



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 1ª)

La Laguna, a 1 de febrero de 2005.

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.A.H. y C.H.D., en relación con el fallecimiento de su hija A.A.H., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 3/2005 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. A solicitud de la Excm. Sra. Consejera de Sanidad, remitida por escrito de 21 de diciembre de 2004, se emite el presente Dictamen cuyo objeto es la Propuesta de Resolución que culmina un procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración autonómica, actuando a través del Servicio Canario de Salud, que se ha iniciado por reclamación de indemnización por daños supuestamente generados por el funcionamiento del servicio público sanitario.

La reclamación se presenta el 5 de noviembre de 2002, en ejercicio del derecho indemnizatorio previsto en el art. 106.2 de la Constitución, por J.A.H. y C.H.D., padres de A.A.H. quien fue la persona que, con motivo de ser atendida en Centros dependientes del Servicio Canario de Salud, falleció a causa de negligencia médica o error de diagnóstico en tal atención, según los reclamantes, quienes, al final del procedimiento tramitado actúan, correctamente, mediante representante apoderado al efecto.

* PONENTE: Sr. Lazcano Acedo.

Todo ello, de acuerdo con lo establecido en los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo, correctamente aplicados.

2. La Propuesta de Resolución, desestimatoria de la reclamación interpuesta, 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. Ha sido presentada por quienes están legitimados para ello, los padres de la paciente en cuanto causahabientes de la misma [art. 31.1.a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, LRJAP-PAC]; en el plazo de un año dispuesto reglamentariamente para ello, pues si el fallecimiento tuvo lugar el 29 de septiembre de 2002, la reclamación tuvo entrada el 5 de noviembre del mismo año (art. 4.2 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, RPAPRP, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo); habiéndose verificado la realización de los trámites esenciales dispuestos para esta clase de procedimientos, que son los de aplicación general, como los de proposición y práctica de la prueba (art. 9 RPAPRP), informe del Servicio cuyo funcionamiento ha causado presuntamente el daño por el que se reclama (art. 10.1 RPAPRP), el de audiencia (art. 11 RPAPRP) y el preceptivo informe del Servicio Jurídico [art. 20.j) del Reglamento del Servicio Jurídico, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero].

3. No obstante lo anterior, se hace necesario efectuar algunas observaciones respecto del procedimiento seguido. Se dicta Resolución de "admisión a trámite" el 23 de diciembre de 2002, transcurrido mes y medio del plazo resolutorio, y se pretende suspender este plazo por solicitarse informe del Servicio de Inspección, Prestaciones y Farmacia sin advertirse que el máximo de suspensión es de tres meses desde que se recaba el informe, que se hace el mismo día 23. El informe no se emite en plazo y sólo tras reiterarse su petición en dos ocasiones –el 11 de abril de 2003 y el 9 de septiembre de 2003- se produce su emisión el 12 de noviembre de 2003, superado ampliamente el plazo de emisión máximo así como el resolutorio, que ya había transcurrido antes de que el 4 de septiembre de 2003 se adoptara Acuerdo de ampliación del mismo, incluida la antedicha suspensión.

Cabe añadir que el Acuerdo de ampliación es inadecuado por no ajustarse a las previsiones del art. 42.6 ni a las del art. 74 LRJAP-PAC, pues tal Acuerdo se dicta sin motivación clara de las circunstancias concurrentes y del agotamiento de los medios

a disposición posibles; o bien, de que la ampliación deba tener, sin más, una duración de seis meses. Por otra parte no había plazo resolutorio pendiente que ampliar pues ya estaba agotado.

Se detectan errores en la realización del trámite probatorio, reflejadas en la Resolución respectiva. Independientemente de lo dispuesto en el art. 6 RPAPRP, no puede obviarse lo previsto en los arts. 79.1 y 80 LRJAP-PAC, de tal modo que ordenada la apertura del período probatorio no se puede impedir que los interesados puedan proponer otros medios probatorios y acordarse la admisión de los propuestos por aquéllos y por la propia Administración, que deben ser conocidos por los interesados para, además, dar cumplimiento a los principios de contradicción e igualdad regulados en el art. 85.3 LRJAP-PAC. Se recuerda que los acuerdos en este trámite, por su propia naturaleza y posibles efectos, son recurribles en alzada (arts. 107.1 y 114 LRJAP-PAC).

4. La Propuesta de Resolución se formula inicialmente el 29 de junio de 2004, se recaba el parecer del Servicio Jurídico, que informa el 9 de julio de 2004 y cinco meses después, sin aparente justificación, el 20 de diciembre de 2004, se dicta nueva Propuesta de Resolución, cuando el plazo resolutorio está cumplido excesivamente.

