



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 15 de octubre de 2020.

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. 364/2020 IDS)\**.

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

### I

1. El presente dictamen, solicitado por el Sr. Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias mediante oficio de 2 de septiembre de 2020, con registro de entrada en este Consejo el 4 de septiembre de 2020, tiene por objeto examinar la adecuación jurídica de la propuesta de resolución formulada por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, como consecuencia de la presentación de una reclamación en materia de responsabilidad patrimonial extracontractual derivada del funcionamiento del servicio público sanitario.

2. El reclamante solicita una indemnización de 31.092,39 euros. Esta cuantía determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo, y la legitimación del Sr. Consejero para solicitarlo, 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 con el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP).

3. El órgano competente para instruir y resolver este procedimiento es la Dirección del Servicio Canario de la Salud, de acuerdo con lo dispuesto en el art.

---

\* Ponente: Sr. Belda Quintana.

60.1, apartado n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias.

No obstante, en virtud de la Resolución de 23 de diciembre de 2014 (B.O.C., n.º 4, de 8 de enero de 2015) de la Dirección del Servicio Canario de la Salud, se delega en la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud la competencia para incoar y tramitar los expedientes de responsabilidad patrimonial que se deriven de la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Canario de la Salud.

4. Se cumple el requisito de legitimación activa, teniendo el reclamante la condición de interesado al haber sufrido un daño por el que reclama [art. 4.1, letra a) LPACAP].

Por otro lado, corresponde al Servicio Canario de la Salud la legitimación pasiva, al ser titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

5. Asimismo, se cumple el requisito de no extemporaneidad de la reclamación (art. 67 LPACAP), pues se presenta la reclamación el 9 de diciembre de 2019 respecto a un hecho lesivo producido el 21 de enero del mismo año.

6. En el análisis a efectuar de la propuesta de resolución formulada, resulta de aplicación la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público; la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad; la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias y la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la autonomía del paciente y de los derechos y obligaciones en materia de Información y Documentación Clínica.

## II

1. El reclamante promueve la incoación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, para el reconocimiento del derecho a una indemnización por los daños y perjuicios causados, presuntamente, por el funcionamiento del Servicio Canario de la Salud, con ocasión de la asistencia sanitaria que le fue prestada el día 21 de enero de 2019 en el Hospital Universitario Nuestra Señora de la Candelaria.

A este respecto, el perjudicado fundamenta su pretensión indemnizatoria -tal y como se extrae de su escrito de reclamación inicial- en los siguientes antecedentes fácticos:

*«Que en fecha 21 de enero de 2019 acudo al Servicio Canario de Salud, Complejo Hospitalario Universitario Nuestra Señora de La Candelaria, ingresando en la planta o piso 9, habitación 904, para cirugía el día 22. Llega estable, afebril, realizada valoración por patrones. Preoperatorio completo, precisa medidas.*

*Al día siguiente, después de subir de quirófano sin ser intervenido, debido a la perforación anal causada en la colocación del enema, ingresa en la habitación 2278. En informe de cuidados de enfermería consta: “El paciente ingresa para realización de RTU próstata, no pudiendo ser intervenido por absceso escrotal en el preoperatorio”.*

*En informe del Servicio de Urología de 29 de enero de 2019 se recoge: Previo al comienzo de la RTU prostática el paciente refiere dolor anal y sangrado en heces desde ayer por la noche tras colocación de edema (sic) rectal. Se realiza tacto rectal y se explora al paciente y se avisa al busca de CGD. Valorado por servicio de cirugía general y digestiva realizan retoscopia (sic) con hallazgo de: “Área equimótica a nivel 2 cm del margen anal a las 9h con disección submucosa de 8 a 10h, de 2 a 4 cms del margen anal. Microperforación en canal anal”.*

*En listado de notas de enfermería de fecha 22 de enero de 2019, 16:05 horas, recoge: “Paciente que ingresa para RTU de próstata. Al colocar al paciente en posición de litotomía se objetiva inflamación a nivel escrotal y de nalga derecha, se habla con el paciente quien indica que anoche al administrarle el enema casen siente dolor, corrigen el ángulo del enema y lo introducen. Posteriormente el paciente sintió dolor y tuvo defecación con sangre. Se avisa a CGD de guardia quien confirma perforación rectal en cara anterior hacia pared lateral derecha y se decide inicialmente manejo mediante drenaje subcutáneo previa información del paciente”.*

*El día 26 de abril de 2019 consta informe sucesiva URO: “Acude a control perforación rectal pre quirúrgica en probable relación con enema casen por lo que no pudo realizarse RTU-P.” En fecha 5 de mayo vuelvo a acudir al médico de familia por dolor agudo, y se me administra tratamiento IM s/p del mismo en cuadrante superior externo de glúteo derecho.*

*El error ha causado daños y perjuicios lesivos, de los que no se ha determinado el alcance de las secuelas, y de los que aún no he obtenido la curación».*

2. El perjudicado formula reclamación de responsabilidad patrimonial al entender que *«(...) existe una relación de causa efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, debido al error en el manejo y tratamiento en la colocación del enema».*

De esta manera, *«al darse una relación inequívoca de causa-efecto entre el anormal funcionamiento del servicio público, Servicio Canario de Salud, y los daños producidos, resulta forzoso concluir en la existencia de una responsabilidad de esa Administración,*

*dándose, además, el resto de requisitos que determinan la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas (...)*».

