



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 5 2 / 2 0 0 3

(Sección 1ª)

La Laguna, a 26 de septiembre del 2003.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado por la reclamación de indemnización formulada por S.M.S., por daños como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 144/2003 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen versa sobre la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución (PR) emitida por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud (SCS), en la que se propone desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por daños derivados, según el reclamante, por la asistencia sanitaria prestada a S.M.S. en dependencias del SCS que le produjeron, según se alega en la reclamación, secuelas de diversa índole, tales como "síndrome medular incompleto sensitivo motor D12, Grado de Frankel D; Vejiga neurógena hiperreflexica; impotencia" (Folio 2); lesiones que dificultan su vida ordinaria al precisar "un bitutor corto en la pierna derecha y dos muletas de apoyo cubital y depende de una silla de ruedas para desplazamientos largos y se halla absolutamente incapacitado para seguir ejerciendo su actividad habitual de chófer, recaudador y limpiador para una empresa de telecomunicación" (Folio 2). Los daños físicos y morales los evalúa el reclamante en su escrito en 53.679.909 ptas.

2. La reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada para ello [art. 31,1,a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las

* PONENTE: Sr. Lazcano Acedo.

Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, LRJAP-PAC]; presentada en plazo (cfr. arts. 139.2 y 142.5 LRJAP-PAC), pues siendo el alta con secuelas el 30 de septiembre de 1999, el escrito de reclamación tuvo entrada en el SCS el 2 de diciembre del mismo año (art. 4.2 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, RPRP, aprobado por R.D. 429/1993). La legitimación pasiva es de la Administración Autónoma de conformidad con lo dispuesto en la Disposición Adicional Duodécima y arts. 139 y siguientes de la LRJAP-PAC.

Queda acreditada en el expediente la realización de los preceptivos trámites de propuesta y práctica de prueba (art. 9 RPRP); el preceptivo y previo informe del Servicio afectado por el daño [el de radiología que obra en el folio 40] (art. 10.1 RPRP); la audiencia previa, que el interesado no evacuó (art. 11 RPRP); el preceptivo informe del Servicio Jurídico, de conformidad; y la PR [art. 48 del Reglamento del Consejo Consultivo], que es el objeto del dictamen de este Consejo (art. 12 RPRP).

3. En el expediente figura (Folio 523) providencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Las Palmas de Gran Canaria reclamando dicho expediente porque por el reclamante se ha interpuesto recurso contencioso-administrativo sobre responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, denegada por silencio administrativo, que ha originado el presente procedimiento.

A la vista de lo establecido en el art. 42 LRJAP-PAC, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 43.4 de la misma y de lo prevenido en el apartado 4 del art. 36 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa, el hecho de la interposición del referido recurso no impide que la Administración resuelva expresamente este procedimiento ni, por ende, obsta la emisión del presente Dictamen.

II

1. De la documentación obrante en el expediente, Informe Clínico (folios 5 y siguientes) se desprende lo siguiente:

El 30 de diciembre de 1998 el reclamante, de 55 años ingresa en el Servicio de Neumología del Hospital Nuestra Señora del Pino con los siguientes antecedentes: "Desde hace varios meses venía refiriendo sudoración profusa nocturna, hiporexia y pérdida ponderal de 10 kg. de peso. Hipersecreción mucosa crónica. Disnea habitual

grado II"; "fumador de 30 cigarrillos al día. Enolismo crónico ... Neumonía hace 10 años. Neurosis ansiosa. Sin otros antecedentes médicos o quirúrgicos". En cuanto a la evolución: "Se trata de un paciente fumador y bebedor importante, bronquítico crónico, con probable EPOC que ingresa con hemoptisis masiva. Por esta razón se decide embolizar las arterias bronquiales con buen resultado angiográfico. No obstante aparece como complicación la presencia de un probable infarto medular por afectación de una arteria espinal anterior, quedando el paciente paraparético. Debido a la presencia de un cuadro de shock neuropénico precisa ingreso en UCI sufriendo posteriormente un cuadro de neumonía nosocomial. Tras su estabilización pasa a la planta de Neumología donde se le retira la cánula de traqueostomía y se deja colocada un catéter mini track para la extracción de secreciones. De acuerdo con los servicios de Neurología y Rehabilitación se decide su traslado al Centro Nacional de Parapléjicos de Toledo para el inicio de la rehabilitación"; presenta "paresia grado III/V en miembro inferior derecho y II/V en miembro inferior izquierdo en relación a infarto medular a nivel de la arteria espinal anterior" y "trastorno adaptativo, se pauta tratamiento ansiolítico y antidepresivo".

