



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 1 2 / 2 0 1 8

(Sección 2ª)

La Laguna, a 11 de enero de 2018.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero 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 (...), en nombre propio y en el del resto de herederos de su esposo (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 461/2017 IDS)\*.*

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

### I

1. Se dictamina sobre la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución, formulada por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud (SCS) tras la presentación y tramitación de una reclamación de indemnización por los daños que se alegan producidos por el funcionamiento del servicio público sanitario.

2. La solicitud del dictamen de este Consejo Consultivo es preceptiva, de acuerdo con lo previsto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias. Está legitimada para solicitarlo el Sr. Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias, de conformidad con el art. 12.3 de la citada ley.

3. El órgano competente para instruir y proponer la resolución de 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 Autonómica, 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 la Salud.

---

\* Ponente: Sr. Belda Quintana.

El órgano competente para resolver 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.

4. Son de aplicación, tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria tercera a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), al haberse iniciado el procedimiento antes de la entrada en vigor de la Ley 39/2015.

## II

1. En cuanto a los hechos, del escrito de reclamación y de la documentación médica incorporada al expediente remitido a este Organismo, se infieren los siguientes:

El esposo de la reclamante, de 67 años de edad con cáncer bronco-pulmonar en estadio IV, acudió el día 8 de diciembre de 2014 al Servicio de Urgencias del Complejo Hospitalario Universitario Insular Materno-Infantil (CHUIMI) por presentar un cuadro de mareos y cansancio, sin dolor torácico, ni disnea, ni pérdida de conciencia. Tras realizarle algunas pruebas, es diagnosticado de fibrilación auricular paroxística, siendo tratado y dado de alta el día 9 de diciembre de 2014 a las 00:31 horas, indicándosele que acudiera su médico de cabecera y solicitara cita con el cardiólogo.

El 10 y el 11 de diciembre de 2014, acude nuevamente a dicho Servicio con síntomas y diagnóstico similar, dado de alta ese mismo día a las 20:27 horas, con la misma indicación facultativa que en la vez anterior.

Sin embargo, el día 12 de diciembre de 2014, vuelve a dicho Centro hospitalario por presentar, por primera vez, dificultad respiratoria y se le diagnostica edema agudo de pulmón. El oncólogo de guardia es consultado por los facultativos que atienden al paciente y consideró que no procedía adoptar medidas agresivas, ni realizarle más pruebas. El día 13 de diciembre de 2014, a las 00:11 horas, el paciente falleció, sin que los doctores del SCS conozcan la causa de su muerte, dado que no se le practicó autopsia, si bien la atribuyen al propio cáncer que padecía, pese a que había experimentado mejoría en la evolución del mismo.

2. La reclamante alega que su esposo estaba siendo tratado de sus dolencias, en el ámbito privado, por el Dr. (...), a quien acudió después del fallecimiento de su marido, comentándole el doctor que no se explica en modo alguno como pudo producirse el fallecimiento de su esposo, dado su estado de salud y evolución de sus dolencias.

Por ello, la reclamante considera que el fallecimiento de su esposo se debe exclusivamente a un mal funcionamiento de los servicios sanitarios dependientes del SCS, reclamando por tal motivo una indemnización total de 253.612 euros.

### III

1. En lo que se refiere al procedimiento, el mismo comenzó por la presentación del escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial, efectuada el 4 de noviembre de 2015.

El día 15 de diciembre de 2015, se dictó la Resolución de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud por la que se admitió a trámite la reclamación formulada.

El procedimiento cuenta con el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones de la Secretaría General del SCS (SIP) y los informes de los Servicios actuantes del CHUIMI.

2. Además, la reclamante propuso la práctica de varias pruebas testificales, la del Dr. (...), quien atendía a su esposo de sus dolencias y la de los facultativos que trataron al paciente en el CHUIMI. Ambas pruebas fueron rechazadas, la primera de ellas porque el órgano instructor considera que el Dr. (...) prestó asistencia sanitaria en el ámbito privado y, por tanto, fuera del ámbito del SCS y las otras testificales, por considerarlas innecesarias, ya que obran en el expediente los informes médicos de los distintos Servicios que atendieron al paciente.

