



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 1ª)

La Laguna, a 2 de julio 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 J.M.F.T.A., en nombre y representación de Á.E.G.H., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario. Dilación en la aplicación de tratamiento correcto (EXP. 256/2008 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante escrito de fecha 8 de mayo de 2008, la Consejera de Sanidad interesa de este Consejo preceptivo Dictamen 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 de Canarias, y 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), aprobado por R.D. 429/1993, de 26 de marzo, respecto de la Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial incoado a instancia de A.E.G.H. (el reclamante) por los daños que le fueron causados -lesiones físicas, síquicas y sensoriales, y daño moral- valorados en 50.000 euros, producidos presuntamente con ocasión de la asistencia sanitaria que le fuera prestada por el Servicio Canario de la Salud.

2. La Propuesta de Resolución que se ha sometido a la consideración de este Consejo culmina un procedimiento en el que, con carácter general, se han cumplido las previsiones de índole legal y reglamentaria que ordenan y regulan tales procedimientos.

* PONENTE: Sr. Lazcano Acedo.

Ha sido presentada por quien está legitimado para ello, la persona lesionada por la asistencia sanitaria [art. 31.1.a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, LRJAP-PAC], que actúa mediante representación bastante otorgada al efecto (art. 32.3 LRJAP-PAC).

La reclamación se ha interpuesto en el plazo de un año dispuesto reglamentariamente para ello, pues el sobreseimiento libre y archivo de las actuaciones de las diligencias previas incoadas por los hechos por los que ahora se reclama tuvo lugar por Auto de 1 de marzo de 2006, mientras que la reclamación tuvo entrada en este Consejo el 27 de febrero de 2006, es decir, antes del comienzo formal del cómputo del plazo de un año de interposición que dispone la legislación vigente (art. 4.2 RPAPRP).

Se han contemplado y dispuesto la realización de los trámites esenciales previstos para esta clase de procedimientos, como la emisión del informe de los Servicios cuya actuación ha causado presuntamente el daño por el que se reclama, que son el de Oftalmología del Hospital Universitario N^o. Sra. de La Candelaria y el Ambulatorio donde se trataba al paciente, aunque en este caso el informe lo es de la especialista que atendió al paciente y no del Centro (art. 10.1 RPAPRP).

Asimismo, se han cumplimentado los trámites de prueba (art. 9 RPAPRP), audiencia (art. 11 RPAPRP) y de preceptivo informe del Servicio Jurídico [art. 20.j) del Reglamento del Servicio Jurídico, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero].

II

1. Por lo que respecta al hecho causal del daño, según se desprende de la reclamación interpuesta, el ahora reclamante fue alcanzado el 3 de febrero de 2005 por un cohete pirotécnico resultando con "traumatismo ocular en el ojo derecho" siendo trasladado de urgencia al Centro Hospitalario La Candelaria, ingresando con "pérdida de visión en el mismo", donde permaneció hasta las 15 horas, siendo remitido a los médicos especialistas del Ambulatorio de su zona de residencia, donde la Dra. M.A.M.P., "ante la gravedad de sus lesiones y el riesgo potencial y acuciante de pérdida del globo ocular derecho", lo remitió nuevamente al Servicio de Oftalmología del mencionado Hospital, quien de nuevo lo remitió a su Ambulatorio de zona para su control.

El 3 de marzo -un mes después- acudió al Servicio de Urgencias del Hospital Universitario de Canarias (HUC) por los "continuos dolores que padecía y por no haber recuperado la visión", que en ese momento era inferior al 0.5 con "luxación del cristalino por rotura zonular y vítreo en cámara anterior", decidiéndose su intervención quirúrgica, que tuvo lugar el 29 de marzo de 2005, realizándosele "cerclaje, vitrectomía, lensectomía parsplana e implante de lente en cámara anterior", recuperando algo de visión y conservando el globo ocular, siendo dado de alta con la prevención de "revisión cada seis meses".

2. Reclama el interesado por los daños causados por la deficiente atención sanitaria realizada, que en su caso se concretaron en la dilación en la aplicación del tratamiento correcto (intervención quirúrgica), dos meses después del hecho lesivo que ha determinando que su agudeza visual en julio de 2006 fuera de 0.60.

3.¹

III

Constan en efecto en las actuaciones los hechos y datos sobre los que se pronuncian los anteriores informes y manifestaciones; que al paciente le ha sido reconocida un grado de discapacidad física, síquica y sensorial, del 52%; que a fecha de 14 de julio de 2007, fecha de la pericia a que se sometió, presenta secuelas que valora en 45 puntos y 638 días de baja impeditiva; y que en esta fecha mantiene una visión de "0.40 en el ojo derecho y contar dedos en el ojo izquierdo".

