



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 5 / 2 0 0 8

(Sección 1ª)

La Laguna, a 26 de febrero de 2008.

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 V.T., L.M.M.V. y J.J.M.V., por el fallecimiento de J.M.R. como consecuencia de su no inclusión en lista de espera quirúrgica pese a contar con diagnóstico de hernia inguinal (EXP. 32/2008 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución formulada por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, integrado en la Administración de la Comunidad Autónoma, por la que se propone desestimar la reclamación de indemnización por daños que se imputan al funcionamiento del servicio público sanitario, presentada por los interesados en ejercicio del derecho indemnizatorio contemplado en el Ordenamiento Jurídico, en el art. 106.2 de la Constitución, exigiendo la correspondiente responsabilidad patrimonial del titular del servicio por la deficiente actuación de los servicios sanitarios.

2. La solicitud del Dictamen de este Consejo Consultivo es preceptiva, de acuerdo con el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, estando legitimada para solicitarla la Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias, de acuerdo con el art. 12.3 de la misma Ley.

3. Los interesados declaran que desde el 19 de septiembre de 2002 (consta en todos los documentos que el día del primer ingreso fue el 14 de septiembre de 2002), se le diagnosticó a J.M.R., en el Hospital Materno-Infantil, una hernia inguinal,

* **PONENTE:** Sr. Lazcano Acedo.

incluyéndolo en una lista de espera para la intervención quirúrgica de la misma, la cual se efectuaría en la Clínica S.R., siendo citado para el preoperatorio a practicarse en la misma el 19 de junio de 2003, cuando ya había fallecido.

El 14 de mayo de 2003, J.M.R. ingresó en la Unidad de Atención Primaria correspondiente a su domicilio por dolor abdominal y vómitos, diagnosticándosele una hernia inguinal irreducible. Posteriormente, dentro de ese mismo día, es remitido al Servicio de Urgencias del Hospital Materno-Infantil, ingresando a las 19:20 horas, donde se valora su hernia como no complicada y se procede a la reducción de la misma; tras unas horas de observación, a las 00:10 horas del 15 de mayo de 2003, se le da el alta.

El día 15 de mayo de 2003, a las 05:40 horas, ingresa de nuevo en el Servicio de Urgencias del Hospital Materno-Infantil con reiteración de los síntomas clínicos, que dieron lugar a su primera visita, siendo valorado por los Doctores del Servicio de Urgencias, quienes le diagnostican abdomen agudo quirúrgico y shock séptico, por lo que deciden efectuarle una laparotomía exploradora, encontrando una perforación isquémica con peritonitis moderada y hernia inguinal derecha.

La evolución del paciente, tras la referida intervención, fue tórpida, no respondiendo de manera alguna al tratamiento, lo que le llevó a su fallecimiento, el 21 de mayo de 2003. Se alega por los interesados que el paciente falleció por la peritonitis causada por no haberle intervenido de su hernia inguinal a tiempo. Por ello, reclaman una indemnización de 91.508,53 euros.

4. Son de aplicación, tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, siendo una materia no desarrollada por la Comunidad Autónoma de Canarias, aun teniendo competencia estatutaria para ello. También, específicamente, la normativa reguladora del servicio concernido: Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad; Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias; Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la Autonomía del paciente y de los derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica.

II

1. (...)¹

2. Por otra parte, en cuanto a la concurrencia de los requisitos constitucional y legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio, regulados en el art. 106.2 de la Constitución y desarrollados en los arts. 139 y ss. LRJAP-PAC, se observa lo que sigue:

Los afectados son titulares de un interés legítimo, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 139.1 LRJAP-PAC, puesto que han acreditado su relación de parentesco con el fallecido tratado por el servicio público sanitario. Por lo tanto, tienen legitimación activa para presentar la reclamación e iniciar este procedimiento en virtud de lo dispuesto en el art. 142.1 LRJAP-PAC.

La competencia para tramitar y resolver el procedimiento incoado corresponde al Servicio Canario de la Salud, como responsable de la gestión del servicio presuntamente causante del daño.

En cuanto al plazo para reclamar, concurre este requisito, ya que se ha reclamado dentro del plazo legalmente previsto en el art. 142.5 LRJAP-PAC.

El daño por el que se reclama es efectivo, evaluable económicamente e individualizado en las personas de los interesados, de acuerdo con lo prescrito en el art. 139.2 LRJAP-PAC.

III

1. La Propuesta de Resolución objeto de este Dictamen es de carácter desestimatorio, afirmando el Instructor que no se ha probado la existencia de nexo causal entre el funcionamiento del servicio y el daño sufrido por los interesados. El paciente fallecido no acudió cuando se le citó por primera vez al preoperatorio, asumiendo con ello todos los riesgos inherentes a la dilación del tratamiento quirúrgico de sus padecimientos.

