cartas de la misma fecha, se comunica al interesado la iniciación del expediente, informándole de los extremos exigidos por el artículo 42-4º de la Ley 30/1992, y se remite a la Correduría de Seguros A. G. y C. copia de la reclamación presentada.

Cuarto

Mediante comunicación interna del día 31 de marzo, la Instructora se dirige a la Dirección Gerencia del Área de Salud de La Rioja-Hospital *San Pedro*, solicitando cuantos antecedentes, datos e informes estime de interés relacionados con los hechos denunciados por D. J. I. S. S.; copia de la historia clínica relativa a la asistencia relacionada con los hechos que reclama exclusivamente; en particular, informe de los profesionales responsables de la asistencia que se reclama; y el parte de reclamación adjunto, cumplimentado uno por cada profesional implicado en los hechos reclamados.

Este escrito es reiterado el día 16 de mayo de 2008.

Quinto

Mediante escrito de 18 de junio de 2008, la Gerencia de Área Unica remite a la Secretaría General Técnica la documentación solicitada, que incluye la historia clínica del interesado y sendos informes del Dr. S. V. y de los Supervisores de Psiquiatría UCE/UME D^a C. C. y D. I. S.

Sexto

Con fecha 24 de junio de 2008, la Instructora remite el expediente a la Dirección General de Aseguramiento, Acreditación y Prestaciones, a fin de que, por el Médico Inspector que corresponda, se elabore el pertinente informe.

Séptimo

Mediante escrito de 8 de agosto de 2008 la Gerencia de Área remite a la Secretaría General Técnica nuevo informe aportado por la Dra. L. O. H., del que la Instructora envía copia al Inspector Médico designada para la elaboración del preceptivo informe.

Octavo

El Informe de Inspección, de fecha 11 de agosto de 2008, establece las siguientes conclusiones:

“1.- D. J. I. S. S. ingresa en el Servicio de Psiquiatría del Hospital de La Rioja al día 12 de febrero de 2007 con un diagnóstico de trastorno psicótico agudo polimorfo, sin síntomas de esquizofrenia.

2.- Su estado mental al ingreso es tal, que es necesario instaurar medidas de contención física y química o farmacológica.

3.- El estado mental del paciente evoluciona de tal modo, que es posible el ir paulatinamente retirando las medidas de contención.

4.- No se aporta ninguna prueba en este expediente de que el Servicio de Psiquiatría del Hospital de La Rioja no contara con las medidas de seguridad necesarias para minimizar el riesgo de fuga de un paciente; de hecho, la documentación disponible facilitada por el interesado y por el personal de dicho Servicio, dejan constancia de lo contrario, es decir, de que en todo momento se observaron las medidas de seguridad adecuadas.

5.- El día 9 de febrero de 2007 y tras agredir a un trabajador del Servicio de Psiquiatría del Hospital de La Rioja, D. J. I. S. S. se fuga de la planta de psiquiatría y, lejos de “precipitarse” por un muro, se encarama al mismo y salta en su intento de huida, lesionándose ambas piernas.

6.- Sobre la atención médica facilitada por el personal sanitario del Servicio de Psiquiatría del Hospital de La Rioja y en base a la información disponible, se puede únicamente afirmar que fue la adecuada en todo momento, mereciendo especial atención lo relativo al uso de medidas de contención en este caso.

Existen pocas referencias legales específicas en España sobre el uso de sujeciones, por lo que cada profesional y cada organización establece sus propios valores sobre esta cuestión. Si que hay un consenso en que, dado que este tipo de medidas vulnera un derecho fundamental del paciente, dichas medidas serán lo menos restrictivas posibles y durante el menor tiempo posible.

En concreto, la literatura consultada establece que la provisionalidad de la intervención coercitiva es un principio que preside la actuación urgente, ya que, superada la urgencia e instaurado el tratamiento pertinente, las medidas más “agresivas” (aislamiento, contención), deberán ceder el paso a otras medidas menos intensas, las cuales también deben limitarse temporalmente.

