



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 3 / 2 0 2 4

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 25 de enero de 2024.

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. 564/2023 IDS)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente dictamen, solicitado mediante oficio de 22 de noviembre de 2023 (con registro de entrada en este Organismo consultivo al día siguiente) 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. La reclamante solicita una indemnización de 745.271,91 € más intereses (folio 755: « (...) cantidad que se reputa provisional y sin perjuicio de la reparación de los perjuicios de reciente aparición y de los que en un futuro puedan producirse, derivados del ictus hemorrágico sufrido a raíz de la asistencia al parto en su día recibida de esa Administración»). Esta cuantía determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación de la Sra. Consejera 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 (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 (LPACAP).

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada, resultan de aplicación la citada LPACAP y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público -en lo sucesivo, 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. 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.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 (BOC, 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.

De esta manera, la resolución que ponga fin a este procedimiento debe ser propuesta por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud.

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

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

5.2. 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.

6. Se cumple el requisito de no extemporaneidad de la acción (art. 67.1 LPACAP), tal y como se extrae de la sentencia n.º 446/2022, de 28 de julio de 2022, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas (Recurso de apelación n.º 130/2022 -folios 591 y ss-).

7. En cuanto a la tramitación del procedimiento, se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver, que es de seis meses conforme al art. 91.3 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 LPACAP).

II

1. La reclamante promueve la incoación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial a fin de que le sea reconocido el derecho a ser indemnizada 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 el Complejo Hospitalario Universitario Insular Materno Infantil de Las Palmas de Gran Canaria -en adelante, CHUIMI-.

En este sentido, la reclamante fundamenta su pretensión resarcitoria en los siguientes presupuestos fácticos -folios 1 y ss.-:

«PRIMERO. DEL ICTUS SUFRIDO POR LA DICENTE DERIVADO DE LA INADECUADA ASISTENCIA SANITARIA RECIBIDA

La dicente (...) entre los días 10 y 25 de junio de 2014, contando entonces 34 años de edad, fue atendida por el Servicio de Urgencias del Complejo Hospitalario Materno Infantil al encontrarse al final de la gestación de su primer embarazo, obtenido mediante inseminación artificial.

El embarazo ya había transcurrido con mareos y cifras de tensión arterial bajas, causando baja laboral desde los 5 meses de gestación.

Así las cosas, a las 20,28 horas del día 10 de junio de 2014, acudió al Servicio de Urgencias indicado por presentar cifras elevadas de tensión arterial, fiebre, así como la existencia de protenuria, siendo remitida a su domicilio a las 22,02 horas después de comprobarse la normalización de las cifras tensionales y el estado fetal.

En fecha 18 de junio de 2014, a las 12,28 horas, acudió nuevamente al referido Servicio de Urgencias por sospecha de rotura prematura de bolsa, así como nuevamente tensión alta, siendo remitida a su domicilio a las 14,22 horas.

En fecha 24 de junio, y estando ya en la semana 40 de gestación, a las 7,51 horas acude nuevamente al servicio de urgencias por presentar dinámica uterina irregular, siendo remitida otra vez a su domicilio.

A las 11,45 horas de ese mismo día, tuvo que volver al citado Hospital Materno Infantil, donde ya quedó definitivamente ingresada.

Dieciséis horas después y como consecuencia de la falta de atención y falta de praxis médica, a las 7,50 horas de la madrugada del día 25 de junio de 2014, la dicente sufrió un ICTUS hemorrágico, lo que motivó que se practicara de urgencia una cesárea, procediéndose a la extracción del feto a las 8:33 horas.

El ICTUS fue perfectamente previsible y evitable.

Los antecedentes que presentaba la dicente hacían previsible que tuvieran lugar complicaciones que podían poner en grave riesgo tanto la vida del feto como la de la madre.

Si se hubieran tomado las medidas habituales propias como las de un Centro Hospitalario de referencia como del que hablamos, se podían haber evitado las gravísimas lesiones y perjuicios sufridos por la dicente. La relación de causa-efecto existente entre el ictus sufrido y el erróneo protocolo aplicado es más que evidente.

Y aún en el caso de que se estimase que dicho protocolo fuera el correcto, concurre del mismo modo una demora evidente en la práctica de la cesárea, motivada por una falta de personal facultativo.

Ello es así por cuando en la madrugada del día indicado día 25 de junio, la matrona que le asistía, ante la gravedad de la situación, a las 6:32 horas avisó al equipo de tocólogos, no desplazándose hasta el paritorio por estar ocupados en otro parto de alto riesgo.

Así, a dicha hora (6:32 horas del día 25 de junio de 2014) la matrona solicitó la valoración de la paciente por dicho equipo y éste le respondió que lo hiciera ella porque estaban ocupados en un parto de riesgo.

