



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 6 0 / 2 0 1 5

(Sección 2ª)

La Laguna, a 15 de julio de 2015.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por A.O.M., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 266/2015 IDS)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina sobre la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución emitida por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, Organismo Autónomo de la Administración de la Comunidad Autónoma, tras presentar el afectado una reclamación de indemnización por daños soportados como consecuencia del fallecimiento de su abuela que, alega, han sido producidos por el funcionamiento del servicio público sanitario gestionado por el Servicio Canario de la Salud.

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, habiendo sido remitida por la Consejera de Sanidad, según dispone el art. 12.3 de la citada ley.

3. El reclamante manifiesta en la solicitud presentada que el día 19 de agosto de 2013 su abuela, B.S.C., al sufrir un ictus isquémico agudo, fue trasladada en ambulancia al CEA Arona en el Mojón donde, tras ser asistida por el Servicio de Urgencias del Centro, fue derivada a H.S. con un juicio diagnóstico de accidente cerebro vascular (ACV). Sobre la 01:46 horas del lunes 19 de agosto, en dicho centro hospitalario se le realiza un TAC, en cuyo informe se concluye que existe atrofia

* Ponente: Sr. Lazcano Acedo.

córtico-subcortical, que no aparecen signos de sangrado ni masas ocupantes de espacio ni desplazamiento de línea media. Pendiente de informe definitivo, la impresión diagnóstica del informe de Urgencias de H.S. es de ACV, neumonía y elevación sin especificar de transaminasas. Sobre las 03:13 horas, se decide traslado en ambulancia al Hospital Universitario Nuestra Señora de Candelaria (HUNSC), sin informe a la familia ni explicación del motivo de su traslado. Durante el trayecto no se le aplicó tratamiento trombotílico, lo que hubiese sido correcto en atención a la enfermedad de mi abuela. Fue ingresada a las 05:21 horas en el citado Hospital, cuyo informe pone como motivo de ingreso "petición propia". Tras exploración física y pruebas de orina, sangre y RX Tórax se le diagnostica ACV, infección respiratoria cardioembólica y fibrilación auricular no conocida previamente.

Es parecer del reclamante que la paciente no recibió una asistencia adecuada al diagnóstico determinado en el HUNSC, permaneciendo en una camilla en un pasillo de Urgencias. Sobre las 14:00 horas, una enfermera avisa a los familiares que la paciente va a ser nuevamente trasladada a H.S., donde ya tiene una cama reservada, llegando a las 16:05 horas es ingresada a las 16:42 horas en la Sección de Neurología. Sobre las 17:00 horas, el reclamante, que ha sido autorizado a subir a la habitación, indica que a su abuela no se le dispuso el suero ni el oxígeno aun indicándosele a la enfermera. Le contestan que debían estar a la espera de recibir instrucciones, si bien le conectaron el oxígeno, pero no el suero. Indica que se puede comunicar con ella, está consciente y entiende lo que pasa a su alrededor.

A las 18:30 horas, estando en la habitación una hermana y los padres del reclamante, la paciente presenta un deterioro brusco (inconsciencia, inmovilidad, y dificultad para respirar). Hasta la mañana del día 20 de agosto, alega el reclamante que la paciente no recibió visita del médico especialista (neurólogo). Habla con el Dr. J.J.A.A. sobre las 13:30 horas, quien le informa, dice, que tras la visita realizada a su abuela por la mañana y las pruebas realizadas se ha comprobado que se encuentra en estado agonizante. Pone en conocimiento del Dr. que le atiende las circunstancias del ingreso y la recaída grave ocurrida el día anterior a las 18:30 horas. Aquél le explica que debió actuarse conforme al protocolo necesario en estos casos y lamenta encontrarla en su visita de esa mañana en el estado en que la ha encontrado, y comenta la posibilidad de que el motivo principal de la enfermedad de la paciente pudiese consistir en una "disección aórtica", que se está produciendo lentamente, pero que es preciso detectar convenientemente para actuar con corrección. El reclamante agradece la última atención médica efectuada por el facultativo neurólogo, así como la confirmación ante el director médico del HUNSC con quien

tenía una entrevista para ponerle en antecedentes de lo ocurrido, incluidos los traslados sin explicación. Dice que el Director ordena al médico que se retire y termina la conversación sin aclararme las preguntas y las dudas que motivaron mi petición de reunión con él. Le comento que mi intención es poner una reclamación ante lo sucedido.

