



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 6 1 / 2 0 1 5

(Sección 2ª)

La Laguna, a 23 de febrero de 2015.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por M.H.V., en su propio nombre y en representación de su hija O.H.T., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 31/2015 IDS)\*.*

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

### I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por la Sra. Consejera de Sanidad, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad patrimonial de un Organismo autónomo de la Administración autonómica.

2. Los reclamantes solicitan una indemnización que asciende a la cantidad de 154.199,22 euros. Esta última cuantía determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación de la 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 el primer precepto con el art. 142.3, de carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC).

### II

1. El reclamante, M.H.V., actuando en su propio nombre y en representación de su hija menor de edad, solicita una indemnización por los daños supuestamente

---

\* **PONENTE:** Sr. Belda Quintana.

causados por el funcionamiento del Servicio Canario de la Salud en la asistencia prestada a su esposa.

El reclamante alega, entre otros extremos, lo siguiente:

*La esposa del dicente y madre de su hija, (...), falleció el día 31 de mayo de 2010 por shock séptico con fracaso respiratorio agudo final por edema agudo de pulmón.*

*El fallecimiento se produce alrededor de las 00,40 horas.*

*Ante los síntomas de asfixia que presentaba la misma se llamó por primera vez a urgencias solicitando ambulancia a las 23,40 horas del día anterior (50 minutos antes) y se siguió llamando hasta 6 veces más sin que apareciera ambulancia ni personal sanitario alguno hasta las 00,30 horas, sin que ya se pudiera hacer nada por su vida.*

*El personal que finalmente asistió pretendió justificar su retraso afirmando que le habían dado mal la dirección. La fallecida se encontraba en su domicilio habitual a no más de 10 minutos del Hospital Negrín en coche.*

*Por lo expuesto se interpuso reclamación ante la Consejería de Sanidad con fecha 12 de agosto de 2010, con la intención de aclarar lo sucedido y poder delimitar responsabilidades, dicha reclamación vino a recibir respuesta en fecha 2 de junio del presente año en la que se reconoce que, tras el análisis de todos los datos obrantes, podemos concluir con que un error en la gestión de los datos recibidos produjo una dilación en la llegada de la ambulancia de soporte vital básico y de soporte vital avanzado que fueron enviadas para prestar la asistencia a Doña (...).*

*El daño causado con la muerte de la esposa y madre respectivamente de los ahora reclamantes es pues causa directa del retraso en la asistencia, que de haber llegado en plazo razonable hubiera podido evitar la asfixia que provocó la muerte.*

Los reclamantes solicitan una indemnización que asciende a la cantidad de 154.199,22 euros.

2. En el presente procedimiento los reclamantes ostentan la condición de interesados en cuanto titulares de un interés legítimo por su condición de esposo e hija de la fallecida, pudiendo, por tanto, iniciar el procedimiento.

Se cumple por otra parte la legitimación pasiva de la Administración autonómica, como titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

En el expediente se encuentra asimismo pasivamente legitimada, como reconoce la Administración, la entidad Gestión de Servicios para la Salud y Seguridad en Canarias (GSC), al ser la entidad encargada de la ejecución del transporte sanitario. Ello justifica que en la tramitación del procedimiento se haya notificado a esta entidad la Resolución de admisión a trámite y se le haya otorgado trámite de audiencia en relación con la Resolución de apertura del procedimiento abreviado.

3. La reclamación fue presentada el 30 de junio de 2011, en relación con el fallecimiento de la paciente acaecido el 31 de mayo de 2010. Consta, no obstante, en el expediente que en relación con los hechos por los que se reclama se incoaron diligencias previas cuyo archivo provisional fue acordado por el Juzgado de Instrucción nº 7 de Las Palmas de Gran Canaria en fecha 19 de mayo de 2011, de acuerdo con la certificación judicial obrante en el expediente. Dado que, como reiteradamente ha señalado la jurisprudencia (SSTS de 26 de mayo de 1998, 16 de mayo de 2002, 18 de enero de 2006, 12 de junio de 2008, 1 de diciembre de 2008, entre otras), las actuaciones penales interrumpen el plazo de prescripción, la reclamación de responsabilidad patrimonial, presentada en la citada fecha, no puede considerarse extemporánea (art. 142.5 LRJAP-LPAC).

