



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **46/2021**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 8 de marzo de 2021, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Sr. Director Gerente del Servicio Murciano de Salud (por delegación del Excmo. Sr. Consejero de Salud), mediante oficio registrado el día 28 de diciembre de 2020 (COMINTER 387459/2020), sobre responsabilidad patrimonial instada por D. X, como consecuencia de los daños sufridos por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. **262/20**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Mediante Comunicación Interior de fecha 29 de septiembre de 2019 la Subdirección General de Acción Concertada y Prestaciones del Servicio Murciano de Salud (SMS) remite al Servicio Jurídico de este Ente un escrito, formulado por D. X, y presentado ante dicha Subdirección en fecha ilegible, aunque en oficio posterior se indica que fue presentada en fecha 13 de septiembre de 2019, denominado "reclamación previa" y en el que expone, en síntesis:

Que el 15 de julio de 2014 sufrió un accidente en el desarrollo de su actividad profesional, dirigiéndose al Hospital Clínico Universitario Virgen de la Arrixaca (HUVA) con el fin de que le prestaran asistencia.

Que en la fecha del referido accidente, tenía documento de adhesión con la Mutua --, en cuanto a la cobertura de la incapacidad temporal por enfermedad común, no habiendo optado a la cobertura del accidente de trabajo, por lo que la asistencia sanitaria, ante cualquier accidente que sufriese tanto derivado del trabajo como no, le correspondía prestarla al SMS.

Que en Urgencias del HUVA, tras referir que se había accidentado trabajando, le trasladan al Hospital de la Vega, sin haber confirmado con la Mutua si tenía cubierta la protección por accidente de trabajo y sin autorización de la Mutua para el traslado.

Que ya en el Hospital de La vega, éste se pone en contacto con la Mutua --, que informa que no tenía cubierta la protección del accidente de trabajo, por lo que la prestación de la asistencia sanitaria competía al SMS, siendo trasladado de nuevo el día 16 de julio de 2014 al HUVA, donde le intervienen quirúrgicamente y continúan con el tratamiento médico.

Que el Hospital de la Vega procedió a reclamarle la factura, de fecha 24 de febrero de 2015, correspondiente a la estancia en dicho hospital el día 15 de julio de 2014, por un importe de 246,15 euros; cantidad en la que fija el importe de la indemnización que solicita.

Que en fecha 8 de julio de 2019 presentó escrito de reclamación de reintegro de gastos médicos ante el SMS, que fue desestimada por prescripción, al tramitarse conforme al procedimiento de reintegro de gastos médicos.

Sin embargo, considera que procede la responsabilidad patrimonial porque hubo un error negligente en la actuación del HUVA al haberle trasladado por el simple hecho de referir que la lesión se originó en el trabajo, sin haber comprobado y haber solicitado información y autorización a la Mutua -- sobre las contingencias que tenía cubiertas con la Mutua.

SEGUNDO.- Solicitada la subsanación de la solicitud, se requiere informe de la Gerencia del Área de Salud I y de la Dirección General de Asistencia Sanitaria (Servicio Regional de Tarjeta Sanitaria).

El Área de Salud I remite informe del Dr. D. Y, Jefe del Servicio de Traumatología y Cirugía Ortopédica en el que indica:

"1) El procedimiento que se aplica para hacer una derivación a un centro hospitalario, lo determina en cada caso el Servicio de Admisión.

2) Ingreso del 15 de julio de 2014 a las 18.08.

Limpieza de la herida, inmovilización con férula de escayola y traslado en ambulancia para su traslado.

Habitualmente el procedimiento de traslado lo gestiona admisión tras la confirmación de los datos que aporta el paciente o sus familiares.

Ingreso del 16 de julio de 2014 a las 11.41. El paciente vuelve a ingresar para el tt de sus lesiones, siendo dado de alta el 17 de julio de 2014".

El Servicio Regional de Tarjeta Sanitaria remite correo electrónico en el que indica: *"Nosotros NO sabemos si el usuario es autónomo o no. Solo sabemos que el INSS afirma que hay que darle asistencia. Para nosotros el INSS no distingue si es autónomo o trabajador por cuenta ajena.*

Efectivamente a esa fecha, 15 de julio de 2014, según nuestros datos, tenía la condición de asegurado.

En el SMS no hay varios tipos de asegurados en cuanto a recibir distintas prestaciones, todos los asegurados reciben las mismas prestaciones, la cartera común básica. Solo existen diferencias en la aportación farmacéutica".

En dicho correo electrónico adjunta certificado en el que se acredita que el reclamante permanece de alta en la tarjeta sanitaria desde el 1 de octubre de 1997.

TERCERO.- Reiterado el informe del Área de Salud I en los términos inicialmente solicitados, se remite informe del Coordinador de Admisión del HUVA en el que indica:

"...el procedimiento habitual en estos casos es el siguiente:

-Cuando la asistencia de un paciente se deriva de un accidente laboral, se contacta con el hospital de referencia de esa Mutua, en este caso La Vega, y se envía una copia del informe para solicitar su aceptación.

-A partir de esa aceptación, el hospital de referencia envía una ambulancia para recoger al paciente y finaliza la asistencia.