Finalmente, la afectada fallece a las 21:07 horas, el 20 de agosto de 2013. El certificado médico de defunción indica como causa inicial del fallecimiento la disección de la aorta.

Pone de manifiesto el reclamante que el segundo TAC practicado determina lesiones isquémicas en ambos hemisferios cerebrales y región bulbar, sugiriendo trombosis masiva.

Por los hechos expuestos, el reclamante considera que su abuela no fue asistida correctamente por el Servicio Canario de la Salud, al no haber cumplido con los protocolos médicos establecidos, no realizándose las pruebas oportunas ni aplicándose el tratamiento adecuado al diagnóstico, no justificándose los traslados en ambulancia de un centro hospitalario a otro, más aún teniendo en cuenta la edad de la afectada -94 años-, lo que, según el interesado, muestra una falta de coordinación en el funcionamiento del Servicio Canario de la Salud. Por lo demás, no determina cantidad indemnizatoria.

4. En el análisis a efectuar de la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución formulada, son de aplicación la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), y el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

II

1. En relación con la tramitación procedimental se observan las siguientes actuaciones:

Primero. El procedimiento comenzó con la presentación del escrito de reclamación del interesado ante el Servicio Canario de la Salud el 31 de julio de 2014, al que acompaña diversa documentación médica a efectos probatorios así como el certificado de defunción, de acuerdo con el apartado primero del art. 6 RPAPRP.

Segundo. No obstante, como consecuencia del requerimiento de subsanación y mejora de la solicitud, notificada al interesado por el Servicio Canario de la Salud, de acuerdo con los arts. 70 y 71 LRJAP-PAC, en fecha 21 de febrero de 2013, el interesado cumplimentó lo ordenado mediante la remisión de la documentación requerida. Sin embargo, en relación al *quantum* indemnizatorio se remite a que sea la Administración la que aplique la normativa correspondiente para el cálculo de la cuantía que proceda.

Tercero. En fecha 27 de agosto de 2014, se emitió Resolución de la Secretaria General del Servicio Canario de la Salud mediante la que se admitió a trámite la reclamación presentada. Fue notificada correctamente al interesado, se suspendió el plazo para resolver por el tiempo que mediare entre la solicitud de los informes preceptivos y determinantes sobre la cuestión planteada hasta la recepción de los mismos, y, en todo caso, por el tiempo máximo de tres meses, conforme con el apartado segundo del art. 6 RPAPRP.

Cuarto. En fecha 12 de febrero de 2015 fue remitido, por el Servicio de Urgencia Canario (SUC) el informe de asistencia y traslado de la afectada el 19 de agosto de 2013. El 30 de septiembre de 2014, el informe de los facultativos del Servicio de Neurología de H.S. y el informe de 22 de septiembre de 2014 del Jefe del Servicio de Neurología del HUNSC, y el informe de 11 de noviembre de 2014 del facultativo que asistió a la afectada en el HUNSC. El 9 de marzo de 2015, la instrucción del procedimiento recaba el informe preceptivo del Servicio de Inspección y Prestaciones, así como la historia clínica de la paciente relativa a la asistencia que recibió en H.S., en el CAE Arona y en el HUNSC, siguiendo lo establecido en los arts. 7 y 10 RPAPRP.

Quinto. El 15 de abril de 2015, la instrucción del procedimiento emite Acuerdo sobre periodo probatorio mediante el que admite las propuestas por el interesado e incorpora la documental médica aportada por la Administración sanitaria. Por lo que la instrucción del procedimiento entiende que procede declarar concluso el citado periodo, siendo notificado al interesado, cumpliéndose, pues, con el art. 9 RPAPRP.

Sexto. En fecha 18 de abril de 2015, la instrucción del procedimiento emite Resolución mediante la que se confiere al interesado el preceptivo trámite de vista y audiencia del expediente, notificándosele oportunamente. El 27 de abril de 2015 (fecha registrada en la Oficina de Correos) se formula escrito de alegaciones, de acuerdo con el art. 11 RPAPRP.

Séptimo. El 20 de mayo de 2015, se emite el borrador de la Propuesta de Resolución, que fue informado favorablemente por la Asesoría jurídica en fecha 2 de junio de 2015. Dicho informe es preceptivo de acuerdo con la letra "j" del art. 20 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, Decreto 19/1992, de 7 de febrero.

