



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 8 0 / 2 0 0 6

(Sección 1ª)

La Laguna, a 15 de noviembre de 2006.

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 E.M.D. y R.M.G.M., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 52/2006 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

El objeto del presente Dictamen, solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad, es una Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial por daños presuntamente ocasionados por la prestación de servicios de asistencia sanitaria dependientes del Servicio Canario de la Salud.

De la naturaleza de esta propuesta se deriva la competencia del órgano solicitante, la competencia del Consejo y la preceptividad del Dictamen según los arts. 12.3 y 11.1.D).e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación, este último precepto, con el art. 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

II

1. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo, y, por ende, del derecho a reclamar de los interesados al pretender el resarcimiento de un daño que se les irrogó, que es el fallecimiento de su hijo recién nacido, cuyo origen

* **PONENTE:** Sr. Díaz Martínez.

se imputa a la asistencia sanitaria que fue prestada por un Centro dependiente del Servicio Canario de la Salud. Aquí actúan los interesados, E.M.D. y R.M.G.M.

En cuanto a la competencia para tramitar y resolver el procedimiento, corresponde a la Administración autonómica, actuando mediante el mencionado Servicio, titular de la prestación del servicio público sanitario, a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

2. Se cumple igualmente el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, pues se presenta el 31 de julio de 2001 en relación con un daño producido el 6 de septiembre de 2000.

3. El órgano competente para instruir y proponer la resolución que ponga fin al procedimiento es la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, de conformidad con el art. 15.1 del Decreto 212/1991, de 11 de septiembre, de Organización de los Departamentos de la Administración Autonómica, en relación con los arts. 10.3 y 15.1 del Decreto 32/1995, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Canario de la Salud.

4. La resolución de la reclamación es competencia de la Directora del citado Servicio Canario de la Salud, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 60.1.n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias, añadido por la Ley 4/2001, de 6 de julio, de Medidas Tributarias, Financieras, de Organización y Relativas al Personal de la Administración Pública de Canarias.

III

1. El daño por el que reclama es el fallecimiento del hijo de los reclamantes, el recién nacido Ó.M.G., como consecuencia de una cardiopatía congénita compleja que, según los padres, no fue identificada a tiempo, por diagnosticarse inicialmente de plétora.

Se funda la reclamación en que el neonato permaneció cinco días en el Hospital T., donde nació, sin recibir los cuidados adecuados a la patología que presentaba, no llevándose a cabo las pruebas necesarias para determinar las dolencias del mismo, muriendo finalmente el niño.

Por ello se reclama indemnización de 30 millones de pesetas, esto es, 180.000 euros.

2. Los hechos que concluyen en la presente reclamación se suceden de la forma que a continuación se expone:

- El 25 de agosto de 2000, un día después de nacer, se requiere al Facultativo de guardia por la Auxiliar de Clínica, por haber apreciado cianosis durante el baño. El facultativo no estima alteración de coloración, distress, ni soplo cardiaco. Solicita análisis de hematocrito cuyo resultado es 57,4%, decidiendo, a la vista del mismo, el ingreso del menor en la Sección de Neonatología para su control evolutivo. Se insta una dieta con suero glucosado y con control periódico de su hematocrito.

- El 27 de agosto de 2000 la Auxiliar de Clínica vuelve a observar durante el baño ligera cianosis, avisando al facultativo que lo atiende, apreciando, tras su examen, buena coloración de la piel, no taquicardia, no rigidez, no irritabilidad, continuando con el tratamiento.

- El 29 de agosto de 2000 se decide el alta una vez normalizados los valores sanguíneos, con el diagnóstico de plétora y recomendando el control por su Pediatra.

- El 31 de agosto de 2000, dado que los reclamantes observan en su hijo síntomas consistentes en cansancio y dificultades respiratorias, de manera especial durante las tomas de pecho, deciden acudir a la consulta del Pediatra, E.L.L., quien, tras explorar al menor detecta aspecto abotargado del recién nacido, con discreta cianosis peri-naso-bucal. No estima signos de insuficiencia respiratoria. A la auscultación cardiaca: soplo sistólico II/6 en mesocardio (con la cianosis descrita). Pulsos femorales presentes. Abdomen blando depresible, se palpa el hígado de 2 cm. por debajo de reborde costal y se palpa polo de bazo. Genitales normales. Reflejos presentes y simétricos. Resto de exploración normal.

