



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 2 4 / 2 0 1 6

(Sección 1ª)

La Laguna, a 8 de julio de 2016.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 199/2016 IDS)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por el Sr. Consejero de Sanidad el 8 de junio de 2016 (registro de entrada de fecha 10 de junio de 2016) es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial del Servicio Canario de la Salud, 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 arts. 12.3 y 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación, este último precepto, con el art. 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.

2. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo, y, por ende, del derecho a reclamar de (...), al pretender el resarcimiento de un daño que ha sufrido en su persona como consecuencia, presuntamente, de la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Canario de la Salud.

* Ponente: Sr. Brito González.

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

3. Asimismo, se presentó la reclamación dentro del plazo establecido en los arts. 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), y 4.2 RPAPRP, pues el escrito de reclamación se presentó por correo el 9 de septiembre de 2012 respecto de un daño que quedó determinado el 9 de septiembre de 2011, fecha en la que se practica la intervención quirúrgica que, según el reclamante, pone de manifiesto el error en el diagnóstico y tratamiento prestado por el Servicio Canario de la Salud.

4. 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 art. 15.1 del Decreto 212/1991, de 11 de septiembre, de Organización de los Departamentos de la Administración Autonómica, en relación con los arts. 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 indicado Servicio.

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

5. En este procedimiento, el plazo de resolución está vencido, sin que se justifique la demora, lo que, sin perjuicio de los efectos y responsabilidades que ello comporte, no exime a la Administración de resolver expresamente (arts. 42.1 y 7 y 141.3 LRJAP-PAC).

II

1. El objeto de la reclamación que nos ocupa viene dado, según transcripción literal del escrito de reclamación, por los siguientes hechos:

«PRIMERO.- Error de diagnóstico, error de tratamiento:

Según consta en mi historial clínico, desde la primera consulta en el Servicio de Urgencias el día 22 de septiembre del año 2010, en la cual se me diagnosticó prostatitis aguda y se pautó tratamiento antibiótico, hasta que un año después tuve que acudir a un

especialista privado con el fin de someterme a una intervención quirúrgica, en ningún momento se me diagnosticó correctamente, ni se acertó en el tratamiento de mi patología.

En efecto, desde el 22 de septiembre del año 2010 hasta el mes de septiembre del año 2011, acudí en más de 30 ocasiones a diferentes áreas del Servicio Canario de la Salud (...) con las siguientes sintomatologías: dolor, disuria importante, retención urinaria, hematuria, frecuencia miccional matutina y nicturia, sin embargo, nunca se tomaron acciones terapéuticas al respecto (intervención quirúrgica).

Desde el principio de la sintomatología fui diagnosticado erróneamente de una prostatitis aguda, hipertrofia benigna de próstata y prostatitis crónica; fui tratado con antibióticos en numerosas ocasiones sin observarse mejoría alguna. Dichos diagnósticos equivocados se mantuvieron durante todo el año de tratamiento a pesar de que las pruebas complementarias fueron negativas para la patología prostática.

Incluso, ante la persistencia de las molestias miccionales y siendo el test de prostatitis negativo y de TAC abdominopélvico normal, en abril de 2011 se solicita consulta a Psiquiatría, etiquetándome erróneamente de disfunción miccional psicógena.

(...)

Presenté retención urinaria (dificultad para vaciar la vejiga) y fui tratado mediante sondaje vesical durante 53 días.

Ante la clínica de dolor agudo incontrolable se solicitó por el Servicio de Urología tratamiento para la Unidad del Dolor. Fui tratado inicialmente con analgésico de tipo opiáceo (...) incrementando posteriormente tanto la potencia como la dosificación del tratamiento (...). Obviamente, tras la intervención quirúrgica en centro privado a la que me sometí posteriormente, hube de iniciar tratamiento de desintoxicación/deshabitación para adictos a opiáceos. Debo decir que ahora tengo 18 años y mientras tomaba esos medicamentos tenía 17.

(...)

No fue hasta el día 1 de septiembre del año 2011 cuando, harto del Servicio Canario de Salud (...) acudí a consulta de urología en el centro privado (...). Tras realizar unos estudios complementarios oportunos (...) se estableció el diagnóstico correcto: esclerosis del cuello vesical (...).

El día 9 de septiembre del año 2011 soy intervenido en el Gabinete de Urología y Andrología por el Dr. (...) realizándome una cervicocistostomía amplia unilateral derecha, obteniéndose de forma casi inmediata el alivio sintomático (...).

Por todo ello, se solicita indemnización, que se cuantifica en 60.000 euros, por los daños sufridos como consecuencia del referido proceso asistencial: dolor, daño psicológico, pérdida de curso académico y gastos en medicina privada.