En el caso que nos ocupa, desde el área de Traumatología de Urgencias se consideró que era un accidente laboral y se inició el traslado a La Vega, que se materializó por el Servicio de Admisión.

El paciente en ningún caso manifestó que la asistencia por esta contingencia no la tenía cubierta por su mutua, lo que hubiera evitado su derivación".

CUARTO.- Por Resolución de 9 de enero de 2020 del Director Gerente del SMS se admite a trámite la reclamación formulada, notificándose al reclamante y a la correduría de seguros.

QUINTO.- Por la instrucción del procedimiento se solicita de la Mutua -- que, en relación con el reclamante, emita *"informe de las contingencias cubiertas por esa Mutua, y en concreto si tenía concertadas con ustedes las de accidente de trabajo en fecha 15-7-2014, y en su defecto informe con qué entidad las tenía cubiertas"*; que con fecha 24 de enero de 2020 indica:

"...que, en la mencionada fecha, D. X no tenía la cobertura de accidente de trabajo con esta Entidad.

A tal efecto, se adjunta certificado donde se hace constar que, a fecha 15/07/2014, el mencionado trabajador tan solo tenía la cobertura para las contingencias comunes concertadas con esta Entidad".

SEXTO.- Como acto de instrucción del procedimiento se solicita al Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) que informe del nombre de la Entidad que cubriría las contingencias de accidente de trabajo del reclamante en fecha 15-7-2014, indicando dicho Instituto que, a la fecha del accidente, no tenía formalizada la cobertura por contingencias profesionales.

SÉPTIMO.- Con fecha 8 de febrero de 2020 se otorgó trámite de audiencia al reclamante, sin que conste que éste haya presentado alegaciones en dicho trámite.

OCTAVO.- Con posterioridad a dicho trámite de audiencia se han seguido realizando actos de instrucción con la solicitud al Área de Salud I de la documentación correspondiente al traslado del paciente (el reclamante), que remite nuevo informe del Coordinador de Admisión en los mismos términos que el anterior.

Además se indica, en comunicación interior aparte que *"La aceptación de los traslados de pacientes entre hospitales se hace habitualmente de forma verbal, no quedando documentada"*.

NOVENO.- La propuesta de resolución, de 16 de diciembre de 2020, desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial por no concurrir el requisito de causalidad entre la actuación del HUVA y el daño por el que se reclama.

DÉCIMO.- Con fecha 28 de diciembre de 2020 se ha recabado el Dictamen preceptivo del Consejo Jurídico, acompañando a tal efecto el expediente administrativo.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, al versar sobre una propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Administración regional, de conformidad con lo establecido en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en relación con el 81.2 de Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

SEGUNDA.- Régimen jurídico, legitimación, plazo y procedimiento.

I. La LPACAP, junto a la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), configuran una nueva regulación de la responsabilidad patrimonial de la Administración. Dichas Leyes entraron en vigor el día 2 de octubre de 2016 (Disposición final séptima LPACAP y Disposición final decimoctava de la LRJSP), por lo que habiéndose iniciado el procedimiento mediante escrito registrado con fecha 13 de septiembre de 2019 le son plenamente aplicables.

II. El reclamante ostenta legitimación activa para reclamar, de conformidad con lo previsto en el artículo 32.1 de la LRJSP.

En cuanto a la legitimación pasiva, corresponde a la Administración regional en tanto que es titular del servicio público sanitario, a cuyo defectuoso funcionamiento se pretende imputar el daño.

III. En cuanto al plazo para el reclamar, el artículo 67.1 LPACAP establece el plazo de un año que, tratándose de daños patrimoniales, comienza a computarse a partir de producirse el hecho o acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo.

Siguiendo la doctrina establecida por este Consejo Jurídico (Dictamen, entre otros, 195/2015) "La concreción del denominado dies a quo, en materia de prescripción, viene determinada por el principio general de la actio nata, a cuyo respecto el Tribunal Supremo ha considerado que «no puede ejercitarse (la acción) sino desde el momento

en que resulta posible por conocerse en sus dimensiones fácticas y jurídicas el alcance de los perjuicios producidos. Esta doctrina tiene su origen en la aceptación por este Tribunal (sentencias de la Sala Tercera de 19 de septiembre de 1989, 4 de julio de 1990 y 21 de enero de 1991) del principio de «*actio nata*» (nacimiento de la acción), según el cual el plazo de prescripción de la acción comienza en el momento en que ésta puede ejercitarse, y esta coyuntura sólo se perfecciona cuando concurren los dos elementos del concepto de lesión, es decir, el daño y la comprobación de su ilegitimidad (Sentencia de 3 de mayo de 2000 que cita otras anteriores)».

Para poder aplicar la anterior doctrina al supuesto que nos ocupa, es necesario determinar cuál sea el daño por el que se reclama, que, según se desprende del escrito de interposición de la acción, no es otro que las consecuencias económicas negativas originadas por el traslado del HUVA al Hospital La Vega y la asistencia prestada por éste cuando realmente correspondía prestarla al HUVA.

