



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 8 / 2 0 1 5

(Sección 1ª)

La Laguna, a 23 de febrero de 2015.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por M.R.H., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 35/2015 IDS)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Es objeto de dictamen la Propuesta de Resolución emitida por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud (SCS) tras serle presentada una reclamación por los daños que la afectada alega que se han producido por el funcionamiento del servicio público sanitario.

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.

3. La afectada manifiesta que el día 25 de mayo de 2011 se sometió a una intervención quirúrgica de esterilización tubárica, consistente en una ligadura de trompas, realizándose una electrocoagulación y sección bilateral de ambas trompas por vía laparoscópica y se le dio el alta médica ese mismo día.

Sin embargo, el día 16 de noviembre de 2011 acudió al Centro de Salud de Telde por presentar un cuadro de amenorrea de 4 meses de evolución y tras practicársele diversas pruebas se le comunicó que tales síntomas tienen su origen en un embarazo normal, que finalizó con el nacimiento de su hijo el día 21 de abril de 2012.

* Ponente: Sr. Brito González.

4. La afectada considera que la intervención quirúrgica anteriormente referida se realizó de forma deficiente, pues al no lograrse la esterilización pretendida se produjo un nuevo embarazo, el cual de modo alguno fue deseado, pues por sus escasos recursos no se podía permitir tener otro hijo más, lo que le provocó una severa crisis nerviosa y depresiva.

5. Por todo ello, la reclamante entiende que ha padecido un daño moral concretado no en el hijo que ha nacido sino en la vulneración de su derecho de autodeterminación personal que se ha producido al someterse a una intervención de esterilización deficiente, el cual valora en 200.000 euros.

Además, el nacimiento de su hijo le ha causado un grave perjuicio económico, que no tiene el deber de soportar, y que valora en un gasto de 350 euros mensuales hasta que el mismo alcance la mayoría de edad, lo que supone un daño total de 75.800 euros.

Por lo tanto, solicita una indemnización total de 275.800 euros.

6. Son de aplicación, tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del 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 (RPAPRP).

II

1. El procedimiento comenzó a través de la presentación del escrito de reclamación, efectuada el día 14 de febrero de 2013.

El día 3 de mayo de 2013, se dictó la Resolución de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud por la que se admitió a trámite la reclamación formulada.

En cuanto a la tramitación del procedimiento, si bien cuenta con el periodo probatorio y el trámite de vista y audiencia, el mismo carece del informe preceptivo del Servicio (que no se entiende en modo alguno sustituido por el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones), incumpléndose lo dispuesto en el art. 10 RPAPRP, que dispone que *"El órgano competente para la instrucción del procedimiento podrá solicitar cuantos informes estime necesarios para resolver. En todo caso, se solicitará el informe al servicio cuyo funcionamiento haya ocasionado la presunta lesión indemnizable"*.

2. El día 24 de octubre de 2014, se emitió una primera Propuesta de Resolución. En un momento posterior, el día 24 de noviembre de 2014, se emitió el Informe de la Asesoría Jurídica Departamental y, finalmente, el día 3 de diciembre de 2014 se emitió la Propuesta de Resolución, habiendo finalizado el plazo resolutorio, lo que no obsta a la obligación de la Administración de resolver expresamente.

3. Por otra parte, concurren los requisitos constitucional y legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio, regulados en el art. 106.2 de la Constitución y desarrollados en los arts. 139 y ss. LRJAP-PAC.

Así, la afectada considera como día inicial del hecho lesivo el día 21 de abril de 2012, fecha del nacimiento de su hijo no deseado, hecho determinante del mismo, especialmente en lo que se refiere al perjuicio económico que alega haber padecido, por tanto, la reclamación se ha presentado dentro del plazo de un año que exige el art. 142.5 LRJAP-PAC.

III

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación efectuada por la interesada pues se considera por parte del órgano instructor que no concurren los requisitos exigibles que conforman la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Así, se señala que si bien resulta demostrado que la interesada tuvo un embarazo después de la intervención dirigida a obtener su esterilización, lo cierto es que en el actual estado de la ciencia no se puede evitar por completo el fracaso de la referida técnica anticonceptiva.

Finalmente, se considera que la intervención se realizó adecuadamente y que la posibilidad de fracaso era uno de los riesgos que obraban en la documentación correspondiente al consentimiento informado.

2. En la Propuesta de Resolución se cita el informe emitido por el Dr. J.M.D., especialista en obstetricia y ginecología y se transcribe parte del informe del facultativo que realizó la intervención, que parece ser el anteriormente mencionado, pues entre otros documentos aparece su nombre y firma en la documentación del alta médica relativa a la intervención que nos ocupa.

Asimismo, en el informe del servicio de inspección y prestaciones del SCS, se afirma que se basa en el informe de dicho Doctor y se transcriben diversos párrafos

manifestándose que “al respecto el especialista nos informa (...)”, pero en el expediente no consta tal informe.

Sin embargo, se desconoce si el especialista citado es quien realizó la intervención que motiva la reclamación, máxime cuando la interesada se sometió dos veces a intervenciones de esterilización, antes y después del embarazo no deseado. Además, aparecen en la documentación médica adjunta al expediente los nombres de distintos especialistas tales como la Dra. O.R., el Dr. P.H. o el Dr. E.J. (el último parece ser médico de familia).

A su vez, tales informes, -el del Dr. J.M.D. y el del facultativo que ejecutó la intervención, siempre y cuando fueran personas diferentes-, no se adjuntan al expediente remitido a este Organismo, al igual que ocurre con la documentación correspondiente al consentimiento informado prestado (según se manifiesta en la historia ginecológica de la paciente, pág. 103 expte.) en relación con la intervención quirúrgica de esterilización, que se citan también en el Informe del Servicio de Inspección y Prestaciones del SCS.

Por tal motivo, es preciso que se emita el informe preceptivo del Servicio del que dependía el facultativo que ejecutó la operación quirúrgica referida, analizando su actuación, que se remita el informe del Doctor J.M.D., que se cita en varias ocasiones, el informe del especialista que realizó la intervención, en caso de que éste se hubiera emitido y dicho médico fuera distinto al Dr. J.M.D., como así parece ser, y, por último, también se debe remitir a este Organismo la documentación correspondiente al consentimiento informado, pues nada de ello obra en el expediente adjunto a este Consejo Consultivo.

Tras ello, se le otorgará el trámite de vista y audiencia a la interesada y se emitirá una nueva Propuesta de Resolución, que junto con la documentación referida se remitirá a este Consejo Consultivo para dictaminar sobre la misma.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución sometida a Dictamen no se considera conforme a Derecho, debiéndose retrotraer las actuaciones y practicar las diligencias señaladas en el Fundamento III.2 de este Dictamen; posteriormente, se deberá dar audiencia a los interesados y emitir nueva Propuesta de Resolución sometiéndola a la consideración de este Consejo.