3. Por todo lo indicado anteriormente, el reclamante solicita el resarcimiento de los daños y perjuicios que le han sido irrogados como consecuencia de la incorrecta administración de un enema preoperatorio el día 21 de enero de 2019 en el Hospital Universitario Nuestra Señora de la Candelaria.

El perjudicado no fija inicialmente la cuantía reclamada en concepto de indemnización [*«(...) pues no se ha determinado el alcance de las secuelas, por los daños y perjuicios sufridos que están plenamente justificados en el cuerpo de este escrito»* -folio 7-]; sin embargo, mediante escrito de alegaciones de 11 de agosto de 2020 -y de acuerdo al baremo de indemnizaciones por accidente de tráfico regulado en la Ley 35/2015, de 22 de septiembre-, señala que la indemnización pretendida asciende a un importe total de 31.092,39 euros.

### III

1. En cuanto a la tramitación del procedimiento de reclamación patrimonial, constan practicadas las siguientes actuaciones:

- Mediante escrito con registro de entrada el día 9 de diciembre de 2019, (...) promueve la iniciación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, para el reconocimiento del derecho a una indemnización por los daños y perjuicios causados, supuestamente, por el funcionamiento del Servicio Canario de la Salud, con ocasión de la asistencia sanitaria que le fue prestada el día 21 de enero de 2019 en el Hospital Universitario Nuestra Señora de la Candelaria.

- Con fecha 12 de diciembre de 2019, se requiere al reclamante al objeto de que mejore la reclamación formulada.

Dicho requerimiento es atendido por el interesado mediante la presentación de escrito con registro de entrada el día 9 de enero de 2020.

- Mediante Resolución de 13 de diciembre de 2019 de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud se admite a trámite la reclamación formulada; siendo convenientemente notificada al interesado.

- Con fecha 13 de diciembre de 2019 se solicita la emisión de informe al Servicio de Inspección y Prestaciones (en adelante, SIP); que es finalmente evacuado el día 20 de julio de 2020 previos informes de los servicios que atendieron al reclamante,

reconociendo la existencia de vulneración de la «*lex artis ad hoc*» en la asistencia sanitaria dispensada al señor (...).

- Mediante resolución de 27 de julio de 2020, de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, se acuerda la suspensión del procedimiento general y el inicio del procedimiento simplificado, proponiendo a (...) la terminación convencional del procedimiento mediante la suscripción de un acuerdo indemnizatorio que, por importe de 10.331,09 euros, se somete a la conformidad del interesado.

- Mediante escrito de 11 de agosto de 2020, el interesado manifiesta su intención de proceder a la terminación convencional del procedimiento administrativo, si bien muestra su disconformidad con los conceptos y la cuantía indemnizatoria propuesta por la Administración sanitaria.

- No se evacua el informe preceptivo de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias, al tratarse de una reclamación por responsabilidad patrimonial en la que se suscitan cuestiones de Derecho previamente resueltas en anteriores reclamaciones ya informadas por el Servicio Jurídico ex art. 20, letra j) del Decreto Territorial 19/1992, de 7 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias.

- Con fecha 1 de septiembre de 2020 se emite la correspondiente Propuesta de Resolución de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud por la que se estima parcialmente la reclamación, al concurrir los requisitos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial del Servicio Canario de la Salud; reconociendo al perjudicado una indemnización por importe total de 10.331,09 euros.

2. En cuanto a la tramitación del procedimiento, se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver, que es de seis meses conforme a los arts.21.2 y 91.3 de la LPACAP. No obstante, aún fuera de plazo, y sin perjuicio de los efectos administrativos, y en su caso, económicos que ello pueda comportar, la Administración debe resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

## IV

1. La propuesta de resolución sometida al parecer de este Consejo Consultivo estima parcialmente la reclamación efectuada por el perjudicado, entendiendo el órgano instructor que concurren los requisitos necesarios para declarar la

responsabilidad patrimonial de la Administraciones sanitaria. En este sentido, se reconoce una indemnización por importe de 10.331,09 euros.

Sin embargo, una vez examinado el contenido del expediente de responsabilidad patrimonial remitido a este Organismo, se aprecia la existencia de circunstancias que impiden la emisión de un juicio de adecuación jurídica respecto al tema de fondo.

2. Como ya se ha indicado en el Fundamento III de este Dictamen, mediante resolución de 27 de julio de 2020, de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, se acordó la suspensión del procedimiento general y el inicio del procedimiento simplificado, proponiendo a (...) la terminación convencional del procedimiento mediante la suscripción de un acuerdo indemnizatorio (art. 86 LPACAP) que, por importe de 10.331,09 euros, fue sometido a la conformidad del interesado.