Pues bien, no procede la denegación de la práctica de la prueba testifical del Dr. (...), pues la misma constituye, en cuanto su contenido, una auténtica prueba médica pericial, independientemente de que se preste verbalmente. Además, dicho facultativo trató al afectado de las dolencias diagnosticadas inmediatamente anteriores a su fallecimiento, lo que está directamente relacionado con el hecho lesivo objeto del presente procedimiento administrativo. A todo ello cabe añadir que el hecho de que dicho facultativo no pertenezca al SCS no desvirtúa, ni impide el que

pueda actuar como perito médico en el presente asunto. Así mismo, con tal denegación se les ha causado indefensión a los interesados.

En cuanto al resto de testimonios, sí son innecesarios por contar el presente procedimiento con los informes de los Servicios actuantes.

3. Así mismo, se le otorgó el trámite de vista y audiencia, sin que presentara escrito de alegaciones.

4. El día 12 de octubre de 2017, se emitió una primera Propuesta de Resolución, acompañada del borrador de la Resolución, posteriormente se emitió el informe de la Asesoría Jurídica Departamental, y el 27 de noviembre de 2017 la Propuesta de Resolución definitiva, vencido el plazo resolutorio, sin justificación para ello; pero esta demora no obsta para resolver expresamente, existiendo deber legal al respecto, sin perjuicio de los efectos administrativos que debiera conllevar y los legales o económicos que pudiera comportar de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 42.1 y 7; 43.1 y 4; 141.3 y 142.7 LRJAP-PAC.

5. Concurren los requisitos legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio previsto en el art. 106.2 de la Constitución (arts. 139 y ss. LRJAP-PAC). Sin embargo, se le ha de solicitar a la interesada la acreditación de la representación del resto de herederos, ya que sólo presentó el libro de familia y es del todo insuficiente a tal fin.

## IV

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación formulada, pues el órgano instructor considera que no concurren los requisitos exigibles que conforman la responsabilidad patrimonial de la Administración.

2. El art. 9 RPAPRP dispone que el órgano instructor sólo podrá rechazar las pruebas propuestas por los interesados cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, mediante resolución motivada.

El instructor del expediente, mediante acuerdo de 25 de julio de 2017, fundamenta la inadmisión de la prueba testifical del Dr. (...), propuesto por la interesada, en que éste prestaba asistencia sanitaria en el ámbito privado y, por tanto, fuera del ámbito del SCS, lo que no se ajusta a los motivos tasados por la norma de procedimiento aplicable para la exclusión de la práctica de dicha prueba.

Como se ha indicado en el fundamento anterior, esta prueba constituye en cuanto a su contenido una prueba médico pericial. Recayendo la carga de la prueba

sobre la interesada conforme a las reglas generales del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, si ésta propone como testigo o perito a un médico ajeno al SCS, esta prueba, en este caso, no es manifiestamente improcedente ni innecesaria, por cuanto que en la atención prestada por el CHUIMI el paciente fue remitido al cardiólogo, especialidad ésta en la que es especialista el testigo propuesto. Por esta razón, en el acuerdo de inadmisión de la citada prueba se ha vulnerado lo dispuesto en el art. 9 RPAPRP, careciendo dicho acto, además, de la debida motivación y produciendo, en consecuencia, indefensión a la interesada.

Por otra parte, dicha prueba se considera procedente para que por este Consejo pueda analizarse, con el mayor grado de certeza, la relación de causalidad entre el hecho lesivo y el daño alegado por la actuación de la Administración sanitaria.

3. En consecuencia, es necesario que se retrotraigan las actuaciones y se practique la prueba testifical propuesta por la interesada, la del Dr. (...), y se emitan, en su caso, informes complementarios de los Servicios actuantes, contestando a la información médica que pueda proporcionar el testigo referido.

Después de todo ello, se deberá otorgar el trámite de vista y audiencia a los interesados y se emitirá una nueva Propuesta de Resolución, sobre la que dictaminará preceptivamente este Consejo Consultivo.

## C O N C L U S I O N E S

1. La Propuesta de Resolución desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por (...), no resulta conforme a Derecho, debiendo retrotraerse el procedimiento en los términos señalados en el Fundamento IV.

2. Conforme se explicita en el Fundamento III.5, deberá requerirse de la interesada la acreditación y la representación del resto de herederos.