



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 200/2019

(Sección 2ª)

La Laguna, a 23 de mayo de 2019.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Acuerdo Indemnizatorio del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), en nombre propio, y (...), en nombre propio y en nombre y representación de su hija menor, (...), por el fallecimiento del padre y esposo de aquéllas, como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 153/2019 IDS)*.*

FUNDAMENTOS

I

El objeto del presente dictamen, solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad el 8 de abril de 2019 (Registro de entrada de fecha 11 de abril de 2019) es una Propuesta de Acuerdo Indemnizatorio de un procedimiento de responsabilidad patrimonial de un organismo autónomo de la Administración autonómica.

El importe de la indemnización reclamada, 155.085,09 euros, determina la preceptividad de la solicitud del dictamen y la competencia del Sr. Consejero para recabarlo, según los arts. 12.3 y 11.1.D).e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, 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), la cual es aplicable, en virtud de la Disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la Disposición derogatoria 2, a) y la Disposición final séptima, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), ya que el presente procedimiento se inició antes de la entrada en vigor de esta última Ley.

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

Resulta igualmente aplicable 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 establecido en la Disposición transitoria tercera, a), en relación con la Disposición derogatoria 2, d) y la Disposición final séptima de la LPACAP.

II

1. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo, y, por ende, del derecho a reclamar de (...), en nombre propio, y (...), en nombre propio y en nombre y representación de su hija menor, (...), al haber sufrido en su esfera moral el daño por el que reclama, el fallecimiento de su padre y esposo, respectivamente, (...) [art. 31.1.a) LRJAP-PAC]. En este caso, además, se ha acreditado la representación legal que ostenta (...), respecto de su hija menor al inicio del procedimiento, (...), mediante la aportación del libro de familia.

2. En cuanto a la competencia para tramitar y resolver el procedimiento, corresponde a la Administración autonómica, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

3. El órgano competente para instruir y resolver de 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.

Mediante Resolución de 23 de diciembre de 2014 de la Directora, se delega en la Secretaría General del Servicio la competencia para incoar y tramitar los expedientes de responsabilidad patrimonial derivados de la asistencia sanitaria por el Servicio Canario de la Salud.

4. Se cumple, asimismo, el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, al haberse presentado dentro del plazo de un año para reclamar de conformidad con lo dispuesto en el art. 142.5 LRJAP-PAC. Pues, además de que aquella se presentó el 3 de agosto de 2009 respecto de un hecho acaecido el 4 de enero del mismo año, fecha del fallecimiento del padre y esposo de las reclamantes, en todo caso, hemos de recordar que el cómputo del plazo habría quedado interrumpido por la sustanciación de las Diligencias Previas Penales nº 76/2009 por el Juzgado de Instrucción n.º 1 de Arucas, que concluyó con el Auto de sobreseimiento y archivo provisional de las actuaciones, de 10 de octubre de 2016, confirmado por Auto de 7 de febrero de 2017 de la Audiencia Provincial de Las Palmas, notificado el 6 de marzo de 2017. Así, empieza nuevamente a computarse el plazo desde la notificación a la

interesada del referido auto, con el que concluye el procedimiento judicial. Ello se infiere de la interpretación conjunta del inciso final del 142.4 LRJAP-PAC, que, aunque se refiere a sentencias que anulen un acto administrativo, que no es el caso, es la referencia de la que podemos disponer para entender cuándo debe empezarse a contar al plazo de prescripción tras la sentencia o resolución judicial. Dice este artículo que «prescribirá al año de haberse dictado la sentencia definitiva», y el art. 4.2 RPAPRP, concreta: desde haberse dictado sentencia firme. Ello sólo lo sabrá el actor cuando se le notifique, pues es en la notificación de ésta donde se contienen los datos de la sentencia, según se dispone por el art. 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

III

El objeto de la reclamación que nos ocupa viene dado, según transcripción literal del escrito de reclamación, por los siguientes hechos:

«PRIMERO. - Que el pasado día 2 de septiembre a las 16:05 horas acudió a Urgencias del Centro de Salud de Arucas del Servicio Canario de la Salud el padre de la denunciante, (...) aquejado de fuerte dolor torácico en el pecho, acompañado de sudoraciones, náuseas y vómitos.

Que fue atendido por el Dr. (...) quien solicitó que se le realizara electrocardiograma (...).

Que dicho médico valoró dicha prueba (ECG) en el informe clínico que emitió el mismo día 2 de septiembre (...) en el que hace constar que el resultado de la prueba es normal y lo remite a su médico de medicina general, diciéndole que lo que tiene son gases que le producía taquicardia y arritmia.

(...)

SEGUNDO. - Que en los días siguientes (...) se fue sintiendo peor hasta el punto de acudir a Urgencias del Hospital Dr. Negrín el día 5 de septiembre de 2008, en el que fue ingresado con el diagnóstico de Infarto Agudo de Miocardio, Shock Cardiogénico (...).