- El mismo día el recién nacido es explorado por el Dr. C.P.C., especialista en Cardiología Infantil, que emite el siguiente diagnóstico: *"Cardiopatía congénita compleja. Aurícula única. Canal aurícula ventricular común. Doble salida ventricular derecha con estenosis pulmonar. Drenaje venoso pulmonar anómalo total supradiafragmático obstructivo"*. A lo que añade: *"El cuadro es compatible con un síndrome de asplenia. Creo indicado ingreso hospitalario para completar estudio"*.

- El 1 de septiembre de 2000 el menor ingresa en el Centro H.U.N.S.C., donde, tras ser explorado y evaluado, se ofrece diagnóstico por la Dra. M.R.P. coincidente con el del Dr. C.P.C., decidiéndose el traslado al Hospital L.P. de Madrid, donde es

sometido a cateterismo, sin poder llegar a ser operado, pues fallece el 6 de septiembre de 2000, esto es, al cabo de tres días, al presentar empeoramiento progresivo con hipoxemia grave y fallo miocárdico.

IV

En relación con el procedimiento, se observa lo siguiente.

- Es de advertir que el 7 de noviembre de 2000 se presentó querrela, admitida a trámite por auto de 9 de mayo de 2001, por "*Delito de homicidio cometido por imprudencia profesional contra el Dr. D. E.S.O.*", ante el Juzgado de Instrucción número 2 del Puerto de la Cruz, a partir del cual se incoaron Diligencias Previas en Procedimiento Abreviado 379/2001, que, finalmente concluyeron con sobreseimiento provisional, confirmado por la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, con archivo provisional de actuaciones judiciales en vía penal. Este procedimiento condicionará la tramitación del procedimiento administrativo.

Tras la presentación de la reclamación, el 28 de septiembre de 2001, se mejora la solicitud tras ser requeridos a ello, los interesados, por la Administración, aportando el libro de familia, que acredita la condición de interesados de los reclamantes, los documentos atinentes a las actuaciones judiciales y la solicitud de prueba documental consistente en reproducción de la documental aportada con la reclamación y la resultante de las Diligencias Previas en vía judicial. Aquí constan las declaraciones de los testigos: E.L.L., C.P.C. y M.R.P.

Asimismo se aporta el contrato del Hospital "H.T." con el Servicio Canario de la Salud.

De igual forma, consta en el procedimiento judicial, tras solicitud de informe médico-forense al Dr. D. C.G.N., su escrito absteniéndose de emitirlo por estar relacionado amistosamente con el imputado (el 6 de septiembre de 2006).

Finalmente, también se cuenta con la historia clínica del niño fallecido.

- Por escrito con fecha de registro de salida de 6 de noviembre de 2001, notificada a los reclamantes el 19 de noviembre de 2001, se reitera requerimiento de la Administración a aquéllos para que subsanen solicitud con acreditación de condición de interesados y proposición de pruebas. Éstos repiten tal aportación el 23 de noviembre de 2001.

- Por resolución de 17 de diciembre de 2001, de la Secretaría General Técnica del Servicio Canario de la Salud, se admite a trámite la reclamación por responsabilidad patrimonial de la Administración y se suspende la tramitación del procedimiento hasta que recaiga resolución definitiva en el orden jurisdiccional penal.

- Por su parte, y en total desconexión con esto, el 18 de diciembre de 2001 se solicita informe del Servicio de Inspección, Prestaciones y Farmacia, que responde el 25 de enero de 2002 solicitando la suspensión del procedimiento en tanto se obtenga resolución judicial, cosa que ya se había hecho.

- Con fecha de registro de entrada de 20 de enero de 2004, los interesados presentan escrito solicitando que se prosiga el procedimiento, para lo que adjuntan documentación que acredita el archivo provisional, de las actuaciones judiciales en vía penal, por la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, confirmando el Auto de sobreseimiento provisional del Juzgado de Instrucción número 2 del Puerto de la Cruz.

- Por resolución de 4 de abril de 2004 de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud se alza aquella suspensión.