La valoración global de la información anteriormente extractada permite formular las siguientes consideraciones:

No queda acreditado que lo que el reclamante califica como daño sea en efecto lesión indemnizable. Desde que ocurrió el hecho lesivo hasta que le fue señalada la necesidad de la intervención por el Hospital Universitario transcurrió un mes, en los que pasó de La Candelaria al Ambulatorio y de éste a La Candelaria. Y desde que se le señaló la necesidad de la intervención hasta que ésta se llevó a cabo transcurrió otro mes. Para que haya daño indemnizable, las lesiones que padece hoy el reclamante -y que determinaron su declaración de incapacidad y una seria limitación sensorial y personal- debieron ser consecuencia directa de un diagnóstico erróneo, o correcto pero tardío; de una tardanza injustificada en el tratamiento correcto a un

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

agravamiento de las lesiones o secuelas, a un padecimiento innecesario o a un incumplimiento de las normas que regulan los tiempos de espera quirúrgica.

Sin embargo, algunos de estos extremos y situaciones no se acreditan o aclaran lo suficientemente en las actuaciones.

IV

1. Según la Orden de 26 de diciembre de 2006, por la que se modifica la de 15 de mayo de 2003, de plazos máximos de tiempos de espera quirúrgica, las intervenciones de cristalino y cataratas, descritas en el Anexo I.01, cuentan un "plazo máximo de acceso garantizado de 90 días". Plazo que no se ha excedido, por lo que la intervención, no urgente, no superó los plazos máximos de lista de espera, con la consecuente ausencia de consecuencias materiales por lo que a este proceso de responsabilidad atañe.

Por otra parte, el no señalamiento inicial del paciente para lista de espera se debió a que la lista de espera se aplica a pacientes cuya patología no se agrava por la espera, lo que no era el caso del paciente, que no se puso en lista de espera porque "en cualquier visita si el especialista decide su intervención, se programa inmediatamente". Lo que era significativo de que la lesión del reclamante era de cierta importancia.

2. No se aclara si las secuelas que padece hoy el reclamante son la consecuencia directa de la intervención a la que fue sometido -y por ello inevitables- o si de algún modo son consecuencia de la dilación en la intervención quirúrgica. En el primer caso, no habría responsabilidad; en el segundo, sí. Ciertamente que no se había superado el tiempo de espera quirúrgica, pero si la situación del paciente era delicada, la dilación de la intervención un solo día más allá de lo médicamente recomendable ya sería constitutiva de lesión.

3. Los informes que obran en las actuaciones se inclinan por la conveniencia de la no intervención, pero se dice también que existen "opiniones" contrarias y que se inclina por una intervención temprana, aunque ello conlleva ciertos riesgos y efectos secundarios que no se detallan. Pero si para evitar ciertos riesgos se pospone la intervención y a causa de su tardanza se causan ciertos daños, éstos serían indemnizables. Aunque sólo fuera por el hecho de que el paciente tiene derecho a ser informado de las alternativas de tratamiento, riesgos de cada una de ellas y a optar por la que crea oportuno. Es el paciente el que debe decidir sobre qué riesgos prefiere: Si los de la intervención inmediata (aumento de la inflamación) o los de la

intervención tardía. Si los riesgos de la intervención anticipada son menores que los que se producen en la intervención tardía, que ha derivado concretado en la situación de incapacidad del reclamante, tendría que ser indemnizado.

4. En conexión con ello, decidir la intervención temprana o tardía dependió de un juicio médico que no parece firmemente asentado en conclusiones médicas irrefutables. Se dice que por la naturaleza de la lesión se opta por la no intervención quirúrgica y se prefiere la aplicación de antiinflamatorios y el control semanal de la presión ocular en el Ambulatorio porque la intervención produce "efectos secundarios difíciles de controlar", que, como se dijo, no se concretan ni fueron valorados por el paciente. Pero, por dos veces el Ambulatorio remitió al paciente al Hospital por su "defectuosa evolución", para que controlaran la presión intraocular PIO y decidieran el tratamiento quirúrgico. La cuestión es cuántas veces más hubiera debido ser reenviado el paciente del Hospital al Ambulatorio y de éste al Hospital para que en La Candelaria se decidiera la intervención. Si esta tardanza hubiera sido perfectamente evitable desde la primera vez que fue devuelto del Ambulatorio, la intervención se habría adelantado dos semanas, por lo que estas dos semanas de retraso, alta tardía y posibles secuelas serían indemnizables.

En relación con ello, se dice que los oftalmólogos del Hospital y del Ambulatorio son igual de especialistas, y que el envío del paciente al Ambulatorio se debía a que posee más medios y tiempo para el control, a excepción -habría que añadir- de la intervención quirúrgica. Si es así, ¿el doble reenvío del paciente desde el Ambulatorio al Hospital no significaría que el paciente tenía que ser intervenido?. De hecho, la doctora del Ambulatorio que lo atendió remitió el paciente al Hospital por la imposibilidad de controlar la presión ocular y para valorar la intervención quirúrgica.

