



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 2 4 / 2 0 0 3

(Sección 1ª)

La Laguna, a 1 de diciembre 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 J.D.G., por daños como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 178/2002 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante escrito de 19 de noviembre de 2002, el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad y Consumo interesa de este Consejo preceptivo dictamen por el procedimiento ordinario, al amparo de lo dispuesto en los arts. 11.1.D.e), 12.3, y 20.1 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo; y 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), respecto de la Propuesta de Resolución (PR) que culmina el procedimiento de reclamación de indemnización incoado por daños producidos con ocasión de la asistencia sanitaria prestada a la ahora reclamante por Servicios dependientes del Servicio Canario de la Salud.

La mencionada PR culmina un procedimiento administrativo en el que, con carácter general, se han cumplido las previsiones de índole legal y reglamentaria que ordenan y regulan tales procedimientos. A saber:

La reclamación ha sido interpuesta por el entonces paciente de los Servicios sanitarios que, presuntamente, sufrió los daños, satisfaciéndose la exigencia que al respecto dispone el art. 31.1.a) de la LRJAP-PAC y art. 6 del RPAPRP.

* **PONENTE:** Sr. Bosch Benítez.

Tal interposición lo ha sido dentro del preceptivo plazo de un año que para esta clase de reclamaciones dispone el art. 4.2.2º párrafo RPAPRP. En este punto, ha de consignarse que cuando de daños físicos se trata, como es el caso, el inicio del cómputo coincide con el momento de la curación o la determinación del alcance de las secuelas (art. 4.2, 2º párrafo RPAPRP). Como el alta fue el 18 de marzo de 2000 y la reclamación tuvo entrada en el Servicio Canario de la Salud el 12 de abril de 2000, la reclamación fue presentada en plazo.

En lo que atañe a los actos de instrucción, la reclamación fue correctamente calificada y admitida a trámite, de conformidad con lo que dispone el art. 6.2 RPAPRP. En el expediente incoado se acredita la realización de los trámites esenciales para resolver la reclamación instada: informes -entre ellos, los preceptivos informes del Servicio Jurídico y del Servicio afectado por el daño por el que se reclama y que es el de Cirugía y Digestivo (42)-; prueba; y audiencia al interesado.

Finalmente, el procedimiento viene concluso con la preceptiva Propuesta de Resolución desestimatoria de las pretensiones de la reclamante.

2. Se significa en este punto que la información obrante en la documentación remitida, junto con la solicitud de dictamen suscitó algunas dudas al Consejo, lo que motivó que se suspendiera el plazo de emisión del dictamen solicitado a los efectos de que por los Servicios competentes se respondiera a determinados interrogantes. Recibida la información solicitada, se entra a analizar la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución.

II

1. La correcta calificación jurídica de los hechos que se hacen constar en las actuaciones obliga a hacer un excursus o relato fáctico y documental con el fin de intentar aislar de la secuencia de hechos aquellos que son determinantes o concausa de la aparición o producción del daño que se alega producido a consecuencia del funcionamiento de los Servicios sanitarios; o, por el contrario, contribuyen a reforzar la tesis asumida por la PR de que en este caso no ha habido lesión o daño imputable a funcionamiento alguno del Servicio Canario de la Salud que actuó en todo momento con la debida corrección.

El reclamante tuvo el 12 de febrero síntomas de "malestar general acompañados de baja tensión, vómitos y diarreas", de los que fue atendido en el Centro de Salud

de Los Gladiolos (Centro de Salud). El 14 de febrero el entonces paciente es visitado en su domicilio por el Dr. y una A.T.S., diagnosticándose proceso gripal.

El 19 de febrero el reclamante manifiesta haberse despertado "con el vientre duro, bastante hinchado y dolorido"; síntomas -según alega el reclamante que dice el Protocolo médico de atención de urgencias- de "vientre en tabla". Es atendido en el Centro de Salud por el Médico de guardia que constata tensión muy baja administrándosele enema y laxantes e indicándosele que si "no había mejora en las próximas horas era conveniente el traslado a un Centro hospitalario con el fin de realizar una radiografía". En esta ocasión, se apreció en el paciente "dolorimiento difuso" que se diagnosticó como "estreñimiento (debiendo tener en presente el despistaje de colon irritable por su Médico de cabecera caso de continuar períodos de diarrea con estreñimiento)".

