



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 8 1 / 2 0 1 6

(Sección 2ª)

La Laguna, a 19 de septiembre de 2016.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero 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 (...), por la asistencia sanitaria que le fue prestada a su madre (...) como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 260/2016 IDS)*.***

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por el Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial extracontractual del Servicio Canario de la Salud iniciado por (...) en nombre y representación de su madre, solicitando una indemnización de 154.199,19 euros por los daños que, alegó, le había causado la deficiente asistencia médica recibida por los facultativos del Hospital Universitario de Gran Canaria Dr. Negrín (HUGCDN), debido a los errores de diagnóstico y tratamiento en que incurrieron dichos profesionales, siendo la presunta causa del fallecimiento de la afectada.

2. La cuantía de la indemnización solicitada determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Consejero de Sanidad para solicitarlo, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación el primer precepto con el art. 142.3, de carácter básico, 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. Belda Quintana.

3. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva, en cuanto a los derechos e intereses legítimos afectados de ambas partes, reclamante y Administración pública sanitaria, respectivamente.

La reclamación se presentó el 18 de abril de 2012, en la Oficina de Correos, en relación al *exitus* de la afectada acreditado el 18 de abril de 2011, dentro, pues, del plazo que fija el art. 142.5 LRJAP-PAC, por lo que no es extemporánea.

4. El órgano competente para resolver es la Dirección del Servicio Canario de la Salud, 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.

El órgano competente para instruir y proponer la resolución de 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 Servicio Canario de la Salud.

5. Conforme al art. 13.3 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, el plazo máximo para la tramitación del procedimiento es de seis meses, plazo que en el presente procedimiento se ha superado. Sin embargo, esta circunstancia no impide que se dicte la resolución porque la Administración está obligada a resolver expresamente, aun vencido dicho plazo, en virtud del art. 42.1 LRJAP-PAC, en relación con los arts. 43.3.b) y 142.7 de la misma ley.

II

1. En la tramitación del procedimiento se han observado las prescripciones que lo regulan.

2. En particular, la reclamación se admite a trámite en fecha 20 de junio de 2012, mediante Resolución de la Secretaria General del Servicio Canario de la Salud.

3. En cuanto a los preceptivos informes, consta en el expediente el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones, que adjunta el historial clínico de la paciente, hojas de seguimiento en consulta, órdenes de tratamiento, etc. Por lo demás, también obra en el expediente el informe del Servicio de Oncología Médica presuntamente causante del daño.

4. De acuerdo con el trámite probatorio, se admite la documental presentada por el interesado. Sin embargo, la prueba testifical propuesta se rechaza por la instrucción del procedimiento por considerarla innecesaria.

5. Por lo demás, se concede el preceptivo trámite de vista y audiencia del expediente, correctamente notificado, sin que el interesado presentara alegaciones al respecto.

6. Finalmente, el Servicio Jurídico ha emitido su preceptivo informe preceptivo estimando la Propuesta de Resolución estimándola conforme a Derecho.

7. No se ha incurrido en defectos procedimentales que impidan un dictamen de fondo.

III

1. La propuesta de Resolución desestima la reclamación presentada porque la instrucción del procedimiento considera que no concurren los requisitos exigibles que conforman la responsabilidad patrimonial de la Administración pública sanitaria.

2. Concretamente, el alegante manifiesta que la deficiente asistencia sanitaria que su madre recibe del Servicio Canario de la Salud es la causa determinante del error en el diagnóstico y consecuente tratamiento médico inadecuado que finalmente ocasiona el desenlace fatal.

3. Sin embargo, del análisis de los hechos que nos interesan se desprenden los siguientes momentos en la vida de la enfermedad de la paciente:

«Paciente de 75 de años con antecedentes patológicos de hipertensión arterial, displemia, asma tipo bronquitis crónica y trastorno depresivo, tuberculosis pulmonar en 1993.

La afectada es paciente de Oncología Médica del Hospital Dr. Negrín desde el año 2009, con diagnóstico de carcinoma lobulillar de mama derecha, metástasis óseas extensas y tumor hormonodependiente. Enfermedad de la que es tratada con quimioterapia, si bien, debido a que presenta toxicidad en zona dérmica y ungueal, no recibe el último ciclo.

