



Consejo Consultivo de Canarias

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

La Laguna, a 17 de febrero 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 M.A.G.P., por las presuntas lesiones derivadas de los servicios de asistencia sanitaria del Servicio Canario de Salud (EXP. 7/2000 IDS)\**.

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

### I

1. Por la Presidencia del Gobierno se recaba preceptivo Dictamen sobre la Propuesta de Resolución de referencia, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 10.6 de la Ley 4/1984, de 6 de julio; 22.13 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado, y 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPRP), aprobado por RD 429/1993, de 26 de marzo. Dicha Propuesta culmina el procedimiento de reclamación de indemnización en concepto de responsabilidad patrimonial incoado por M.A.G.P. por las consecuencias negativas experimentadas por su marido por causa, aduce, del diagnóstico erróneo y el defectuoso funcionamiento del Servicio de Urgencias, prestado por el Servicio Canario de la Salud.

2. La legitimación de la reclamante resulta acreditada por su condición de esposa del fallecido. Sin perjuicio de lo que más adelante se indica al respecto, resulta igualmente de las actuaciones la legitimación de P.M.P., primera esposa del fallecido y madre de un hijo común que en el momento de los hechos era menor de edad, compareciendo en las mismas en calidad de tutor legal de los derechos que pudiesen corresponderle a su hijo.

---

\* **PONENTE:** Sr. Trujillo Fernández.

## II

1. Como resulta del art. 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común (LPAC) -y antes aún, de la propia Constitución (art. 106.2)- los particulares tienen derecho a ser indemnizados por las Administraciones públicas correspondientes de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, lo que determina la necesidad de analizar la existencia de la consecuente relación de causalidad y la valoración del daño, de conformidad con los criterios contenidos en dicha LRJAP-PAC (art. 12.1 RPAPRP).

Según manifiesta la reclamante (en escrito de 30 de marzo de 1998, con entrada el día 7 de abril, reclamación que fue mejorada mediante escrito de 27 de mayo del mismo año), en septiembre de 1997 su marido acudió al Servicio ambulatorio aquejado de "un fuerte dolor en el pecho, presentando asimismo síntomas de dificultad para respirar". Se le recetó Necopen 400. Tras continuar todo el día con tales síntomas, durante la madrugada se presenta un infarto agudo de miocardio que generó una "encefalopatía anóxica severa y neumonía derecha severa", hallándose entonces en "estado neurológico vegetativo". El 16 de marzo de 1998, el marido de la reclamante fue calificado como inválido, de gran invalidez, en grado de incapacidad permanente, falleciendo el 14 de mayo de 1998.

Debe señalarse que, por los mismos hechos, la reclamante, con anterioridad a la fecha de su escrito de reclamación del que trae causa el expediente examinado (concretamente, el 23 de septiembre de 1997), presentó reclamación-queja con fundamento en los mismos hechos, que no fue atendida, al estimarse que la actuación del médico facultativo "ha sido correcta", de conformidad con el informe de la Jefatura del Área del Servicio de Inspección, Prestaciones y Farmacia de 13 de enero de 1998. Por remisión, dicho informe sirvió de base al Informe del Servicio de Inspección y a la Gerencia de Atención Primaria, que debe entenderse el Servicio cuyo preceptivo informe debe obrar en las actuaciones por su directa conexión con el daño por el que se reclama.

2. En los informes se habla del comportamiento del médico de atención primaria que actuó en todo momento conforme a la *lex artis*, por lo que no cabe hablar de negligencia médica. Ahora bien, que no haya negligencia médica no excluye de raíz toda posible responsabilidad administrativa derivada del funcionamiento normal o

anormal del servicio público sanitario, tratándose, como efectivamente se trata, de un procedimiento de responsabilidad objetiva. En tal sentido, no es ocioso recordar la necesidad de no confundir la conducta profesional del personal sanitario con el *standard* de calidad medio que debe exigírsele a todo Servicio Público. No en vano lo que nuestro Ordenamiento contempla en supuestos como el presente es un sistema de responsabilidad directa que supera el "sistema de cobertura de los daños causados por actos ilícitos o culpable de funcionarios o agentes de los entes públicos, ya que prescinde del elemento tradicional de ilicitud o culpa" (STS de 16 de febrero de 1996, dictada, precisamente, en un supuesto de responsabilidad por daños ocasionados por el Servicio sanitario en base a un diagnóstico erróneo).

