Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 18 de marzo de 2025.

Dictamen solicitado por la Excma. 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. 58/2025 IDS)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El Dictamen, solicitado por la Excma. Sra. Consejera de Sanidad el 6 de febrero de 2025, en escrito con registro de entrada en este Consejo Consultivo del 7 de febrero, tiene por objeto la Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por reclamación de (...), por daños supuestamente causados por el funcionamiento del servicio público sanitario.

2. La cuantía indemnizatoria solicitada (118.936 €) excede de 60.000 €; por tanto, la solicitud del dictamen de este Consejo Consultivo es preceptiva de conformidad con el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP) y el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC).

Está facultada para solicitarlo la Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias, de acuerdo con el art. 12.3 de la citada LCCC.

3. El órgano competente para instruir y resolver este procedimiento es la Dirección del Servicio Canario de la Salud (SCS), 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.

---

[*] **Ponente: Sr. Pérez Hernández.**

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 SCS, se delega en la Secretaría General del propio Servicio la competencia para incoar y tramitar los expedientes de responsabilidad patrimonial que se deriven de la asistencia sanitaria prestada por el SCS. Por ello, la resolución que ponga fin a este procedimiento debe ser propuesta por la Secretaría General del Servicio, de conformidad con los arts. 10.3 y 16.1 del Decreto 32/1995, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del SCS.

4. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva.

4.1. El reclamante ostenta la condición de interesado, en cuanto titular de un interés legítimo [art. 4.1.a) LPACAP y art. 32.1 LRJSP], dado que reclama el resarcimiento de un daño corporal o físico que alega haber sufrido como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento anormal del servicio público sanitario.

4.2. La legitimación pasiva corresponde a la Administración autonómica, concretamente al Servicio Canario de la Salud, organismo autónomo de dicha Administración, al ser titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

5. La reclamación se entiende interpuesta dentro del plazo de un año establecido en el art. 67.1, párrafo 1.º LPACAP: así resulta del expediente y se acepta razonadamente por la administración.

6. El plazo para la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial es de seis meses, transcurridos los cuales, si no se hubiera resuelto, se habría producido silencio en sentido desestimatorio [art. 91.3 LPACAP]. No obstante, la Administración sigue estando obligada a resolver y notificar a los interesados todos los procedimientos de manera expresa [art. 21 LPACAP] y también este. Así sucede en este caso, en que se ha superado tal plazo de seis meses para su resolución que fija el art. 91.3 LPACAP. Es doctrina reiterada de este Consejo Consultivo que la demora producida no impide, sin embargo, la resolución del procedimiento y que sigue pesando sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, a tenor de lo establecido en los arts. 21.1 y 24.3.b) LPACAP [DDCC 120/2015, de 9 de abril y 270/2019, de 11 de julio].

II

El reclamante insta la incoación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial para el reconocimiento del derecho a una indemnización por los daños y perjuicios causados, que cuantifica en 118.936 euros, presuntamente, por la asistencia sanitaria que le fue prestada por el SCS con ocasión de una caída en la vía pública, cuando circulaba a bordo de un patinete el 6 de agosto de 2021, presentando traumatismo craneal y fractura de hombro izquierdo con impotencia funcional, sustentando dicha acción de responsabilidad patrimonial en los siguientes fundamentos:

«1. (...) no recibió atención ni tratamiento ante la herida en región frontal izda sufrida en la caída con TCE, y ni tan siquiera se le hacen recomendaciones al alta el día 06/08/2021 de los posibles signos de alarma del TCE ni de la posible evolución en cuanto a los síntomas derivados de éste.

2. En el Informe de Alta hospitalaria del 10/08/2021 se refleja: "valoración por el rehabilitador previo al alta, para comenzar RHB lo antes posible (...) el informe de Rehabilitación del 30/09/2021 refleja que había sido valorado por ellos el 18/08/2021 y que aún tenía las grapas no habiendo iniciado la RHB (...) siendo remitido a Centro Concertado para el inicio de esta, e iniciándose la misma el 11/10/2021 en ICOT. (pasan 2 meses). Realiza en ICOT RHB del 11/10/2021 al 09/12/20221. Y posteriormente del 19/01/2022 al 10/02/2022.