Igualmente, la paciente asiste a revisiones periódicas con resultado de estabilidad clínica de su enfermedad, con pruebas diagnósticas realizadas en diciembre del 2010 y enero de 2011.

En fecha 11 de marzo de 2011, la paciente presenta cuadro gripal sin fiebre ni disnea. Por dicho cuadro médico recibe tratamiento que consiste en *Zometa* y *Anastrozol*. El 30 de marzo de 2011, la enferma asiste al médico de cabecera diagnosticándole disnea, por lo que le pauta aerosolterapia, seguril y corticoides, solicita igualmente rx. de tórax y abdomen y no

valora neumonía tras el estudio. En la misma fecha, el Servicio de Oncología la deriva al Servicio de Urgencias del HUGCDN por presentar síntomas catarrales y disnea.

En fecha 31 de marzo de 2011, la paciente nuevamente es remitida por el Servicio de Oncología al Servicio de Urgencias del HUGCDN, por presentar cuadro de disnea con la sospecha clínica de insuficiencia cardiaca congestiva, neumonía y metástasis. Tras el estudio realizado se descarta neumonía.

Pautado el tratamiento acorde con los síntomas la paciente evoluciona favorablemente con constantes vitales normales, eupneica, sin trabajo respiratorio, hemodinámicamente estable. Por lo que recibe el alta hospitalaria el 1 de abril de 2011, con diagnóstico de infección respiratoria y sospecha de metástasis pulmonar, pautándose por ello augmentine, indicando acudir al médico en caso de empeoramiento (...).

En fecha 8 de abril de 2011, en el Servicio de Oncología la paciente está afebril, persistiendo disnea, sin presentar trabajo respiratorio, habla sin dificultad, buena coloración, deambula normal.

En fecha 15 de abril de 2011, la paciente es ingresada en el Servicio de Urgencia al presentar aumento de disnea, disfonía, taquicárdica, con trabajo respiratorio, hipoventilación generalizada, crepitantes basales derechos, la radiografía practicada determina condensación en lóbulo superior derecho y signos de insuficiencia cardiaca congestiva, diagnóstico de neumonía adquirida en la comunidad, probables metástasis pulmonares y cáncer de mama.

En relación al tratamiento pautado: *Ceftriaxona* más *levofloxacino*, diuréticos, vigilancia de diuresis y función renal, broncodilatadores, oxigenoterapia y corticoides, sondaje urinario y se realiza analítica control de función renal.

En fecha 16 de abril de 2011, persiste situación con ligera mejoría. Sin embargo, sobre las 19:30 horas, es valorada por internista de guardia constatándole un empeoramiento clínico de su insuficiencia respiratoria, modificándose tratamiento según evolución. Tras nueva valoración, a las 20:30 horas, se observa ligera mejoría, ajustándose el tratamiento. Se pauta mórfico de manera continua y se realiza nueva radiografía con resultados sin cambios radiográficos de la neumonía en relación con la radiografía valorada el 14 de marzo.

La familia es informada de la situación delicada de la paciente y su mal pronóstico.

En fecha 17 de abril de 2011, a las 10:30 horas, se realiza nueva valoración interna de la paciente, presentando menor trabajo respiratorio, por lo que se ajusta tratamiento acorde a la situación clínica y se informa nuevamente a la familia.

En fecha 18 de abril de 2011, se determina empeoramiento del trabajo respiratorio ajustándose el tratamiento, realizándose radiografía de tórax con resultado condensación alveolar de predominio en lóbulo superior derecho, asociado a edema intersticial, derrame pleural bilateral y empeoramiento de los signos de insuficiencia cardíaca. A las 8:30 horas, la situación empeora en cuanto al trabajo respiratorio con disminución de la saturación,

solicitándose colaboración a los Servicios de Cardiología, Neumología y UMI para estudiar una posible actitud más agresiva en atención a la terapia. Sin embargo, la situación grave persiste, tras nueva valoración a las 12:00 horas, por los Servicios de Neumología y UMI, la paciente presenta disminución brusca de saturación y del nivel de conciencia con braquicardia extrema y posterior asistolia. Por lo que se procede a maniobras de resucitación cardiopulmonar avanzada sin conseguir ritmo desfibrilable tras 20 minutos, se interrumpe el soporte vital, el *éxitus* ocurre a las 13:00 horas».

