



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieren un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



Sección: IRF

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. SALA DE LO  
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN  
PRIMERA

Plaza de San Agustín Nº 6  
Las Palmas de Gran Canaria  
Teléfono: 928 30 64 80  
Fax.: 928 30 64 86

Email: s1contadm.lpa@justiciaencanarias.org

Proc. origen: Procedimiento ordinario Nº proc. origen:  
0000136/2014-00  
Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 3 de Las  
Palmas de Gran Canaria

Procedimiento: Recurso de apelación  
Nº Procedimiento: 0000046/2019  
NIG: 3501645320140000851  
Materia: Responsabilidad patrimonial  
Resolución: Sentencia 000772/2019

Intervención:

Apelado  
Apelante  
Apelante  
Apelante  
Apelante

Interviniente:

SERVICIO CANARIO DE SALUD  
VICTOR  
ANGELA I  
CRISTO M<sup>a</sup>  
M<sup>a</sup>

Procurador:

FERNANDO MARCOS RODRIGUEZ RUANO  
FERNANDO MARCOS RODRIGUEZ RUANO  
FERNANDO MARCOS RODRIGUEZ RUANO  
FERNANDO MARCOS RODRIGUEZ RUANO

**SENTENCIA**

**NOTIFICADO 26/12/2019**

Ilmos. /as Sres. /as

Presidente

D./D<sup>a</sup>. JAIME BORRÁS MOYA

Magistrados

D./D<sup>a</sup>. ANTONIO DORESTE ARMAS

D./D<sup>a</sup>. INMACULADA RODRÍGUEZ FALCÓN (Ponente)

En Las Palmas de Gran Canaria, a 17 de diciembre de 2019.

Visto por esta Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección Primera con sede en Las Palmas, integrada por los Sres. Magistrados, anotados al margen, el presente recurso de apelación número 46/2019, interpuesto por don XXXXXXXXXX, doña XXXXXXXXXX, don XXXXXXXXXX, doña XXXXXXXXXX representados por el Procurador don Fernando Marcos Rodríguez Ruano y dirido por el Letrado don Octavio Luis Henríquez Portillo contra la Sentencia dictada por el Juzgado número Tres, el 29 de octubre de 2018.

Ha intervenido como demandado la ADMON PUBLICA DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE CANARIAS, representada y asistida por el Letrado de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias.



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieren un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** El Juzgado de lo Contencioso Administrativo número Tres de Las Palmas dictó Sentencia el 29 de octubre de 2018 desestimando la demanda interpuesta de responsabilidad patrimonial sanitaria por pérdida de oportunidad, al no haber adoptado las medidas terapéuticas adecuadas cuando acudió al Servicio de Urgencias, falleciendo tres horas más tarde por un infarto de miocardio.

En su fundamentación jurídica la Sentencia apelada rechaza la responsabilidad:

«En el presente caso, la parte recurrente fundamenta su reclamación en la pérdida de oportunidad, al no haber adoptado medidas terapéuticas precisas al ser atendido su hermano cuando acudió al Servicio de Urgencias, habiendo fallecido tres horas más tarde, aproximadamente.(...) si se analiza el informe emitido por el Servicio de Urgencias, emitido en el mismo día que se produjo el fallecimiento del hermano de los recurrentes, no consta que se pusiera en conocimiento del facultativo actuante la existencia de antecedentes personales alguno, sobre todo cardiológicos, como sí luego se hace notar cuando se le va a realizar la autopsia, y así se refleja en el informe del Servicio de Inspección de la Administración demandada.

La ausencia de esta información, sobre todo para un facultativo que no es quien sigue habitualmente al paciente, es fundamental para determinar la improcedencia de la reclamación, más cuando consta que se le hizo exploración y que se le diagnosticó y prescribió conforme a los síntomas que expresaba y la exploración realizada. (...)