Toda la documentación presente en el expediente señala que, en este caso, se actuó de acuerdo a esta filosofía. Parece evidente que, de haberse mantenido en el tiempo las medidas de contención física y farmacológica, el paciente D. J. I. S. S. no hubiera podido fugarse del Servicio de Psiquiatría; sin embargo, dicha actuación habría sido contraria a la lex artis, al tiempo que hubiera vulnerado de forma prolongada e injustificada uno de sus derechos fundamentales (a la libertad).

Por otra parte, la decisión de eliminar paulatinamente las medidas de contención no se tomó de forma gratuita, sino que, como queda reflejado en el historial del paciente, se tomó tras valorar su evolución, su respuesta al tratamiento y su grado de adherencia al mismo de forma voluntaria.

En consecuencia, no se puede determinar que haya existido una mala praxis médica, estimando que se ha dado a le paciente la prestación médica adecuada con los medios disponibles del sistema sanitario.”

Noveno

El 19 de septiembre de 2008, el Jefe de Servicio de Asesoramiento y Normativa remite copia de la documentación relativa a la reclamación a la Correduría de Seguros A. G. y C., obrando a continuación en el expediente el dictamen médico emitido a instancia de la Aseguradora, de fecha 10 de noviembre, que concluye:

“Tras varios días de tratamiento y observarse una mejoría en el paciente, se le permitió pasear por la Unidad y tener visitas, levantándose las medidas de seguridad de que disponía la planta para hacer más confortable y humana la estancia del paciente. En esta situación, aprovechó las circunstancias de la Unidad (horas de visita) para escaparse burlando las medidas de seguridad. Por lo tanto, se actuó según lex artis”.

Décimo

Mediante escrito de 14 de noviembre, la Instructora se dirige al reclamante dándole trámite de audiencia y, el siguiente día 24, comparece éste en el Servicio de Asesoramiento y Normativa, facilitándosele copia de todos los documentos obrantes en el procedimiento.

Por escrito del mismo día 24, el interesado formula alegaciones destacando, principalmente, con referencia a páginas del expediente, que existían indicios de su fuga y falta de seguridad en la puerta por donde se fugó. Y, en nuevo escrito fechado el día 26, añade, entre otras consideraciones, que *“algún error se ha debido cometer o alguna responsabilidad tiene que tener el Hospital. O bien eran deficientes los sistemas de seguridad o hubo un uso de ellos inadecuado”*.

Décimo primero

Con fecha 14 de enero de 2009, la Instructora del expediente emite Propuesta de resolución del siguiente tenor: *“Que se desestime la reclamación que por responsabilidad patrimonial de esta Administración, formula D. J. I. S. S., por no ser imputable el daño que se reclama al funcionamiento de los Servicios Públicos Sanitarios”*.

Décimo segundo

El Secretario General Técnico, el día 15 de enero de 2009, remite a la Letrada de la Dirección General de los Servicios Jurídicos en la Consejería de Salud, para su preceptivo informe, el expediente íntegro. El informe es emitido en sentido favorable el siguiente día 19.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito fechado el día 20 de enero de 2009, registrado de entrada en este Consejo el día 26 de enero de 2009, el Excmo. Sr. Consejero de Salud del Gobierno de La Rioja, remite al Consejo Consultivo de La Rioja para dictamen el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

Mediante escrito de 23 de enero de 2009, registrado de salida el día 30 de enero de 2009, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo de La Rioja procedió, en nombre del

mismo, a acusar recibo de la consulta, a declarar provisionalmente la misma bien efectuada, así como a apreciar la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asumida la ponencia por el Consejero señalado en el encabezamiento, la misma quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo señalada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad y ámbito del Dictamen del Consejo Consultivo

El art. 12 del Reglamento de los Procedimientos en materia de Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, dispone que, concluido el trámite de audiencia, se recabará el dictamen del Consejo de Estado o del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma cuando dicho dictamen sea preceptivo, para lo que se remitirá todo lo actuado en el procedimiento y una Propuesta de resolución.