Octavo. En fecha 8 de junio de 2015, fue emitida la Propuesta de Resolución, de sentido desestimatorio, al considerar el instructor del procedimiento que de las actuaciones practicadas no ha quedado acreditada que concurren los requisitos exigibles que conforman la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria.

2. La reclamación ha sido presentada antes del transcurso de un año desde la supuesta producción del daño (art. 142.5 LRJAP-PAC) y la tramitación del procedimiento se ha realizado correctamente; esto es, de acuerdo con la normativa aplicable a los procedimientos de responsabilidad patrimonial en el ámbito sanitario, por lo que nada obsta la emisión de un dictamen de fondo. Aunque, conforme al art. 13.3 RPAPRP, el plazo máximo para la tramitación del procedimiento es de seis meses, plazo que se ha superado en este procedimiento. Esta circunstancia no impide que se dicte la Resolución procedente porque la Administración está obligada a resolver expresamente, con los efectos administrativos y aun económicos que la demora debe comportar, en virtud del art. 42.1 y 7, 43.1 y 4.b) y 141.3 LRJAP-PAC.

3. Concurren los requisitos legalmente establecidos para poder hacer efectivo el derecho indemnizatorio previsto en el art. 106.2 de la Constitución (arts. 139 y 142 LRJAP-PAC).

III

1. En el ámbito de la Administración sanitaria, nuestro Ordenamiento jurídico reconoce a todos los ciudadanos españoles derechos sobre la salud así como la garantía de los mismos mediante el ejercicio de acciones que les han sido garantizadas de acuerdo con los requisitos exigidos para ello, tal y como se ha expuesto líneas atrás.

Para que un ciudadano pueda reclamar la responsabilidad patrimonial extracontractual es necesario que cargue con el ejercicio de la prueba, es decir, demostrar de forma directa e indubitada los daños causados por la Administración pública, por sus agentes, acreditando así una inequívoca relación de causalidad entre

la lesión soportada por la persona que reclama o en nombre de la que legítimamente reclame y el funcionamiento del servicio público, y que la valoración del daño y cálculo de la cuantía de la indemnización sean, asimismo, inequívocos.

Nuestra normativa también prevé la exclusión de la responsabilidad patrimonial extracontractual en aquellos supuestos en los que concurra fuerza mayor y cuando exista un deber jurídico de soportar el daño causado.

2. La Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª), de 26 enero de 2011, en un caso de ictus cerebral fundamenta:

«La Sentencia en el fundamento tercero sintetiza la normativa que rige en materia de responsabilidad patrimonial y la Jurisprudencia que la desarrolla, tanto con carácter general como en relación con la más concreta relativa a la responsabilidad sanitaria, y para ello manifiesta que “Para resolver la cuestión planteada en el presente recurso debemos partir de los artículos 106 de la Constitución y 139 y siguientes de la Ley 30/92 de 26 de noviembre (RCL 1992, 2512, 2775 y RCL 1993, 246), y criterio jurisprudencial al respecto, según los cuales la responsabilidad exige la prueba de los siguientes requisitos: a) efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupos de personas; b) que el daño o lesión patrimonial sufrida sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación directa, inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal; c) que el daño sea antijurídico, no ya porque la conducta de su autor sea contraria a derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, y, d) ausencia de fuerza mayor. Pero, además en el ámbito de la responsabilidad patrimonial por prestación de asistencia sanitaria ha de tenerse en cuenta ciertas peculiaridades, y así, de acuerdo con el art. 43 de la constitución y legislación que lo desarrolla la Administración Sanitaria viene obligada a suministrar la totalidad de los medios humanos, materiales y científicos aptos para la consecución del fin que se persigue, pero teniendo en cuenta que la obligación médica es una obligación de medios y no de resultados, de forma que aplicados los medios adecuados conforme a la *lex artis*, no existe la obligación de obtener el resultado pretendido, el cual no obstante ha de ser perseguido con la máxima diligencia, cuidados, previsión y dedicación, sin perjuicio de que puede verse truncado por la condición de la propia naturaleza humana; por lo que se ha de examinar cada caso en concreto”.

Y el fundamento cuarto resuelve la cuestión refiriéndose a los informes que obran en los autos y sobre los que realiza la valoración siguiente: "En el supuesto de autos el recurrente acciona por la demora en la realización de las pruebas necesarias para determinar la causa del ictus cerebral y el consecuente retraso en instaurar el tratamiento adecuado; entendiéndose que hay un comportamiento contrario a la *lex artis*.