Y es que, aunque se reclame por el fallecimiento del hermano e hijo de la parte recurrente, corresponde al actor demostrar que la actuación prestada no fue ajustada a derecho, produciéndole un daño antijurídico, prueba que no ha sido debidamente practicada, sin que pueda excusarse en que el facultativo del Servicio de Urgencias debía conocer los antecedentes del paciente pues es sólo, a raíz del fallecimiento del mismo, cuando se hacen constar los antecedentes médicos del fallecido, sin que en la entrevista personal que se le hizo por aquél se pusieran en conocimiento otros antecedentes médicos de interés.»

**SEGUNDO.-** Por la representación de la parte recurrente, antes mencionada, se interpuso recurso de apelación contra la referida sentencia por los siguientes motivos:

- 1.- Quebranto de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas que rigen los actos y garantías procesales al no haberse practicado prueba testifical de quien acompañó al fallecido al Centro de Salud, doña E.
- 2.-Incongruencia Omisiva. La Sentencia dictada es igual que la anteriormente anulada por la Sala al mismo Juzgado en el mismo asunto, sin que se hubiese subsanado la práctica de la prueba testifical.
- 3.- Error en la valoración de la prueba . Se han presentado dos informes periciales, incluso uno de ellos fue calificado como contundente por la Sala en la Sentencia de 11 de abril de 2018 que anuló la anterior Sentencia del Juzgado.
- 4.- En cuanto al fondo:



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieren un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



a) La responsabilidad de la entrevista clínica no es del paciente como sostiene la Sentencia apelada. El facultativo tiene acceso a la historia clínica electrónica desde el año 2005 y desde el año 2011 bajo el programa DRAGO.

b) Al fallecido no se le practicó ninguna prueba médica ni frecuencia cardíaca, ni siquiera se le tomó la tensión arterial.

c) Conforme a la guía de información elaborada por la Consejería de Sanidad del Gobierno de Canarias sobre cardiopatía isquémica el paciente presentaba varios síntomas irradiación cuello, espalda, brazos, y sudoración,

**TERCERO.-** Seguido el recurso por todos sus trámites, se elevaron las actuaciones a esta Sala, formándose el correspondiente rollo, con señalamiento de votación y fallo para el día 17 de diciembre de 2019

Vistos los preceptos legales citados por las partes y los que son de general aplicación,

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El Juzgado de lo Contencioso Administrativo número Tres de Las Palmas dictó Sentencia el 29 de octubre de 2018 desestimando la demanda interpuesta de responsabilidad patrimonial sanitaria por pérdida de oportunidad, al no haber adoptado las medidas terapéuticas adecuadas cuando acudió al Servicio de Urgencias, falleciendo tres horas más tarde por un infarto de miocardio.

En su fundamentación jurídica la Sentencia apelada rechaza la responsabilidad:

«En el presente caso, la parte recurrente fundamenta su reclamación en la pérdida de oportunidad, al no haber adoptado medidas terapéuticas precisas al ser atendido su hermano cuando acudió al Servicio de Urgencias, habiendo fallecido tres horas más tarde, aproximadamente (...) si se analiza el informe emitido por el Servicio de Urgencias, emitido en el mismo día que se produjo el fallecimiento del hermano de los recurrentes, no consta que se pusiera en conocimiento del facultativo actuante la existencia de antecedentes personales alguno, sobre todo cardiológicos, como sí luego se hace notar cuando se le va a realizar la autopsia, y así se refleja en el informe del Servicio de Inspección de la Administración demandada.

La ausencia de esta información, sobre todo para un facultativo que no es quien sigue habitualmente al paciente, es fundamental para determinar la improcedencia de la reclamación, más cuando consta que se le hizo exploración y que se le diagnosticó y prescribió conforme a los síntomas que expresaba y la exploración realizada. (...)

Y es que, aunque se reclame por el fallecimiento del hermano e hijo de la parte recurrente, corresponde al actor demostrar que la actuación prestada no fue ajustada a derecho, produciéndole un daño antijurídico, prueba que no ha sido debidamente practicada, sin que pueda excusarse en que el facultativo del Servicio de Urgencias debía conocer los antecedentes del paciente pues es sólo, a raíz del fallecimiento del mismo, cuando se hacen constar los antecedentes médicos del fallecido, sin que en la entrevista personal que se le hizo por aquél se pusieran en conocimiento otros antecedentes médicos de interés.»