Según el informe clínico del Hospital Nacional de Parapléjicos de Toledo (folio 8), "una vez realizadas las pruebas del ingreso y evaluada su situación, se sienta en una silla de ruedas pudiendo asistir a las secciones de fisioterapia, terapia, deporte, hidroterapia, recibiendo tratamiento para potenciar la musculatura y conseguir la máxima independencia posible"; en el folio 9: "actualmente el paciente es independiente en las actividades de la vida diaria, puede realizar marcha fuera de paralelas con bitutor corto en la pierna derecha y dos muletas de apoyo cubital dependiendo de una silla de ruedas autopropulsada para desplazamientos largos. Tiene incontinencia de esfínteres, por lo que debe utilizar sistema de incontinencia urológica y laxantes"; "sería conveniente que continuara tratamiento rehabilitador de forma ambulatoria para perfeccionar la marcha"; "volverá a revisión dentro de un año, previa citación por el Servicio de Admisión de Enfermos". El alta se produjo en este Hospital el 30 de septiembre de 1999.

2. El informe del Servicio de Inspección, Prestaciones y Farmacia del SCS (Folios 34 y ss.) expone, en base a la intervención de la Unidad de Radiología Vasculat y al informe del Dr. R. del 3 de abril del 2000: "Cateterización [...] coaxial del tronco laterobronquial derecho y subsiguiente la arteria bronquial. No objetivándose durante el procedimiento imagen compatible con arteria medular"; "no hemos

encontrado en la literatura una complicación como la que nos ocupa con el sistema de cateterización coaxial"; extrayendo las siguientes conclusiones: "El resultado obtenido no era previsible como determinante de la evitabilidad o posibilidad de evitar un resultado. No constan anomalías o deficiencias por incorrección de asistencia médica o de técnica quirúrgica, que puedan servir de base para establecer la responsabilidad de la Administración sanitaria. Se actuó sobre el paciente aplicando las técnicas necesarias para minimizar los riesgos, adoptando medidas más completas que las genéricas para este tipo de intervenciones. El resultado no era previsible y por tanto no era evitable aún utilizando los medios adecuados, sin que se exija vencer situaciones imprevisibles".

El informe anterior es consecuencia del emitido por el Jefe de la Unidad de Radiología Vascular Intervencionista, Dr. R.R., a solicitud del Servicio de Inspección, que al referirse a las complicaciones derivadas de la embolización dice: "las complicaciones graves están descritas con una frecuencia alrededor del 1%"; "no es posible conocer el porcentaje del resto de las complicaciones pues las referencias bibliográficas que las nombran son "case reports". Respecto a las derivadas de la técnica de cateterización, "insuficiencia renal"; "trombosis/obstrucción (0.14%)", entre otras.

En cuanto a la técnica de embolización realizada al paciente Sr. M.S., se utilizó el sistema de cateterización coaxial, técnica (folio 40) "considerada como la única que evita la embolización inadvertida a territorios medulares o mediasténicos. No hemos encontrado en la literatura una complicación como la que nos ocupa con el sistema de cateterización coaxial. Consideramos una complicación fortuita e imposible de evitar dado que no se objetivó imagen compatible con arteria medular y a pesar de ello, se realizó la técnica más segura (sistema coaxial)". Finalmente, en este informe, "la información de los riesgos inherentes [...] se realiza de rutina en nuestra Unidad" y concretamente, en el caso de este paciente "como me aseguró el médico de la Unidad a quien le corresponde la tarea".