II

1.¹

2. Del expediente se desprenden sin embargo ciertos datos e informaciones que deben ser convenientemente valorados.

En efecto, parece que la asistencia sanitaria se hizo siguiendo el curso de los acontecimientos, de modo que se aplicó en cada momento el protocolo clínico adecuado a los síntomas que la paciente iba desarrollando. Es decir, que el tratamiento siempre fue después de la diagnosis escalonada de los distintos síntomas, sin que en ningún momento se anticipara siendo así que de la historia clínica de la paciente se desprendían indicios racionales y probables de que el dolor epigástrico de la paciente era anticipo de dolencia mayor. Así como la actuación médica es correcta al intervenirla de urgencia tras detectar la crisis de abdomen agudo, no

¹ Texto suprimido al ser mera descripción de hechos y/o trámites.

cabe adoptar el mismo criterio respecto a la atención prestada tras su primer internamiento y el comienzo del segundo, viniendo remitida en ambos casos del Centro de Salud con el mismo juicio clínico.

En efecto, cuando la paciente fue vista a las 23.30 del día 26 en Atención Primaria, fue valorada con "dolor en mesogastrio de 5 horas de evolución continua, acompañado de vómito de alimentos y de pirosis, contractura muscular abdominal involuntaria (y) postura en semiflexión caderas por dolor". Diagnóstico de "probable abdomen agudo". Es remitida inmediatamente al Servicio de Urgencias del Hospital Negrín.

En el Hospital, a las 11 horas del día 27, se confirman los síntomas ("contractura por intensa epigastralgia", sin "signos de irritación peritoneal"). Se diagnostica epigastralgia y se receta protección gástrica. El análisis de sangre indicaba leucocitosis y la radiología no muestra signos de obstrucción o neumoperitoneo, aunque sí dilatación del asa del intestino grueso. A las 3.30 horas se la da de alta recomendando control del médico de cabecera.

A las 20.00 del día 27, en Atención Primaria se confirma el diagnóstico inicial en progresión, pues se diagnostica "abdomen agudo", al haber acudido de nuevo la enferma a este Servicio de Urgencias, que, confirmando el diagnóstico del día anterior (24 horas), la remite al Hospital Negrín.

Reingresa en el Hospital a las 21.13 horas, confirmándose el diagnóstico, siguiéndose una asistencia que sólo al final culminaría en intervención quirúrgica.

En Atención Primaria se habían valorado los síntomas como "probable abdomen agudo" y en el Hospital el síntoma (dolor epigástrico) es diagnóstico, recomendándose tratamiento para ese dolor: protección gástrica -que es lo que se recomienda para la "acidez" que la paciente refirió padecer desde hace años-; pero también se dice "que no ha sido estudiada por Digestivo".

III

La paciente fue remitida a su casa desde las 3.30 horas del día 27 hasta las 21.13 horas del mismo día 27 en que ya fue correctamente diagnosticada; 18 horas en que la peritonitis fue progresando hasta su expresión irremediable. Con una más profunda y completa exploración y un diagnóstico más preciso que el emitido se habría podido

evitar el gravísimo peligro a que se sometió la vida de la paciente. Estaba instaurada la clínica de abdomen agudo desde el principio sin que se confirmara en la primera visita al Hospital, por lo que la evolución clínica de la paciente fue mala derivando hacia la peritonitis. Existía dolor, defensa abdominal y derrame líquido; el pus detectado (2,5 l.) hace pensar que el proceso infeccioso era anterior.

En el informe del Servicio de Inspección se ilustra con afán explicativo los síntomas de la paciente en estos términos: "La contractura abdominal (involuntaria) (...) constituye un signo de irritación peritoneal (...). Cuando la contractura es generalizada aparece lo que conocemos como vientre en tabla, típico de las peritonitis difusas, como en la perforación del úlcus péptico".

Tal descripción coincide con el diagnóstico inicial dado en Atención Primaria y con el segundo, confirmatorio, hecho en ésta; en el mismo informe del Servicio de Inspección se dice que los síntomas de la perforación de víscera hueca son "dolor súbito y violento generalmente en epigastrio; (paciente) inmóvil, sudoroso y taquipneico"; síntomas, todos, que tenía la paciente desde que fue por primera vez vista en Atención Primaria y más aún en la segunda. Característico también es el abdomen en tabla, síntoma que ya apuntaba en Atención Primaria, pero que cuando fue por primera vez al Hospital se advirtió por el contrario "abdomen depresible", siendo así que el abdomen "contracturado por intensa epigastralgia" fue advertido desde el primer momento en Atención Primaria, que apreció que la defensa era involuntaria, síntoma, como se dijo, del abdomen agudo.

