



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 7 9 / 2 0 1 2

(Sección 1ª)

La Laguna, a 18 de octubre de 2012.

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.J.R.T., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 427/2012 IDS)*.***

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante escrito de 16 de agosto de 2012, la Consejera de Sanidad interesa de este Consejo Dictamen preceptivo por el procedimiento ordinario -al amparo de lo dispuesto en los arts. 11.1.B.e), 12.3 y 20.1 de la Ley 5/2003, 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], respecto a la Propuesta de Resolución que culmina el procedimiento de reclamación de indemnización, incoado a instancia de J.J.R.T. (el reclamante), por daños producidos con ocasión de la deficiente asistencia sanitaria que le fuera prestada por Servicios dependientes del Servicio Canario de la Salud, que determinó, según alega el reclamante, que se infectara de virus de hepatitis C.

2. La mencionada Propuesta de Resolución culmina un procedimiento en el que se han cumplido las previsiones de índole legal y reglamentaria de aplicación.

La reclamación ha sido presentada por el afectado por el hecho dañoso y, por ello, resulta legitimado para iniciar este procedimiento de responsabilidad [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].

* PONENTE: Sr. Bosch Benítez.

La reclamación, interpuesta el 16 de marzo de 2007, lo fue antes de cumplirse el plazo de un año de prescripción de la acción para reclamar (art. 4.2.2º párrafo del RPAPRP). Debe tenerse en cuenta que se trata de un daño continuado que se ha ido agravando y se agravará por el paso del tiempo, por lo que la acción no prescribe hasta que no haya consolidación de daños y/o secuelas.

La instrucción del procedimiento es competencia de Dirección General del Hospital Universitario Nuestra Señora de la Candelaria.

La reclamación fue correctamente calificada y admitida a trámite, con subsanación y mejora (art. 6.2 RPAPRP), constando la realización de los actos necesarios para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales debe pronunciarse la Resolución [art. 7 RPAPRP].

Se abrió trámite de proposición de prueba, admitiéndose la propuesta por el interesado (art. 9 RPAPRP): “Historial médico completo, determinaciones analíticas de diagnóstico de Hepatitis C de los periodos de seis meses anteriores y posteriores al diagnóstico de la enfermedad, *protocolos de higiene y asepsia de las sesiones de hemodiálisis*, determinación de pacientes infectados con el mismo tipo de virus de la hepatitis C, informe de la Unidad de Trasplante relativo a como afecta a un enfermo renal el virus de la hepatitis C, en particular en lo relativo a la expectativa de donación, lista de espera de órgano etc.”.

Por la Administración se propone prueba documental consistente en: “informe técnico emitido por el Servicio de Inspección y Prestaciones, historia clínica del reclamante (...), escrito del Club S.C.C., S.L. que anexa original del informe emitido por la Dirección Médica (...), escrito del C.D., I.C.N.E.P., que anexa original del informe emitido por la responsable asistencial, escrito de la Gerencia de Servicios Sanitarios del Área de Salud de la Gomera, que anexa original del informe emitido por la Responsable de la Unidad de Diálisis e informe del Jefe de Servicio de Nefrología del HUNSC”, que, precisamente, es el que preceptivamente ha de recabarse (art. 10 RPAPRP).

Se procedió a la apertura del trámite de audiencia debidamente notificado al que compareció el reclamante (art. 11 RPAPRP), solicitando y haciéndosele entrega de la documentación requerida, reiterando alegaciones anteriores.

Se concluye el procedimiento con una Propuesta de Resolución desestimatoria de la reclamación presentada, debiendo resolver de forma definitiva por la Directora del Servicio Canario de la Salud de conformidad con el art. 142.2 LJAP-PAC, en relación

con art. 60.1.n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias.

La Resolución será dictada una vez transcurrido el plazo máximo para resolver y notificar la misma; no obstante, sigue pesando sobre la Administración la obligación de resolver expresamente de conformidad con lo establecido en los arts. 42.1 y 43.4.b) LRJAP-PAC, y sin perjuicio de que, conforme a la Ley procesal de aplicación, los interesados hubieran podido exigir su derecho ante el orden contencioso administrativo, así como de los efectos económicos o administrativos que esta injustificada dilación comporte.

II

1. El reclamante fue diagnosticado el 9 de enero de 1988 de “insuficiencia renal crónica terminal de etiología no filiada, debiendo someterse a tratamiento de hemodiálisis”.

El 25 de octubre de 1990, se le practica un primer trasplante, siendo ingresado el 22 de febrero de 1993 por anuria, detectándose “trombosis del injerto”, lo que exigió nueva hemodiálisis.