**Los motivos que sustentan la apelación son :**



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



1.- Quebranto de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas que rigen los actos y garantías procesales al no haberse practicado prueba testifical de quien acompañó al fallecido al Centro de Salud, doña /

2.-Incongruencia Omisiva. La Sentencia dictada es igual que la anteriormente anulada por la Sala al mismo Juzgado en el mismo asunto, sin que se hubiese subsanado la práctica de la prueba testifical.

3.- Error en la valoración de la prueba . Se han presentado dos informes periciales, incluso uno de ellos fue calificado como contundente por la Sala en la Sentencia de 11 de abril de 2018 que anuló la anterior Sentencia del Juzgado.

4.- En cuanto al fondo:

a) La responsabilidad de la entrevista clínica no es del paciente como sostiene la Sentencia apelada. El facultativo tiene acceso a la historia clínica electrónica desde el año 2005 y desde el año 2011 bajo el programa DRAGO.

b) Al fallecido no se le practico ninguna preba médica ni frecuencia cardiaca, ni siquiera se le tomo la tensión arterial.

c) Conforme a la guía de información elaborada por la Consejería de Sanidad del Gobierno de Canarias sobre cardiopatía isquémica el paciente presentaba varios síntomas irradiación cuello, espalda, brazos, y sudoración,

La Administración considera que la Sentencia debe ser confirmada en base al informe dle Servicio de Inspección y Prestaciones y el FEA que atendió al paciente en el servicio de urgencias. Afirma que es la visión retrospectiva de los hechos y conocida la causa de la muerte lo qe conduce a considerar qe de haberse realizado un EKG y detectado síndrome coronario agudo se hubiese procedido su remisión al hospital.

**SEGUNDO.-** El recurso debe ser estimado por los propios y acertados fundamentos que sostiene el apelante en su escrito de apelación. Consideramos que las pruebas aportadas nos llevan como mínimo a la existencia de una pérdida de oportunidad, no sabemos si con la adecuada asistencia médica el paciente hubiese sobrevivido; pero lo que es notorio es que a un paciente que está sufriendo un infarto no se le puede exigir que además sea él quien refiera los síntomas del infarto al médico de urgencias y además le detalle su historia médica.

Con este preámbulo comenzamos el estudio de la pérdida de oportunidad que exige que concorra un supuesto estricto de incertidumbre causal, esto es una probabilidad causal seria, , de que un comportamiento distinto en la actuación sanitaria podría haber determinado, razonablemente, un desenlace distinto. ( STS, Contencioso sección 4 del 18 de julio de 2016 ( Recurso: 4139/2014 ) Para determinar si se produjo la pérdida de oportunidad es necesario ponderar dos elementos : grado de probabilidad de que dicha actuación hubiera producido el efecto beneficioso, y el grado, entidad o alcance de éste, es decir, la importancia de la conducta omitida ( STS de 19 de octubre de 2011, casación 5893/2006 y 14 de octubre de 2014, casación 2499/2013 )



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



En el caso estimamos que debió consultarse la historia clínica del paciente, donde constaba como primer punto que tenía un riesgo cardiovascular moderado y los resultados de su analítica de seis meses antes, bastante elocuentes en cuanto al colesterol HDL 41, Colesterol LDL 164 y Colesterol total 268. Estimamos que con las propias limitaciones de un servicio de urgencias el examen del historial médico del paciente hubiese arrojado pistas para poder proporcionar al mismo el tratamiento médico adecuado, además de los síntomas que el mismo describía especialmente la sudoración y la irradiación a los brazos.

