



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 2ª)

La Laguna, a 21 de abril de 2014.

Dictamen solicitado por la Excma. Sra. Consejera de Educación en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por C.J.M., en su propio nombre y en calidad de tutor de C.J.M., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 113/2014 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

El objeto del presente Dictamen, solicitado por la Excma. Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por un Organismo autónomo de la Administración autonómica.

De la naturaleza de esta propuesta se deriva la legitimación del órgano solicitante, la competencia del Consejo y la preceptividad del Dictamen, según los artículos 12.3 y 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), en relación este último precepto con los artículos 142.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC) y 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial (RPAPRP) aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

II

1. C.J.M., actuando en su propio nombre y en calidad de tutor de su hermana C.J.M., presenta reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración

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

sanitaria como consecuencia de los daños supuestamente causados por la asistencia sanitaria prestada a su madre en el Hospital Universitario de Gran Canaria Dr. Negrín (HDN).

Los interesados alegan en su escrito inicial lo siguiente:

“El 13 de abril, viernes, del 2007 se procedió a dar el alta clínica con traslado a domicilio a la paciente C.M.L., cuya capacidad de firmar documentos y prestar consentimiento válido estaba anulada desde el 4 de febrero de 2007, según se hace constar en informe pericial emitido por la Dra. (...) confirmada por informe pericial psiquiátrico emitido por el Dr. (...) a fecha 28 de abril de 2007.

Como consecuencia de dar el alta con traslado a domicilio por parte del servicio de Neurocirugía (...) del mencionado Hospital, arriba citado, sin tener en cuenta la situación clínica de febrícula e incubación y síntomas prodrómicos de una neumonía nosocomial, que entendemos indebida e incluso temeraria - existencia de un nexo de causalidad-, la paciente reingresa en Urgencias del HDN el lunes 17 de abril (48 horas después del alta) a las 14:00 horas, con más de 40 grados de temperatura corporal, convulsiones e insuficiencia respiratoria, siendo diagnosticada de neumonía nosocomial bilateral grave que tuvo como clara consecuencia un agravamiento de su estado de salud física y mental y posterior fallecimiento cuya causa directa fue la ya mencionada insuficiencia respiratoria (7 de abril de 2008)”.

Los interesados solicitan una indemnización que asciende a la cantidad de 300.000 euros.

2. En el presente procedimiento los reclamantes ostentan la condición de interesados en cuanto titulares de un interés legítimo, puesto que alegan daños sufridos como consecuencia del funcionamiento incorrecto de un servicio público, pudiendo, por tanto, iniciar el procedimiento.

Se cumple por otra parte la legitimación pasiva de la Administración autonómica, como titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

La reclamación, presentada el 6 de abril de 2009, no puede ser considerada extemporánea, pues el fallecimiento de la paciente se produjo el 7 de abril de 2008. No ha transcurrido, por consiguiente, el plazo de un año que al efecto prevé el artículo 142.5 LRJAP-LPAC.

El órgano competente para instruir y proponer la resolución que ponga fin a este procedimiento es la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, de

conformidad con el artículo 15.1 del Decreto 212/1991, de 11 de septiembre, de Organización de los Departamentos de la Administración Autonómica, en relación con los artículos 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 (SCS).

La resolución de la reclamación es competencia del Director del citado Servicio, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 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.

3. En la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en irregularidades formales que impidan la emisión de un Dictamen de fondo, si bien se ha incumplido el plazo de seis meses que para su resolución establece el artículo 13.3 RPAPRP. La demora producida no impide, sin embargo, la resolución del procedimiento, pesando sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, a tenor de lo establecido en los artículos 42.1 y 43.4.b) LRJAP-PAC, sin perjuicio de los efectos administrativos y aun económicos que tal demora debe comportar.

En particular, consta en el expediente que la reclamación fue correctamente calificada y admitida a trámite, tras su subsanación, el 22 de junio de 2009 (art. 6.2 RPAPRP). Se han realizado asimismo los actos necesarios para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales debe pronunciarse la Resolución (art. 7 RPAPRP), emitiéndose en particular el informe del Servicio a cuyo funcionamiento se imputa el daño.

En el procedimiento tramitado se ha dado cumplimiento también al trámite de audiencia (art. 11 RPAPRP), presentando los interesados alegaciones en las que reiteran su solicitud indemnizatoria.