- El 20 de abril de 2005 se emite informe del Servicio del que, si bien se advierte que no constaban en el expediente todos los documentos de las Diligencias Previas, se extraen, entre sus conclusiones, que el diagnóstico inicial de plétora se correspondía con los síntomas que presentaba el menor en aquel momento, y que no hay relación de causalidad entre el daño y el funcionamiento del servicio.

- El 3 de diciembre de 2004 se presenta escrito de la Compañía de A.T.S., S.L., como titular del Hospital T., aportando historia clínica del menor y solicitando ser parte en el expediente, sin que vuelva a haber más actuaciones de esta Compañía en el procedimiento administrativo, lo cual es correcto, pues no es parte del procedimiento, quedando tan solo como un tercero afectado.

- Por otra parte, el 9 de mayo de 2005 se adopta acuerdo de apertura de periodo probatorio, con admisión de la documental propuesta por los interesados y proposición, por parte de la Administración, del informe del Servicio, la historia clínica del paciente y el informe del Dr. S.O., de 30 de marzo de 2003. Sin embargo, sin haber transcurrido los 10 días que exige el art. 80.2 de la Ley 30/1992 para la

práctica de pruebas, al día siguiente, esto es, el 10 de mayo de 2005, se adopta acuerdo por el que se concede trámite de audiencia. Ello, sin embargo, no causa perjuicio a los interesados en este caso, pues se tienen en cuenta los elementos probados en vía judicial.

- El 16 de junio de 2005, por representante de los interesados, acreditado en el procedimiento, se presenta alegaciones en las que se refiere que el neonato fue observado de cianosis en dos ocasiones por la Auxiliar de Clínica durante el baño (25 de agosto y 27 de agosto), y tras ser apercibido el Facultativo de Guardia, no confirma la cianosis. En comparecencia ante el Juez, el Dr. S.O. afirma que "(...) *las cardiopatías no se suelen manifestar con enrojecimiento* (que es lo que vieron los facultativos) *sino con cianosis* (...)".

Además, concluye negando el nexo de causalidad con el daño producido, porque señala que, a pesar de la gravedad de los padecimientos del menor, "*no hay prueba alguna que determine que, de haber sido diagnosticado correctamente y remitido a unidad especializada desde el día 25 de agosto (uno después de nacer), fecha en la que, diligentemente, el auxiliar de clínica advierte al médico de guardia del aspecto cianótico del recién nacido, el pequeño hubiese tenido alguna posibilidad de salvarse*".

- La Propuesta de Resolución desestima la reclamación de los interesados descartando el nexo de causalidad entre el perjuicio por el que se reclama y el funcionamiento del servicio ya que, a la vista de los informes médicos, se concluye que el resultado de muerte se hubiera producido de todas formas, pero que, en todo caso, el diagnóstico del Facultativo fue el adecuado a la sintomatología presentada en aquel momento.

- El informe del Servicio Jurídico, de 2 de enero de 2006, es favorable a la Propuesta de Resolución.

- Tramitada solicitud de Dictamen por este Consejo Consultivo, en relación con este expediente, la Sección I de este Organismo, en sesión celebrada el 25 de abril de 2006, a la vista de la documentación obrante en el expediente, acuerda la procedencia de recabar del Órgano solicitante información complementaria, a emitir por especialistas cardiólogos intervinientes en este procedimiento, tanto en su inicio, como, finalmente, en el Hospital L.P. de Madrid, a fin de poder dictaminar sobre el fondo del asunto.

Se pide que se concreten los siguientes extremos:

1) Si los síntomas observados durante el baño en el menor, en dos ocasiones, cuando estaba ingresado en el Hospital tras el nacimiento, unidos con los problemas hemodinámicas detectados en ese momento, pueden ser indicativos de un posible problema cardiológico grave. Y, en este sentido, y vistos tales síntomas, si hubiera sido procedente que hubiera observado al niño un cardiólogo o, al menos, que se hubiera efectuado consulta con este especialista.

2) Si los problemas cardiológicos del niño hubieran podido tener tratamiento con posibilidades de éxito, especialmente de haber sido detectados con anterioridad a cuando lo fueron efectivamente.