En el caso de la Comunidad Autónoma de La Rioja, el artículo 11 -g) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, en la redacción dada por la D.A. 2ª de la Ley 4/2005, de 1 de junio, de Funcionamiento y Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, limita la preceptividad de nuestro dictamen a las reclamaciones de cuantía indeterminada o superiores a 600 euros. La cuantía ha sido elevada a 6.000 euros por Ley 5/2008, que ha dado nueva redacción al citado precepto, pero no resulta aplicable al supuesto dictaminado por tener que atender, según la doctrina mantenida por este Consejo a raíz de la modificación operada por la citada Ley 4/2005, de 1 de junio, a la norma vigente al tiempo de concluir el trámite de audiencia.

Al ser la cuantía de la reclamación superior a 600 euros, nuestro dictamen resulta preceptivo.

En cuanto al contenido del dictamen, éste, a tenor del art. 12.2 del citado Real Decreto 429/1993, ha de pronunciarse sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en su caso, sobre la

valoración del daño causado y la cuantía y modo de la indemnización, considerando los criterios previstos en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Segundo

Sobre los requisitos exigidos para que surja la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

Nuestro ordenamiento jurídico (art. 106.2 de la Constitución y 139.1 y 2 141.1 LRJ-PAC) reconoce a los particulares el derecho a ser indemnizados 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, entendido como cualquier hecho o actuación enmarcada dentro de la gestión pública, sea lícito o ilícito, siendo necesario para declarar tal responsabilidad que la parte reclamante acredite la efectividad de un daño material, individualizado y evaluable económicamente, que no esté jurídicamente obligado a soportar el administrado, y debiendo existir una relación de causa a efecto directa e inmediata, además de suficiente, entre la actuación (acción u omisión) administrativa y el resultado dañoso para que la responsabilidad de éste resulte imputable a la Administración, así como, finalmente, que ejercite su derecho a reclamar en el plazo legal de un año, contado desde la producción del hecho o acto que motive la indemnización o desde la manifestación de su efecto lesivo.

Se trata de un sistema de responsabilidad objetiva y no culpabilístico que, sin embargo, no constituye una suerte de “seguro a todo riesgo” para los particulares que de cualquier modo se vean afectados por la actuación administrativa. En efecto, el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva no convierte a las Administraciones Públicas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados, derivada de la actividad tan heterogénea de las Administraciones Públicas.

Lo anterior es también predicable, en principio, para la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria, si bien, como ya dijimos entre otros en nuestro Dictamen 3/07, *“la responsabilidad no surge sin más por la existencia de un daño, sino del incumplimiento de una obligación o deber jurídico preexistente, a cargo de la Administración, que es el de prestar la concreta asistencia sanitaria que el caso demande: es esta premisa la que permite decir que la obligación a cargo de los servicios públicos de salud es de medios y no de resultado, de modo que, si los medios se han puesto, ajustándose la actuación facultativa a los criterios de la lex artis ad hoc, la*

Administración ha cumplido con ese deber y, en consecuencia, no cabe hacerla responder del posible daño causado, pues no cabe reconocer un título de imputación del mismo”.

Y, en nuestro Dictamen 29/07, en la misma línea, mantuvimos que los parámetros bajo los que se han de enjuiciar los criterios de imputación del daño a la Administración Sanitaria son el de la *lex artis ad hoc* y el de la existencia del *consentimiento informado*, distinguiendo “*si el daño es imputable a la actuación de los servicios sanitarios, por existir un funcionamiento anormal que contraviene los postulados de la lex artis ad hoc o por privar al paciente de su derecho de información o si, por el contrario, el resultado dañoso ha de ser soportado por éste quien, conocedor de los posibles riesgos, ha prestado voluntariamente su consentimiento”.*

Tercero

Sobre la existencia de responsabilidad patrimonial en el presente supuesto

No puede este Consejo compartir la conclusión desestimatoria de la Propuesta de resolución, que no considera imputable el daño que se reclama al funcionamiento de los Servicios Públicos Sanitarios.

