



Consejo Consultivo de Canarias

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

La Laguna, a 18 de mayo de 2000.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con *la Propuesta de Orden resolutoria del expediente de reclamación de indemnización, formulada por D.M.R.N., como consecuencia de las presuntas lesiones derivadas de los servicios de asistencia sanitaria dependientes del Servicio Canario de Salud (EXP. 75/2000 IDS)\*.*

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

### I

1. Por la Presidencia del Gobierno se solicita Dictamen de este Consejo Consultivo sobre la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución (PR) de referencia, en materia de responsabilidad patrimonial en relación con la indemnización reclamada por D.M.R.N., como consecuencia de los daños presuntamente derivados de la asistencia sanitaria prestada a su madre M.D.N.S., que falleció el 26 de junio de 1997, en el Hospital Ntra. Sra. del Pino.

La Propuesta en cuestión resuelve una reclamación de responsabilidad patrimonial a la Administración actuante del servicio en ejercicio del correspondiente derecho indemnizatorio contemplado en el artículo 106.2 de la Constitución (CE), estando ordenada dicha responsabilidad en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común (LPAC) y en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPRP), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

---

\* PONENTE: Sr. Millán Hernández.

2. La Propuesta considera que procede desestimar por parte la Administración el derecho a favor de la reclamante a la indemnización al considerar que no concurren los requisitos necesarios para su prosperabilidad.

3. La admisión de la reclamación procede dado que se presenta dentro del plazo de un año (art. 142.5 LPAC) y porque el daño alegado es efectivo, económicamente evaluable y personalmente individualizado (arts. 139.2 LPAC y 6.1 RPRP).

Asimismo, la reclamante ostenta legitimación activa para instar este procedimiento de indemnización por daños, por el funcionamiento del servicio público sanitario, tal como consta en el expediente (arts. 142.1 LPAC y 4.1 RPRP, en conexión con los artículos 31.1 y 139 de la primera), mientras que la legitimación pasiva corresponde a la CAC, esto es, al Servicio Canario de Salud.

## II

Del análisis del expediente remitido se observa que éste concluye mediante la correspondiente Propuesta de Resolución de forma extemporánea, al no haberse realizado todos los actos de instrucción precisos para la adecuada determinación de los hechos que motivan la reclamación de indemnización por daños.

1. El diagnóstico y tratamiento que la reclamante recibe a partir del 25 de junio de 1997, fecha de su internamiento, no es objeto de reparo, así como que el fallecimiento el día 26 era inevitable a la vista de la dolencia padecida. Ésta, sin embargo, no es la cuestión. El 18 de marzo de 1997, la reclamante estuvo en el Servicio de Digestivo donde se le diagnosticó "estómago (...) con movilidad disminuida y enlentecimiento en el vaciado". El 19 de mayo de 1997 acudió nuevamente a la consulta, prescribiéndosele la realización de "colonoscopia y gastroscopia" a consecuencia de "digestiones pesadas y distonía neurovegetativa". Pruebas que no se realizaron, sin que se determine en el expediente la causa o justificación de su no realización. Según el informe de necropsia, la causa de la muerte fue "peritonitis aguda secundaria a infarto mesentérico masivo por trombosis de arteria mesentérica superior. Enfermedad principal: arteriosclerosis sistémica severa pancreatitis crónica". Este resultado debe ponerse en relación con los diagnósticos realizados el 18 de marzo de 1997 y el 19 de mayo de 1997, y no con el diagnóstico -ya fatal- realizado el 26 de junio de 1997, el cual, tras la realización de exploración, radiografías y ecografías, concluye "neoplasia gástrica con metástasis hepáticas y posible diseminación peritoneal". Precisamente, la Secretaría General del

Servicio Canario interesa, a instancia de la Asesoría Jurídica Departamental, informe sobre la asistencia sanitaria recibida el día 18 de marzo de 1997, sin que ese informe se haya incorporado a las actuaciones por lo que falta en el expediente el pronunciamiento expreso por los servicios médicos que atendieron a la finada.

2. Por otro lado, el Servicio afectado por el daño causado fue el de Digestivo. En el informe de tal Servicio se manifiesta que en Urgencias se realizaron todas las actuaciones precisas, pero no valora la sintomatología que la paciente presentaba el 18 de marzo, así como el 19 de mayo de 1997 y en el período intermedio entre dichas fechas. El nuevo informe emitido por el Servicio de Cirugía General y Digestiva del Hospital Universitario Insular de Gran Canaria, sobre si hubo o no negligencia, no puede sustituir la adecuada prueba sobre los hechos, no sólo porque es el Servicio afectado, sino porque la consideración de la negligencia la debe efectuar, en su caso, el órgano instructor y porque este informe no sustituye a la pericia, pedida por la parte.

3. Tras sucesivas peticiones de pericia y renuncia, no convincentes, de los peritos designados, la Administración requiere a la parte para que solicite nuevo nombramiento de perito o renuncie a la prueba, pasándose entonces a los siguientes trámites con la consecuente propuesta de la resolución. La parte comparece e interesa la intervención de perito, que la Administración resuelve interesando del Servicio afectado informe sobre si existió negligencia sanitaria. La prueba solicitada, en consecuencia, por la parte no ha sido practicada, pues el Servicio afectado por el daño, que ya informó en las actuaciones, no puede emitir de manera equidistante y objetiva la pericia solicitada.

En consecuencia, dado que la PR se dicta sin haberse realizado con anterioridad todos y cada uno de los trámites probatorios precisos en orden a la concreción de los hechos, se impide a este Consejo el discernimiento acerca de los hechos y la posibilidad de un pronunciamiento objetivo acerca del fondo de la reclamación patrimonial instada, por lo que procede retrotraer las actuaciones al trámite de la prueba pericial, para que ésta se practique por órgano imparcial, con la adecuada intervención y audiencia del reclamante a efectos de garantizar el derecho a la contradicción y defensa de los interesados.

## **C O N C L U S I Ó N**

Procede retrotraer las actuaciones al trámite probatorio para que se practique la prueba pericial instada por el reclamante con audiencia e intervención de los sujetos interesados, garantizando a éstos el derecho a la contradicción y defensa.