A las 16 horas de ese día empeora su estado. Tras contactar telefónicamente con el mismo Médico de guardia éste manifiesta "su sorpresa" por la gravedad y dice que enviará una ambulancia, que los hijos del paciente no esperan dada su tardanza, acudiendo en vehículo particular a la Clínica Parque sobre las 16 horas presentando tensión muy baja donde "impresiona de gravedad". Es valorado entre 2 y 3 horas después de su ingreso calificándose su estado como "grave"; con "signos evidentes de irritación peritoneal". Las RRxx de abdomen y tórax evidenciaron "neumoperitoneo". Es diagnosticado de "shock séptico por abdomen agudo" siendo trasladado a las 21.15 horas en ambulancia y por urgencia al Hospital Nuestra Sra. de la Candelaria [el Hospital], donde llegó a las 21.32 horas.

Se le diagnostica "abdomen agudo por perforación de víscera hueca y septicemia severa por su tiempo de evolución". Intervenido quirúrgicamente ese mismo día presentó en el postoperatorio ciertos problemas -insuficiencia renal aguda y derrame pleural derecho- que superó, siendo dado de alta el 18 de marzo. Tras el alta, se le realizó una "colostomía".

2. En cuanto a la indemnización solicitada, reclama 281.000 pts. en concepto de incapacidad hospitalaria y extrahospitalaria; 10 millones de pesetas por daños permanentes; 3 millones por daños morales; 1 millón por adecuación de piso; 5 millones por perjuicios morales a sus familiares; y 63.000 pts. en concepto de reintegro de gastos realizados en la Clínica privada a la que acudió en primer lugar, "a descontar en caso de que prospere solicitud paralela presentada", que, en efecto,

prosperó estimándose favorablemente el reintegro de esos gastos mediante Resolución de 21 de junio de 2000 (224).

3. En el informe del cirujano que intervino al paciente (43) se dice que el tiempo de la evolución de la enfermedad es variable dependiendo de múltiples factores tanto endógenos como exógenos sin que por ello sea posible predecir las sucesivas fases y el tiempo que dura cada una; aunque "se acepta que . . . tras la aparición de los primeros síntomas (síntomas que aparecieron el 12 de febrero: dolor abdominal, náuseas y vómitos, diarreas o estreñimiento) el proceso progresa hasta la necrosis de la pared intestinal y ruptura de la misma". Más aun, de los informes clínicos emitidos tanto por la Clínica Parque como por el Hospital resulta que el paciente presentó un "empeoramiento clínico durante la mañana del 19 de febrero [lo que] sugiere que en los días previos el paciente presentó un cuadro de inflamación de la pared intestinal más o menos manifiesto clínicamente que progresó hasta la perforación".

Aunque también manifiesta que tales síntomas pudieran no haberse presentado "hasta que no se produjo la perforación intestinal libre". Lo que -habría que añadir- no es el caso, pues los días 12 y 14 el paciente presentaba los síntomas que anticipaban el suceso, síntomas que se diagnosticaron como proceso gripal.

En efecto, en informe de 10 de octubre de 2000, el Dr. que atendió al paciente en su domicilio el 14 de febrero de 2000 por quejarse de "tensión baja, vómitos y diarreas", apreció "cuadro febril de 40º y a la auscultación abdomen "discretamente doloroso ... sin signos de irritación peritoneal"; diagnosticándosele "proceso infeccioso-broncopulmonar".

En el consabido informe-resumen de actuaciones que suele emitir el Servicio de Inspección (129), se estimó que se "utilizaron todos los medios diagnósticos disponibles" y una "presunción diagnóstica que [el] estado clínico [del paciente] hacía compatible con la observación y exploración del paciente". También dice que la estancia del paciente en la Clínica Parque pudiera haber alterado el posible nexo causal de la hipotética responsabilidad. Objeción ésta última doblemente impertinente, no sólo porque fue en ese Centro privado donde se acertó con el diagnóstico, sino porque ese acierto evitó el seguro fallecimiento del paciente. Basta decir que la Administración sanitaria reintegró los gastos realizados en ese Centro privado para no ahondar más en la cuestión.