5. Por otra parte, se reconoce que el estado inicial del paciente era "compatible" pero no urgente con la intervención posteriormente realizada y que los diagnósticos iniciales no descartaban la "luxación parcial del cristalino", lo que hubiera debido ser confirmado mediante nueva prueba diagnóstica, porque si esa luxación existiera y no se hubiera actuado en consecuencia de forma inmediata siendo así que la misma sólo podría ser corregida por intervención, entonces la tardanza de dos meses en realizarla sí que es indebida, y por ello indemnizable.

V

1. De lo anteriormente expuesto se deduce que la instrucción del procedimiento, concretamente en su fase de informes, se ha realizado de modo deficiente o insuficiente, generándose así relevantes dudas acerca de la correcta realización de la asistencia sanitaria al interesado en el nivel exigible habida cuenta su lesión efectiva, con sus características, evolución y efectos, y las circunstancias del caso, en relación con la obligación de proporcionar al paciente los medios apropiados y disponibles y de respetar los derechos que tiene el mismo al respecto.

Lo que, obviamente, repercute en la indemnizabilidad o no por las actuaciones efectuadas en cuanto productoras eventualmente de daños físicos y/o morales al interesado referidos al grado de visión finalmente conservado y a la posibilidad de mejorarlo con una intervención anterior, así como al sufrimiento y zozobra del paciente ante los hechos producidos, en cuanto derivados de un diagnóstico incorrecto y un tratamiento pertinente impedido por control inadecuado, falta de pruebas diagnósticas pertinentes y técnica curativa de la lesión realmente existente descartada o demorada inapropiadamente.

Por tanto, no cabiendo en estos momentos efectuar un pronunciamiento de fondo en este caso por la razón expresada, ni desde luego formularse una Propuesta de Resolución de este procedimiento jurídicamente correcta, desestimando la reclamación por demás, procede retrotraer las actuaciones en orden a que se emita, por especialistas en la materia de que se trata de todos y cada uno de los Centros que atendieron al interesado, tanto el Servicio de Oftalmología del Ambulatorio, como los de los Hospitales de la Candelaria y Universitario, la siguiente información.

- Posibilidad de que el paciente presentara luxación de cristalino desde el momento en que acudió para ser tratado por primera vez y efectos de la misma en la visión del ojo afectado y medios para evitar su evolución y, en definitiva, un efecto negativo, particularmente mediante la intervención quirúrgica.

- Prueba diagnóstica que procede para detectar esta lesión en casos como el presente y razón por la que no se utilizó.

- Constatado que no podía controlarse la presión ocular interna, reiteradamente, conexión de este descontrol con la pérdida de visión, directamente o por empeoramiento de luxación de cristalino, modo de evitar ese descontrol y, en particular, razón por la que entonces no se efectuó la antedicha prueba.

- Control debido del estado del interesado, sobre todo existiendo o cabiendo que existiera luxación de cristalino para evitar su evolución y, en especial, detectar la aparición de vítreo en cámara interior para tratarlo, así como efecto del incorrecto control o de la demora en la indicada detección en el estado del paciente, en general, y, más en concreto, en la pérdida de visión.

Además, procede que el Servicio del Hospital Universitario informe complementariamente sobre la razón de que se decidiera intervenir prontamente al paciente desde que acudió al mismo y si ésta hubiera sido la solución que se hubiera adoptado desde el principio, así como, de conocerlo, el motivo por el que el paciente acudiera al mismo pese a haber sido tratado con anterioridad por el Hospital de La Candelaria.

Por último, el Servicio de este último Hospital ha de informar, específicamente, cuáles son los alegados riesgos derivados de una intervención inmediata del interesado de conocerse, siendo ésta una circunstancia entonces desconocida pero admitidamente posible, que tenía luxación de cristalino y razón para descartarla pese a ser un medio utilizable y de reconocida eficacia curativa y, en definitiva, para evitar la pérdida de visión, así como si se proporcionó al paciente la información debida sobre su lesión, con su diagnóstico y tratamiento pautado, con sus posibles alternativas, incluyendo sus respectivos riesgos y capacidad curativa.

2. Culminada esta fase informativa, ha de realizarse un nuevo y pertinente trámite de vista y audiencia al interesado a los efectos oportunos, incluida la eventual propuesta de período extraordinario de prueba, tras lo que el Instructor debe formular la correspondiente y consecuente Propuesta de Resolución, en los términos del art. 89 LRJAP-PAC, remitiéndose tanto ésta como la documentación de las antedichas actuaciones a este Organismo con la solicitud de su Dictamen sobre dicha Propuesta.

CONCLUSIÓN

Procede retrotraer las actuaciones para realizar los trámites expresados en el Fundamento V.