Es cierto, como señala el informe del Servicio de Inspección Médica, folio 82 del expediente, que una visión retrospectiva de los hechos y conocida la causa de la muerte por la autopsia conduce a considerar que de haberse realizado un EKG y detectado signos de síndrome coronario agudo se hubiese procedido a su remisión al Hospital. En esto estamos de acuerdo en la facilidad de diagnosticar con todos los datos; sin embargo, no encontramos una explicación razonable al hecho de que en el año 2012 no se haya encendido el ordenador para consultar la historia clínica y se realice el diagnóstico con los síntomas que refiere un paciente, en el caso albañil (dato que consta en el folio 107 en la visita que hizo al médico el 6/10/2004), desconocemos cuál era su preparación o conocimientos médicos para fijar la sintomatología de una enfermedad.

**TERCERO.-** La Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de julio de 2007 (Recurso: 92/2003) ante un caso de un paciente que fue enviado a su casa pese a estar sufriendo un infarto de miocardio, considero que existía pérdida de oportunidad: « el paciente sufría un infarto, error que se produjo por una evidente mala praxis médica, al no tener en cuenta padecimientos de aquel, que hubieran debido ser necesariamente considerados por su gravedad, en función de los síntomas con los que aquel acude a la consulta médica. Al no diagnosticarse en forma, por esa mala praxis médica, la crisis que sufría el marido de la recurrente, remitiéndole a su domicilio sin un tratamiento adecuado, con independencia de cuáles hubiesen sido los resultados finales de ese tratamiento, se le generó la pérdida de la oportunidad de recibir una terapia acorde a su verdadera dolencia y por tanto se ocasionó un daño indemnizable, que no es el fallecimiento que finalmente se produjo y respecto al cual es imposible medicamente saber como dice el informe de la médico forense, si hubiese podido evitarse, sino esa pérdida de la oportunidad de recibir el tratamiento médico adecuado.»

En el caso que enjuiciamos llegamos a la conclusión de que existió una pérdida de oportunidad importante:

- 1.- El informe de los doctores Lamela Velasco y Oliver Roca enfatizan que en este caso don Juan Francisco con un diagnóstico y un tratamiento adecuado se "hubiese evitado muy probablemente su fallecimiento" (folio 50)
- 2.- Don Juan Francisco falleció el 18 de septiembre de 2012, entre las 6 y las 8 horas por cardiopatía isquémica con enfermedad aterosclerótica de tres vasos coronarios principales. Una hora antes a la previsible de su muerte estaba sentado frente al médico de urgencias a las 5:03 horas relatando los síntomas. (folios 37 y folio 108)
- 3.- Si acudimos a las características del dolor torácico de perfil isquémico según el propio informe del servicio de Inspección constatamos varios síntomas «dolor en espalda, brazo y sudoración»



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa dilatación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



4.- La testifical fue clarificadora respecto al trato dispensado al paciente, al que no se le realizó prueba alguna, ni auscultación ni tan siquiera toma de tensión. Solo le toco el cuello para diagnosticar cervicalgia.

5.- Compartimos las conclusiones del doctor Lamela respecto a que la toma de antecedentes fue incompleta y que no es imputable al fallecido, que según el médico de urgencias se mostró colaborador. Además, en cualquier caso, quien tiene que hacer las preguntas respecto a síntomas y consultar el historial es el médico.

**TERCERO.-** En cuanto a la indemnización solicitada ésta Sala estima prudente la concesión de una cantidad a tanto alzado de 40.000€, teniendo en cuenta la pérdida de oportunidad que indemnizamos, y que se trata de una cantidad actualizada que tiene en cuenta el tiempo transcurrido desde el óbito hasta la actualidad.

**CUARTO.-** En cuanto a las costas, habrá que estar a lo dispuesto en el art. 139 de la Ley Jurisdiccional y no se imponen a ninguna de las partes.

### FALLO

Estimar el recurso contencioso administrativo número 46/2019 presentado por don VICTOR ..... doña ..... A, don ..... y doña M ..... representados por el Procurador don Fernando Marcos Rodríguez Ruano contra la Sentencia dictada por el Juzgado número Tres que revocamos y en su lugar estimamos parcialmente el recurso reconociendo el derecho de los demandantes a ser indemnizados en la cantidad de cincuenta mil euros, sin imposición de costas procesales.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.