Pues bien, son fundamentales para resolución de la cuestión planteada, los informes unidos a autos, así el aportado por el recurrente, que carece de firma y es rebatido por el aportado por la codemandada tanto con argumentos científicos como demostrando que desconoce el sistema sanitario español, y también el emitido por la Inspección Médica como el aportado por la codemandada y que son concluyentes en cuanto señalan que la asistencia al actor fue la correcta y adecuada conforme con las pautas médicas aconsejadas para la patología que presentaba el actor, llegando en aclaración a dicho dictamen a señalar que "por tanto de acuerdo con lo que se debía realizar en la fecha de ocurrencia y en el centro donde se sitúa la cuestión, el diagnóstico clínico fue inmediato y al igual que el tratamiento aplicado". Todo lo cual lleva a este Tribunal a desestimar el presente recurso contencioso-administrativo" (...).

Por otra parte, el Consejo de Estado también se ha pronunciado al respecto en diversos Dictámenes emitidos. Así, el Dictamen de 3 junio 2004 mediante el que indicó:

«(...) En cuanto al fondo del asunto, considera el reclamante que su mujer falleció a consecuencia de la "negligencia omisiva" de los facultativos del Hospital, de Madrid. Pero lo cierto es que, ni en su escrito de reclamación ni en un momento posterior del expediente, aporta dato o circunstancia alguna que pudiera sugerir ese comportamiento descuidado de los médicos. Antes al contrario, resulta claro -a la vista de la historia clínica y del resto de los informes médicos evacuados a lo largo de la tramitación del expediente- que la paciente sufría un carcinoma de mama bilateral, diagnosticado en el año 1991, del que venía siendo atendida periódicamente por los servicios del mencionado centro hospitalario. Además, las intervenciones quirúrgicas y los tratamientos que le fueron realizados han sido considerados correctos y adecuados, como corrobora la Inspección médica y el perito que ha informado la presente reclamación, sin que el reclamante se haya preocupado

de aportar un informe pericial que permitiera sustentar su pretensión indemnizatoria.

En realidad, la causa primera y decisiva del fallecimiento de (...) ha sido la enfermedad que padecía, la cual, aunque pudo ser controlada durante diez años, resurgió con virulencia a finales del año 2001, sin que esta recidiva pueda anudarse a una deficiente asistencia sanitaria, pues los facultativos pusieron a disposición de la paciente todos los medios que estaban a su alcance, adoptando en cada momento las decisiones clínicas más convenientes. La gravedad de la dolencia sufrida es la razón última de la muerte de la paciente, que no puede ser de ningún modo imputada al funcionamiento del servicio público sanitario, por lo que, en definitiva, procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada (...)».

IV

1. El objeto de la reclamación es la solicitud de una indemnización por los daños derivados de la asistencia recibida por la abuela del reclamante, concretándose en retraso de diagnóstico, falta de medidas oportunas ante el estado de la paciente, falta de información a la familia y déficit de cuidados en su último ingreso en H.S., que produjeron que el ictus se agravara.

2. El reclamante alega que desde el primer aviso de alerta los síntomas de su abuela eran sugestivos de un problema neurológico, tal y como se demostró tras el TAC realizado en H.S. y que se concretó en un ACV. Sin embargo, para llegar a ese diagnóstico es necesario que los facultativos realicen todas aquellas pruebas en atención a los medios médicos disponibles que lo corroboren, en atención a su profesionalidad y, por ende, a su responsabilidad, para diagnosticar el tratamiento más adecuado y efectivo al fin de obtener el mejor resultado.

3. Respecto a la emisión de un diagnóstico correcto, la descripción de los síntomas descritos al SUC eran síntomas inespecíficos: "Desorientada, no articula bien las palabras, mareada y dificultad para respirar", siendo la dificultad para respirar el síntoma que revestía mayor gravedad, como informa el Director Regional del SUC (folio 72). En la exploración llevada a cabo en el CEAU se observa la desviación de la comisura bucal con disminución de fuerza en los miembros superior e inferior derechos, hechos que no se habían indicado, producido, en la llamada telefónica del reclamante (folio 188). Es derivado a H.S. para TAC craneal.