3. Acude a 1ª vez a Traumatología el 20/10/2021, es decir casi 2 meses y medio desde el accidente, a pesar de que al alta de urgencias se indica: Acudir a CCEE del Hospital Dr. Negrín del Dr. (…) en 2 semanas previo aviso telefónico por el Servicio de Admisión, refiriendo mucho dolor, hiperestesia, cambio de coloración incluso en zona del codo donde se solicita EMG y se hace Interconsulta a Anestesia para valorar una posible lesión del plexo braquial relacionada con el bloqueo regional de la anestesia de la cirugía, y es remitido a Neurología para estudio de cefalea.

4. En estos 2 meses y medio el paciente acude a Urgencias por gran dolor en 6 ocasiones.

5. En ningún momento, a pesar de los síntomas que el paciente presentaba, se hace ninguna mención a una posible sospecha del Síndrome de Sudeck, y por lo tanto ni se hace un diagnóstico precoz ni tampoco se instaura un tratamiento precoz y adecuado para tratar a este paciente. Corroborándose dicho diagnóstico el 28/06/2022 que es cuando se realiza la gammagrafía ósea. (es decir que habían ya pasado 10 meses desde el accidente). Dicha prueba sirve para verificar la existencia de este síndrome en fases avanzadas, no de forma precoz.

Por lo expuesto considero QUE HA HABIDO MALA PRAXIS EN LA ATENCIÓN, SEGUIMIENTO, DIAGNÓSTICO Y TRATAMIENTO ADECUADO NECESARIO en su caso; sufriendo (...) de 31 años en la actualidad, secuelas muy importantes de limitación de movilidad del miembro superior izdo, dolor crónico muy incapacitante y grandes limitaciones para las Actividades básicas de la vida diaria (ABVD)».

La reclamación se extiende en la descripción de los hechos relatados, que se complementa con un informe pericial médico.

III

Los principales trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial son los siguientes:

1. El procedimiento comenzó mediante la presentación del escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial, efectuada el día 11 de febrero de 2024 por D.ª J. A. Betes G. en nombre y representación de (...).

Junto con dicho escrito aporta informe pericial elaborado por Perito médico Especialista en valoración del daño corporal e «*Informe Clínico de Urgencias*» del Servicio Canario de la Salud.

2. Por Resolución de 15 de febrero de 2024 del Director del Servicio Canario de la Salud se admite a trámite la reclamación presentada.

3. El 20 de febrero de 2024 se solicita al Servicio de Inspección y Prestaciones (SIP) «se recabe el historial clínico y el informe/s del Servicio/s cuyo funcionamiento haya ocasionado la presunta lesión indemnizable y que, a la vista de la documentación e informes remitidos, emita, si lo estima oportuno, informe en relación a la asistencia sanitaria prestada».

4. El 20 de septiembre de 2024 el reclamante interpone recurso contencioso-administrativo frente a la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta el 11 de febrero de 2024.

5. Por Oficio del Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º 5 de las Palmas de Gran Canaria, en el Procedimiento Ordinario n.º 283/2024, se solicita al Servicio Canario de la Salud la remisión del expediente, la cual se efectúa mediante resolución de 14 de octubre 2024 de la Secretaria General del Servicio Canario de la Salud.

6. Por Diligencia de Ordenación de 23 de octubre de 2024 del citado Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º 5 de Las Palmas se confiere plazo de diez días a fin

de completar el expediente administrativo en los términos interesados por el demandante, esto es, mediante la aportación de la historia clínica del paciente y del informe del SIP.

7. Con fecha 4 de noviembre de 2024 el SIP remite Historia Clínica obrante en el Hospital Universitario de Gran Canaria Dr. Negrín (HUGCDN) y en Atención Primaria e Informe de la Unidad del Dolor, quedando pendiente la remisión del propio Informe de ese Servicio de Inspección y Prestaciones.

8. Con fecha de 19 de diciembre de 2024, se emite informe por el SIP. En el citado informe se indica que se ha solicitado informe al Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatológica (COT) del HUGCDN, pero no se hace constar que dicho informe haya sido efectivamente emitido.

