



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 1ª)

La Laguna, a 20 de abril de 2017.

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 (...) y (...), en nombre y representación de (...) y (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 95/2017 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, formulada por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud (SCS) tras la presentación y tramitación de una reclamación de indemnización por los daños que se alegan producidos por el funcionamiento del servicio público sanitario.

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. Está legitimado para solicitarlo el Sr. Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias, de acuerdo con el art. 12.3 de la citada Ley.

3. En lo que se refiere a los antecedentes de hecho, es preciso tener en cuenta tanto el escrito de reclamación, como el resto de documentación médica incorporada al expediente remitido a este Organismo.

El padre de los afectados, el cual tenía antecedentes médicos previos de diabetes mellitus tipo II, dislipemia, insuficiencia renal crónica, síndrome isquémico agudo grado I del miembro superior izquierdo, anticoagulado con sintrom y riesgo cardiovascular alto, el día 3 de diciembre de 2011 (consta por error en varias partes

* Ponente: Sr. Fajardo Spínola.

del escrito de reclamación la referencia errónea al año 2012, como año de inicio de los hechos), cuando contaba con 84 años de edad, amaneció con fuerte dolor abdominal y vómitos por lo que fue trasladado al Servicio de Urgencias del Hospital de Gran Canaria Dr. Negrín, ingresando a las 14:06 horas.

Ese mismo día se le dio el alta con el diagnóstico de retención urinaria, tras habersele efectuado diversas pruebas y sin que se le aplicara una sonda vesical ni se le prescribiera tratamiento médico alguno para el tratamiento de dicha dolencia, regresando luego a su domicilio.

4. Al día siguiente aumentaron sus dolores abdominales y vómitos, llegando incluso a perder la visión y el conocimiento por lo que volvió a ser trasladado al mismo Centro hospitalario, en cuyo Servicio de Urgencias ingresó a las 14:55 horas. Tras la exploración del paciente y después de haber transcurrido varias horas, a las 19:38 horas, se le diagnosticó abdomen agudo, acidosis metabólica láctica, insuficiencia renal crónica y descompensación diabética. Posteriormente, a las 20:20 horas los doctores tienen la sospecha de que padece de isquemia mesentérica, razón por la que ello se comenta con el Servicio de Cirugía.

A las 21:52 horas acude a que se le realiza un TAC abdominal, confirmando los doctores en virtud de sus resultados la mencionada sospecha. Finalmente, a las 00:40 horas del día 5 de diciembre de 2011 se inicia la correspondiente intervención quirúrgica, que se finaliza con éxito.

Los reclamantes consideran que hubo una excesiva tardanza en realizarle la mencionada operación, que se le hizo después de 48 horas en detrimento de la salud del paciente, según alegan en su escrito de reclamación.

5. El paciente estuvo ingresado en el Hospital de Gran Canaria Dr. Negrín entre el 4 de diciembre de 2011 y el día 2 de febrero de 2012. Después de la referida intervención estuvo ingresado en la Unidad de Reanimación donde evolucionó lentamente, presentando inestabilidad hemodinámica, empeoramiento de su función renal, fibrilación auricular e insuficiencia respiratoria con derrame pleural derecho y desde el punto de vista abdominal recuperó el tránsito intestinal e inició dieta oral con buena tolerancia.

El día 19 de diciembre de 2011, tras mejorar se le trasladó a planta, pero el 22 de diciembre comenzó con rectorragias, efectuándosele al día siguiente una colonoscopia, no mostrando patología alguna de modo que el origen de las mismas debía hallarse en el intestino delgado. Después de efectuarle varias pruebas y

transfusiones de sangre, el día 27 de diciembre de 2011, se le intervino quirúrgicamente, practicándose una hemostasia de las anastomosis intestinales, que había sido detectada mediante las pruebas efectuadas, ingresando tras ello nuevamente en reanimación.

Allí se deteriora nuevamente su función renal y presenta infección en herida quirúrgica, infección urinaria e infección del tracto respiratorio, pero, después de mejorar, el día 12 de enero de 2012 vuelve a pasar a planta, evolucionando de forma favorable, tolerando dieta oral con mejora de su función renal y sin rectorragia.