El 17 de mayo de 1995, se le practica un nuevo trasplante, que pierde en abril de 2005, incorporándose nuevamente a las sesiones de hemodiálisis, que comienza el 30 (debe decir el 3, según informe del Club) de mayo de 2005 en el Club periférico del Hospital, denominado S.C.C., S.L.

El 19 de agosto se perciben los primeros síntomas y el 27 de agosto de 2005 se le informa vía telefónica de que en “analítica protocolaria se le ha detectado una infección por hepatitis C”, por lo que debe abandonar las diálisis en el Club e ir a la Unidad de Diálisis del HUNSC.

El 8 de diciembre de 2005 comienza el “tratamiento con interferón pegilado” durante 6 meses, finalizando dicho tratamiento a finales de mayo de 2006, teniendo que esperar seis meses más (noviembre de 2006) para verificar la carga viral a fin de, si procedía, poder incorporarse al protocolo de trasplante.

El 10 de enero de 2007, se le informa que “la carga viral persiste” y que tiene que iniciar nuevo tratamiento con interferón pegilado”, esta vez durante un año”, a lo que hay que añadir una espera complementaria de “6 meses *a posteriori* para

verificar el estado de dicha carga viral". Es decir, que tenía que "esperar al 15 de agosto de 2008 para poder incorporarse a la lista de espera para el trasplante".

El 16 de marzo de 2007, presenta reclamación, sin cuantificación; es decir, antes de saber cómo iba a ser la evolución del tratamiento pautado y su incorporación o no al plan de trasplantes al que, si no hubiera habido infección, hubiera podido acceder en octubre de 2005. De hecho, según se informa en las actuaciones la "aparición de virus C en un paciente en hemodiálisis, independientemente de la respuesta al tratamiento, es un factor que incrementa la mortalidad, incluso en el periodo de trasplante, por lo que se considera una fatalidad clínica que debe evitarse".

Considera el reclamante que el contagio "debió producirse después de [la (...)] analítica" de 4 de junio de 2005, que presentó en el centro concertado V.P. de Madrid, adonde tuvo que desplazarse por motivos laborales, por necesitar una sesión de hemodiálisis, siendo la causa "las máquinas de hemodiálisis o la manipulación", descartándose "la transfusión ya que desde hacía más de 5 años que no se le transfundía".

2. Del informe del Servicio de Inspección se desprende que "se conocen muchas, aunque no todas las posibles vías de contagio de la hepatitis C". Las más conocidas son: Transfusiones sanguíneas (existe un periodo denominado "ventana" desde el contagio hasta que se desarrollan anticuerpos, que es lo que detectan los análisis, y en el que se pasaría por alto el diagnóstico de una hepatitis); compartir jeringuillas; los tatuajes y "piercing" (si no se usan materiales desechables o no se tienen las medidas higiénicas adecuadas); vía materno fetal; y compartir cepillos de dientes o maquinillas de afeitar.

Señala el Informe que en la encuesta epidemiológica practicada al paciente el 30 de agosto de 2005 se constató que los únicos factores de riesgo existentes para el paciente eran: El tratamiento de hemodiálisis, realizar hemodiálisis en otros centros y haber sufrido trasplantes renales. Sin embargo, se dice, existen otras vías de contagio de la hepatitis C. Se añade, además, que "los diversos informes de los responsables de las diferentes Unidades de Diálisis en las que estuvo el enfermo dan como muy poco probable el que la infección sucediera en sus respectivas Unidades".

Según el informe del Servicio de Nefrología del Hospital Universitario Ntra. Sra. de Candelaria:

La Unidad de Diálisis cuenta desde hace años con monitores de hemodiálisis dedicados en exclusiva a tal tarea, así como aislamiento parcial. No se reutilizan

dializadores ni medicación envasada para múltiples dosis. Los protocolos con exactitud se pueden comprobar. El paciente en cuestión recibió “una sola hemodiálisis en nuestro Centro”. No se precisa la fecha de la sesión en el Hospital, pero tuvo que ser a fines de mayo, pues el trasplante estuvo operativo hasta el 30 de mayo de 2005.

El paciente fue trasladado posteriormente al Centro periférico Salud C., donde se “detectó la seroconversión”, teniendo la primera sesión el 3 de mayo de 2005. Este centro hemodializa “pacientes no infecciosos” de virus B ni virus C desde el inicio, con lo cual la infección es muy poco probable que se haya adquirido en dicho Centro. La primera sesión tuvo lugar el 3 de mayo de 2005, según el propio centro.