4. El órgano competente para instruir y proponer la resolución que ponga fin a este procedimiento es la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, de conformidad con el art. 15.1 del Decreto 212/1991, de 11 de septiembre, de Organización de los Departamentos de la Administración Autónoma, en relación con los arts. 10.3 y 15.1 del Decreto 32/1995, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Canario de Salud.

La resolución de la reclamación es competencia del Director del citado Servicio Canario de 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, añadido por la Ley 4/2001, de 6 de julio, de Medidas Tributarias, Financieras, de Organización y Relativas al Personal de la Administración Pública de Canarias.

5. En la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en irregularidades formales que impidan la emisión de un Dictamen de fondo, si bien se ha incumplido el plazo de seis meses que para su resolución establece el art. 13.3 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RPAPRP). La demora producida no impide sin embargo la resolución del procedimiento, pesando

sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, a tenor de lo establecido en los arts. 42.1 y 43.4.b) LRJAP-PAC.

En particular, consta en el expediente que la reclamación fue correctamente calificada y admitida a trámite, tras su subsanación, el 17 de noviembre de 2011 (art. 6.2 RPAPRP). Se han realizado asimismo los actos necesarios para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales debe pronunciarse la Resolución (art. 7 RPAPRP).

En el procedimiento tramitado se acordó, mediante Resolución de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud de 22 de septiembre de 2014, la suspensión del procedimiento general y el inicio del procedimiento abreviado, al considerar que ha quedado acreditado en el expediente el daño por el que se reclama y su relación de causalidad con el funcionamiento del servicio público sanitario (art. 14 RPAPRP). En esta misma Resolución se propone el reconocimiento de una indemnización por importe de 48.889,96 euros, sin perjuicio de la acción de repetición que proceda contra la empresa GSC.

Esta Resolución fue trasladada al interesado, así como a la empresa prestadora del servicio de ambulancias, a los efectos de que pudieran alegar lo que a su derecho conviniera. Durante el plazo otorgado al efecto, el reclamante presenta escrito en el que manifiesta su conformidad con la indemnización propuesta.

La entidad por su parte no ha formulado alegaciones.

El procedimiento viene concluso con la preceptiva Propuesta de Resolución, que estima parcialmente la reclamación formulada en los términos ya señalados, y que ha sido informada por los Servicios Jurídicos, según lo dispuesto en el art. 20.j) del Reglamento del Servicio Jurídico, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero, estimándola conforme a Derecho.

### III

1. Por lo que se refiere al fondo del asunto, el reclamante considera que el fallecimiento de su esposa se produjo como consecuencia de la demora en la asistencia sanitaria, al transmitirse un domicilio incorrecto a las ambulancias activadas con motivo de la demanda de asistencia.

Esta demora se encuentra efectivamente acreditada en el expediente y es reconocido por la propia entidad SGC, que informa lo siguiente, teniendo en cuenta las grabaciones de las llamadas efectuadas y que se han incorporado al expediente:

*La primera llamada realizada por el reclamante no fue efectuada a las 23:40, sino a las 23:54:14, según consta en nuestros registros informáticos. Asimismo, si bien no nos consta la hora de llegada de la ambulancia al domicilio del alertante (ya que la que se encuentra registrada es la hora de llegada a la dirección inicial a la que se dirigieron los recursos, en Tafira) sí que se recoge en las grabaciones que -tal y como consta en el CD aportado, así como en la cronología de los hechos detallada-, a las 00:33, ya se encontraba al menos una ambulancia en el lugar.*

*Las posteriores llamadas realizadas por el alertante tienen lugar a las 0:09:46 (2ª), 0:14:19 (3ª), 0: (...) :24 (4ª), 0:23:28 (5ª) y 0:33:19 (6ª).*

*Asimismo, indicar que, por su parte, el gestor de recursos (GR) llamó al alertante a las 0:11:44, 0:16:24, 0:22:03, 0:24, 0:27:36, 0:30:00, 0:31:17, 0:33:15 y 0:33:36 (9 veces).*

