



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 5 3 8 / 2 0 2 3

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 28 de diciembre de 2023.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera 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. 532/2023 IDS)\**.

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

### I

1. El presente Dictamen tiene por objeto examinar la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución (en adelante, PR) 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. Ha de advertirse que, si bien el reclamante no cuantifica la indemnización solicitada (ni en la reclamación inicial que presenta, ni a lo largo de la tramitación del procedimiento administrativo), la Administración ha solicitado el presente Dictamen; por lo que se ha de presumir que el importe de la indemnización que pudiera corresponderle, en su caso, superaría los seis mil euros, como también parece deducirse de las secuelas por las que se solicita la indemnización, tal y como hemos interpretado en anteriores ocasiones (*v.gr.*, Dictámenes 361/2015, de 3 de octubre, 43/2019, de 13 de febrero, 155/2019, de 29 de abril o 493/2021, de 14 de octubre].

Esta cuantía determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación de la Sra. Consejera

---

\* Ponente: Sr. Fajardo Spínola.

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 adelante, LCCC-, 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 lo sucesivo, LPACAP-.

3. En el análisis a efectuar de la PR formulada, resultan de aplicación tanto la LPACAP como la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público -en adelante, LRJSP-; 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.

4. Se cumple el requisito de legitimación activa y pasiva.

4.1. En lo que se refiere a la legitimación activa, cabe indicar que el reclamante ostenta la condición de interesado al haber sufrido un daño personal por el que reclama [art. 4.1, letra a) LPACAP, en relación con el art. 32 LRJSP].

4.2. La legitimación pasiva le corresponde a la Administración autonómica, al ser titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

5. En cuanto a la competencia para tramitar y resolver el procedimiento, corresponde a la Administración autonómica, actuando mediante el Servicio Canario de la Salud, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

6. 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. 60.1, apartado n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias.

Mediante Resolución de 23 de diciembre de 2014 de la Directora, se delega en la Secretaría General del Servicio la competencia para incoar y tramitar los expedientes de responsabilidad patrimonial derivados de la asistencia sanitaria por el Servicio Canario de la Salud.

7. Se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver siendo el silencio administrativo de carácter desestimatorio (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP). Sin perjuicio de los efectos administrativos y, en su caso, económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración pesa el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

## II

1. El reclamante insta la incoación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial a fin de que le sea reconocido el derecho a ser indemnizado 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 dispensada.

En este sentido, el reclamante fundamenta su pretensión resarcitoria en los siguientes presupuestos fácticos -folio 1 y ss. del expediente-:

*«PRIMERO.- Antecedentes.*

*El dicente ha sido diagnosticado de Adenocarcinoma de próstata Gleason y tratado previamente mediante prostatectomía radical laparoscópica en agosto de 2010 y radioterapia de rescate posterior, presentando incontinencia urinaria moderada y disfunción eréctil severa post prostatectomía.*

*Tras la prostatectomía el dicente presentó disfunción eréctil y se decide implante de prótesis de pene de 3 componentes, la cual presentó diversos problemas desde su colocación, activaciones espontáneas, etc., produciéndole dolor, por lo que se produce nueva intervención, retirando parte de suero del sistema para disminuir la presión. Tras la intervención disminuye el dolor y las activaciones espontáneas, sin embargo, se aprecian dificultades en la activación/desactivación de la prótesis, lo que impresiona un fallo de bomba, proponiéndose nueva intervención.*

*Además, después de la prostatectomía el dicente presenta incontinencia urinaria moderada en su inicio, se ha realizado estudio urodinámico donde se aprecia obstrucción.*

*En fecha 26.08.2021 el dicente fue sometido a una URETROSCISTOSCOPIA en el Hospital Universitario Dr. Negrín, dicha intervención, aunque figura realizada por el Dr. (...), al cual el dicente no conoce, ni ha visto nunca, se llevó a cabo por una chica joven, la cual no se identificó en ningún momento, desconociendo esta parte su cualificación para llevar a cabo la intervención prescrita, tampoco se le recetaron medicamentos de ningún tipo, dicha persona al encontrarse con dificultades requirió forzar la cistoscopia para su entrada, a raíz de dicha intervención se produjo una herida y la incontinencia urinaria moderada que presentaba el dicente se ha convertido en incontinencia grave con severa afectación de su calidad de vida, también se generó una profunda infección producto de la herida producida, que tardó 5 meses en curarse, dicha inflamación retenía la orina del dicente y hasta que no se produjo la curación de ésta, no se dio cuenta de la brutal incontinencia que padecía.*