El Informe de la Unidad de Diálisis del Hospital Ntra. Sra. de Guadalupe de la Gomera precisa que el paciente fue dializado los días 18, 20, 22 de julio de 2005. Se indica “sin datos de su estancia” y que “no coincidió con pacientes positivos a VHC, por lo que se considera dializado en turno de NO RIESGO”. Tampoco “se encuentran registros de partes de averías en el periodo solicitado”.

El Informe de la Responsable Asistencial del Centro de D.I.C.N.E.P., de Madrid, indica que “el día 4 de junio de 2005 el paciente (...) se dializó (...) presentando serología negativa para VHC (de) 25 de abril de 2005”. Aunque se asiste a pacientes seropositivos y seronegativos para VHC, los pacientes seropositivos “se dializan separados tanto de sala (incluyendo equipamiento: tensiómetros, termómetros, carro de curas, compresores, pinzas de coagulación, pinzas de hemostasia, báscula, caudalímetros de oxígeno, auriculares, etc.) como de personal de enfermería. No se ha objetivado seroconversión alguna “posterior en los pacientes que se dializaron en nuestro centro el día 4 de junio de 2005, ni por tanto de paciente alguno que compartiese turno, personal o monitor con el citado paciente. También señala que en el centro no ha habido seroconversión para VHC en los años 2004, 2005, 2006, 2007 ni en lo que llevamos de 2008. Por todo ello, no se considera “posible el contagio de este paciente en nuestro centro”.

Vista la información recabada, la Propuesta de Resolución concluye que “no hay relación causal probable y fehaciente entre la práctica de las hemodiálisis y la contaminación (con el resultado de infección por VHC), por lo cual “no se puede asegurar que ese sea el motivo de la seroconversión”. En el expediente quedó acreditado que se cumplieron todos los protocolos para evitar que el VHC se transmitiera, que el tratamiento de hemodiálisis aplicado fue correcto, con sujeción

a protocolo y *lex artis*, adoptándose las medidas precisas de profilaxis, prevención y control que dicho tratamiento exigía, y no se deduce que los médicos que atendieron al paciente hubieran incurrido en negligencia o mala praxis, antes al contrario, la historia clínica muestra que los facultativos mostraron una conducta diligente y rigurosa. La responsabilidad sanitaria es una responsabilidad de medios, no de resultado, siendo así que, en este caso, la actuación médica dispensada es correcta y adecuada a los parámetros de la normopraxis vigente y que el recurrente en ningún momento ha demostrado la imprescindible relación de causalidad entre el tratamiento de diálisis y la posterior detección del virus.

3. En suma, la Propuesta de Resolución concluye que en el Club S.C.C. se hemodializan pacientes NO infecciosos; en el Centro I.C.N.E.P., el día que se dializó el paciente, no hubo ningún enfermo positivo para VHC. En el Hospital Ntra. Sra. de Guadalupe, en La Gomera, se dializó en turno de NO RIESGO. Ahora bien, tuvo una sesión de diálisis en el Hospital, a fines de mayo de la que no hay información, más aún cuando no se conoce la fecha exacta y consta que anteriormente hubo dos casos de seroconversión.

El reclamante considera que el contagio se produjo “aproximadamente en agosto de 2005, en el curso de las sesiones de hemodiálisis que se le practicaban”. Pero de la información obrante en las actuaciones podemos efectuar las siguientes consideraciones:

A. Hay informes, que cubren del 27 de abril a 15 de julio de 2005, con serología negativa del paciente a VHC. A este respecto, hay que tener en cuenta el factor efecto ventana para saber si en tales fechas podría estar contagiado, pero la enfermedad no era aun detectable.

B. Fue hemodializado en el Hospital solo una vez, en fecha no precisada tras el rechazo del trasplante -que funcionó hasta el 30 de mayo de 2005- siendo trasladado seguidamente al club Salud C. Ha de señalarse que el Hospital tiene antecedentes de seroconversión (no se indica la fecha).

C. Es en el centro Salud C. “donde se detectó la seroconversión” (no consta la fecha). La primera sesión realizada en este centro fue el 3 de mayo de 2005. No hemodializa seropositivos ni hay constancia de seroconversión posterior.

D. Fue hemodializado el 4 de junio de 2005, en centro sanitario de Madrid. Presentó serología negativa para VHC de 25 de abril de 2005. Fue atendido en la Unidad de seronegativos -lo que reduce la posibilidad de contagio- informándose que

después de esa fecha no se ha “objetivado ninguna seroconversión posterior” y que no se ha producido seroconversión alguna en los años 2004 a 2007. No parece que el contagio se haya producido en este centro.