4. Según el Servicio de Inspección y Prestaciones, el TAC realizado en las primeras horas, es normal en pacientes con ictus isquémico, por lo que el diagnóstico

se alcanza una vez descartada la hemorragia, y en base a un cuadro clínico compatible en presencia de un dato negativo, como es el TAC normal (folio 58). Es en este momento cuando pudo activarse el código ictus a fin de practicar el tratamiento con fibrinólisis. Este tratamiento ha de iniciarse entre las primeras 4-5 horas desde el inicio de los síntomas, en centros de referencia con unidades de ictus del Servicio Canario de la Salud. Este código permite establecer la ruta de evacuación del paciente con ictus, de tal forma que sea posible realizar la fibrinólisis de procesos tromboticos dentro de los estrechos márgenes de tiempo que la hacen viable (folio 64). Según informe de 30 de septiembre de 2014, firmado por los neurólogos de H.S., a la llegada de la paciente al Servicio de Urgencias se encontraban en “ventana terapéutica” para la fibrinólisis, pero se consideró que no correspondía la activación del código ictus atendiendo al índice Spam-100, que era positivo, indicando que no se hubiese beneficiado de un tratamiento agresivo de revascularización cerebral (folio 108). Este índice relaciona la escala de valoración de las funciones neurológicas en la fase aguda del ictus isquémico y la edad, debiendo ser inferior a 100 para estar indicada la fibrinólisis (folios del expediente núms. 57-65, 105-109, 187 y 188). Tampoco está claro en el momento que se iniciaron los síntomas, según se desprende de los folios 71, 94 y 169 [00:00 horas del 19-8-2013, 23:00 horas del 18-8-2013 y 05:22 horas del 19 de agosto, folio 169, en que figura: “Comienza esta tarde con habla incoherente (...)”]. El Jefe del Servicio de Neurología del HUNSC, en su informe de 22 de septiembre de 2014, indica las 10:00 horas de la noche como momento en que pudieron iniciarse los síntomas presumibles de déficit neurológico.

En cuanto al Actylise, fármaco empleado para la trombosis intravenosa en el ictus agudo “(...) no está indicado en el tratamiento del ictus agudo en adultos mayores de 80 años” (de la ficha técnica) (folio 196).

5. Descartada por los facultativos la activación del protocolo de ictus, tanto por las funciones neurológicas en fase aguda de ictus isquémico en relación a su edad, cuanto que no era candidata para beneficiarse de la práctica de fibrinólisis intravenosa en atención a los estudios médicos constatados, se considera que la paciente fue asistida correctamente porque se pusieron a su disposición los medios médicos adecuados en atención a su enfermedad, pues se le trató con antibioterapia, anticoagulantes, citicolina como neuroprotector. Se efectuaron los traslados mediante los dispositivos del SUC que se estimaron convenientes a efectos de determinar un mejor diagnóstico y, por lo tanto, mejor tratamiento del mismo; los cuidados que la afectada recibió fueron generales y consistieron en monitorización

horaria de funciones cardiacas y respiratorias, constantes vitales, etc.; fue valorada por especialistas de la materia durante todo el desarrollo de la enfermedad tanto en el inicio como finalmente en el empeoramiento impredecible de la misma que finalmente causó el *exitus*.

En razón a todo lo expuesto, cabe concluir que en atención a la avanzada edad y a la situación clínica de la paciente se actuó dentro de los márgenes que el protocolo médico indica, por lo que no se puede exigir de la Administración sanitaria que responda por una actuación deficiente al no haberse probado esta, y que de los informes médicos obrantes en el expediente se desprende una aplicación correcta de las técnicas sanitarias disponibles en función a la práctica médica oportuna dada la avanzada edad de la paciente. Como se recoge en abundante jurisprudencia, no puede exigirse del servicio público sanitario que el resultado que finalmente se obtenga sea el más favorable, o se consiga la cura de la paciente.

Consta en los archivos del HUNSC que los familiares fueron informados el día 19 de agosto de 2013 de la situación clínica de la paciente y que todos los neurólogos del Servicio, cuando informan sobre el estado clínico de un paciente, lo hacen también sobre el pronóstico y medidas asistenciales tomadas o previstas aplicar (folio 187).

C O N C L U S I Ó N

Por las razones expuestas en el Fundamento IV la Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, por lo que procede la desestimación de la reclamación de indemnización formulada por A.O.M.