6. La Administración afirma en los distintos informes que obran en el expediente que ante la mejoría del paciente y después de haber informado verbalmente y por escrito a los hijos del paciente, contando incluso con el consentimiento informado por escrito de uno de ellos, se le dio el alta al paciente poniendo a su disposición el Servicio de Hospitalización a Domicilio (HADO), acudiendo a diario un médico y una enfermera para realizar la supervisión y cuidados del paciente, llevando a cabo controles diarios, analíticas, curas de la herida quirúrgica, así como control de su diabetes y de otras patologías concomitantes del paciente, llegándose incluso a comentar a uno de los hijos del paciente la posibilidad de internar a su padre en un Centro concertado, sin que se le diera al SCS una respuesta afirmativa.

El día 10 de febrero de 2012 el paciente presenta un herpes zóster, indicándole el médico y la enfermera a los hijos del paciente la necesidad de extremar las medidas de higiene y acondicionar su vivienda a las necesidades y estado del paciente, en los días posteriores se mantiene afebril, se le indica que debe disminuir su ingesta de líquidos, que era excesiva, y se mantiene consciente y orientado.

Sin embargo, el día 14 de febrero de 2012, los hijos del paciente le comentan a los doctores que su padre está somnoliento y padece alucinaciones nocturnas, efectuándose ese mismo día un control analítico y se programa una visita a su Centro de Salud para el día siguiente.

7. El día 15 de febrero de 2012, por la mañana, alrededor de las 11:00 horas, de forma súbita la familia avisa al 112, pues el paciente presenta un síncope, acudiendo una unidad del Servicio de Urgencias Canario, la cual al llegar objetiva parada cardiorespiratoria y se decide no realizarle maniobras de reanimación cardiopulmonar dada la edad del paciente y sus patologías, estableciéndose como juicio clínico, por los doctores que le atendieron en ese momento, muerte súbita con parada cardiorespiratoria.

8. Los reclamantes consideran que la actuación del SCS en el presente asunto ha sido contraria a la *lex artis* y ello se basa en varios motivos diferenciados. En primer lugar porque cuando acudieron con su padre el día 3 de diciembre de 2011 al Servicio de Urgencias, momento en el que el paciente presentaba retención de orina, debió aplicársele una sonda vesical y medicación destinada a lograr la evacuación del contenido vesical.

En segundo lugar, se considera que cuando acudieron al día siguiente por problemas abdominales la respuesta de los médicos no tuvo la celeridad precisa, transcurriendo más de 48 horas entre los primeros síntomas de isquemia mesentérica y su intervención quirúrgica, lo que redujo las posibilidades de curación del paciente y causó que sus síntomas aún fueran más pronunciados.

En tercer lugar, los reclamantes alegan que, tanto el paciente como sus hijos, no decidieron voluntariamente, ni firmaron acogerse al Servicio HADO, pues, al contrario, manifestaron repetidamente que no consideraban tal situación beneficiosa para su padre. Además, consideran que la asistencia médica prestada durante este periodo fue inadecuada e insuficiente.

Por todo ello, consideran que existe nexo causal entre un funcionamiento del Servicio, que estiman deficiente y contrario a la *lex artis*, y el fallecimiento de su padre, reclamando por ello una indemnización de 41.797,06 euros.

9. Son de aplicación, tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), como el 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, en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria tercera a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), al haberse iniciado el procedimiento antes de la entrada en vigor de la Ley 39/2015.

II

1. Según indican en el Hecho Primero de su escrito de reclamación, los señores (...) y (...) intervienen como representantes de su padre («al formularse la presente pretensión en nombre de una persona fallecida»). Ello debe entenderse como un error de redacción de tal escrito, pues de lo contrario procedería desestimar la solicitud por falta de legitimación activa, pues la acción de responsabilidad es de carácter personalísimo, con lo que la muerte del afectado impide su planteamiento.

Se considera, por el contrario, a la vista del conjunto de documentos del expediente, que los señores (...) reclaman en su propio nombre.

2. El procedimiento comenzó mediante la presentación del escrito de reclamación, efectuada el día 27 de agosto de 2012 ante el Servicio Canario de la Salud.