En cuanto a los tiempos de asistencia, si bien el reclamante sostiene que su domicilio se encontraba "a no más de 10 minutos" del Hospital Negrín en coche, se señala en este informe que *la estimación de tiempos en la realización de dicho trayecto es superior al señalado por el reclamante, arrojando un total aproximado de unos 17 minutos: unos 14 en lo que es exclusivamente el trayecto y unos 3 minutos en lo que llamamos "movilización", que es el tiempo que transcurre entre el momento en que activamos a los componentes de la ambulancia y ésta inicia la marcha efectiva.*

En cuanto a las razones de la demora producida, se indica que la misma se debió a que la dirección que constaba y que se transmitió a las ambulancias era errónea, pues si bien había sido correctamente transmitida por el alertante fue mal transcrita en su recepción, sin que con posterioridad se percibiese dicha errata para poder proceder a su subsanación.

Continúa señalando el informe que tras recibir el gestor la información por parte de las ambulancias relativa a que el incidente no era en esa dirección, en lugar de solicitar al alertante la conformación de la dirección, intentó poner a éste en comunicación directa con las ambulancias, pero sin conseguir alcanzar el fin perseguido. Realizó por ello no menos de 30 llamadas (incluyendo las 9 al alertante), hasta que una de estas conferencias entre el alertante y la ambulancia tuvo éxito.

Del relato de los hechos resulta pues que, como señala el Servicio de Inspección, se produjo una demora en la asistencia de 22 minutos. Esta conclusión se alcanza

teniendo en cuenta que el tiempo que transcurre desde la primera llamada (23:54:14 horas) y la llegada de las ambulancias al domicilio correcto (00:33 horas) es de 39 minutos, si bien a este tiempo total hay que descontar los 14 minutos del trayecto más los 3 de movilización (un total de 17 minutos).

Se ha producido por consiguiente, como reconoce la Propuesta de Resolución, un funcionamiento anormal del servicio público sanitario.

2. No puede considerarse, sin embargo, que la demora producida haya sido la causa directa y determinante del fallecimiento de la esposa del reclamante, teniendo en cuenta la patología y los síntomas que ésta presentaba en el momento en que se demandó la asistencia sanitaria.

En el expediente se encuentra acreditado que la paciente presentaba como antecedentes nefropatía intersticial renal (1999), PTI, esplenectomía (2000), síndrome de Sjögren (2006) y xeroftalmia severa en 2008. La paciente presentó además una neumonía intersticial bilateral el 17.03.2010 de la cual fue tratada.

De acuerdo con lo consignado en el informe forense, su fallecimiento fue consecuencia inmediata de un edema agudo de pulmón y shock séptico, siendo fundamental la peritonitis aguda, habiéndose evidenciado en la autopsia la presencia de líquido ascítico purulento y colecciones purulentas en riñón izquierdo y vejiga urinaria. Asimismo, se encontraron otros datos sugerentes de la septicemia y fracaso multiorgánico final, como alteraciones en la microcirculación y petequias en diferentes órganos, cambios de coloración en diferentes vísceras, opacidad de aponeurosis, coloración intensamente cianótica de región facial y partes sacras. Este informe sitúa el momento del fallecimiento en torno a las 00:40 horas del día 31 de mayo de 2010.

En relación con el estado de la paciente, pone de manifiesto el informe de la entidad que el pronóstico del shock séptico o del edema agudo de pulmón está ligado a las patologías de base del paciente y al origen concreto de la sepsis. En este caso, la paciente se encontraba afectada de al menos dos enfermedades de repercusión sistémica (una enfermedad autoinmune y una concetivopatía) y por aparatos, al menos con afectación renal y pulmonar. Pone asimismo de manifiesto la gravedad y las características límites del proceso que sufría la afectada en el momento de la alerta, situación que considera que muy difícilmente habría evolucionado de distinta manera a lo que lo hizo de haberse llevado a cabo la asistencia 20 minutos antes de lo que efectivamente se realizó.