9. El 20 de diciembre de 2024, se procede a la apertura del periodo probatorio, incorporando como prueba documental la aportada por el interesado junto con su escrito de reclamación, así como los informes y documentación clínica, recabados por la Administración en período de instrucción, aportados al procedimiento por el Servicio de Inspección y Prestaciones.

10. De conformidad con el art. 82 LPACAP, se confiere trámite de audiencia al interesado, otorgándosele un plazo de 10 días para formular alegaciones, aportar los documentos y justificaciones que tuviese por conveniente. Transcurrido el plazo, no consta presentación de alegaciones ni aportación de documentos.

11. No se solicita informe del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias [según se justifica en la propia Propuesta de Resolución, y no antes], por entender que no se trata de una reclamación por responsabilidad patrimonial en la que se susciten cuestiones de Derecho no resueltas en anteriores reclamaciones ya informadas por el Servicio Jurídico, ex art. 20, j) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de dicho Servicio Jurídico, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero, posteriormente modificado.

12. Con fecha 3 de febrero de 2025 por la Secretaria General, como órgano instructor, se formula Propuesta de Resolución desestimatoria de la reclamación por no concurrir a su criterio los requisitos exigibles que conforman la responsabilidad patrimonial de la Administración.

13. Mediante oficio de 6 de febrero de 2024 (con registro de entrada en este Consejo Consultivo el 7 de febrero), 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

Con carácter previo al análisis de la cuestión de fondo, y, por ende, al examen de la concurrencia de los presupuestos sobre los que se asienta la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, resulta necesario efectuar ciertas consideraciones sobre la tramitación del expediente.

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

El art. 81.1 LPACAP dispone que, en el caso de los procedimientos de responsabilidad patrimonial, será preceptivo solicitar informe al servicio cuyo funcionamiento haya ocasionado la presunta lesión indemnizable, no pudiendo exceder de diez días el plazo de su emisión.

A estos efectos, para determinar a qué servicio se le imputa el daño, es preciso analizar el contenido de la reclamación de responsabilidad patrimonial.

El reclamante sustenta su acción resarcitoria en la existencia de mala praxis médica en la atención, seguimiento, diagnóstico y tratamiento adecuado, que se concreta, en síntesis, y según se extrae de la reclamación y del informe pericial, aquella puede resumirse en los siguientes puntos:

- Falta de asistencia y tratamiento en relación con la herida en región frontal izquierda sufrida en la caída con Traumatismo craneoencefálico (TCE). Señala que tampoco se le hacen recomendaciones al alta el día 06/08/2021 de los posibles signos de alarma de dicho TCE ni de la posible evolución en cuanto a los síntomas derivados de éste.

- Retraso en la asistencia sanitaria relativa al seguimiento postquirúrgico, porque alega que acude por primera vez a Traumatología el 20/10/2021, es decir casi 2 meses y medio desde el accidente, a pesar de que al alta de urgencias se indica: *Acudir a CCEE del Hospital Dr. Negrín del Dr. (...) en 2 semanas previo aviso telefónico por el Servicio de Admisión.* En estos 2 meses y medio el paciente acude a Urgencias por gran dolor en 6 ocasiones.

- El reclamante también parece cuestionar el inicio tempestivo del tratamiento rehabilitador, considerando la existencia de retraso en el tratamiento.

- Afirma que en la consulta de Traumatología el 20/10/2021 refiere mucho dolor, hiperestesia, cambio de coloración incluso en zona del codo donde se solicita EMG y se hace Interconsulta a Anestesia para valorar una posible lesión del plexo braquial relacionada con el bloqueo regional de la anestesia de la cirugía, y es remitido a Neurología para estudio de cefalea.

- Considera el reclamante que existió un retraso diagnóstico del Síndrome de Sudeck, porque en ningún momento, a pesar de los síntomas que presentaba, se hace ninguna mención a una posible sospecha del Síndrome de Sudeck, y por lo tanto ni se hace un diagnóstico precoz ni tampoco se instaura un tratamiento precoz y adecuado para tratar a este paciente. El diagnóstico se produce el 28/06/2022 que es cuando se realiza la gammagrafía ósea (es decir cuando habían pasado ya 10 meses desde el accidente). Dicha prueba sirve para verificar la existencia de este síndrome en fases avanzadas, no de forma precoz. Considera que a pesar de los múltiples síntomas que el paciente refería en la gran cantidad de asistencias recibidas, tanto por especialistas y urgencias, nadie sospechó el diagnóstico diferencial con el *SÍNDROME DE SUDECK*, sabiendo que el diagnóstico se realiza por la clínica.