De ordinario, esa confusión o indistinción de los planos subjetivo y objetivo del instituto de la responsabilidad administrativa suele ir acompañada de una peculiar tramitación de los informes que preceptivamente deben incorporarse a procedimientos como el reseñado, pues viene siendo usual que el primer informe que obra en las actuaciones es del Servicio de Inspección, en el que se basan, sin discrepancia alguna, todos los que le siguen; incluso el preceptivo del Servicio al que se imputa la causación del daño, que en este caso es la Gerencia de Atención Primaria. Es, sin embargo, evidente que el procedimiento debiera ser el inverso: el Servicio afectado debe informar en primer lugar (en base a la información interna que estime oportuno solicitar) y la Inspección debiera, de ser posible, efectuar tareas propias de la condición del Servicio.

### III

La cuestión clave debe ceñirse a determinar qué síntomas tenía el paciente cuando fue atendido en el Servicio Ambulatorio y si en función de los mismos el tratamiento adoptado era el idóneo; o, siendo inidóneo, provocó o aceleró las probabilidades de sufrir un infarto de miocardio. Las secuelas sufridas a consecuencias del mencionado infarto y de la consiguiente parada cardio-respiratoria deben imputarse no a la atención recibida por el médico de cabecera, sino a las consecuencias lógicas e inevitables directas (encefalopatía anóxica y coma) e indirectas (neumonía nosocomial, celulitis etc.) de un proceso que acabó en una disfunción tan severa como el estado neurológico vegetativo y, finalmente, la muerte del paciente. En el entendimiento, claro, de que el tratamiento ambulatorio fue el adecuado o, a lo sumo, que no tuviera influencia directa en el infarto de miocardio

posterior. De no ser así, habría una concatenación causal en la que la actuación de los Servicios de Urgencia no pudo corregir el previo fallo diagnóstico del Servicio ambulatorio, primer elemento de la cadena causal que finalmente condujo al óbito del paciente.

En este punto resultan contradictorias las versiones dadas por ambas partes. En su reclamación-queja de septiembre de 1997, la reclamante advirtió que su marido tenía como síntomas "dolor de pecho intenso y con ahogos", no obstante lo cual se le recetó un antibiótico (Necopen 400) recomendado en los casos de bronquitis aguda y episodios de reagudización de bronquitis crónica. La tesis de la Administración sanitaria ante la mencionada reclamación-queja fue descartar la negligencia médica (informe de Gerencia), en base al informe de la Jefatura del Área de Inspección. Sobre estos datos, se podría concluir simplemente que no hubo negligencia médica. Debe aislarse lo que fue el tratamiento inicial en el Servicio ambulatorio del posterior tratamiento en el Servicio de Urgencias. Nada que objetar a la atención en este último Servicio, cuya intervención fue motivada, en cierto modo, por la actuación del primero de ellos, en caso de que, como pretende la reclamante, hubiera error de diagnóstico al confundirse los síntomas de un infarto de miocardio con una afección respiratoria. Éste es, obviamente, el *quid* de la cuestión.

Presentada la reclamación, se interesa nuevamente del Servicio de Inspección el oportuno informe, que se fundamenta en la Historia clínica del paciente "según la cual el día anterior había presentado una molestia indefinida sin irradiación en la parte anterior del cuello". Las demás afirmaciones contenidas en el mismo no dejan de ser meras presunciones susceptibles en cuanto tales de ser contradichas: que no se hubiera solicitado consulta de urgencias sino normal; la situación de riesgo cardiovascular en que se encontraba el paciente con hábitos de vida poco saludables; o la muerte súbita en que a veces se suele presentar el infarto de miocardio no pueden ser esgrimidos con una mínima seriedad para rechazar de plano la hipótesis contraria. Es más, la hipótesis en que sustenta la propia Administración juega en su contra: si el paciente se encontraba en riesgo cardiovascular, ¿cómo es posible que en las hipótesis barajadas no se contemplara el infarto siendo así que por los síntomas eran compatibles, como se dice, con "cualquier otra patología menor en los que no procede descartar el infarto"?. Por otra parte, es lo cierto que en este caso la muerte no fue súbita, de ser cierta la tesis de la reclamante: que el dolor inicialmente sentido, y que le fue diagnosticado por el Servicio de Ambulatorio, fue un infarto previo al fatal. Las consecuencias de la errónea apreciación que los

pacientes hacen de sus dolencias no pueden ser trasladadas. Justamente, para evitar tales consecuencias se encuentran los Servicios sanitarios que atendieron al paciente cuando la dolencia no había llegado a su punto fatal de irreversibilidad.