Mediante informe de 17 de abril de 2002, el Jefe del Servicio de Evaluación y Planificación manifiesta que tras buscar en las diferentes guías de práctica clínica no se apreció la existencia de Protocolo alguno respecto de la situación que plantea el reclamante; lo cual hace "recomendable" consultar a Sociedades científicas médicas y especialmente a la de Cirugía General y de Aparato Digestivo "al objeto de examinar y contrastar el consenso profesional en relación a la situación clínica referida" (227).

En informe no datado y sin firma que obra al folio 229 -redactado con arreglo a la literatura científica incluida en Anexo que lo culmina- se incluye en el "decálogo" del dolor abdominal (con el nº 6) la "escasez de signos físicos en la exploración. Los ancianos no suelen presentar signos de abdomen agudo, siendo infrecuente la presencia de abdomen en tabla". Suelen presentar dolor abdominal difuso, debiendo prestarse atención a la defensa involuntaria y al dolor de rebote como signos indirectos de posible peritonitis".

4. El diagnóstico precoz de la peritonitis, más aun en ancianos, es difícil. El primer síntoma es el dolor difuso, síntoma que se produjo por primera vez el mismo día 19. El paciente fue diagnosticado sucesivamente de proceso gripal, proceso infeccioso broncopulmonar y estreñimiento. El error de tales diagnósticos podría justificarse por el solapamiento de síntomas; pero también debe valorarse el dato de que la sintomatología inicial y la edad del paciente hacían probable la existencia de una incidencia peritoneal. Al fin y al cabo, no es que éste estornudara y tuviera secreción nasal; el 12 de febrero sus síntomas eran los de "malestar general acompañados de baja tensión, vómitos y diarreas". Salvo que se diga que la proximidad de la peritonitis es indetectable hasta que se produce el síntoma inicial y ése, de lo que resulta del expediente, es el "dolor difuso", que se presentó el fatal día 19 por la mañana.

La dificultad del diagnóstico obliga, en contrapartida, a estar más pendiente si cabe de los leves síntomas que anticipan la peritonitis; y en este caso no aconteció.

La dificultad de anticipar el diagnóstico se agravó porque el día en que se le apreciaron los primeros síntomas de peritonitis en el Servicio de Urgencias -dolor difuso- no sólo se le diagnosticó "estreñimiento", sino que se le advirtió de que si empeoraba su estado habría que derivarlo a un Centro hospitalario, por carecer el Centro de salud de los medios precisos para hacer las pruebas indispensables para

confirmar un diagnóstico. Advertencia que en sí misma es ilustrativa, salvo que un estreñimiento sea causa de ingreso hospitalario. Fue justamente ese día por la tarde cuando se desencadenaron los acontecimientos.

En la información complementaria se interesó sobre la circunstancia de que no hubiera aparatos de rayos X en Urgencias, respondiéndose con una remisión a la información que ya existía en el expediente -en efecto, no había rayos X- lo que de por sí ya resulta llamativo. La cuestión no es el hecho de si había o no; sino si en dicho Servicio debía haberlo, sobre lo que la información solicitada nada dice. Así las cosas, surge la duda razonable acerca de la posible relación entre la inexistencia de tal aparato con la falta de un diagnóstico anticipado y correcto, por lo que cabe plantear asimismo si esa situación fue la adecuada en razón de la dotación de medios técnicos de apoyo a tales Centros.

Como se ha dicho, a veces los síntomas de la peritonitis se presentan en el momento de la perforación intestinal; sin anticiparse. Es lo que explicaría que no hubiera sido advertida en las dos ocasiones en las que estuvo en el Centro de Salud. Claro que no sólo hubo dolor difuso; también hubo náuseas y vómitos que sí son síntomas de la próxima peritonitis, diagnosticándose sin embargo de estreñimiento.

III

1. Cómo ya habíamos dejado sentado en nuestro Dictamen nº 57/2003, 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.

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...".