3. En resumen, el presente caso trata de una paciente que sufre de una grave patología desde el año 2009 (carcinoma lobulillar de mama derecha, metástasis óseas extensas y tumor hormonodependiente).

El informe del Servicio de Inspección y Prestaciones nos indica que el problema de base se encuentra en que el cT4 tumor había crecido hasta afectar la pared torácica y la piel; que el N1 es el cáncer que se ha diseminado a un número de uno a tres ganglios exilares y mide al menos 2mm.; y el M1 es cuando el cáncer ya crece en otros órganos. En cuanto al pronóstico del carcinoma de mama que padecía la afectada en estadio IV, es de una mortalidad del 100% a los dos años, y que el tratamiento pautado fue el correcto.

En consecuencia, la asistencia que la paciente recibe entre el 31 de marzo de 2011 hasta que finalmente se produce el *exitus*, según se desprende de la diversa documentación médica obrante en el expediente, fue acorde con el protocolo médico a seguir practicándose a tales efectos radiografías, exploraciones, pruebas diagnósticas, tratamientos adecuados al estado clínico de la paciente.

4. Por tanto, la práctica facultativa se ajustó a la *lex artis* por cuanto se aplicó el protocolo médico a seguir ante la enfermedad prolongada de la paciente. Finalmente, del expediente analizado se infiere, igualmente, que en el presente caso se trataba a una paciente débil de salud ya que padecía la enfermedad que ocasionó el desenlace fatal desde el año 2009, y que, por *ende*, de acuerdo con los conocimientos médicos existentes los facultativos aplicaron los medios disponibles prolongando la vida de la afectada mediante las pautas y los distintos tratamientos establecidos para su enfermedad.

En cualquier caso, lo relevante a estos efectos es que, como señala la Propuesta de Resolución, se pusieron a disposición de la paciente los medios precisos para tratar de diagnosticar la enfermedad de acuerdo con los síntomas en cada ocasión manifestados. A este respecto, como de forma constante ha resaltado la

Jurisprudencia (SSTS de 24 de septiembre de 2004, 23 de septiembre de 2009, 29 de junio de 2011 y 11 de abril de 2014, entre otras muchas), el criterio fundamental para determinar la existencia o ausencia de responsabilidad del servicio público de salud radica en si sus agentes han actuado con violación o de conformidad con la *lex artis*, puesto que su funcionamiento consiste en proporcionar unos medios para prevenir o curar la enfermedad, pero sin garantizar sus resultados, porque la Medicina no ha alcanzado el grado de perfección que le permita la curación de todas las enfermedades y la evitación de la irreversibilidad de los estados patológicos ligados al devenir de la vida humana. La obligación de los servicios de salud es una obligación de actuar, sin que incluya la de responder en términos absolutos por las consecuencias de la actuación sanitaria, ya que, hoy por hoy, no se puede garantizar la recuperación de la salud, sino tan solo asegurar que se emplean todas las medidas conocidas para intentarlo y que se aplican correctamente de acuerdo con el estado de los conocimientos médicos y las circunstancias personales del paciente. El funcionamiento de dicho servicio consiste por tanto en el cumplimiento de una obligación de medios, no de resultados. Estos medios se pusieron en este caso a disposición de la paciente, teniendo en cuenta los síntomas que presentaba en cada momento, por lo que la asistencia sanitaria ha sido conforme a la *lex artis*.

5. En definitiva, de acuerdo con el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones, la asistencia prestada a la paciente con metástasis pulmonar fue correcta de acuerdo con el tratamiento ajustado a la diseminación de su proceso tumoral y los antecedentes de asma bronquial de la paciente. Por esto, al presentar una situación estable al alta, el especialista en oncología le indicó la necesidad de tratamiento en primera instancia de la infección y en un segundo tiempo, según la evolución del cáncer.

Por tanto, no se considera la existencia de error en el diagnóstico de la paciente como alega el reclamante, ni mucho menos falta de tratamiento adecuado a la sintomatología que en cada momento fue requiriendo la enferma. Ello lo corrobora la observación relativa a cómo los facultativos iban ajustando el tratamiento médico a las necesidades de la paciente según el resultado arrojado en cada una de las distintas pruebas practicadas.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por (...) resulta conforme a Derecho.