Posteriormente, el día 4 de octubre de 2012, se dictó la Resolución de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud por la que se admitió a trámite la reclamación formulada.

El procedimiento cuenta, entre la diversa documentación médica incorporada al mismo, con el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones de la Secretaría General del SCS y los de los Servicios de Urgencias, Digestivo y Neumología del Hospital de Gran Canaria Dr. Negrín, que son tenidos en cuenta en la Propuesta de Resolución.

Además, se acordó la apertura del periodo probatorio, sin que se propusiera la práctica de prueba alguna y se le otorgó el trámite de vista y audiencia a los reclamantes, que presentaron escrito de alegaciones.

3. El día 7 de febrero de 2017, se emitió una primera Propuesta de Resolución, acompañada del borrador de la Resolución, posteriormente se emitió el informe de la Asesoría Jurídica Departamental y el 16 de marzo de 2017 la Propuesta de Resolución definitiva, vencido el plazo resolutorio años atrás, sin justificación para ello; pero esta demora no obsta para resolver expresamente, existiendo deber legal al respecto, sin perjuicio de los efectos administrativos que debiera conllevar y los legales o económicos que pudiera comportar de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 42.1 y 7; 43.1 y 4; 141.3 y 142.7 LRJAP-PAC [aplicables en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria tercera a) LPACAP].

4. Concurren los requisitos legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio previsto en el art. 106.2 de la Constitución (arts. 32 y ss. de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público).

III

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación formulada por el interesado, puesto que el órgano instructor entiende que no concurre relación de causalidad entre la actuación sanitaria y el resultado final, puesto que la asistencia

sanitaria prestada al paciente en todo momento fue adecuada y conforme a la *lex artis*, tal y como demuestra todo lo actuado durante la fase de instrucción, especialmente por lo manifestado en los informes de los distintos Servicios actuantes.

2. En este caso, teniendo en cuenta lo alegado en el escrito de reclamación, es preciso analizar las tres actuaciones médicas que los interesados consideran que son contrarias a la *lex artis* y que causaron el fallecimiento de su padre, relatado su acontecer en el primer fundamento del presente Dictamen.

En lo que se refiere a la actuación médica llevada a cabo en el Centro hospitalario referido durante el día 3 de diciembre de 2011, cabe señalar que en el informe emitido por el Servicio de Urgencias del Hospital de Gran Canaria Dr. Negrín (páginas 110 y 111 del expediente), consta que ese día se le realizó al paciente una exploración física, radiografía abdominal, electrocardiograma, hemograma, urianálisis y sedimento urinario, siendo el diagnóstico el de dolor abdominal secundario a retención urinaria, inequívocamente deducido de las pruebas anteriormente mencionadas.

Además, se añade que de su cuadro clínico no se pudo establecer ninguna complicación a priori en el momento de la actuación del Servicio, sin que hubiera signo indicativo alguno de que el paciente sufriera perforación intestinal, obstrucción intestinal, sepsis abdominal, trombosis mesentérica ni hemorragia digestiva. Y, por último, se afirma que el sondaje vesical no fue necesario porque se consiguió micción espontánea del paciente, todo lo cual se confirma en el informe emitido por el Servicio de Cirugía General de dicho Hospital, que atendió al paciente posteriormente.

Por lo tanto, con tal información se demuestra que el día 3 de diciembre el paciente no presentaba los signos diagnósticos de la dolencia intestinal, que dio lugar a su ingreso en el hospital al día siguiente y a la posterior intervención quirúrgica, pues el dolor abdominal que sufría aquel día se debía exclusivamente a su retención de orina, que se solucionó mediante micción espontánea y sin que fuera necesaria emplear una sonda vesical. Todo ello implica que las pruebas que se le realizaron, el diagnóstico y tratamiento médico posterior, así como la decisión de darle el alta médica fueron correctos y conformes a la *lex artis*, sin que los interesados hayan demostrado lo contrario mediante la aportación de medio probatorio al efecto.