El procedimiento viene concluso con la preceptiva Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación formulada, y que ha sido informada por el Servicio Jurídico, según lo dispuesto en el art. 20.j) del Reglamento del Servicio Jurídico, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero, estimándola conforme a Derecho.

III

1. Por lo que se refiere al fondo del asunto, los reclamantes fundamentan su pretensión resarcitoria en la inadecuada asistencia sanitaria que le fue prestada a su

madre, al recibir el alta hospitalaria con traslado a su domicilio sin tener en cuenta su situación clínica de febrícula e incubación y síntomas prodrómicos de una neumonía nosocomial, con la consecuencia del agravamiento de su estado y posterior fallecimiento, cuya causa directa fue la insuficiencia respiratoria.

La Administración, por su parte, desestima la reclamación por no concurrir los requisitos exigibles que conforman la responsabilidad patrimonial de la Administración, estimando que la asistencia sanitaria fue conforme a la *lex artis*.

2. En el expediente se encuentran acreditados los siguientes hechos relevantes:

- Paciente mujer de 81 años de edad que ingresa el 7 de febrero de 2007 en el Servicio de Neurocirugía del HDN, trasladada desde la clínica P.S. por presentar lesión quística frontal izquierda compatible con absceso cerebral.

Es intervenida el 14 de febrero de 2007 mediante craneotomía frontoparietal izquierda y evacuación de absceso cerebral. La evolución neurológica fue favorable, con signos evidentes de mejoría en la CT craneal de control.

- En el curso evolutivo postoperatorio presentó gastroenteritis, cuadro cognitivo secundario a su patología intracraneal, cuadro alérgico cutáneo y cuadro depresivo, complicaciones que fueron tratadas por los Servicios de Medicina Interna, Psiquiatría y Alergia. Asimismo fue controlada por los Servicios de Neumología (malformación arteriovenosa pulmonar), por Cirugía Maxilofacial (material protésico) y por la Unidad de Valoración Geriátrica (valoración global).

- Una vez estabilizada la paciente y con buena evolución neurológica, el 12 de abril de 2007, se aconsejó el alta hospitalaria por parte del Servicio de Neurocirugía (discutido el caso en sesión clínica) y la Unidad de Valoración Geriátrica, que tuvo en cuenta el periodo de hospitalización prolongado, así como la antibioterapia y corticoterapia recibida por la paciente, en prevención de otras complicaciones que se incrementan con la prolongación de la estancia hospitalaria, comunicándolo a sus familiares. Recibe el alta el 13 de abril de 2007.

- El 16 de abril de 2007 acude al Servicio de Urgencias del mismo Centro hospitalario por presentar fiebre, disnea y secreciones purulentas de 48 horas de evolución y, bajo el diagnóstico de infección respiratoria, sospecha de neumonía por diseminación hematógena, se decide su paso a hospitalización en el Servicio de Medicina Interna.

Durante su estancia presentó varios episodios de crisis convulsivas, siendo necesario su traslado a UMI el día 21 de abril, donde permaneció hasta el 7 de mayo,

con traslado nuevamente a planta. Se produce un deterioro significativo que evoluciona hasta un estado de desconexión total del medio, llegando a precisar la colocación de una sonda nasogástrica para la administración de dieta y tratamiento que posteriormente se retira por mejoría del estado neurológico. En el momento del alta la paciente, según se hizo constar en el correspondiente informe, se muestra reactiva y conectada con el medio, se suspende oxigenoterapia, manteniendo cifras de saturaciones del 98-99% y las cifras de tensión se mantiene dentro de los parámetros normales, si bien se objetivan cifras de glucemias ligeramente elevadas sin tener constancia de padecer diabetes. Presenta además una ITU por E.coli multirresistente, para lo que precisa tratamiento antibiótico y medidas generales de aislamiento.

Recibe el alta el 31 de mayo para su traslado a Centro concertado con rehabilitación para intentar recuperar la autonomía que presentaba previamente a estos episodios. En el informe de alta se hace constar como diagnóstico, entre otras patologías: neumonía nosocomial bilateral, insuficiencia respiratoria, crisis comiciales de origen multifactorial, encefalopatía tóxica por fenitoína, hipotiroidismo postquirúrgico, hipertensión, dislipemia, desnutrición, encamamiento prolongado, cistitis por *Cándida albicans* y colonización por *E. coli* BLEA positiva.