De haberse intervenido con la rapidez debida, ante las insistentes llamadas de la matrona, el accidente cardiovascular fatalmente acaecido a las 7:50 horas se podría haber evitado.

La cesárea se practica finalmente a las 8,33 horas, cuando ya se había producido el ictus y todo estaba perdido.

En consecuencia, no sólo se siguió un protocolo erróneo e inadecuado; también hubo una dilación inexcusable en la práctica de la cesárea por la falta de personal facultativo suficiente, que hubiera evitado con su rápida y adecuada intervención que la dicente sufriera el ictus.

SEGUNDO. DE LAS LESIONES Y SECUELAS DERIVADAS DEL ICTUS SUFRIDO POR LA DICENTE

El ictus sufrido le ha ocasionado gravísimas lesiones y secuelas.

Presenta hemiplejía, pérdida de sustancia ósea craneal, pérdida de movilidad, de hacer vida normal, de atender a su hija, necesitando la ayuda de terceras personas para los actos más elementales y sencillos de la vida diaria tales como levantarse, asearse, vestirse, desplazarse, etc.

Estuvo 96 hospitalizada, 400 días improductivos; sufre perjuicio estético importante y se le han originado perjuicios morales tanto a ella como a sus familiares.

Viene requiriendo control y cuidados por los Servicios de Neurocirugía; Neurología, Rehabilitación y Medicina de Familia.

Así consta en el pormenorizado informe emitido en fecha 26 de mayo de 2015 por el Dr. (...), miembro del Instituto Canario de Valoración del Daños Corporal, en relación con la asistencia médica prestada a la dicente por el meritado Hospital Materno Infantil, donde se recogen las lesiones y secuelas sufridas, haciendo especial mención de que muchas de ellas no se encuentran estabilizadas. (...).

TERCERO.- DE LAS DILIGENCIAS PENALES INCOADAS COMO CONSECUENCIA DE LOS HECHOS ANTERIORES.

Ante la gravedad de los hechos indicados se incoaron diligencias judiciales de las que conoció el Juzgado de Instrucción N.º 1 de Las Palmas de Gran Canaria, en el procedimiento de Diligencias Previas 6254/2015, que se siguió contra el Hospital Universitario Materno Infantil y el equipo de facultativos que asistió a la dicente.

Practicadas diversas diligencias judiciales (declaraciones, informes, periciales, etc.) dicho Juzgado dispuso por Auto de fecha 21 de marzo de 2018 el Sobreseimiento Provisional, al entender que no resultaba debidamente justificada la perpetración del delito que motivó la formación de la causa. (...).

Recurrida dicha resolución ante la Audiencia Provincial, ésta dispuso por Auto de fecha 15 de febrero de 2019 no haber lugar al recurso interpuesto, confirmando la dictada por el Juzgado de Instrucción. (...).

No obstante no entender debidamente justificado el Juzgado la perpetración del delito que motivó la formación de la causa, el Auto pone de manifiesto la ausencia de medidas asistenciales de la que fue objeto la dicente.

Es más, en el Informe Médico Forense de fecha 7 de noviembre de 2017 emitido en dichas actuaciones, el equipo de forenses concluye (Ver Conclusión 6º) que (...) .
PROBABLEMENTE DE HABERSE INTERVENIDO DE OTRA FORMA A LAS LLAMADAS DE LOS ANTERIORES PROFESIONALES, SE HUBIERA PODIDO EVITAR EL ACCIDENTE CEREBROVASCULAR QUE DETERMINO LA CESAREA URGENTE Y LAS GRAVES SECUELAS SUFRIDAS POR LA PACIENTE (...).

CUARTO.- DE LAS LESIONES POSTERIORES SUFRIDAS POR LA DICENTE COMO CONSECUENCIA DEL ICTUS SUFRIDO.

Lejos de estabilizarse las lesiones y secuelas derivadas del ictus sufrido por la dicente, con posterioridad se han presentado las siguientes:

- En de abril de 2015 volvió a ingresar para practicársele una creaneoplastia, de la que fue reintervenida el 30/06/2015 y el 29/07/2016.

- En el mes de agosto de 2019 se le ha diagnosticado en la región lumbar y sacra LS-S1 fenómenos degenerativos e importante protusión paramediana izquierda del disco

intervertebral, el cual presenta extensión foraminal. A nivel L3-L4 y L4-L5 presenta también protusiones de ambos discos intervertebrales. Presenta dolor en la proyección SI. Presenta Sacreolitis por la que debe ser tratada en contexto UDO.