Desde las 22.59 horas, en el Hospital, pese a lo sucedido y con juicio de perforación en víscera hueca, permaneció en "box de observación"; y alrededor de las 6.45 horas, por indicación facultativa, pasa a "box de críticos" por inestabilidad hemodinámica.

Según informe del Coordinador, es a las 6.30 horas cuando presenta hipotensión y taquicardia, con taquipnea y ya indudable abdomen en tabla, trasladándose a Unidad de Críticos, en donde se observa abdomen doloroso y contraído con defensa a la palpación y los otros síntomas, por lo que se diagnostica abdomen agudo y shock distributivo. Además, una radiografía (esta vez de tórax) objetiva neumoperitoneo, señalándose que, en efecto, ese abdomen es debido a perforación de víscera hueca (úlcus péptico), trasladándose a quirófano.

Se interviene sobre las 8.00 horas del día 28 de septiembre de 2002, apreciándose peritonitis generalizada secundaria a ulcus péptico perforado, con dos litros y medio de pus libre dentro del abdomen y perforación del píloro de 0.5 cm (1 cm, en otro informe), asas intestinales y colon deteriorados. Pasa a reanimación, donde continúa tratamiento antibiótico y soporte hemodinámico, pero evoluciona mal, con disfunción multiorgánica, trasladándose a UMI.

Ingresa en UMI a las 02.45 horas del día 29 de septiembre de 2002, presentando graves problemas orgánicos generalizados, pese a todas las medidas posteriores prestadas en su atención, fallece la paciente a las 03.30 horas por disfunción multiorgánica.

IV

1. La responsabilidad de las Administraciones Públicas aparece caracterizada por ser de tipo directo y objetivo, es decir, es objetiva porque no se requiere culpa o ilegalidad en el autor del daño. Jurisprudencia constante ha mantenido el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de la Administración. Por todas la STS de 4 de noviembre de 1997 (RJ 8203) dice que “la responsabilidad patrimonial se funda en postulados objetivos, los cuales excluyen *a priori* las nociones subjetivas de culpa o negligencia. Es cierto, sin embargo, que subsiste el requisito de que el daño causado sea antijurídico y, en consecuencia, constituya un perjuicio o sacrificio patrimonial que no deba soportar el perjudicado”.

En el presente caso existe responsabilidad de la Administración, pues siendo cierto que la Administración sanitaria no está obligada a obtener un resultado favorable total en los actos médicos que practique, no tiene justificación que se produzcan consecuencias que una correcta atención adecuada en el reconocimiento inicial se podía haber evitado: no hubo enlace lógico ente los diagnósticos de Atención Primaria y primero del Hospital, por lo que se puede decir que hubo diagnóstico tardío cuando, como se comprobó tardíamente en el segundo diagnóstico del Hospital, confirmado por una radiografía de tórax, los síntomas demostraban de manera inequívoca la dolencia correcta, como ha quedado acreditado en el relato efectuado de los hechos, deducido de los informes obrantes en el expediente.

La Jurisprudencia (SAN de 2 de octubre de 2002, JUR 2003/25236; STSJ Galicia 1.791/2002, de 20 de noviembre, JUR 2003/120705) anuda la consecuencia de

responsabilidad patrimonial a la doble eventualidad de error de diagnóstico o diagnóstico tardío.

2. La obligación de indemnizar responde (arts. 106.2 de la Constitución y 139.1 LRJAP-PAC) al principio de reparación integral, por lo que la reparación debe comprender todos los daños alegados y probados por los perjudicados, excluyendo expectativas dudosas e incluyendo el denominado *pretium doloris* (SSTS de 23 de febrero de 1988; 12 de marzo de 1991 y 4 de febrero de 1999, entre otras). La Jurisprudencia ha optado por una valoración que pondere todas las circunstancias concurrentes en el caso.

Los reclamantes solicitan una indemnización de 480.809,68 euros. En cuanto al daño moral, no necesita acreditación al tratarse de un caso de muerte de persona tan allegada y con la que se convivía. En cuanto a las demás circunstancias concurrentes alegadas (profesión, retribuciones salariales), no constan cuantificadas en el expediente, por lo que si bien la aplicación de las tablas previstas en el Seguro de accidentes de automóvil para efectuar el cálculo de la indemnización de los daños causados tiene carácter orientativo, esta Sección 1ª, teniendo en cuenta las circunstancias de la fallecida, edad, profesión y demás datos reseñados, así como las circunstancias del caso, incluida la dilación en resolver, estima que la indemnización no debe ser inferior a la cantidad de 320.000 euros.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, según se argumenta en los Fundamentos III y IV, debiendo indemnizar a los reclamantes de acuerdo con el Fundamento IV.2