2. En el asunto que nos ocupa, y de manera críptica y reiterativa, se informa de forma complementaria que se "utilizaron todos los medios diagnósticos posibles y que se juzgaron precisos en cada momento, con el establecimiento de la presunción diagnóstica que su estado clínico hacía compatible con la observación y exploración del paciente en esos momentos y con la adopción de las medidas y recomendaciones adecuadas a su situación y posible evolución" (informe del Jefe de Inspección, Prestaciones y Farmacia, de 6 de febrero de 2003). Sin embargo, lo que se requería era una opinión sobre la confusión y solapamiento de síntomas sucesivos; particularmente el dolor difuso que -se recuerda- no pudo ser confirmado porque no había aparatos de rayos X en el Centro.

Justamente por la antedicha dificultad diagnóstica y la concurrencia de ciertos incidentes tangenciales -por cierto, no valorados por la Propuesta, como el dolor difuso en relación con síntomas previos; o la no realización de una radiografía por no existir el aparato idóneo- fue por lo que mediante informe de 17 de abril de 2002, el Jefe del Servicio de Evaluación y Planificación manifiesta que tras buscar en las diferentes guías de práctica clínica y no apreciar la existencia de Protocolo alguno respecto de la situación que plantea el reclamante, recomendaba consultar a Sociedades científicas médicas y especialmente a la de Cirugía General y de Aparato

Digestivo "al objeto de examinar y contrastar el consenso profesional en relación a la situación clínica referida" (227). Consulta que no se hizo.

Obvio es que si los especialistas del ramo no aventuran un juicio más certero y exacto sobre los hechos desencadenantes del proceso, no lo puede hacer este Consejo (Sección I), ya estimó preciso contar con los informes a que se refiere nuestro Acuerdo de fecha 29 de enero de 2003.

3. En suma, hubo error diagnóstico el 19 por la mañana -sin calificar que el mismo sea vencible o no-, debiendo significarse que previamente el paciente ya había presentado síntomas que no fueron correctamente evaluados. Admitamos que los diagnósticos del 12 y 14 de febrero eran solapables con otras dolencias. Pero el dolor difuso del 19 por la mañana con los anteriores síntomas debió activar la pericia clínica que tampoco pudo serlo porque en el Centro no había aparatos de rayos X.

La Propuesta no valora estas circunstancias que afectan sustancialmente al núcleo argumental en que se fundamenta. En definitiva, hemos de concluir que hubo un retraso de diagnóstico correcto desde la mañana de ese día hasta las 21.15, hora en que fue diagnosticado correctamente por la Clínica privada. Horas no se sabe si cruciales para haber impedido la peritonitis y sobre lo que no podemos -ni debemos- pronunciarnos.

IV

Respecto a la cuantía de la indemnización, y aun cuando sea de aplicación analógica el baremo que se contiene en el Anexo a la disposición adicional octava de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, es criterio de este Consejo que la reparación económica solicitada debe ser aminorada de forma ponderada y adecuada al caso. Puesto que, en primer lugar, algunos conceptos que se incluyen en el escrito de fecha 12 de abril de 2000 resultan contradichos por el informe elaborado por el cirujano que intervino quirúrgicamente al Sr. D.G.; en efecto, en su informe de 18 de julio de 2000 el mencionado Dr. asegura que "Como secuela presenta una colostomía terminal en fosa iliaca izquierda con los cuidados tanto alimentarios como de la propia colostomía que conlleva, así como el defecto estético secundario a la misma. No es necesario que el paciente modifique actividad laboral, física ni de relación previa a la cirugía". Y en segundo lugar, más allá de la solicitud formulada, el reclamante no acredita suficientemente la necesidad de la instalación de un ascensor en el 2º piso (ni llegamos a saber el origen de la cifra interesada). Otro tanto acontece con los

montantes reclamados por “daños morales complementarios” y “perjuicios morales a familiares” a todas luces excesivos (ha de suprimirse la partida de 63.900 ptas. “por reintegro de gastos de clínica privada”, toda vez que la Administración sanitaria ya abonó dicha cantidad). En definitiva el *quantum* indemnizatorio ha de fijarse en una suma razonable, como la de 60.101 euros.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho al concurrir relación de causalidad entre el daño sufrido por el interesado y el funcionamiento del servicio, según se expone en el Fundamento III de este Dictamen, con indemnización al reclamante en la cuantía que figura en el Fundamento IV, si bien habrá de incrementarse de conformidad de acuerdo con lo previsto en el artículo 141.3 LRJAP-PAC.