2. Constan en este procedimiento las siguientes actuaciones:

- El 18 de septiembre de 2012, se identifica el procedimiento y se insta al interesado a mejorar su solicitud mediante la aportación de determinada documentación y la proposición de pruebas, en su caso; viniendo a cumplimentar el trámite el 5 de octubre de 2012.

- Por Resolución de 15 de octubre de 2012, de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, se admite a trámite la reclamación del interesado.

- Por escrito de 17 de octubre de 2012, se solicita informe al Servicio de Inspección y Prestaciones, que se emite el 29 de octubre de 2012, tras haber recabado la documentación necesaria.

- El interesado interpone recurso contencioso-administrativo por desestimación presunta de su reclamación, que se tramita por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 6 de Las Palmas de Gran Canaria, en procedimiento nº 379/2013. Mediante Auto de 21 de abril de 2014, se declara la caducidad del recurso contencioso-administrativo al no cumplimentar el recurrente en el plazo concedido la formulación de la demanda.

- El 10 de junio de 2014, se dicta acuerdo probatorio en el que se declara la pertinencia de las pruebas propuestas y se incorporan los informes recabados, y, puesto que obran ya todas las pruebas en el expediente por ser documentales, se declara concluso el periodo probatorio.

- El 10 de junio de 2014, se acuerda la apertura del trámite de audiencia, lo que es notificado el 7 de octubre de 2014, sin que conste la presentación de alegaciones.

- El 11 de mayo de 2016, se emite Propuesta de Resolución por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, desestimando la pretensión del interesado, emitiéndose borrador de Propuesta de Resolución por la Directora del citado Servicio, en la que no consta fecha. La Propuesta de Resolución es elevada a definitiva el 6 de junio de 2016, tras haber sido informada favorablemente por el Servicio Jurídico el 25 de mayo de 2016.

III

1. En cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución desestima la pretensión del reclamante al argumentarse, de conformidad con los informes obrantes en el expediente, que la actuación del Servicio Canario de la Salud fue conforme a la *lex artis* en relación con la asistencia prestada al reclamante.

Así, señala la Propuesta de Resolución:

«(...) El informe del Jefe de Sección de Urología señala que se trata de un varón joven con sintomatología del tracto urinario inferior sugestiva de proceso inflamatorio y/o obstructivo, se indica como primera medida terapéutica el uso de fármacos alfabloqueantes, antes de optar por procedimientos quirúrgicos, toda vez que estos conllevan con alta frecuencia alteraciones en la eyaculación que pueden afectar a la fertilidad.

Se realizan estudios de imagen y funcionales para descartar neurogenicidad y patologías malignas y/o degenerativas a otros niveles que pudiesen ser la causa de la intensa sintomatología dolorosa que relataba el paciente.

Se solicita consulta con la Unidad del Dolor debido a la intensidad y severidad de la sintomatología dolorosa y por la escasa respuesta al tratamiento analgésico prescrito.

De haber continuado el paciente los controles en nuestro Servicio, evidentemente, tras el fracaso del tratamiento médico se hubiese indicado tratamiento quirúrgico, que al parecer, según el expediente es lo que realizó en otro centro privado.

Al respecto el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones señala que es preciso recordar que un diagnóstico clínico de sospecha para identificar una enfermedad, se sustenta siempre en la anamnesis. Ésta comprende la información proporcionada o recabada al propio paciente, sus antecedentes familiares y personales y la semiología que identifica síntomas y signos, a los que hay que añadir la exploración física y las pruebas complementarias que en base a la referida anamnesis, se requieran. No cabe deducir una expectativa diagnóstica sin esta sistemática. Por tal propósito no debe confundirse un retraso o mal diagnóstico supuesto, con "la toma de decisiones" a medida que la enfermedad va instituyendo su sintomatología y signología en el paciente. La sospecha diagnóstica no surge de un ejercicio de intuición sino muy al contrario es un trabajo deductivo por razón de síntomas y signos. Indicar que la enfermedad es un proceso evolutivo y como tal tiene sus fases. Es obvio que resultaría fácil diagnosticar con todas las fases expuestas.

En el caso que nos ocupa para llegar a la conclusión de un diagnóstico de certeza, es necesario hacer un despistaje de los distintos diagnósticos diferenciales reseñados en el punto 4 de la consideraciones, inclusive el origen primario o secundario de las patologías o bien si su inicio es congénito o tal vez si existe un componente disfuncional psicógeno. Por todo ello fue