3. En cuanto a la actuación médica llevada a cabo en relación con la isquemia mesentérica, procede afirmar, teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, que no

es cierto que los doctores del SCS tardaran más de 48 horas en detectar e intervenir al paciente de la isquemia mesentérica que sufría, pues no sólo la dolencia por la que acudió el día 3 de diciembre al Hospital no guardaba relación alguna con sus problemas intestinales aparecidos en los días posteriores, sino que una vez ingresado el día 4, pasada la medianoche (ya el día 5) se le intervino con éxito de su dolencia, tal y como demuestra la documentación obrante en el expediente (informes de Servicio e informes de alta).

Además de ello, en el informe del Jefe del Servicio de Cirugía General del Hospital referido se señala que:

«Respecto a la aseveraciones del cirujano cardíaco de la Clínica (...), recogidas de la página web, se está refiriendo a la isquemia aguda de los miembros inferiores y no a la isquemia de un asa intestinal secundaria a una brida, que es la que presentaba el Sr. (...). Esas dos horas es el plazo que se da en una pierna para que no empiece la gangrena y haya que amputarla. No es el caso de la cirugía abdominal. Este hecho demuestra que quien redactó el ERP (escrito de reclamación patrimonial) no tenía conocimientos de Medicina».

Por otro lado, se añade en dicho informe que en la obstrucción intestinal también se recomienda cierta celeridad a la hora de intervenir, excepto en los casos de obstrucción intestinal por bridas, como el que aquí nos ocupa; en ellos, incluso, se recomienda esperar, siempre y cuando no se desarrolle una isquemia.

En relación con esta cuestión, los interesados tampoco han presentado ningún elemento probatorio que contradiga las afirmaciones contenidas en este informe del Servicio.

4. En cuanto a la última cuestión de hecho, es decir la relativa a la actuación médica producida durante el periodo que permaneció bajo la atención del Servicio de HADO, es necesario manifestar que no es cierto que los interesados no prestaran su consentimiento a que su padre estuviera bajo los cuidados de tal Servicio, puesto que en la página 705 del expediente remitido a este Consejo Consultivo consta la documentación correspondiente al consentimiento informado relativa al alta hospitalaria y de hospitalización a domicilio firmado por uno de los interesados.

A mayor abundamiento, en el escrito de reclamación se puede observar cómo se adjunta, parcialmente, la documentación correspondiente a tal consentimiento informado (página 30 del expediente), en el cual específicamente se informa además acerca del funcionamiento de dicho Servicio, sin que se adjunte la parte en la que propiamente uno de los interesados firma la documentación consintiendo.

Además, está debidamente demostrado que durante el periodo que el paciente permaneció bajo los cuidados de tal Servicio era visitado a diario por facultativos que controlaban su estado y le sometían a diversas pruebas y análisis, siendo demostrativo de ello no sólo el informe clínico de tal Servicio, que obra en las páginas 187 y siguientes del expediente remitido a este Organismo, sino que también se incorporó al expediente las hojas de seguimiento de enfermería propias del tal Servicio (páginas 772 y ss. del expediente).

Asimismo, en el extenso y completo informe emitido por el Jefe del Servicio de Cirugía General, ya mencionado anteriormente, se afirma que cuando se le dio el alta al paciente, tras superar sus problemas intestinales y las complicaciones surgidas durante el posoperatorio, infecciones y sangrado, complicaciones que se hallaban entre las propias de tal tipo de intervención como consta en la documentación del consentimiento informado (páginas 288 y 289 del expediente) y que se solventaron debidamente, su estado no hacía necesaria la permanencia en el Hospital, y, tratándose de un paciente de 85 años, con los antecedentes médicos del fallecido, su recuperación era larga y resultaba contraproducente que permaneciera mucho tiempo en el Hospital, pues ello lo hubiera expuesto innecesariamente a infecciones nosocomiales y a diversas complicaciones que hubieran agravado su estado.

El Jefe de dicho Servicio termina su informe afirmando con absoluta certeza que la causa de la muerte del padre de los interesados no tuvo relación alguna con el primer ingreso en urgencias ni con sus posteriores intervenciones quirúrgicas ni con el seguimiento del HADO, que fue del todo correcto, añadiendo, que a los 85 años, desgraciadamente, cualquier persona, se haya operado o no, puede sufrir en cualquier momento un fallo cardíaco como el que causó de manera súbita la muerte del mencionado paciente.