E. Se efectuó diálisis en el Hospital de La Gomera los días 18, 20 y 22 de julio de 2005. Se considera que no fue posible el contagio pues no coincidió con pacientes seropositivos, por lo que se considera dializado en turno de “no riesgo”. Lo que, obvio es, no garantiza que no se haya producido el contagio. Aunque después de tales fechas tampoco hay casos de seroconversión.

F. El 19 de agosto de 2005, el paciente presenta los primeros síntomas y es remitido a estudio.

III

1. La Propuesta de Resolución indica que “no se puede asegurar que [la hemodiálisis] sea el motivo de la seroconversión”. Sin embargo, tampoco se puede desechar que en efecto haya sido así. Se recuerda que en la encuesta epidemiológica practicada al paciente el 30 de agosto de 2005 se constató que los únicos factores de riesgo existentes para el paciente eran: el tratamiento de hemodiálisis, realizar hemodiálisis en otros centros y haber sufrido trasplantes renales.

El trasplante hecho el 17 de mayo de 1995 fue operativo hasta el 30 de mayo de 2005, sin problema hasta esta fecha. Además, hay informes médicos que cubren el periodo del 27 de abril a 15 de julio de 2005 indicando serología negativa del paciente a VHC. Por lo tanto, queda la hemodiálisis.

En el Informe de alta de 7 de septiembre de 2005 se dice que la hepatitis del paciente (“hepatitis aguda, por virus C) tenía a esa fecha “4 meses de evolución”. Aunque no se precisa si la fecha resultante (7 de mayo de 2005) es la fecha del contagio o si se trata del periodo de evolución de la enfermedad una vez agotado el periodo ventana (lo que querría decir que el contagio se produjo antes de esa fecha).

En igual sentido, en nuevo Informe de alta, de 19 de octubre de 2005, se indica que en esa fecha la hepatitis del paciente tenía “tres meses de evolución”, lo que refiere al 19 de julio de 2005, que no queda claro si se trata de la fecha del contagio o del fin del periodo ventana.

Si fuera la fecha de contagio, en el primer caso vendría a coincidir con la única hemodiálisis realizada en el Hospital (fines de mayo) y en el segundo caso, con la realizada en el Hospital de La Gomera.

Así pues, lo primero que hemos de aclarar es la duración del periodo ventana y, en función de la aparición de los primeros síntomas (¿19 de agosto de 2005?), indicar la fecha probable de contagio.

No queda claro la fecha de la única diálisis que el paciente se hizo en el Hospital. Tampoco se indican las fechas de los dos antecedentes de seroconversión producidos en el Hospital.

De hecho, el reclamante solicitó que se recabaran “todas las determinaciones analíticas de diagnóstico de hepatitis C de los periodos de seis meses anteriores y posteriores a serme diagnosticada esta enfermedad”. No consta esta información. Algunos centros sanitarios la aportan, indicando que antes y/o después de haber atendido al reclamante no hubo ningún caso de seroconversión. Sí consta que en el Hospital hubo dos casos de seroconversión, en fechas que no constan.

Así pues, hay que agotar todas las posibilidades de averiguar la verdad, es decir, la fecha y el lugar de posible contagio. Si con la información aportada no es posible efectuar con certeza tal imputación, habrá que concluir que no se ha podido probar nexo causal entre la actuación administrativa y el daño ocasionado.

2. La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho. Debe aportarse a las actuaciones información por especialista relativa a:

Periodo de ventana de la infección en el presente caso y explicación del motivo por el que sendos informes de alta dan a la enfermedad tiempo distinto de “evolución”.

Valorar, a la vista del periodo ventana, el de evolución y el hecho de que los primeros síntomas se detectaron al parecer el 19 de agosto de 2005, el grado de probabilidad o certeza del contagio en algunos de los centros médicos que dializaron al reclamante.

Valorar a estos efectos el que alguno de tales centros haya informado que, después de haber atendido al reclamante, no tuvieron casos de seroconversión.

Información de la fecha y condiciones o características de la hemodiálisis realizada en el Hospital, así como fechas de las dos seroconversiones que al parecer

hubo en el mismo centro y relación con la del reclamante, y si después de haber atendido a éste se produjeron otros casos adicionales de seroconversión.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, debiendo retrotraerse el procedimiento a fin de practicar las actuaciones que se indican en el Fundamento III.3; una vez completado de esta forma el expediente, previa audiencia al interesado, se formulará una nueva Propuesta de Resolución, que habrá de ser remitida a este Consejo para su Dictamen preceptivo.