Respecto a dicha propuesta de la Administración sanitaria, el perjudicado - mediante escrito fechado el día 11 de agosto de 2020-, manifiesta su intención de proceder a la terminación convencional del procedimiento administrativo, si bien muestra su disconformidad con los conceptos indemnizatorios y la cuantía económica propuesta por el Servicio Canario de Salud.

Pues bien, es en este concreto momento procedimental donde se entiende que, al amparo de lo dispuesto en los arts. 86.1 y 5 LPACAP y 96.2 y 4 del precitado texto legal, y teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes en el supuesto analizado, procede continuar con la tramitación ordinaria del procedimiento administrativo (arts. 53 y ss. LPACAP).

En efecto, habiendo acordado la Administración sanitaria la suspensión de la tramitación general del procedimiento administrativo y, simultáneamente, la iniciación de un procedimiento simplificado (art. 96.4 LPACAP); y teniendo en cuenta que, una vez notificado al reclamante la propuesta de terminación convencional del procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial (art. 86 LPACAP), éste manifestó su oposición expresa a dicho ofrecimiento (en concreto, a los conceptos indemnizatorios y a las cuantías reconocidas), es por lo que, de conformidad con lo establecido en el art. 96.2 en relación con el art. 86 LPACAP, se entiende que procede continuar con la tramitación ordinaria del procedimiento administrativo - arts. 53 y ss. LPACAP- (tal y como ya ha tenido ocasión de actuar el Servicio Canario de Salud en supuestos similares sobre los que ha dictaminado este Consejo -Dictamen 266/2020, de 1 de julio, Fundamento IV-).

3. Sobre esta cuestión, atinente al desacuerdo del reclamante sobre la cuantía indemnizatoria, propuesta por la Administración en el marco de una propuesta de terminación convencional, que se tramita por el procedimiento abreviado (ahora llamado simplificado, de acuerdo con la LPACAP), y la necesidad de volver al procedimiento general por la citada oposición del interesado, se ha pronunciado este Consejo, entre otros, en el Dictamen 368/2017, de 16 de octubre, con cita de otros anteriores, en el siguiente sentido, que resulta plenamente aplicable al presente caso:

*«2. Ha de objetarse a la tramitación del procedimiento que, tal como se señalara en otros dictámenes de este Organismo (por todos, los DCCC 99/2014 423/2015 y 64/2017), el art. 14 RPAPRP establece como presupuesto del procedimiento abreviado que se entienda por el instructor que son inequívocas la relación de causalidad entre la lesión y el funcionamiento del servicio público, la valoración del daño y el cálculo de la cuantía de la indemnización.*

*En el presente caso, si bien la relación de causalidad resulta inequívoca, tal y como se desprende de los informes obrantes en el expediente, sin embargo, no ocurre lo mismo con el alcance del daño, su valoración y el cálculo de la cuantía indemnizatoria.*

*Durante la sustanciación del procedimiento abreviado se propone por el órgano instructor la terminación convencional del mismo (art. 15.2 RPAPRP), por importe de 3.500 euros, cantidad que no es aceptada por la reclamante, precisamente porque resulta controvertida la cuantía indemnizatoria y el propio daño alegado.*

*Por lo tanto, al no ser inequívoco el daño y su cuantificación, no resulta procedente la tramitación de la solicitud de responsabilidad patrimonial por el procedimiento abreviado, por lo que procede la retroacción del procedimiento y el levantamiento de la suspensión acordada para volver a él con todos sus trámites, tal y como establece el art. 17.1 RPAPRP.*

*En especial, dada la discrepancia existente, debe abrirse por el órgano instructor trámite probatorio (art. 80.1 LRJAP-PAC y art. 9 RPAPRP) para, una vez concluido éste, conceder audiencia a la interesada, dictar nueva Propuesta de Resolución que deberá ser sometida a dictamen de este Consejo Consultivo».*

4. En consecuencia, a la vista de las circunstancias descritas anteriormente, procede que, levantándose la suspensión del procedimiento general y abandonando el procedimiento simplificado, se continúe con la tramitación general u ordinaria del procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial, debiéndose ordenar la práctica de los sucesivos trámites que integran dicho iter procedimental (periodo de prueba, trámite de vista y audiencia, etc.). Y, sólo una vez culminada la tramitación

ordinaria del procedimiento administrativo, se habrá de elaborar una nueva Propuesta de Resolución, que será remitida ulteriormente a este Consejo Consultivo para que emita el dictamen preceptivo a que se refiere el art. 81.2 LPACAP.

## C O N C L U S I Ó N

La propuesta de resolución de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, por la que se estima parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada por (...), se considera que no es conforme a Derecho, debiéndose retrotraer las actuaciones a los fines indicados en el Fundamento IV de este Dictamen.