2. En lo referente al motivo aducido por la Administración para desestimar la reclamación de los interesados, no se demuestra de ninguna manera que se le hubiera citado, pues en el Informe de la Clínica S.R. se establece como única prueba una copia de la "agenda de citación informatizada", pero, además, se adjuntan dos

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

partes, referidos a su citación, en los que no constan firma alguna ni del fallecido, ni de ningún Doctor.

Además, el Dr. N. en su informe, al contestar a la pregunta número cuatro de las que se le formularon en el trámite de prueba, afirma que “nunca estuvo en lista de espera quirúrgica para ser tratado de una hernia inguinal”.

Por lo tanto, no se ha aportado ningún elemento que permita acreditar que se citó al fallecido para el 24 de octubre de 2003, con la finalidad de ser incluido en una lista para ser operado de su hernia, por lo que si no se le incluyó en una lista de espera quirúrgica no fue por su propia voluntad, sino por una omisión en el cumplimiento de las funciones del servicio, lo que implica por sí misma una *mala praxis*.

3. Partiendo de lo expuesto anteriormente, al paciente se le colocó en una grave situación de riesgo por no citársele para incluirle, posteriormente, en una lista de espera, pues con ello se aumentó la posibilidad de que se complicara su hernia inguinal, como así sucedió el 14 de mayo de 2003, cuando se le intervino de urgencia por primera vez. Este aumento del riesgo que la dilación provocó se corrobora con una afirmación que consta en la propia Propuesta de Resolución: “Sin cuestionar que una demora de la intervención aumenta la probabilidad de complicación de la hernia inguinal”.

4. Los interesados afirman que también se actuó incorrectamente cuando tras unas pocas horas de habersele intervenido de urgencia, se le dio, precipitadamente, de alta, lo que supuso, a la postre, que se produjera una nueva tardanza en la realización de una intervención para hacer frente a la peritonitis por perforación intestinal que sufrió tras la primera intervención de urgencia, sin olvidar lo que ello implica, pues el Doctor N. manifestó en su informe que: “La posibilidad de supervivencia tras sufrir una peritonitis por perforación intestinal se correlaciona muy directamente con una intervención quirúrgica urgente”.

El Dr. N. afirma que el alta del paciente se le dio en un momento adecuado, puesto que no mostró ninguna manifestación clínica, analítica, ni radiológica que hicieran sospechar de la existencia de peritonitis en el paciente; sin embargo, dicho Doctor finaliza efectuando una manifestación, al contestar a la sexta pregunta, requerida por este Organismo y relativa al alta, que se contradice con lo anterior, pues afirma que “la complicación que se produjo, no era previsible, aún cuando es posible que se produzca”.

Por lo tanto, los Doctores que atendieron al paciente, que eran conscientes de la posibilidad de que el afectado pudiera sufrir una peritonitis, le dieron el alta, asumiendo con ello el riesgo de que se produjera la misma.

Esta actuación incorrecta, que es causante junto con la dilación excesiva de una primera intervención quirúrgica de la hernia, a la que ya se hacía referencia anteriormente, del resultado final, supone, también, una *mala praxis*. Así, en este caso no ha cumplido el Servicio con su obligación de poner a disposición del afectado todos los medios disponibles.

5. En este supuesto, el funcionamiento del servicio ha sido incorrecto ya que no está demostrado que se le citó para ser incluido en una lista de espera y se le dio el alta precipitadamente, de manera que si se hubiera actuado de forma diferente, citándole para ser intervenido sin una dilación excesiva y manteniéndolo hospitalizado más tiempo tras la intervención hubiera habido más posibilidades de salvar la vida del fallecido.

6. Ha quedado debidamente probada la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio y el fallecimiento del paciente, siendo plena la responsabilidad de la Administración, ya que ésta no ha logrado demostrar que al paciente se le hubiera citado debidamente y no hubiera acudido a la presunta cita médica, debiéndose el fallecimiento, exclusivamente, al mal funcionamiento del servicio.

C O N C L U S I O N E S

1. La Propuesta de Resolución, de carácter desestimatorio, no es conforme a Derecho en virtud de los motivos expuestos.

2. A los interesados les corresponde una indemnización por el fallecimiento de su causante, aplicando la resultante de la tabla de valoración contenida en la Resolución de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones de 20 de enero de 2003, año en el que se produjo el fallecimiento del afectado.

3. En todo caso, esta cuantía, calculada cuando se produjo el daño, ha de actualizarse en el momento de resolver el procedimiento de acuerdo con el art. 141.3 LRJAP-PAC.