Así consta en el informe emitido por el Jefe de Neurocirugía del Hospital Insular Dr. (...), de fecha 23 de agosto de 2019, en el que termina señalando que el cuadro que presenta la dicente tiene relación con la secuela del ictus Hemorrágico sufrido (...).

- Como antes se dijo, viene requiriendo control y cuidados por los Servicios de Neurocirugía; Neurología, Rehabilitación y Medicina de Familia, sin que haya recibido el alta al día de hoy ni se hayan estabilizado sus dolencias y secuelas.

Así lo acredita igualmente el informe del Servicio de Rehabilitación del Complejo Hospitalario Universitario Insular Materno-Infantil que se acompaña, de fecha 15/07/2020, en el que pone de manifiesto que la dicente sigue programa de rehabilitación motora desde 2014.

- También refleja que ha sido diagnosticada de hemianopsia homónima bilateral por Oftalmología.

(...)

(...) el origen de las lesiones sufridas por la dicente, cuya reparación se solicita, se encuentra no sólo en la aplicación de un protocolo incorrecto en el parto, que infringe los principios básicos de la lex artis, sino también en una demora evidente en la práctica de la cesárea, motivada por una falta de personal facultativo en el centro hospitalario en el que fue atendida (...)».

2. A la vista de lo anteriormente expuesto, y entendiendo que concurren los requisitos sobre los que se asienta la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, la reclamante insta el resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos con ocasión de la asistencia sanitaria dispensada por el Servicio Canario de Salud, señalando como cuantía indemnizatoria (durante el trámite de audiencia -folio 755-) la cantidad de 745.271,91 € más intereses (« (...) cantidad que se reputa provisional y sin perjuicio de la reparación de los perjuicios de reciente aparición y de los que en un futuro puedan producirse, derivados del ictus hemorrágico sufrido a raíz de la asistencia al parto en su día recibida de esa Administración»).

III

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

1. Mediante escrito con registro de entrada en la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud el día 24 de julio de 2020, (...) 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 CHUIMI.

2. Con fecha de 2 de septiembre de 2020, se acuerda la realización de actuaciones previas en el expediente de responsabilidad patrimonial n.º 96/20. Resolución administrativa que es debidamente notificada a la interesada.

3. Con fecha de 27 de noviembre de 2020 el Servicio de Inspección y Prestaciones del Servicio Canario de la Salud -en adelante, SIP- emite informe en el que, a la vista del historial clínico de la reclamante, considera prescrita la acción de reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta.

4. Con fecha de 14 de diciembre de 2020 se dicta Resolución del Director del Servicio Canario de la Salud en cuya virtud se acuerda inadmitir a trámite la reclamación formulada por (...), al considerar prescrito su derecho a reclamar.

5. Impugnada judicialmente la resolución administrativa de inadmisión a trámite de la reclamación extracontractual, con fecha 24 de febrero de 2022 se dicta sentencia n.º 41/2022, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 2 de Las Palmas de Gran Canaria (Procedimiento ordinario n.º 109/2021) por la que se desestima la demanda planteada por la Sra. (...).

6. Una vez interpuesto recurso de apelación contra la resolución judicial reseñada en el apartado anterior, con fecha 28 de julio de 2022 se emite sentencia n.º 446/2022, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas (Recurso de apelación n.º 130/2022 - folios 591 y ss-), por la que estima parcialmente el recurso de apelación interpuesto por (...), anulando el acto impugnado, e « (...) imponiendo a la Administración el deber de sustanciar el procedimiento de responsabilidad patrimonial y, considerando en vigor el derecho a reclamar de la demandante, resolverlo en cuanto al fondo, en los términos que procedan, con arreglo a Derecho» -folio 597-.

Resolución judicial cuya firmeza consta en las actuaciones.

7. Con fecha de 16 de septiembre de 2022 -y en ejecución de la sentencia n.º 446/2022, de 28 de julio de 2022, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias-, se admite a trámite la reclamación formulada por la interesada.

Asimismo, y con idéntica fecha, se solicita al SIP que, a la vista de la historia clínica y una vez recabado el oportuno informe del Servicio cuyo funcionamiento haya ocasionada la presunta lesión indemnizable, se proceda a emitir informe en relación con los hechos denunciados por la perjudicada en su reclamación, esto es, sobre el fondo del asunto planteada en las actuaciones.

8. Con fecha de 24 de mayo de 2023 el SIP libra oficio por el que remite al Servicio de Normativa y Estudios del Servicio Canario de la Salud los informes evacuados por los Servicios de Rehabilitación y Obstetricia y Ginecología del CHUIMI. Informes al que se une el emitido con carácter aclaratorio, el día 12 de junio de 2023, por el Servicio de Rehabilitación del CHUIMI.

