



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 2 1 / 2 0 1 3

(Sección 1ª)

La Laguna, a 19 de junio de 2013.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por M.C.L.F., en nombre propio y en representación de F.G.R.M., por las lesiones sufridas por la misma y por el fallecimiento de la hija de ambos, ocasionadas como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 225/2013 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. Se informa la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución, emitida por la Secretaría General del Servicio Canario de Salud (SCS), integrado en la Administración de la Comunidad Autónoma (CAC), por la que se propone desestimar la reclamación de indemnización por daños que se alega se han producido por el funcionamiento del Servicio Público Sanitario, que ante ella, se presenta por la afectada en el ejercicio del derecho indemnizatorio, al efecto contemplado en el Ordenamiento Jurídico, en el artículo 106.2 de la Constitución (CE), exigiendo la correspondiente responsabilidad patrimonial del titular del servicio, por el que se estima deficiente la actuación de los servicios sanitarios.

2. La solicitud del Dictamen de este Consejo Consultivo es preceptiva, de acuerdo con el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC). Estando legitimada para solicitarla la Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias, de acuerdo con el art. 12.3 LCCC.

* PONENTE: Sr. Lorenzo Tejera.

3. Los reclamantes manifiestan que el día 28 de septiembre de 2005, sobre las 13:00 horas, la afectada ingresó en la sala de dilatación del Hospital Materno Infantil de Las Palmas de Gran Canaria para dar a luz a su hija L.M.R, siendo asistida por el especialista en ginecología y obstetricia Dr. M.C.B. y por la matrona O.C.M.M.

Así, a las 19:05 horas se produjo la desaceleración tardía en registro tococardiográfico, DIP II grave, que se repitió 10 minutos después, mostrando a continuación alteraciones en la dinámica uterina.

Posteriormente, a las 19:30 horas, la matrona, pese a los claros signos de sufrimiento fetal, no avisó de inmediato al Dr. M.C.B. y cuando éste compareció minutos después no inició de inmediato el parto por cesárea, sino que trató de realizar el parto por vía vaginal en varias ocasiones.

Por último, después de 50 minutos desde la aparición de los primeros indicios de sufrimiento fetal, se le practicó la cesárea.

4. Por lo tanto, la falta de seguimiento y atención por parte de la matrona y el ginecólogo de guardia de las alteraciones de la frecuencia fetal y la tardanza excesiva e inadecuada en realizar la cesárea provocaron tanto el sufrimiento fetal, como la rotura uterina, que, a su vez, ocasionó la salida del polo cefálico fetal a la cavidad abdominal, lo que tuvo como consecuencia que la hija de ambos afectados naciera con graves secuelas neurológicas, concretadas en parálisis cerebral infantil tipo espástica severa, síndrome convulsivo generalizado secundario, neuropatía crónica, bronquiolitis, neumonía LM, hiperreactividad bronquial, broncoplejia, RGE gastrostomía, funduplicatura, infección por VHC (hepatitis C), acidosis metabólica hipopotasémica, nefrocalcinosis.

Además, tales dolencias causaron su fallecimiento el día 3 de enero de 2008.

5. Los afectados consideran que la actuación médica le causó 828 días de baja impositiva a la reclamante, por los que se solicita una indemnización de 54.217,44 euros. Por las secuelas causadas a su hija se reclama la cantidad de 317.501 euros, a lo que se le aplica diversos factores de corrección y también se requiere la indemnización de los daños morales complementarios, reclamando una indemnización total de 1.114.317,49 euros

6. Son de aplicación, tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones

Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RPRP).

II

1. El procedimiento comenzó a través de la presentación del escrito de reclamación el 4 de diciembre de 2009. Simultáneamente y tras la denuncia presentada por los perjudicados se tramitó por el Juzgado de Instrucción nº 1 de las Palmas de Gran Canaria el Procedimiento abreviado 113/2009. El Juzgado de lo Penal número 2 de Las Palmas dictó Sentencia absolutoria el 30 de noviembre de 2012 que devino firme.

