



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 5 6 4 / 2 0 1 8

(Sección 1ª)

La Laguna, a 14 de diciembre de 2018.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...) por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 531/2018 IDS)\**.

## F U N D A M E N T O S

### I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Consejero de Sanidad, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial extracontractual instado en relación con el Servicio Canario de la Salud, iniciado mediante escrito de reclamación presentado el 1 de octubre de 2015, a instancia de la reclamante, siendo admitido a trámite mediante Resolución de la Secretaria General del Servicio Canario de la Salud de fecha 9 de noviembre de 2015.

2. La interesada cuantifica la indemnización en 60.000 euros. La citada cuantía determina la preceptividad del dictamen del Consejo Consultivo de Canarias. Asimismo el Consejero de Sanidad está legitimado para solicitarlo. Todo ello según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación el primer precepto con el art. 142.3, de carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), que, en virtud de la disposición transitoria tercera a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), es la normativa aplicable porque a la entrada en vigor de ésta el presente procedimiento ya estaba iniciado.

---

\* Ponente: Sr. Fajardo Spínola.

Resulta igualmente aplicable 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, en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria tercera, a), en relación con la disposición derogatoria 2, d) y la disposición final séptima LPACAP.

3. La interesada, mediante escrito, insta la iniciación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial por la deficiente asistencia sanitaria-quirúrgica que le fue prestada por el Servicio Canario de la Salud. Concretamente, fundamenta sus pretensiones en que el día 3 de abril de 2014 fue intervenida en el Hospital Quirón para la realización de una gastrectomía tubular laparoscópica. El día 11 de abril de 2014, acudió a consulta de Cirugía siendo remitida al Servicio de Urgencias para nuevo ingreso en el Hospital, porque en la intervención del día 3 pasado se produjo un fallo en la sutura. En consecuencia, fue reintervenida practicándosele laparoscopia exploradora, drenaje laparoscópico de colección paragástrica, cierre de deshicencia de sutura y colocación de yeyunostomía de alimentación. Por dicha intervención la paciente estuvo ingresada desde el día 11 de abril hasta el día 24 de abril, en que recibió el alta hospitalaria.

La reclamante nos indica que debido a la segunda intervención practicada tuvo que acudir al Servicio de Urgencias el 25 de abril de 2014 por obstrucción de sondas; el 26 de abril de 2014 por vómitos y malestar general; el 3 de mayo de 2014, por aumento de bolsa colectora; el 5 de mayo de 2014 por mal olor del colector de la sonda de drenaje abdominal; el 14 de mayo de 2014, por dolor abdominal y drenaje bloqueado; los días 23 y 24 de julio por otros motivos.

Por todo ello, la reclamante solicita la indemnización por el funcionamiento de los servicios públicos al haber tenido que someterse a una segunda intervención debido al fallo de sutura de la primera y haber tenido que soportar una baja médica mayor de la que hubiese tenido de no presentarse el fallo de sutura y la fístula gástrica consecuencia de la intervención quirúrgica a la que se sometió y las diversas visitas al Servicio de Urgencias.

La reclamante acompaña a dicho escrito documentación médica con efecto probatorio.

4. En el presente procedimiento la reclamante ostenta la condición de interesada en cuanto titular de un interés legítimo, al alegar daños personales como consecuencia de la actividad sanitaria, pudiendo, por tanto, iniciar el procedimiento.

Se cumple por otra parte la legitimación pasiva de la Administración autonómica, como titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

5. El órgano competente para instruir y proponer la resolución que ponga fin a este procedimiento es la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, de conformidad con el art. 15.1 del Decreto 212/1991, de 11 de septiembre, de Organización de los Departamentos de la Administración Autonómica, en relación con los arts. 10.3 y 15.1 del Decreto 32/1995, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Canario de la Salud.

La resolución de la reclamación es competencia del Director del citado Servicio Canario de la Salud, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 60.1.n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias.

## II

1. Consta en el expediente la siguiente tramitación procedimental:

- Con fecha 14 de octubre de 2015, se practica notificación a la interesada en la que se le comunica los extremos a los que se refiere el art. 42.4 LRJAP-PAC y se requiere la subsanación de su solicitud.