Que los cardiólogos que han tratado al paciente en el Hospital Dr. Negrín refieren que el infarto era evidente en el electrocardiograma del día 2/9/08. Sin embargo, y a pesar del evidente resultado de dicha prueba el denunciado no apreció signos de infarto y valoró las dolencias del paciente como gases remitiéndolo a su médico de cabecera en vez de ingresarlo de urgencias e iniciar el tratamiento para el infarto que había sufrido. Dicha mala praxis del denunciado ha derivado en que el paciente no fuera atendido por el infarto sufrido hasta tres

días después, con la consecuencia de la agravación de su estado que fue empeorando hasta que finalmente se produjo su fallecimiento».

Por tales daños se solicita indemnización de 155.085,09 euros, desglosados en: 103.390,06 €, para la viuda; 43.079,16 €, para la hija menor de edad; y 8.615,84 € para la hija mayor de edad y mayor de 25 años, según cálculo efectuado de conformidad con la normativa aplicable para el cálculo de las indemnizaciones por accidentes de circulación.

IV

1. En este procedimiento el plazo de resolución está vencido, sin que se justifique la demora, lo que, sin perjuicio de los efectos y responsabilidades que ello comporte, no exime a la Administración de resolver expresamente (arts. 42.1 y 7 y 141.3 LRJAP-PAC).

2. Desde el punto de vista formal, el presente procedimiento ha sido tramitado adecuadamente, terminando con una propuesta de acuerdo indemnizatorio, de conformidad con lo previsto en el art. 8 RPAPRP.

Constan en este procedimiento las siguientes actuaciones:

- El 6 de agosto de 2009 se identifica el procedimiento y se insta a las reclamantes a mejorar su solicitud mediante la aportación de determinada documentación. Tras recibir notificación de ello el 14 de agosto de 2009, vendrán a aportar lo solicitado el 24 de agosto de 2009, si bien, en este momento, respecto del testimonio de las actuaciones penales se presenta escrito de solicitud de las mismas al Juzgado, de fecha 21 de agosto de 2009.

- Asimismo, el 15 de octubre de 2009 se solicita a las interesadas certificación judicial del estado de las diligencias previas, lo que les es notificado el 27 de octubre de 2009 sin que se aporte nada al efecto. Por ello, se reitera la solicitud el 17 de marzo de 2014, lo que, tras dos intentos infructuosos de notificación postal, se notifica mediante inserción de anuncio en el BOC n.º 78, de 24 de abril de 2014, quedando suspendida la tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial hasta la conclusión del procedimiento judicial.

- Por medio de escrito presentado el 5 de febrero de 2018, por correo postal, se reitera nuevamente por las interesadas los términos de su reclamación, presentando en este momento copia del Auto, de 7 de febrero de 2017, de la Audiencia Provincial de Las Palmas, por el que se desestima el recurso de apelación interpuesto contra el Auto, de 10 de octubre de 2016, del Juzgado de Instrucción n.º 1 de Arucas.

- Por Resolución de 22 de febrero de 2018, de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, se levanta la suspensión del procedimiento. En tal Resolución se insta además a las reclamantes a aportar testimonio judicial de las actuaciones penales, de lo que reciben notificación el 20 de marzo de 2018. El 5 de abril de 2018 solicitan ampliación del plazo concedido, por estar a la espera de la entrega de la documentación por el Juzgado, a cuyo efecto se aporta escrito de solicitud del testimonio de las diligencias, de 23 de marzo de 2018. La Administración accede a lo solicitado el 11 de abril de 2018.

- Por escrito de 23 febrero de 2018 se solicita informe al Servicio de Inspección y Prestaciones (SIP), que lo emite el 28 de junio de 2018, tras haber recabado la documentación necesaria.

En el informe del SIP se concluye la existencia de responsabilidad patrimonial y se valora el daño producido en 139.576,58 euros, cantidad en la que se propone indemnizar a las reclamantes.

- A la vista del informe del SIP, el 23 de noviembre de 2018 se dicta propuesta por el Secretario General del Servicio Canario de la Salud sobre acuerdo indemnizatorio, en la cuantía señalada por el referido informe, lo que se notifica a las reclamantes el 5 de diciembre de 2018.

- El 13 de diciembre de 2018 las interesadas presentan escrito manifestando su conformidad al acuerdo propuesto.

- El 17 de diciembre de 2018 se dicta por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud propuesta de acuerdo indemnizatorio en los términos señalados, constando en igual sentido borrador de resolución del Director del Servicio Canario de la Salud, lo que se estima conforme a Derecho por el informe del Servicio Jurídico de 15 de febrero de 2019. Así pues, el 19 de febrero de 2019 se emite Propuesta de Acuerdo definitiva, solicitándose dictamen de este Consejo Consultivo.

V

1. En cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Acuerdo Indemnizatorio señala, tras transcribir las conclusiones del informe del SIP, que ha quedado acreditado en el caso que nos ocupa tanto el daño como su relación de causalidad con el funcionamiento del Servicio.