A mayor abundamiento, se puede afirmar que los interesados no han presentado pruebas que sirvan de base para demostrar la veracidad de sus manifestaciones sobre la actuación del Servicio de HADO, ni tampoco han logrado desacreditar las manifestaciones que, en relación con ello, obran en los diferentes informes médicos aportados por la Administración.

5. Este Consejo Consultivo ha señalado de forma reiterada y constante que es necesario acreditar la realidad del hecho lesivo y la relación causal entre el actuar administrativo y los daños que se reclamen, como se hace en los recientes Dictámenes 40/2017, de 8 de febrero y 80/2017, de 15 de marzo, en los que se afirma que:

«Además, como este Consejo ha manifestado recurrentemente (ver, por todos, los Dictámenes 238/2016, de 25 de julio y 343/2016, de 19 de octubre), sin la prueba de los hechos es imposible que la pretensión resarcitoria pueda prosperar. El art. 6.1 RPAPRP, en coherencia con la regla general del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), impone al reclamante la carga de probar los hechos que alega como fundamento de su pretensión resarcitoria.

Toda la actividad de la Administración está disciplinada por el Derecho (art. 103.1 de la Constitución, arts. 3, 53, 62 y 63 LRJAP-PAC), incluida la probatoria (art. 80.1 LRJAP-PAC). Para poder estimar una reclamación de responsabilidad por daños causados por los servicios públicos es imprescindible que quede acreditado el hecho lesivo y el nexo causal (art. 139.1 LRJAP-PAC, arts. 6.1, 12.2 y art. 13.2 RPAPRP), recayendo sobre el interesado la carga de la prueba (art. 6.1 RPAPRP).

Esta prueba puede ser directa o por presunciones, pero para recurrir a estas es necesario que exista un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano entre un hecho probado y aquel cuya certeza se pretende presumir. No basta para ello la mera afirmación del reclamante, porque ésta no constituye prueba (art. 299 LEC en relación con el art. 80.1 LRJAP-PAC)».

Tal doctrina resulta plenamente aplicable a este supuesto, ya que como se ha referido anteriormente, los interesados no han demostrado que las manifestaciones contenidas en la documentación médica obrante en el expediente sea inciertas, lo que implica que la misma permite considerar suficientemente probado que el diagnóstico dado en el Servicio de Urgencias el 3 de diciembre de 2011 fue correcto, que tal dolencia de carácter urológico no guardaba relación alguna con sus problemas intestinales, por los que acudió al Hospital al día siguiente, los cuales fueron tratados con la celeridad y en la forma adecuada, así como sus complicaciones y, por último, que la decisión de someter al paciente al Servicio de HADO, consentida por uno de sus hijos, fue también una decisión médica conforme a la *lex artis*, así como el seguimiento que se le hizo, sin olvidar que tampoco se ha logrado probar que su fallecimiento guardara relación alguna con las actuaciones médicas ya expuestas.

6. Por último, manifestar una vez más que este Consejo Consultivo sigue la reiterada y constante doctrina del Tribunal Supremo en lo relativo a la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en el ámbito sanitario, que utiliza el criterio de la *lex artis* como delimitador de la normalidad de la asistencia sanitaria, de modo que a los servicios públicos de salud no se les puede exigir más que ejecuten correctamente y a tiempo las técnicas vigentes en función del conocimiento de la práctica sanitaria. Se trata, pues, de una obligación de

medios, no de resultados, por lo que sólo cabe sancionar su indebida aplicación, sin que, en ningún caso, pueda exigirse la curación del paciente, la cual es aplicable a este supuesto por las razones señaladas con anterioridad (por todos, DDCC 486/2015, 50/2016 y 18/2017).

7. Por lo tanto, no se ha aportado prueba concluyente que demuestre la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento del Servicio y el daño padecido y que desvirtúe los informes médicos de los facultativos del SCS.

8. La Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación efectuada, resulta ser conforme a Derecho con base en las razones señaladas más arriba.

C O N C L U S I Ó N

Se considera conforme a Derecho la Propuesta de Resolución.