La versión del médico de cabecera (en informe de 30 de septiembre de 1997) cuenta con el testimonio favorable de la auxiliar de clínica M.C.G.E., "que se encontraba en la consulta", quien manifiesta (en escrito del 26 de septiembre de 199), que paciente y esposa refirieron molestias "a causa de un catarro".

La apreciación de los hechos resulta, pues, contradictoria y parcial. La versión del médico coincide con la de su Auxiliar. Por razones obvias, no necesariamente axiomáticas, no cabe excluir que la opinión de la Auxiliar pudiera estar influida por la del doctor al que asiste. La versión de la reclamante es asimismo parcial. Siendo así, la irresponsabilidad de los Servicios médicos se fundamenta, como se desprende del informe de los Servicios jurídicos, en un juego de presunciones que, por lo dicho anteriormente, admiten en este caso distintas interpretaciones. No estando pues claros los hechos desde el estricto punto de vista objetivo (pues lo cierto que sobre los mismos hay versiones contradictorias e irreconciliables) no se explica cómo la Administración no llamó al procedimiento a una paciente que se encontraba en la consulta y que el médico de cabecera identifica que, seguramente, hubiese aportado un testimonio más objetivo que el de las partes. En este sentido, debe significarse que no hubo apertura de período probatorio tanto por "no haberlo solicitado el interesado como al resultar [innecesario] en el presente expediente". Siendo cierto el primer aserto, no lo es el segundo. En este sentido, se debe recordar que la resolución del procedimiento se fundamenta en una opinión, contradicha, y en una serie de presunciones que podrían ser elevadas a prueba fehaciente de concurrir un tercero neutral con una versión no interesada sobre los hechos; y, asimismo, que en el procedimiento administrativo la Administración no sólo es parte, sino juez que, en calidad de tal, debe realizar cuanto actos de instrucción sean preciso para comprobar la veracidad de los hechos (art. 78 LPAC). No resulta, pues, correcto renunciar a un testimonio que pudiera ser capital, desechando una posibilidad probatoria cualificada; máxime cuando la identificación del testigo fue propuesta por el médico de cabecera. No procede, pues, excluir *a priori* que, en contra de lo que dice la Administración, la intervención de este testigo resultara necesaria en el expediente.

La conveniencia de practicar ese trámite debería acompañarse de la oportuna acreditación de determinados extremos, indispensables para desechar el probable error de diagnóstico, que subyace en la reclamación formulada. A saber: a), del Servicio de Cardiología: síntomas del infarto no súbito; dolencias cardíacas que presentan como síntoma "dolencia indefinida sin radiación en la parte anterior del cuello" y circunstancias sintomáticas mínimas en las que se recomienda un electrocardiograma; b), del médico de cabecera que efectuó el diagnóstico inicial, sintomatología bronquial que advirtió en el paciente para recetar Necopen 400.

En cualquier caso, es necesario depurar el procedimiento administrativo a los efectos de sanar un trámite tan cualificado como es el de audiencia. En el presente caso, en efecto, hay dos interesados: la reclamante, esposa del paciente y madre de su hijo común y P.M.P., primera esposa del marido de la reclamante y padre de un hijo común, menor de edad en el momento de ocurrir los hechos. Esta segunda interesada fue llamada en su día al procedimiento como tutora legal del hijo común. En calidad de tal evacuó el trámite de audiencia (aunque defectuosamente, pues en esta fecha, siendo ya mayor de edad, era el hijo y no su madre la que debía ser considerada como parte en este procedimiento). En efecto, el hijo que el paciente tuvo con P. nació el 18 de agosto de 1980, por lo que adquirió la mayoría de edad el 18 de agosto de 1998. Consecuentemente, los actos de trámite en los que intervino P. cuando ya su hijo era mayor de edad están viciados, al tener por destinatario una persona que ya había perdido la tutela de su hijo. Y ello es lo que aconteció con la apertura del trámite probatorio el 23 de diciembre de 1998 y con el de vista y audiencia (28 de diciembre de 1998). Debe, pues, llamarse al procedimiento a quien resulta legitimado una vez obtenida la mayoría de edad legal.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no se ajusta a Derecho, debiéndose retrotraer las actuaciones a los efectos de subsanar las deficiencias que se indican en el Fundamento III.