De ello, es decir, de los términos expuestos en la reclamación y también del propio expediente puede sin duda deducirse que fueron varios los servicios sanitarios implicados en la atención al paciente, de modo que la producción de la lesión indemnizable, en su caso y presuntamente, podría relacionarse con todos ellos, pertenecientes -también según lo que cabe concluir del expediente- al Hospital Dr. Negrín, aunque asimismo a la Gerencia o Gerencias de Atención Primaria. Los servicios del HUGCDN se mencionan nominativamente en la página 330 del expediente, en la que se dice que el reclamante « (...) *fue seguido por los Servicios de COT (Cirugía Ortopédica y Traumatología), Rehabilitación, Unidad del Dolor Crónico, Neurología Y Psiquiatría*». Las Gerencias -los Centros de Salud- aparecen como prestadoras de asistencia y receptoras de consultas. Por tanto, cabría inicialmente atribuir a todos ellos o al menos a los nominativamente señalados la condición de *servicio cuyo funcionamiento ha ocasionado la presunta lesión indemnizable*, por usar la expresión del art. 81.1 LPACAP, que obliga a proporcionar al instructor el Informe previsto en dicho precepto.

Sin embargo, también del expediente resulta que no todos ellos han aportado su informe que, con tal precisa denominación, solo se ha obtenido del Servicio de Unidad del Dolor con fecha 1 de marzo de 2024, sin que conste la emisión del

Servicio de COT del HUGCDN, pese a haber sido requerido en varias ocasiones por el SIP, ni tampoco el del Servicio de Rehabilitación. Así se manifiesta por el Servicio de Inspección en el encabezado de su propio Informe, en la página 299 del expediente.

Igualmente consta que el 21 de noviembre de 2024 el SIP comunica al Servicio de Normativa y Estudios lo siguiente:

«En relación con su oficio SCS/132409 por el que reitera nuevamente la petición de Informe en relación con el ERP de referencia (contencioso), informamos que continuamos a la espera de recibir el Informe del Servicio causante de la presunta lesión indemnizable, a pesar de haber sido reiterada nuestra solicitud.

Tan pronto obre en nuestro poder y se pueda proceder a la emisión de informe por parte de este Servicio, les será remitido».

Pero finalmente, pese a no haber recibido el informe solicitado en varias ocasiones al Servicio de COT del HUGCDN, el SIP emite su propio informe el 19 de diciembre de 2024, en cuyo encabezado -como hemos visto- se refieren claramente los informes previos de los que se ha dispuesto y los que faltan o no se mencionan.

Es claro, a criterio del Consejo, que esta falta evidente no puede entenderse subsanada ni pueden entenderse suplidos los informes inexistentes mediante los documentos que sí obran en el expediente (folio 343-346), consistentes en un oficio de remisión por el Jefe de Servicio de COT, el 17 de diciembre de 2024, de un informe en el «*ERP 27/24*», puesto que se trata de un informe de consultas externas del día 20 de abril de 2023 [aunque su pie dice «*Fecha de informe: 02/08/2024*»], y que es meramente descriptivo de los procedimientos realizados, del resultado de las pruebas y del tratamiento, con alta en el servicio el 16 de noviembre de 2023, pero sin hacer referencia alguna a los motivos expresados en la reclamación y que se alegan como determinantes del daño sufrido. No cumple, pues, la función que la Ley encomienda al informe del Servicio al que se imputa la causación del daño, que es la necesidad de que se realice una adecuada valoración y contestación a los motivos expresados en la reclamación para solicitar la indemnización, en este caso, sobre la posible infracción de la *lex artis* en la atención, seguimiento, diagnóstico y tratamiento del paciente. Tampoco figura en el expediente remitido el informe del Servicio de Rehabilitación del HUGCDN en relación con la presunta mala praxis imputada de modo expreso y directo por el reclamante a la asistencia sanitaria que recibió de dicho servicio.