A ello se añade que la valoración del daño contenida en el informe del SIP fue aceptada por la parte reclamante, siendo tal cuantía objeto del acuerdo indemnizatorio.

2. Entendemos, a la luz de la información obrante en el expediente, que la Propuesta de Acuerdo Indemnizatorio es conforme a Derecho, tanto desde el punto de vista formal, como se indicó en el fundamento anterior, como desde el punto de vista material, al concurrir los presupuestos de la responsabilidad patrimonial de la Administración con el alcance establecido en la Propuesta.

En este sentido, el informe del SIP es contundente al señalar:

«(...) 3.- A tenor de la información recabada por los reclamantes, y por los datos recogidos de la historia clínica, se concluye que, el cuadro clínico del paciente y la presencia de las alteraciones mostradas en el Electrocardiograma (aumento del segmento ST en derivación DI, aVL y V2-V5) practicado en su primera consulta a Urgencias de Atención Primaria, mostraban la presencia de alteración isquémica miocárdica, que aconsejaban su ingreso hospitalario con la finalidad de completar los estudios con biomarcadores de daño miocárdico seriados, y de aplicar el tratamiento y cuidados más adecuado al paciente.

4.- Por el contrario, el paciente fue remitido a su domicilio con medicación para un trastorno digestivo, demostrándose un daño y una relación causal con la actuación sanitaria a partir de una interpretación errónea del electrocardiograma realizado al paciente en el Centro de Salud, en su primera consulta, lo que condujo a una inadecuado abordaje de la patología que padecía el paciente, provocando la falta de ingreso hospitalario y de recibir la asistencia y cuidados que requería, produciéndose el diagnóstico de infarto anterolateral evolucionado con disfunción ventricular izquierda (VI) severa, dos días después, de forma tardía lo que mermó su oportunidad de recibir un tratamiento temprano y de obtener una respuesta más favorable, produciéndose complicaciones y finalmente el exitus del paciente.

5.- Considerado que el paciente padecía un cuadro de Infarto Agudo de Miocardio, patología grave con una mortalidad del 10% aun recibiendo tratamiento intrahospitalario adecuado. Se le indemnizaría por fallecimiento por la pérdida de oportunidad, debido a que se privó al paciente de determinadas expectativas de curación, al no facilitarse todos los medios adecuado, por lo que se debe indemnizar, pero reduciendo el montante de la indemnización en razón de la probabilidad de que el daño se hubiera producido, igualmente de haberse actuado diligentemente, debido a ello se propone:

Por tratarse de víctima de 54 años con cónyuge:

Al cónyuge: 103.390,06 €.

Al hijo menor (en este caso menor de 18 años): 43.079,16 €.

Al hijo mayor (en este caso mayor de 25 años): 8.615,84 €.

La cantidad sería 155.085,09 €; aminorada en el 10% lo que asciende a un total indemnizable de 139.576,58 €.

El quantum final indemnizatorio, lo estimamos en 139.576,58 €, sin perjuicio de su actualización en concepto del incremento anual del Índice de Precios al Consumo (IPC)».

3. No obstante, durante el transcurso del procedimiento de responsabilidad patrimonial, debido a su dilatada tramitación, la menor de edad (...) en el momento de producirse el fallecimiento de su padre, ha alcanzado la mayoría de edad, por lo que en la Propuesta de Acuerdo debe constar como reclamante en su propio nombre y derecho, y como tal ha de ser considerada en el propio procedimiento de reclamación patrimonial, como de forma indubitada se manifiesta en el expediente con su firma de aceptación expresa de la Propuesta de Acuerdo indemnizatorio (pág. 464 del expediente), documento de alta de terceros firmada por ella misma (pág. 467 del expediente), además de los firmados por su madre y su hermana, y acreditación de la cotitularidad de la cuenta bancaria comunicada a la Administración, junto a su madre y hermana (pág. 468 del expediente), para el abono de la indemnización.

4. Finalmente, y en cuanto al importe de la indemnización propuesto por la Administración y aceptado por las reclamantes, es el adecuado, por ser el que se detrae de las tablas de valoración aplicables, conforme a la Resolución de 17 de enero de 2008, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se da publicidad a las cuantías de las indemnizaciones por muerte, lesiones permanentes e incapacidad temporal, que resulten de aplicar durante el año 2008 el sistema para valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, lo que, por otra parte coincide con lo solicitado por las interesadas, aunque minorado en un porcentaje del 10%, tal y como se justifica por el informe del SIP.

Así pues, resulta correcta la valoración efectuada en aquel informe y adoptada en la Propuesta de Acuerdo Indemnizatorio que fue aceptado por las reclamantes, si bien deberá añadir la Propuesta que, tal y como señala adecuadamente el informe del SIP, la cuantía indemnizatoria habrá de actualizarse «en concepto del incremento anual del Índice de Precios al Consumo (IPC)».

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Acuerdo Indemnizatorio es conforme a Derecho, sin perjuicio de las observaciones señaladas en el Fundamento V.