Aún cuando no lo dice expresamente en la conclusión, de la argumentación de su fundamentación jurídica puede deducirse que apoya la desestimación en la falta de infracción alguna a la *lex artis ad hoc*, en línea con el Informe de la Inspección y el dictamen médico aportado por la Aseguradora.

Sin embargo, creemos que existe un enfoque erróneo del tema pues, en el caso sometido a nuestro dictamen, no se cuestiona la actuación asistencial, médica y terapéutica, sino el funcionamiento de los sistemas de seguridad que impiden a los pacientes psiquiátricos salir libremente de la Unidad de Internamiento.

Dicho en otros términos, no se trata en sentido estricto de responsabilidad sanitaria, en que prima el criterio de la *lex artis*, sino de responsabilidad por las instalaciones o infraestructuras sanitarias, ámbito en el que hay que atender al criterio genérico y más amplio del funcionamiento normal o anormal del servicio público.

No ponemos en duda que la actuación médica de, tras instaurar inicialmente medidas de contención física y química o farmacológica, ir paulatinamente retirando tales medidas de contención ante la mejoría del paciente, fue la adecuada en cada momento y, por tanto, conforme a la *lex artis ad hoc*.

Pero el hecho incontestable es que, cuando ocurrieron los hechos, el paciente continuaba ingresado en la Unidad de Agudos de Psiquiatría del Hospital de La Rioja que es, según el informe descriptivo que obra al folio 26 del expediente, una Unidad cerrada que dispone de dos puertas de acceso dotadas de cerradura con llave, teniendo también llave de acceso los ascensores que comunican con la planta en que se ubica la Unidad. Las entradas y salidas de la Unidad requieren la apertura de la puerta o del ascensor por personal autorizado del Hospital que dispone de las llaves de acceso necesarias, como es el personal sanitario y no sanitario de servicios centrales que prestan servicios dentro de la Unidad, así como personal de seguridad.

El día 19 de febrero de 2007 por la tarde se encontraba el reclamante paseando con su mujer en la dicha Unidad cuando, aprovechando que un Auxiliar de Enfermería (aunque pudo ser otro tipo de personal autorizado no sanitario), abrió la puerta a una visita, propinó un empujón a dicho Auxiliar y abandonó la Planta de Psiquiatría, alcanzando una tapia a la que se sube y salta, produciéndose las lesiones por las que reclama ser indemnizado.

No es plenamente aceptable que, según argumenta la Propuesta de resolución, la fuga del Hospital del reclamante no guarde relación alguna con la falta de adopción de medidas de seguridad y que, en consecuencia, las lesiones producidas tras dicha fuga se deben a la actitud imprevisible, instantánea y repentina del propio paciente, por lo que únicamente pueden imputarse a dicha actitud y no a la Administración Sanitaria.

Cierto es que existían medidas de seguridad, tratándose de un espacio de acceso restringido, pero, evidentemente, nos encontramos ante un hecho que se califica y define por el resultado. Si el paciente pudo abandonar la Unidad en la que, pese a su mejoría, debía seguir internado, como lo acredita que recibía la visita de su esposa en el interior de la zona de acceso restringido, es que algo falló en los sistemas de seguridad o en el personal responsable de los mismos. Creemos que esto último, pues el Auxiliar que abrió la puerta a una visita debió haber extremado las precauciones ante el riesgo de que ocurriera lo que, de hecho, ocurrió.

No cabe alegar *“la actitud imprevisible, instantánea y repentina”* del propio paciente, pues, como muy bien argumenta él mismo en sus alegaciones en trámite de audiencia, existían indicios de riesgo de fuga, transcribiendo el listado de notas del 13 de febrero, a las 21:07 horas y el del día 14, a las 12:06 horas. De ellos, destaca en negrita las siguientes expresiones: ***“porque solicita el alta”***; ***“discurso perseverante en relación con la idea de marcharse”***; ***“no necesitar estar en el hospital”***; ***“al rato dice que se va a quedar en el ascensor hasta que lo abramos”***; ***“al poco comienza a dar golpes a la puerta para salir”***; ***“solicita se le retire contención mecánica y se proceda a alta hospitalaria”***.