- Mediante Resolución de 9 de noviembre de 2015 del Secretario General del Servicio Canario de la Salud se admite a trámite la reclamación formulada. Esta Resolución fue notificada a la interesada. También, se dirige escrito al Servicio de Inspección y Prestaciones (SIP) a fin de que, a la vista de la historia clínica de la paciente, se emita informe.

- Con fecha 2 de junio de 2017, el Servicio de Inspección y Prestaciones emite su informe.

- El 11 de septiembre de 2017, se acuerda la apertura del periodo probatorio admitiendo las pruebas propuestas por la interesada, sin que haya presentado más pruebas en su defensa una vez notificado.

- El día 18 de septiembre de 2017, la instrucción del expediente resuelve conceder a la interesada el preceptivo trámite de audiencia, facilitando una relación de los documentos obrantes en el expediente. Trámite que fue notificado correctamente, sin que la misma haya presentado alegaciones.

- Con fecha 16 de marzo de 2018, se elaboró una primera Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación formulada por la interesada.

- La citada Propuesta de Resolución fue sometida a Dictamen 218/2018, de 17 de mayo, de este Consejo Consultivo de Canarias. En virtud del mismo indicábamos que se estimaba necesario retrotraer el procedimiento a efectos de recabar determinada información complementaria. En concreto, sobre el estado de mantenimiento del material quirúrgico empleado en la operación del 3 de abril de 2014, y particularmente de la endograpadora, informes médicos, así como la fecha que ha de considerarse a efectos de cómputo de plazo, y que una vez incorporada la documentación que se solicita al expediente, se concediera trámite de audiencia a la interesada, y se dictase nueva Propuesta de Resolución que se sometiera a nuestro dictamen.

- En consecuencia, el órgano instructor recabó el informe complementario del SIP así como distintos informes de las empresas suministradora y distribuidora del producto endograpadora que incluye el kit quirúrgico.

- Sin embargo, no se concedió nuevo trámite de vista y audiencia del expediente a la interesada.

- En fecha 28 de septiembre de 2018, se ha emitido una segunda Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación por considerarla extemporánea.

2. Recordamos que la interesada fundaba su reclamación en la inadecuada asistencia sanitaria recibida en la intervención quirúrgica practicada el día 3 de abril de 2014, por haberse producido un fallo en la sutura por el que tuvo la necesidad de ser intervenida de nuevo recibiendo el alta hospitalaria el 24 de abril de 2014, y posteriormente acudió al Servicio de Urgencias entre el 25 de abril y 23 de julio de 2014, por diferentes motivos postoperatorios.

3. Sin perjuicio de los hechos y fundamentos indicados en nuestro anterior Dictamen 218/2018, lo cierto es que mediante el informe complementario del SIP se determina como el *dies a quo* a efectos del cómputo de plazo para el ejercicio del derecho a reclamar que asiste a la afectada el 23 de julio de 2014. Por lo que en relación a una reclamación presentada en fecha 1 de octubre de 2015, la instrucción del procedimiento considera prescrito el derecho a reclamar de la interesada y por tanto siendo extemporánea la reclamación presentada, la misma se desestima en la Propuesta de Resolución.

4. Sin embargo, a juicio de este Consejo Consultivo se considera que se le causaría un gran perjuicio a la interesada de formular la Propuesta de Resolución sin antes habersele concedido por segunda vez el preceptivo trámite de vista y audiencia del expediente, ya que al haber admitido la reclamación y tramitado el procedimiento, ante la nueva documentación obrante en el expediente tras la retroacción del mismo -informe complementario del SIP e informes de las distintas empresas relacionadas con el producto quirúrgico empleado en la intervención- con base en la que se determina prescrito el derecho a reclamar de la interesada, ésta pudiera alegar algo en su defensa, habiéndose privado a la reclamante, en consecuencia, de dicha oportunidad sin justificación alguna en la Propuesta de Resolución.

Por las razones expuestas, deberá retrotraerse el procedimiento al momento inmediatamente anterior a la emisión de la segunda Propuesta de Resolución a efectos de conceder a la interesada el trámite de audiencia del expediente, como ya indicamos en nuestro Dictamen 218/2018.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta Resolución no es conforme a Derecho, debiendo retrotraerse el procedimiento en los términos indicados en el presente Dictamen.