La factura girada por el Hospital La Vega al reclamante, por importe de 246,15 euros, fue abonada por éste mediante su consignación en la cuenta del Juzgado de 1ª Instancia nº 14 de Murcia con fecha 8 de abril de 2019, por lo que la presentación de la reclamación con fecha 13 de septiembre de 2019, en aplicación de la doctrina de este Consejo Jurídico (por todos, Dictamen 355/19), resultaría temporánea.

IV. El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, en lo esencial, se han cumplido los trámites legales que integran esta clase de procedimientos. No obstante, se ha de advertir que con posterioridad a la apertura del trámite de audiencia se solicitó por parte de la instrucción del procedimiento nuevo informe al Área de Salud I, que es emitido por el Coordinador de Admisión del HUVA, cuyo contenido es igual al emitido con anterioridad, por lo que se considera que este defecto procedimental no ha causado indefensión al reclamante, por lo que no resulta necesario la concesión de un nuevo trámite de audiencia.

Igualmente, se ha sobrepasado en exceso el plazo máximo para resolver previsto en el artículo 91 LPACAP.

TERCERA.- Responsabilidad patrimonial administrativa en materia sanitaria. Consideraciones generales.

I. La responsabilidad patrimonial dimanante de la actuación administrativa en el campo sanitario está sometida a la configuración de la responsabilidad de la Administración que se desprende del artículo 106.2 CE: *"Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por 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 de los servicios públicos"*. Por otra parte, el texto constitucional (artículo 43.1) también reconoce *"el derecho a la protección de la salud"*, desarrollado por la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad (LGS).

Los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración son recogidos por los artículos 32 y siguientes de la LRJSP y desarrollados por abundante jurisprudencia:

- La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.
- Que el daño o lesión sufrida sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una adecuada relación causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.
- Que los daños no se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos.
- Ausencia de fuerza mayor.
- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

II. En el caso que nos ocupa, no se imputa el daño a la actuación médica de los profesionales sanitarios; es decir, no se imputa la infracción de la *lex artis* por parte de dichos profesionales, sino a un error negligente en la actuación del HUVA al haberle trasladado por el simple hecho de referir que la lesión se originó en el trabajo, sin haber comprobado y haber solicitado información y autorización a la Mutua -- sobre las contingencias que tenía cubiertas con la Mutua.

Dicho esto, este Consejo Jurídico coincide con las conclusiones puestas de manifiesto en la propuesta de resolución sometida a Dictamen, considerando, en primer lugar, que ha resultado acreditado que el paciente fue atendido en el Servicio de Urgencias del HUVA el día 15 de julio de 2014 por herida en el brazo y que fue derivado por el Servicio de Traumatología al Hospital La Vega como servicio sanitario concertado por su Mutua Laboral, para tratamiento definitivo. También resulta acreditado que, como consecuencia de dicho traslado el reclamante sufrió detrimento económico en la cantidad de 246,15 euros, al haberle sido facturado por el Hospital La Vega la asistencia por el prestada, al resultar que el reclamante no tenía cubierta la contingencia por accidente laboral por su Mutua --, por lo que el reclamante ha sufrido un daño.

Ahora bien, es preciso determinar si existe relación de causalidad entre el daño alegado y la actuación del Servicio de Admisión del HUVA que convierta dicho daño en antijurídico; siendo la respuesta negativa.

En efecto, como se advierte en la propuesta de resolución, el paciente era el único conocedor de su condición de trabajador autónomo y de que no disponía con la citada entidad gestora de cobertura de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, al haber optado voluntariamente por no formalizar dicha protección a través de la Mutua.

Si existió error, éste no reviste el carácter de antijurídico, pues es imputable al trabajador; si tenía la condición de autónomo y carecía de protección de los accidentes laborales a través de la Mutua, son datos de los que él era conocedor, y de los que debió informar al Servicio de Admisión del HUVA, lo que hubiera evitado su derivación al Hospital La Vega, como centro sanitario concertado por la Mutua --.

Tampoco el hospital privado realizó con antelación necesaria las comprobaciones precisas para denegar el traslado; sí lo hizo a posteriori, solicitando autorización a la Mutua --, entidad que disponía de los datos de afiliación del trabajador en sus ficheros, y en consecuencia de la información de la falta de cobertura de contingencias profesionales del mismo.

En consecuencia, si el trabajador recibió una asistencia médica por el Hospital la Vega, fue porque este Hospital aceptó el traslado del reclamante, tal y como informa el Coordinador de Admisión del HUVA, por tanto, es el interesado el que tendría que haber manifestado que no tenía la cobertura de las contingencias de accidente laboral con la Mutua --, o el Hospital La Vega expresar su oposición al traslado tras haber sido informada del desplazamiento del reclamante, por lo que no puede apreciarse relación de causalidad en el presente caso, por lo que la reclamación debe ser desestimada.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula la siguiente

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, al no haberse acreditado la existencia de un daño antijurídico y, consiguientemente, relación de causalidad alguna entre los daños alegados y el funcionamiento del servicio público sanitario, por las razones expuestas en nuestra Consideración Tercera.

No obstante, V.E. resolverá.