- Ese mismo día ingresa en la clínica P.S., donde recibe el alta el 21 de septiembre de 2007, al encontrarse la paciente, según se hace constar en el informe, estabilizada desde el punto de vista cardiopulmonar y neurológico.

- La paciente fue citada en Consultas Externas de Neurocirugía del H.D.N. para revisión de su patología cerebral con fechas 27 de septiembre y 18 de diciembre de 2007, a las que no acudió, siendo finalmente valorada el 11 de marzo de 2008, observándose una disfasia, por lo que se pidió un TAC craneal preferente en dicha consulta.

- Consta finalmente que con fecha 6 de abril de 2008 acude al Servicio de Urgencias del H.D.N. Se observa que la paciente presenta una disnea progresiva de una semana de evolución que ese día había empeorado de forma importante con trabajo respiratorio, falleciendo al día siguiente.

3. A los efectos de analizar la adecuación a Derecho de la Propuesta de Resolución, procede tener en cuenta que a la Administración no le es exigible nada más que la aplicación de las técnicas sanitarias en función del conocimiento de la ciencia y la práctica médica, sin que pueda sostenerse una responsabilidad basada en

la simple producción del daño, puesto que, en definitiva, lo que se sanciona en materia de responsabilidad sanitaria es una indebida aplicación de medios para la obtención del resultado, que en ningún caso puede exigirse que sea absolutamente beneficioso para el paciente. Se hace preciso, por consiguiente, determinar un parámetro que permita valorar el funcionamiento del servicio y, por tanto, la procedencia o no de la actuación médica causante o conectada a la lesión existente; es decir, que permita diferenciar aquellos supuestos en que los resultados dañosos se pueden imputar a la actividad administrativa, incluyendo el tratamiento o asistencia efectuada o la falta de uno u otra, y aquellos otros en los que se ha debido a la evolución natural de la enfermedad y al hecho de la imposibilidad de que los medios de exigible disponibilidad, en función del nivel técnico y científico alcanzado, garantice la cura en todos los casos o completamente.

Este criterio básico, utilizado comúnmente por la jurisprudencia contencioso-administrativa, es el de la *lex artis*, sin perjuicio de la aplicabilidad de las normas reguladoras de la prestación del Servicio Público sanitario, incluyendo los derechos de los pacientes. Así, lo esencial, básicamente, desde una perspectiva asistencial y para la Administración gestora, es la obligación de prestar la debida asistencia médica, con el uso de los medios pertinentes en la forma y momento adecuados, con las limitaciones y riesgos inherentes a ellos, conocidos por los pacientes (SSTS de 16 de marzo de 2005; 7 y 20 de marzo de 2007, 12 de julio de 2007 y 25 de septiembre de 2007, entre otras).

Por lo tanto, el criterio de la *lex artis* determina la normalidad de los actos médicos e impone al profesional el deber de actuar con arreglo a la diligencia debida, incluyendo los deberes de información al paciente y previo consentimiento de éste, en su caso, de modo que la existencia de responsabilidad exige tanto la producción de la lesión, como la infracción de la *lex artis*, en relación, en particular, con el estado de los conocimientos y de la técnica sanitaria (art. 141.1 LRJAP-PAC).

4. Procede pues analizar en el presente caso si la actuación sanitaria puede considerarse ajustada a la *lex artis*.

Sostienen los reclamantes que por parte de los servicios sanitarios se produjo un alta indebida de la paciente, teniendo en cuenta los síntomas que presentaba en ese momento (febrícula e incubación y síntomas prodrómicos de una neumonía nosocomial).

Los datos obrantes en la historia clínica de la paciente, sin embargo, no acreditan los síntomas relatados, pues, como pone de manifiesto el Servicio de

Inspección en su informe la paciente, en el periodo comprendido entre el 5 y el 13 de abril de 2007, presentó febrícula a comienzos de la tarde del día 7 y en la noche del día 11, constando expresamente en anotación de enfermería del día que recibió el alta que se encontraba afebril. Indica asimismo que, en anotación de Geriatria del día anterior consta control hematológico con normalidad de la serie blanca y roja, glucosa de 171 (postprandial) y resto de bioquímica normal.