*En fecha 04.11.2021, se lleva a cabo nuevo estudio urodinámico, a resultas del cual se constatan claros signos de obstrucción urodinámica, realizada esta vez por el Dr. (...), apreciándose esclerosis del cuello vesical.*

*A resultas de la cistoscopia de fecha 26.08.2021 el dicente presenta sintomatología miccional mixta (llenado y vaciado) que le produce dolor uretral en relación con la micción, requiriendo múltiples consultas a urgencias y visitas a urología por este motivo.*

*El dolor ha llegado a ser limitante para las actividades cotidianas, con empeoramiento de su incontinencia urinaria, siendo en estos momentos severa, precisando el uso de pañales (2-3 al día), siendo achacable todo ello a una mala intervención en el momento de la cistoscopia.*

*SEGUNDO.- En base a lo expuesto, considera el dicente que la cistoscopia efectuada en fecha 26.08.2021 no se realizó adecuadamente, siendo la causante de las secuelas funcionales que presenta, aumentando su incontinencia urinaria de un grado moderado a severo, con dolor en la micción y provocando la necesidad de uso de pañales constante, afectando todo ello gravemente a su calidad de vida».*

2. A la vista de lo anteriormente expuesto, y entendiéndose que concurre responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, el reclamante interesa el resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos con ocasión de la asistencia sanitaria dispensada por el Servicio Canario de la Salud, sin determinar la cuantía reclamada en tal concepto.

### III

En cuanto a la tramitación del expediente administrativo, constan practicadas las siguientes actuaciones:

1. Mediante escrito con registro de entrada de 22 de septiembre de 2022 (...) insta la incoación 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 en el Hospital Universitario de Gran Canaria Dr. Negrín.

2. Con fecha 26 de septiembre de 2022 se requiere al interesado a fin de que subsane y mejore la reclamación interpuesta. Requerimiento que es atendido por el reclamante mediante la presentación de escrito de subsanación/mejora con fecha 17 de octubre de 2022.

3. Con fecha 21 de octubre de 2022 se admite a trámite la reclamación formulada por el Sr. (...), acordándose la incoación del expediente conforme al procedimiento legalmente establecido y decretando -por el órgano instructor- realizar cuantas actuaciones fueran necesarias para la determinación, conocimiento

y comprobación de los datos en virtud de los cuales debiera pronunciarse la resolución que pusiera fin al expediente; entre ellos, la petición de informe al Servicio cuyo funcionamiento haya podido ocasionar la presunta lesión indemnizable.

La Resolución administrativa de admisión a trámite de la reclamación interpuesta consta notificada en debida forma al interesado.

4. Con fecha 27 de octubre de 2022 se cursa la correspondiente petición de informe al Servicio de Inspección y Prestaciones del Servicio Canario de la Salud -en adelante, SIP-. Informe que es evacuado el día 1 de febrero de 2023.

Asimismo, consta la emisión de informe por parte del Servicio de Urología del Hospital Doctor Negrín, de 22 de noviembre de 2022.

5. Con fecha 8 de marzo de 2023 se dicta acuerdo probatorio por el que se incorporan -como prueba documental-, la historia clínica y los informes recabados por la Administración durante el periodo de instrucción y se admite a trámite la prueba documental y testifical propuesta por el reclamante.

Dicha resolución administrativa figura convenientemente notificada al interesado.

6. Consta en el expediente instruido la práctica de la prueba testifical consistente en la declaración -por escrito- del Dr. (...), Jefe del Servicio de Urología del Hospital Universitario Dr. Negrín -folios 151 y ss.-.

7. Con fecha 13 de junio de 2023 se acuerda la apertura del preceptivo trámite de audiencia al interesado; constando en las actuaciones su notificación en legal forma al reclamante.

8. Una vez transcurrido el plazo legalmente conferido, el interesado no formula escrito de alegaciones.

9. Con fecha 2 de agosto de 2023 se solicita la emisión de informe por parte de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias [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], sin que conste -en el expediente remitido- la evacuación del citado documento jurídico.

10. Con fecha 8 de noviembre de 2023 se emite la correspondiente Propuesta de Resolución de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial extracontractual planteada

por (...) al « (...) no concurrir los requisitos exigibles que conforman la responsabilidad patrimonial de la Administración».

11. Mediante oficio de 9 de noviembre de 2023 (con registro de entrada en este Organismo consultivo el día 14 de noviembre), se solicita la evacuación del dictamen del Consejo Consultivo de Canarias ex art. 81.2 LPACAP en relación con los arts. 11.1.D.e) y 12.3 LCCC.