Al folio 43 obra consentimiento informado para la traqueotomía suscrito por la esposa del paciente y al folio 44 para la embolización pulmonar suscrito por ésta y el reclamante "habiendo sido informado por el médico arriba indicado de los fines y posibles riesgos que puede conllevar", cuestión nunca negada por el reclamante. No obstante se advierte que la adecuada información comporta que se le informara al

enfermo que la operación, adecuada a su caso, podría conllevar el riesgo de que se le produjera el daño que se ha manifestado.

III

1. El servicio público sanitario está inmerso en la normativa constitucional y legal relativa a la responsabilidad por su funcionamiento y, en consecuencia, surge el derecho de los usuarios de ser indemnizados por los daños que sufran por el funcionamiento, normal o anormal, del citado servicio público, con la excepción de la causa mayor.

Formulada una reclamación de indemnización por daños causados por el funcionamiento del servicio público sanitario, exigiendo la responsabilidad objetiva de la Administración prestataria, ha de acreditarse la existencia del daño, su causación en el ámbito prestacional del servicio público sanitario y la conexión entre el funcionamiento de éste y la lesión sufrida.

Por otro lado, la Administración reclamada, ha de atender a la existencia o no del hecho lesivo y, habiéndolo, a la exigibilidad o no de responsabilidad patrimonial por incidencia de fuerza mayor, ausencia de nexo causal por actuación de un tercero o deber del propio afectado de soportar el daño, y ello, por su directa participación en su causa o por haber asumido el riesgo que comporta el tratamiento, que explicado debidamente en sus pormenores y su desarrollo, él ha aceptado; o bien, por ser lesión consustancial con la enfermedad sufrida y su evolución. Dicho de otra manera, y en el campo de la asistencia sanitaria, darían lugar a la responsabilidad patrimonial aquellos daños que el tratamiento médico produce al margen de su finalidad terapéutica y que son daños producidos bien porque no es el tratamiento procedente o adecuado el prestado o porque en su realización se introducen circunstancias que lo desnaturalizan y que son ajenas a la constitución individual del enfermo.

Por otra parte el art. 141.1 LRJAP-PAC determina: "Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones

asistenciales ...". Lo que supone una especie de fuerza mayor impropia, por su carácter endógeno.

2. La PR, como se dijo, propone desestimar la reclamación formulada, al no concurrir los requisitos exigibles que conforman la responsabilidad patrimonial de la Administración, en base al argumento central de que "el riesgo que se produjera la complicación durante el procedimiento terapéutico propuesto no se pudo contemplar" y que "se actuó sobre el paciente aplicando las técnicas necesarias para minimizar los riesgos, adoptando medidas más completas que las genéricas para este tipo de intervenciones".

3. Este argumento no puede resultar de por sí determinante de la desestimación de la reclamación y ello porque una propuesta en este sentido no puede pasar por alto que la cuestión principal a dilucidar es si la lesión medular existe porque la cateterización invadió dicha zona o por circunstancias endógenas del propio paciente que hicieron inevitable la lesión, teniendo en cuenta, además, que presentaba "moderados cambios osteoartrosicos a nivel C4-C5 y C5-C6" en radiología de columna cervical y "moderados cambios degenerativos" en radiología dorsal y lumbar (folio 7), que podrían o no influir en el resultado dañoso.

Consecuentemente, la comprobación de estos hechos debe ser llevada a cabo en la instrucción del procedimiento a efectos de la resolución objetiva de la reclamación planteada.

A este respecto entendemos que de una detenida consideración de los documentos significativos del expediente se suscitan razonables dudas que impiden a este Consejo compartir el criterio expresado en la PR, ya que si la lesión medular surgió tras la realización de la cateterización, ésta ha podido intervenir de alguna forma en el proceso de aparición del daño.

IV

Por lo expuesto en el Fundamento anterior entendemos que no se está en condiciones de efectuar un pronunciamiento jurídico suficientemente fundado sobre el objeto del Dictamen, la concurrencia de relación causal entre el funcionamiento del servicio sanitario y el daño por el que se reclama. Procedería la retroacción de las actuaciones a su fase de instrucción para que puedan despejarse las dudas

razonables señaladas, lo que permitiría la elaboración de una propuesta de resolución en condiciones de ser dictaminada por este Consejo.

C O N C L U S I Ó N

Según se razona en los Fundamentos III y IV la Propuesta no es conforme a Derecho.