necesario solicitar entre otras pruebas complementarias -las de imagen, tal que la RMN- con objeto de descartar entidades patológicas ocultas –de origen neurogénico, tumoral, neofornativo maligno o degenerativo- que pudieran ser responsables del dolor. Del mismo modo se solicitó interconsulta al Servicio de Psiquiatría a fin de descartar alguna disfunción psicógena que pudiera dar explicación a la patología del paciente, ya que el test de prostatitis (Test de Stamey) resultó negativo e igualmente lo fue el TAC abdominopélvico. No se pudo concluir el despistaje de psicogenicidad, toda vez que el paciente consideró conveniente no acudir a la cita en la consulta de Psiquiatría, programada para noviembre de 2011. Evidentemente, entre tanto se van descartando las distintas posibilidades diagnósticas diferenciales, es preceptivo instaurar tratamiento médico conservador -para el corto y medio plazo- además de intentar mitigar el dolor y, para ello, se solicitó valoración del paciente por la Unidad del Dolor, el día 24 de febrero de 2011. El tratamiento a largo plazo de la obstrucción de la salida de la vejiga, -si no resulta efectivo el tratamiento médico conservador- comporta generalmente un tratamiento quirúrgico.

Efectivamente, en la asistencia dispensada por los servicios sanitarios, no se observa un error de diagnóstico o como argumenta el reclamante una ausencia de diagnóstico. El Servicio de Urología realizó un diagnóstico diferencial de las diferentes posibilidades diagnósticas que podía padecer el reclamante y que son detalladas por el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones, abandonando el reclamante la asistencia sanitaria pública en el momento que consideró oportuno sin que tal decisión pueda ser imputada a los servicios sanitarios como una falta de asistencia o diagnóstico inadecuado. El reclamante decidió voluntariamente acudir a un centro privado que obviamente con los antecedentes clínicos que portaba el paciente (pruebas ya efectuadas por los servicios públicos y tratamientos pautados) indica la intervención quirúrgica, tras constatar que el tratamiento médico conservador no había dado el resultado esperado.

Consideramos que se pusieron a disposición del paciente todos los medios diagnósticos necesarios y en este sentido el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones señala que en el caso examinado no se escatimaron medios, tal que: estudios radiológicos RNM, TAC (sin hallazgos significativas), estudio urodinámico (indicando hipotonía del detrusor y obstrucción al flujo de salida) y medios terapéuticos incluso en la Unidad del Dolor (con escasa respuesta al tratamiento (...)).».

2. Entendemos que la Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, en contra de lo que en ella se argumenta.

Ciertamente, como señala el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones, la sospecha diagnóstica no surge de un ejercicio de intuición sino, muy al contrario, es un trabajo deductivo por razón de síntomas y signos, por lo que la esclerosis de cuello vesical, finalmente diagnosticada al paciente cuando acudió a un centro sanitario privado, era de difícil diagnóstico, siendo la prostatitis aguda uno de los

diagnósticos diferenciales. Nos hallamos ante un proceso patológico que, habiendo debutado desde septiembre de 2010, un año antes de producirse el diagnóstico e intervención quirúrgica en el ámbito de la medicina privada que llevaría al paciente a la curación (9 de septiembre de 2011), mantuvo el diagnóstico de prostatitis aguda y tratamiento conservador. Por ello, entendemos correcto un proceso de averiguación del diagnóstico a través del estudio del paciente, por su clínica y por las pruebas diagnósticas llevadas a cabo, pero lo que no resulta lógico es que se haya mantenido durante todo ese tiempo, un año, el diagnóstico inicial de prostatitis aguda, con tratamiento conservador, a pesar de no responder el paciente a los múltiples tratamientos pautados para tal patología que le causaba grandes dolores y le imposibilitaba para un desarrollo vital normal. Ello se constataba ya desde el 18 de marzo de 2011 donde la doctora que lo atendió en el Centro de Atención Primaria señaló que tenía «prostatitis crónica con estenosis vertical y sonda vesical permanente pendiente de ser intervenido quirúrgicamente. Está con dolor crónico que le imposibilita realizar su actividad normal».

El error producido por los facultativos que lo atendieron en el Servicio Canario de la Salud se constata claramente por el contraste que el reclamante obtuvo de la atención que se le prestó en la sanidad privada, donde se le practicaron unas pruebas que arrojan diagnóstico distinto inmediatamente, y donde se le practicó cirugía, también con prontitud, con resultado de curación. Ello pone de manifiesto que la actitud conservadora de la sanidad pública, si bien era adecuada en los primeros momentos, se extendió demasiado en el tiempo, alargando excesiva e inútilmente los padecimientos del reclamante, que fueron atajados en la medicina privada.

Cierto es que el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones asegura que en la primera visita al Servicio de Urología del Complejo Hospitalario Universitario Insular Materno Infantil (CHUIMI), el 10 de febrero de 2011 «se le comenta la posibilidad de realizar cervicotomía interna (...) si no respondiese al tratamiento con alfabloqueante ya prescrito y que es el tratamiento inicial en los pacientes con patología obstructiva cérvico-prostática», mas, ello se contradice con la afirmación hecha posteriormente acerca de que el tratamiento quirúrgico de la obstrucción de la salida de la vejiga se produce a largo plazo. Luego, entendemos que no se pretendió intervenir en los momentos iniciales, ni siquiera a medio plazo, como prueba el propio tiempo transcurrido sin que se planteada tal intervención, que solo se planteó y realizó en la sanidad privada.