Los datos clínicos no permitan afirmar, por consiguiente, que el alta de la paciente fuera indebida por presentar los alegados síntomas, dado que éstos no constan en la Historia clínica.

No obstante, considera el Servicio de inspección que la paciente probablemente incubó una neumonía nosocomial en las fechas previas al alta médica, pues se trata de una neumonía que se presentó dentro de los siete días siguientes al alta hospitalaria. Ahora bien, aun partiendo de esta posibilidad, no supone que se haya producido una infracción de la *lex artis*, pues, como informa el Jefe del Servicio de Neurocirugía, en el momento en el que se dio el alta a la paciente no se objetivó ningún dato de fiebre, inestabilidad hemodinámica ni otros que hicieran pensar en una posible complicación infecciosa que contraindicara el alta. Así pues, ante la ausencia de síntomas en la paciente que hicieran suponer la incubación de la enfermedad después presentada no resultaba exigible su permanencia en el Centro hospitalario, considerándose además la conveniencia de su alta en prevención de otras complicaciones que se incrementan con la prolongación de la estancia hospitalaria. En este sentido, consta en la Historia clínica anotación por parte del Servicio de Geriatria el día anterior que "en el actual contexto, tras periodo de hospitalización prolongado, antibioterapia, corticoterapia se recomienda alta a domicilio", en evitación de posibles complicaciones.

Finalmente, una vez se produjo el reingreso de la paciente, se pusieron a su disposición los medios necesarios para curar la enfermedad, así como las diversas complicaciones que se fueron presentando, hasta que recibió el alta en el centro concertado, una vez estabilizada desde el punto de vista cardiopulmonar y neurológico. La paciente, por lo demás, falleció el 7 de abril de 2008, casi un año después de haber recibido el alta (13 de abril de 2007).

Por otra parte, la neumonía nosocomial desarrollada pocos días después del alta hospitalaria se presenta como una complicación propia de la intervención quirúrgica

que consta en el documento de consentimiento informado, firmado por los familiares de la paciente.

Es consolidada la jurisprudencia que concluye que el defecto del consentimiento informado se considera incumplimiento de la *lex artis ad hoc* (STS 2/10/1997, 3/10/2000, 14/10/2002, 26/2/2004 y 20/4/2005, entre otras) porque éste se funda en el derecho del paciente a conocer los eventuales riesgos que el acto médico conlleva y con base en tal información prestar su consentimiento o desistir de la operación, en ejercicio de su derecho a la libertad personal de decisión o derecho de autodeterminación sobre su salud y persona (art. 8 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, de la autonomía del paciente).

Por ello el consentimiento informado constituye uno de los títulos jurídicos que obliga al paciente a soportar los riesgos que el acto médico pueda originar, por lo que, de concretarse aquéllos, la lesión no revestiría el carácter de antijurídica, siempre que la asistencia sanitaria fuera correctamente prestada. Es lo que precisamente acontece en el presente caso, pues se pusieron a disposición de la paciente los medios precisos para tratar de curar la patología presentada, tanto durante su primera estancia hospitalaria, en la que se practicó la intervención adecuada para corregir el absceso cerebral y se trataron las diversas complicaciones que fueron surgiendo, como durante su reingreso a consecuencia de la neumonía, en el que se administró tratamiento hasta su alta hospitalaria. Informa en este sentido el Jefe de Servicio de Neurocirugía que en todo momento se trató de dar una solución al absceso cerebral, patología grave tanto por su morbilidad como por su mortalidad, y a las complicaciones secundarias acaecidas durante el respectivo ingreso, contando con la colaboración, el manejo y la opinión de los profesionales de las diferentes especialidades presentes en el Centro hospitalario.

En cuanto al consentimiento, en el momento del alta al que se refieren los reclamantes, consta en la historia clínica que los familiares fueron informados, por lo que no se ha producido ninguna infracción de la *lex artis* desde esta perspectiva. En cualquier caso, por lo que se refiere a la alegada incapacidad de la paciente, como señala la Propuesta de Resolución no sólo en ningún momento se informó sobre esta circunstancia a los facultativos que la atendieron, sino que no fue hasta el 6 de noviembre de 2007, pasados más de seis meses desde que aquélla recibió el alta, cuando su hijo y reclamante obtiene la tutoría de persona y bienes de su madre, que aceptó el 13 de noviembre del mismo año.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución se considera conforme a Derecho.