Informa en este mismo sentido el Servicio de Inspección que el shock séptico y la peritonitis tienen una alta tasa de mortalidad, significando que los mecanismos responsables del fallecimiento de la paciente estaban en marcha mucho antes de la primera llamada, y dada la virulencia y fortaleza de los mismos, difícilmente se hubiera podido revertir la situación aunque los servicios sanitarios hubieran actuado en el tiempo previsto desde la primera llamada de auxilio. Añade que si a todo ello se une el deterioro de la paciente y la inmunosupresión padecida por la misma, tenemos un cóctel explosivo de difícilísima solución aún actuando en mejores condiciones, tanto en tiempo como lugar.

Pues bien, aun considerando la difícil situación en que se encontraba la afectada, no puede obviarse en el presente caso que, como ya se ha señalado, se ha producido un funcionamiento anormal del servicio público que supuso un pérdida de oportunidades para la misma, desde el momento en que no se pusieron a su disposición los medios precisos con la debida diligencia.

A este respecto es preciso recordar que el funcionamiento del servicio público de la sanidad se dirige a proporcionar unos medios para prevenir o curar la enfermedad, pero sin garantizar sus resultados, porque la medicina no ha alcanzado el grado de perfección que permita la curación de todas las enfermedades y la evitación de la irreversibilidad de los estados patológicos ligados al devenir de la vida humana. Por ello, la obligación de los servicios de salud es una obligación de actuar, sin que incluya la de responder en términos absolutos por las consecuencias de la actuación sanitaria; porque, hoy por hoy, no se puede garantizar la recuperación de la salud, sino tan solo que se emplean todas las medidas conocidas para intentarlo. El funcionamiento de dicho servicio consiste así en el cumplimiento de una obligación de medios, no de resultados. Como señala, entre otras, la STS de 30 de octubre de 2007, cuando de la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria se trata, no resulta suficiente la existencia de una lesión, sino que es preciso acudir al criterio de la *lex artis* como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo, ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la salud del paciente. De este modo, sólo en el caso de que se produzca una infracción de la *lex artis* responde la Administración de los daños causados.

En lo que ahora interesa, y de acuerdo con reiterada jurisprudencia (SSTS de 13 de julio y 7 de septiembre de 2005, 4 y 12 de julio de 2007, 24 de noviembre de

2009, 23 de septiembre de 2010, 27 de septiembre de 2011, 2 de enero de 2012) la privación de expectativas en que consiste la denominada "pérdida de oportunidad" constituye igualmente un daño antijurídico puesto que, aunque la incertidumbre en los resultados es consustancial a la práctica de la medicina (circunstancia que explica la inexistencia de un derecho a la curación), los ciudadanos deben contar frente a sus servicios públicos de la salud con la garantía de que, al menos, van a ser tratados con diligencia aplicando los medios y los instrumentos que la ciencia médica pone a disposición de las Administraciones sanitarias. En el presente caso, el error padecido en relación con el domicilio de la afectada conllevó una demora en la asistencia que se tradujo en una privación de expectativas y que se configura, como reconoce la jurisprudencia, como un daño indemnizable.

3. Por lo que se refiere a la valoración del daño, es preciso tener en cuenta, como hace la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, de 2 de enero de 2012, que no es el daño material correspondiente al hecho acaecido el concepto indemnizable *sino la incertidumbre en torno a la secuencia que hubieran tomado los hechos de haberse seguido en el funcionamiento del servicio otros parámetros de actuación, en suma, la posibilidad de que las circunstancias concurrentes hubieran acaecido de otra manera. En la pérdida de oportunidad hay, así pues, una cierta pérdida de una alternativa de tratamiento, pérdida que se asemeja en cierto modo al daño moral y que es el concepto indemnizable. En definitiva, es posible afirmar que la actuación médica privó al paciente de determinadas expectativas de curación, que deben ser indemnizadas, pero reduciendo el montante de la indemnización en razón de la probabilidad de que el daño se hubiera producido, igualmente, de haberse actuado diligentemente*".

Por estas razones y con base en los criterios de cuantificación expresados en el informe del Servicio de Inspección y recogidos en la propuesta de resolución, se considera adecuado que se indemnice al reclamante en la cantidad de 48.889,96 euros, cantidad que ha sido además aceptada por éste.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución se considera conforme a Derecho.