9. Con fecha de 2 de octubre de 2023 se procede a la apertura del periodo probatorio y al trámite de audiencia, confiriendo a la reclamante un plazo de diez días a fin de poder formular alegaciones, aportar documentos y/o justificaciones que tuviese por conveniente.

10. Con fecha 24 de octubre de 2023 la interesada formula escrito de alegaciones, interesando la estimación de su reclamación y concretando, provisionalmente, el importe indemnizatorio solicitado en la cantidad de 745.271,91 €.

11. No se evacua el informe preceptivo de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias (según se justifica en el Antecedente de Hecho octavo de la Propuesta de Resolución, no así en el propio expediente administrativo), 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.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.

12. Con fecha 14 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 (...), « (...) *por no concurrir los requisitos que legalmente conforman la responsabilidad patrimonial de la Administración y por encontrarse prescrito su derecho a reclamar*».

IV

1. Con carácter previo al análisis de la cuestión de fondo, y, por ende, del examen de la concurrencia de los presupuestos sobre los que se asienta la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, resulta necesario efectuar una serie de consideraciones respecto a la tramitación del presente procedimiento administrativo.

Y es que, a la vista de la documentación remitida a este Consejo Consultivo, se constata la incompleta tramitación del procedimiento administrativo de referencia; lo que impide la emisión de un juicio de adecuación jurídica respecto al tema de fondo.

En efecto, a pesar de que el órgano instructor da por concluida la instrucción del procedimiento administrativo y formula la correspondiente Propuesta de Resolución, lo cierto es que no figura en el expediente administrativo la evacuación del informe del SIP interesado por el propio órgano instructor con fecha 16 de septiembre de 2022 -folio 603-. Documento que, si bien no es preceptivo en cuanto a su emisión, sí resulta de especial relevancia a la hora de que el órgano instructor pueda formar su criterio respecto al fondo del asunto analizado (art. 79 LPACAP). Precisamente por ello solicita su evacuación.

Esa especial significación del informe del SIP dentro de la instrucción del procedimiento administrativo (en atención a su contenido -expositivo/explicativo-, al análisis de conjunto de la actuación médica practicada -a la luz de la *lex artis ad hoc*- y de las conclusiones alcanzadas en él a la vista del previo examen de la historia clínica del paciente y de los informes emitidos por los servicios médicos implicados en la atención dispensada al paciente), y puesta de manifiesto en la propia solicitud de informe formulada por el órgano instructor, unida a la falta de conocimientos técnicos y/o médicos por parte de los miembros de este Consejo Consultivo de Canarias, determinan la necesidad de que tal documento sea evacuado a fin de contar con los elementos de juicio suficientes como para poder formarnos una razonable convicción respecto al fondo de la reclamación interpuesta (y poder valorar adecuadamente los diversos instrumentos de prueba que obran en las actuaciones).

Por lo demás, téngase en cuenta que el informe a que se contrae el acuerdo probatorio de 2 de octubre de 2023 -folios 727 y 728- es el emitido por el SIP con fecha 27 de noviembre de 2020 en relación con la extemporaneidad de la acción

resarcitoria planteada, esto es, respecto a la prescripción de la acción; y no acerca del fondo de la pretensión indemnizatoria suscitada por la reclamante (que es la cuestión por analizar en este concreto momento procedimental).

En consecuencia, la constatación de dicha deficiencia procedimental impide considerar que el expediente se haya tramitado correctamente desde el punto de vista jurídico-formal, motivo por el que este Consejo Consultivo no puede analizar y, en última instancia, dictaminar convenientemente respecto al fondo del asunto que ha sido sometido a su consideración.

2. Es por todo ello que procede retrotraer las actuaciones al objeto de que se recabe el informe del SIP en los términos interesados por el órgano instructor en su solicitud de 16 de septiembre de 2022.

Una vez cumplimentado el trámite anterior, y otorgada vista y audiencia a la interesada, se formulará una nueva Propuesta de resolución, que se remitirá ulteriormente a este Consejo Consultivo para la emisión del dictamen preceptivo a que se refieren los arts. 11.1.D.e) LCCC en relación con el art. 81.2 LPACAP.

3. Sin perjuicio de lo señalado en el apartado anterior, se advierte que procede rectificar la Propuesta de Resolución formulada habida cuenta de que, una vez desechada la prescripción de la acción resarcitoria por parte del Tribunal Superior de Justicia de Canarias -mediante sentencia firme, como se ha indicado en las líneas precedentes-, no resulta pertinente volver a evaluar una cuestión que ya ha quedado resuelta con fuerza de cosa juzgada.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial extracontractual planteada frente a la Administración Pública sanitaria, se entiende que no es conforme a Derecho, debiéndose retrotraer las actuaciones a los fines indicados en el Fundamento IV de este Dictamen.