Concluye el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones que «de haber fracasado el tratamiento médico que se estaba realizando en el Servicio de Urología del CHUIMI se habría indicado tratamiento quirúrgico», pero ante tal afirmación cabría preguntarse, dados los fuertes dolores y padecimientos del joven paciente, portador de sonda vesical, por otro lado, cuál era el tiempo estimado para esperar la respuesta al tratamiento conservador e indicar el quirúrgico.

No puede afirmarse como erróneamente hace la Propuesta de Resolución que el acudir a la medicina privada haya supuesto una ruptura del nexo causal por parte del reclamante, argumentando que de haber continuado en la sanidad pública se habría llegado al mismo resultado que en la privada, tras el fracaso del tratamiento de primera elección, que era el conservador. Y es que si bien esto pudiera ser así, deja de serlo cuando el tratamiento de primera elección sigue siéndolo más de un año después de iniciada la sintomatología del paciente, aquejado además de otros síntomas, con fuertes dolores que lo llevaron a ser tratado en la Unidad del Dolor, con mórficos, a dejar sus actividades escolares y a ser remitido, incluso, a Psiquiatría, por si su dolor pudiera tener una connotación psicósomática. Solo la iniciativa del propio paciente de acudir a la sanidad privada mucho tiempo después de esperar un cambio de actitud en el diagnóstico y tratamiento en la sanidad pública, y tras numerosísimas visitas a la sanidad pública sin éxito, se logra su curación. Los hechos hablan por sí solos y demuestran un mal funcionamiento de la sanidad pública que no dispensó al reclamante un tratamiento que pusiera fin a su padecimiento físico y moral.

No resulta adecuado que, tras más de un año de reiterada asistencia por la sanidad pública, sea en una sola consulta privada que diagnostique y cure el padecimiento del reclamante.

Por todo ello, insistimos, cabe concluir la falta de adecuación de la asistencia prestada al reclamante a las reglas de la *lex artis*, pues, el art. 141.1 LRJAP-PAC viene a imponer a la Administración en el ámbito sanitario la aplicación de las técnicas sanitarias en función del conocimiento de la práctica médica existente en cada momento, por lo que, dados los síntomas y antecedentes de la paciente, el fracaso durante más de un año del tratamiento instaurado y la propia curación en la sanidad privada ponen de manifiesto la inadecuación de la asistencia de la sanidad pública, por lo que el reclamante debe ser indemnizado por los daños irrogados por el retraso en su diagnóstico y tratamiento inadecuado.

3. Finalmente, en relación con la indemnización que debe abonársele al interesado, consta en el expediente informe del Servicio de Inspección y Prestaciones de valoración del daño que considera deben estimarse 153 días, desde el 5 de abril de 2011, fecha en la que se concede baja por estudios de 1º de bachillerato, que implica pérdida del curso académico, hasta el 9 de septiembre de 2011, fecha en la que fue intervenido en el Gabinete Urológico privado. Por tal concepto se le indemnizaría con 8.882 €.

Asimismo, se valorarían 80 días no impeditivos por deshabitación a los opiáceos (se aporta informe médico que acredita tal proceso, pero no el número de días, mas por la Administración se dan por bueno los días señalados por el reclamante, lo que estimamos correcto dada su adecuación en relación con el tiempo en el que estuvo bajo tratamiento con tales medicamentos). Por tales días no impeditivos se le indemnizaría con 2.508 €.

Por ello se estima una indemnización total de 11.390 €, pues no se valoran daños psicológicos o psiquiátricos del paciente, al incluirse en el anterior cálculo los daños morales y no probarse la producción de otros daños complementarios.

Sobre la reclamación de los gastos médicos abonados, no cabe su indemnización, como pretende el interesado pues no es posible determinar en qué momento exacto los mismos debieron suspenderse para adoptar el tratamiento quirúrgico. Por el contrario, por los motivos anteriormente expuestos, sí que debe ser indemnizado por los gastos de las pruebas médicas y el tratamiento quirúrgico al que se sometió en la sanidad privada: 1.416, 63 € [factura Clínica (...)] y 3.100 € (facturas Gabinete de Urología y Andrología).

Por todo ello, corresponde al reclamante una indemnización de 15.916,63 euros, cantidad que debe actualizarse conforme a lo previsto en el art. 142.3 LRJAP-PAC.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, pues procede estimar parcialmente la reclamación del interesado en los términos expuesto en el Fundamento III.3 del presente dictamen.