En definitiva, y como tuvimos ocasión de argumentar en nuestro Dictamen 48/2001, es innegable la imprescindible relación de causalidad entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público hospitalario y los daños sufridos por el reclamante. Basta, a tal efecto, con recordar que la prestación de dicho servicio respecto al paciente no sólo comportaba la obligación de llevar a cabo las actividades terapéuticas pertinentes para devolverle la salud o, al menos, paliar o minimizar en lo posible los efectos de su enfermedad, sino que comprendía también un inequívoco deber de custodia, implícitamente asumido por el propio Hospital con la adopción de las medidas –que lamentablemente en este caso fallaron- para impedir la salida de los pacientes.

Concurre, pues, el criterio positivo de imputación objetiva previsto por el ordenamiento, puesto que la fuga del paciente del Centro hospitalario se inserta indudablemente en el ámbito propio del servicio público que en el mismo se presta, siendo el resultado dañoso consecuencia de su funcionamiento, en este caso, anormal. Y, ello supuesto, no cabe apreciar la presencia de ningún criterio negativo de esa imputación. La Administración, pues, debe responder, reparando el daño que le es imputable.

Cuarto

Sobre la realidad y valoración del daño

Como consecuencia de la caída, el reclamante fue diagnosticado de fractura conminuta del pilon tibial izquierdo y fractura articular de la tibia derecha sin desplazamiento; y el tratamiento realizado consistió en una osteosíntesis del tobillo izquierdo con fijador externo, agujas y botín de escayola en el tobillo derecho. Así resulta del Informe de alta hospitalización, del Servicio de Traumatología, que obra al folio 30 del expediente. Aportado por el reclamante, obra, al folio 10, otro Informe de alta del mismo Servicio, de fecha 12/02/2008, en el que se diagnostica una intolerancia al material de osteosíntesis y el tratamiento realizado es un intento de retirar material, que se deja al estar intraóseo.

Se echa en falta una mayor concreción del daño, los días de incapacitación y curación, las secuelas, en su caso, así como su acreditación.

El reclamante, al contestar el requerimiento de subsanación (Antecedente Segundo del Asunto), hace una prolija enumeración de heridas sufridas, tratamientos recibidos, daño estético, cicatrices, impedimentos, daño moral y psíquico; y alega cojera residual. Pero los únicos datos objetivos y probados son los que se derivan de los dos informes de alta antes citados.

El interesado hace una valoración del daño de 38.000 €.

Por nuestra parte, teniendo en cuenta la jurisprudencia del Tribunal Supremo que, ante las dificultades que comporta, en ocasiones, la conversión de circunstancias complejas y subjetivas en una suma dineraria, opta en tales casos por efectuar una valoración global, incluyendo en dicha suma total el conjunto de perjuicios de toda índole, consideramos razonable valorar globalmente el daño, tanto moral como físico, en cinco mil euros (5.000 euros).

CONCLUSIONES

Primera

Existe relación de causalidad entre el funcionamiento de un servicio público a cargo de la Comunidad Autónoma de La Rioja y el daño, concurriendo los demás requisitos exigidos por la Ley para que nazca la obligación de indemnizar aquél por la Administración.

Segunda

El daño se valora en cinco mil euros (5.000 €), cantidad que debe abonarse a D. J. I. S.S., con cargo a la partida presupuestaria que corresponda.

Este es el Dictamen emitido por el Consejo Consultivo de La Rioja que, para su remisión conforme a lo establecido en el artículo 53.1 de su Reglamento, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero, expido en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.

EL PRESIDENTE DEL CONSEJO CONSULTIVO

Joaquín Espert y Pérez-Caballero