El día 25 de febrero de 2010, se emitió la Resolución de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud por la que se admitió a trámite la reclamación formulada y se acordó la suspensión del procedimiento por el tiempo preciso para que se dictara Sentencia firme en el orden jurisdiccional penal en aplicación de lo dispuesto en el art. 146.2 LRJAP-PAC.

El procedimiento carece del preceptivo informe del Servicio actuante, incumpléndose lo dispuesto en el art. 10 RPRP.

Asimismo, los afectados solicitaron como prueba que se adjuntara al expediente tanto la historia clínica de la afectada, como la correspondiente a su hija fallecida, las cuales, sin justificación alguna para ello, no constan en el expediente remitido a este Organismo.

Además, no se les ha otorgado el preceptivo trámite de vista y audiencia a los afectados, con lo que se les ha causado indefensión, pues en el artículo 84.1 LRJAP-PAC se dispone que "Instruidos los procedimientos e inmediatamente antes de redactar la Propuesta de Resolución, se pondrán de manifiesto a los interesados o, en su caso, a sus representantes, salvo lo que afecte a las informaciones y datos a que se refiere el artículo 37.5". Asimismo en el punto 4 del citado artículo se establece que "Se podrá prescindir del trámite de audiencia cuando no figuren en el procedimiento ni sean tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado", lo que no sucede en este supuesto.

El 28 de febrero de 2013, se emitió una primera Propuesta de Resolución y, tras el informe de la Asesoría Jurídica Departamental, se emitió la Propuesta de Resolución definitiva el 3 de mayo de 2013, acordándose el alzamiento de la

suspensión referida y entrándose en el fondo del asunto, se desestima la reclamación.

2. Por otra parte, concurren los requisitos constitucional y legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio, regulados en el artículo 106.2 de la Constitución y desarrollados en los artículos 139 y ss. LRJ-PAC.

III

1. La Propuesta de Resolución es de sentido desestimatorio, pues el Instructor considera que no existe relación de causalidad entre el funcionamiento del Servicio y el daño reclamado, puesto que la asistencia sanitaria prestada fue adecuada al caso, sin que se infringiera en ningún momento la *lex artis*.

2. El hecho de que se hayan tramitado simultáneamente un procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial y un proceso penal no implica que tal circunstancia permita a la Administración prescindir de los trámites preceptivos y ello es así, no sólo por las evidentes diferencias entre ambas responsabilidades, la patrimonial administrativa y la penal, regidas ambas por principios jurídicos distintos, sino porque la normativa reguladora de los procedimientos administrativos de responsabilidad patrimonial no exige su cumplimiento por tal motivo. Además, se deben tener en cuenta en el ámbito administrativo, a la hora de entrar en el fondo del asunto, los hechos que se tengan por ciertos en la jurisdicción penal, sin que ello suponga, necesariamente, que en los dos ámbitos se llegue al mismo resultado por el motivo señalado, máxime, cuando jurídicamente se debe distinguir siempre entre lo que se denomina, de forma genérica, como ilícito administrativo y el ilícito penal.

3. Por lo tanto, en el presente asunto para poder entrar en el fondo es preciso que se emita el preceptivo informe del Servicio, en el que ilustrará a este Organismo sobre las circunstancias de lo acontecido, la asistencia médica y, especialmente, se debe contestar por especialista en la materia, perteneciente al Servicio Canario de la Salud, distinto de los actuantes en este caso concreto, a las siguientes cuestiones.

-¿Por qué se produjo la rotura uterina?, la cual según lo señalado en la Sentencia fue la causa directa de los graves problemas neurológicos sufridos por la fallecida.

- ¿Se puede conocer, con anterioridad al parto, que una determinada paciente pueda sufrir el riesgo de padecer tal rotura uterina? Si ello es así, ¿Qué medidas específicas se pueden adoptar para evitarla? Y, en su caso, ¿Cuáles se adoptaron en el supuesto que nos ocupa?

4. Después de todo ello, se le otorgará el trámite de vista y audiencia a los interesados, adjuntándose al expediente las referidas historias clínicas, permitiéndole a los interesados tener acceso a las mismas y se emitirá una nueva Propuesta de Resolución.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no es ajustada a Derecho debiéndose retrotraer las actuaciones conforme a lo señalado en el Fundamento III de este Dictamen.