Por todo ello, aunque la Propuesta de Resolución haya estimado concluida la instrucción del procedimiento, la realidad es que no se ha producido la evacuación

del informe o informes que exige el art. 81.1 LPACAP, lo que obliga a retroceder en la tramitación para cumplir el mandato legal.

Así lo viene entendiendo el Consejo en supuestos similares, como en los recientes DCC 599/2024, de 21 de octubre, y 244/2024, de 13 de mayo, en los que se repite la doctrina razonada en dictámenes anteriores, y se dice:

«Respecto a la cuestión ahora analizada -omisión del informe del servicio administrativo concernido- se ha pronunciado este Consejo Consultivo de Canarias, entre otros, en sus Dictámenes 371/2023, de 21 de septiembre, o 403/2023, de 13 de octubre, señalando cuanto se expone a continuación:

«Sobre la preceptividad del informe del Servicio de la Administración en las reclamaciones de responsabilidad patrimonial, también nos hemos pronunciado en nuestros dictámenes 469/2012, de 1 de junio, 292/2014, de 3 de septiembre, 32/2015, de 28 de enero, 54/2015, de 23 de febrero, 462/2018, de 18 de octubre, 436/2019, de 28 de noviembre, y 39/2023, de 1 de febrero, entre otros, en los cuales se condensa la doctrina del Consejo de Estado, de los Consejos Consultivos y de la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre este particular, al que se refería (vigente la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común) el art. 10 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, -y que actualmente se contiene, como hemos señalado, en el art. 81.1 LPACAP-, de la siguiente manera:

« (...) El procedimiento administrativo y, especialmente en este caso, el procedimiento de reclamación patrimonial por lesiones ocasionadas por los órganos de la Administración es un procedimiento garantista. En este plano garantista se sitúa lo establecido en el art. 10 RPAPRP cuando señala que, en todo caso, se solicitará el informe del servicio cuyo funcionamiento haya ocasionado la presunta lesión indemnizable.

(...)

La Doctrina del Consejo de Estado y la de los Consejos Consultivos incluida la de este Órgano establecen claramente tanto el carácter garantista del procedimiento administrativo como la obligatoriedad del informe del servicio.

En este sentido, el Dictamen 2072/1999 del Consejo de Estado emitido en relación a una consulta del Ministerio de Fomento sobre la tramitación de los procedimientos administrativos de responsabilidad patrimonial señala:

"3. Los procedimientos han de instruirse de manera escrupulosa por los órganos administrativos, sin que sea dable suprimir algún trámite, salvo que la norma que los regula permita específicamente hacerlo".

(...)

El informe del servicio administrativo causante del daño o del que depende la obra o servicio público que lo causó tiene carácter preceptivo y determinante. Es preceptivo de acuerdo con el artículo 10.1 del Reglamento de los Procedimientos administrativos en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, que lo exige "en todo caso". Es determinante, por la propia razón de las cosas, por cuanto permite conocer de manera directa e inmediata las circunstancias concurrentes en cada caso. Nadie mejor que el servicio causante del daño puede pronunciarse sobre su funcionamiento y actuación, sin que sea oponible a ello el de una eventual parcialidad, pues no debe olvidarse que también el servicio causante del daño está obligado a servir con objetividad a los intereses generales, entre los que está, sin duda, resarcir los daños causados a los particulares (Constitución, artículos 103 y 9)».

Por tanto, ante la ausencia de informes en la tramitación del procedimiento que son preceptivos conforme al art. 81.1 LPACAP, procede la retroacción para que sean emitidos, al menos los del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatológica y del Servicio de Rehabilitación del HUGCDN y, si de ello resulta procedente, sea complementado el informe del Servicio de Inspección.

Hecho todo ello, será obligado otorgar nuevo trámite de vista y audiencia al interesado y, finalmente, habrá de emitirse una nueva Propuesta de Resolución que podrá ser objeto del preceptivo dictamen de este Consejo Consultivo.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación formulada, no se considera conforme a Derecho, pues es necesario retrotraer las actuaciones por los motivos y a los efectos expuestos en el Fundamento IV.