- El 13 de noviembre de 2006 tiene entrada en este Consejo Consultivo la información complementaria que se requería.

V

Respecto del fondo del asunto, de la historia clínica del menor, así como de los informes médicos y las comparencias de los facultativos ante el Juez, pudiera caber duda acerca del correcto juicio diagnóstico inicial, de plétora. No obstante, no hay evidencia de que no fuera el diagnóstico adecuado a la vista de la sintomatología presentada por el recién nacido, pues, por un lado, la Auxiliar de Clínica observa cianosis, pero de las pruebas médicas cuando exploran al paciente, no se concluye cardiopatía, sino plétora, y, según declaración ante el Juez, el 29 de mayo de 2001 y 5 de junio de 2001, respectivamente, de los doctores E.L.L. y C.P.C., este tipo de padecimientos en el caso de los recién nacidos pueden pasar desapercibidos durante algunos días.

Por otra parte, del informe emitido por el Servicio de Cardiología Pediátrica del Hospital Universitario L. P. de Madrid, el 11 de septiembre de 2006, al aportarse documentación complementaria a este Consejo, se concluye la posibilidad de que el personal auxiliar observara cianótico al niño en el momento del baño, pero, al verlo el médico, ya no presentara tales signos. Y es que se afirma que: *"La mayoría de los niños recién nacidos puede presentar cianosis por vasoconstricción periférica durante el baño"*.

Ahora bien, lo que parece claro, dada la información que se obtiene del resto del expediente, es que la patología del menor era, sin duda, mortal. Así, en la declaración ante el Juez por la Dra. M.R.P., manifiesta que no le parece determinante para que cambiase el curso de la evolución de la enfermedad el que hubiera sido remitido antes a la Residencia, aunque afirma que es el cardiólogo el que puede responder mejor a tal extremo, y éste señala en su declaración que *"observó una cardiopatía muy compleja, con alta probabilidad de muerte"*. Todo ello es indicativo de la gran probabilidad, de que aun habiéndose dado el diagnóstico correcto desde el principio, la muerte del menor se hubiera producido inevitablemente, lo que, finalmente, también se afirma a juicio del forense, según consta en la resolución judicial que pone fin a la vía judicial, que dice: *"(...) efectivamente, como resulta del informe médico forense, aunque con los diagnósticos médicos se hubieran detectado las afecciones y malformaciones del recién nacido, su viabilidad para la vida autónoma hubiera sido nula porque el resultado de muerte se habría producido igualmente, de tal modo que la ruptura entre la conducta y el resultado como imputable a la acción del querellado interrumpe la imputación objetiva"*.

En este mismo sentido se expresan los informes emitidos por el Servicio de Cardiología del Hospital Universitario N.S.C. y por el Servicio de Cardiología Pediátrica del Hospital Universitario L.P. de Madrid. En el primero informa el Jefe del Servicio: *"creo que debido a la extrema severidad en la cardiopatía, un diagnóstico más precoz difícilmente hubiera mejorado el pronóstico"*. Lo que confirma, por su parte, el otro informe referido, al señalar que *"(e)l tipo de drenaje venoso anómalo que presentaba el paciente, no era susceptible de corrección quirúrgica por drenar las venas pulmonares separadas, por tanto la mayor o menor rapidez en el diagnóstico no hubiera influido en el éxito del tratamiento"*.

Si bien no se remite exactamente la información requerida respecto del primer extremo solicitado, sin embargo, por un lado, consta que el niño fue observado por el cardiólogo y, por otro, la documentación aportada es suficiente para pronunciarse sobre el fondo de la cuestión. Además, se adjunta por el Servicio de Neonatología del Hospital L.P. de Madrid informe clínico y de autopsia, en los que se hace constar la complejidad de los padecimientos cardíacos del neonato, que afectaban a la mayor parte de su organismo determinando su inexorable carácter mortal.

Así pues, si el perjuicio no tiene relación causal con el actuar de la Administración, está ausente su responsabilidad, y, en este caso, puesto que el fallecimiento del menor no es consecuencia de un error de diagnóstico ni de diagnóstico tardío y como de cualquier manera se hubiera producido aquel hecho, no le es imputable a la Administración perjuicio alguno.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, por lo que debe desestimarse la pretensión de los reclamantes.