## IV

1. Con carácter previo a la cuestión de fondo, se ha de analizar si la reclamación se ha ejercitado dentro del plazo de un año que establece el art. 67.1, párrafo primero LPACAP. Plazo que se ha de computar a partir de que se produzca el hecho o acto lesivo que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo; y, tratándose de daños físicos o psíquicos a las personas, desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas.

Respecto a esta cuestión previa, resulta oportuno efectuar las consideraciones jurídicas que se exponen a continuación.

El interesado centra el objeto de su reclamación en el incorrecto proceder de los profesionales médicos que, con fecha 26 de agosto de 2021, le practicaron una uretrocistoscopia en el Hospital Universitario de Gran Canaria Dr. Negrín y en los resultados derivados de esa inadecuada práctica sanitaria: « (...) a raíz de dicha intervención se produjo una herida, y la incontinencia urinaria moderada que presentaba el dicente se ha convertido en incontinencia grave con severa afectación de su calidad de vida, también se generó una profunda infección producto de la herida producida, que tardó 5 meses en curarse (...) . (...) siendo achacable todo ello a una mala intervención en el momento de la cistoscopia (...) . En base a lo expuesto, considera el dicente que la cistoscopia efectuada en fecha 26.08.2021 no se realizó adecuadamente, siendo la causante de las secuelas funcionales que presenta (...) » -folios 1 y 2-.

Por su parte, como más arriba se indicó, en su momento la Administración requirió del reclamante la subsanación de algunas carencias y omisiones de su escrito inicial, y particularmente le pidió que aportara entre otros datos alguna información relativa al momento de cese de las secuelas de la intervención a la que atribuía el daño. Tal requerimiento apunta aparentemente a la existencia de dudas de la instrucción del procedimiento acerca de la temporaneidad de la reclamación; pero la PR no se pronuncia sobre la respuesta dada por el reclamante.

Pues bien, a pesar de haber transcurrido más de un año desde la prestación de la asistencia sanitaria a la que se le imputa la producción del daño (cistoscopia llevada a cabo el 26 de agosto de 2021) y la presentación del escrito de reclamación extrapatrimonial (22 de septiembre de 2022 -folios 12 y ss.), la Propuesta de Resolución guarda silencio sobre la viabilidad jurídico-temporal de la acción *ex art. 67.1, párrafo primero LPACAP*; omitiendo cualquier clase de justificación -atendiendo a las concretas circunstancias concurrentes en el caso analizado-, respecto a la extemporaneidad o no de la acción [arts. 35.1, letra h), 88 y 91 LPACAP].

2. Así pues, teniendo en cuenta, por un lado, que la prescripción es una cuestión esencial, que se ha de resolver con carácter previo al dictado de una resolución de fondo sobre la acción de responsabilidad patrimonial ejercitada por el interesado; y, por otro lado, que la PR remitida no motiva en modo alguno y en atención a las circunstancias concurrentes en el caso, la existencia o no de la prescripción, es por lo que se entiende que no procede emitir un juicio jurídico respecto a la cuestión de fondo.

De esta manera, se considera necesario retrotraer las actuaciones al objeto de recabar el pronunciamiento expreso -y motivado- del órgano instructor respecto a la posible prescripción de la acción indemnizatoria; evacuándose, previamente y a tales efectos, el correspondiente informe complementario del SIP [en el que, partiendo de lo alegado por el propio reclamante, se analice la concreta fecha de estabilización de las presuntas secuelas producidas por la cistoscopia practicada el día 26 de agosto de 2021].

En efecto, una vez emitido el precitado informe del SIP respecto a la viabilidad -o no- jurídico-temporal de la acción resarcitoria planteada (de cuyo contenido habría que dar traslado al interesado, en el caso de que se considere prescrita tal acción, a fin de que éste pudiera efectuar las alegaciones que tuviera por convenientes respecto a una eventual prescripción de la misma, garantizándose así el derecho de audiencia del reclamante), procedería el dictado de una nueva PR -debidamente motivada en lo que al aspecto temporal de la acción se refiere [art. 35.1, letra h) LPACAP]- y la posterior solicitud de dictamen a este Consejo Consultivo de Canarias.

## C O N C L U S I Ó N

La PR por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial extracontractual planteada frente a la Administración Pública, se entiende que no es

conforme a Derecho; debiéndose retrotraer las actuaciones a los fines indicados en el Fundamento IV de este Dictamen.