



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 7 1 / 2 0 1 7

(Sección 1ª)

La Laguna, a 19 de diciembre de 2017.

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. 433/2017 IDS)**.

F U N D A M E N T O S

I

El objeto del presente dictamen, solicitado por el Sr. Consejero de Sanidad, es una Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial de un organismo autónomo de la Administración autonómica. La solicitud de dictamen, de 13 de noviembre de 2017, ha tenido entrada en este Consejo Consultivo el 14 de noviembre de 2017. De la naturaleza de esta propuesta se deriva la idoneidad del órgano solicitante, la competencia de este 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, 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); la cual es aplicable, en virtud de la disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la disposición derogatoria 2, a) y la disposición final séptima de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), ya que el presente procedimiento se inició antes de la entrada en vigor de esta última Ley.

Resulta igualmente aplicable el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP),

* Ponente: Sr. Lorenzo Tejera.

aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, en virtud de lo establecido en la disposición transitoria tercera, a), en relación con la disposición derogatoria 2, d) y la disposición final séptima de la LPACAP.

2. El presente expediente trae causa del que fuera objeto de nuestro Dictamen 348/2017, de 10 de octubre, pues en el mismo se concluía:

«La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, pues es necesaria la retroacción del procedimiento a fin de realizar los trámites indicados en el Fundamento III.4 de este Dictamen».

Tal Fundamento señalaba que, «tras el trámite de audiencia se recabó informe complementario del Servicio de Inspecciones y Prestaciones, que se emitió el 29 de mayo de 2017. Este hecho determina la necesidad de conceder nuevamente audiencia a los interesados, al haberse incorporado un nuevo documento en el expediente que sería tenido en cuenta para la resolución del mismo, en cumplimiento de lo establecido en el art. 84.1 y 4 LRJAP-PAC». Posteriormente, sería preciso emitir nueva Propuesta de Resolución que, tras ser sometida a informe de los Servicios Jurídicos Departamentales se sometería a dictamen de este Consejo Consultivo.

II

1. Si bien se señalaba en nuestro anterior dictamen, es preciso reiterar aquí todo lo allí señalado. Así, en el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo, y, por ende, del derecho a reclamar de (...). y de sus hermanos, a los que representa, al pretender el resarcimiento de un daño que han sufrido en su esfera moral como consecuencia, presuntamente, de la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Canario de la Salud a su padre, cuya filiación consta en el Libro de Familia aportado al expediente.

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.

2. Asimismo, se presentó la reclamación dentro del plazo para reclamar establecido en los arts. 142.5 LRJAP-PAC y 4.2 RPAPRP, pues el escrito de reclamación se presentó el 24 de abril de 2007, respecto de un daño que quedó determinado el 23 de marzo de 2007, fecha en la que se produjo el fallecimiento de (...), daño por el que se reclama.

3. 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 Autónoma, 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.

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.

III

1. El objeto de la reclamación que nos ocupa viene dado porque, según entiende la reclamante, en la asistencia sanitaria prestada a (...) éste fue dado de alta el 13 de marzo de 2007 sin tratamiento, a pesar de tener síntomas de infección de orina, luego confirmados en analítica privada de 14 de marzo de 2007. Ello derivó en su fallecimiento por septicemia el 23 de marzo de 2007.

Se solicita por ello una indemnización que se cuantifica en 50.107,47, a repartir entre los seis hijos del fallecido.

2. En este procedimiento, el plazo de resolución está vencido, sin que se justifique tan larga 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).

3. Además de las señaladas en el mencionado DCCC 348/2017 al que nos remitimos para evitar innecesarias repeticiones, constan en este procedimiento las siguientes actuaciones:

- El de 10 de octubre se emite por este Consejo Consultivo el citado Dictamen 348/2017, en el que se concluye la inadecuación a Derecho de la Propuesta de Resolución, por lo que debe concederse nuevamente audiencia a los interesados.

- El 16 de octubre de 2017 se concede nuevo trámite de audiencia a los interesados, adjuntando informe complementario del Servicio de Inspección y Prestaciones, de 29 de mayo de 2017. De ello reciben notificación aquéllos el 19 de octubre de 2017, sin que conste la presentación de alegaciones.

- El 9 de noviembre de 2017 se dicta nueva Propuesta de Resolución, que no es sometida al parecer de los Servicios Jurídicos, al no obrar nueva documentación en el expediente.

IV

1. En cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución desestima la pretensión de los reclamantes al argumentarse, de conformidad con los informes obrantes en el expediente y la historia clínica del paciente, indicando que la actuación del Servicio Canario de la Salud fue conforme a la *lex artis*.

2. Sin embargo, entendemos que la Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho por lo que se argumenta a continuación.

Nos encontramos ante una reclamación que se fundamenta en que al paciente se le da alta hospitalaria el día 13 de marzo de 2007, con una infección que no es detectada y sin tratamiento. Dicha infección se pasa a la sangre y de ahí a todo el organismo produciendo su muerte por septicemia.

Se trata de un paciente, varón de 76 años, que ingresó en el Servicio de Urgencias del Hospital Insular de Gran Canaria el 6 de marzo de 2007, pasando a planta para ser tratado por el Servicio de Traumatología el día 7, al referir caída casual y dolor en cadera izquierda.

Tras realizar pruebas exploratorias se diagnostica inicialmente de fractura pertrocantérea, y, tras ser valorado para intervención quirúrgica, ante nueva radiografía se decide en sesión clínica del día 8 de marzo, tras revisar el caso, la no indicación de cirugía.

Así pues, el paciente es dado de alta el 13 de marzo de 2007.

En informe del SIP, de 8 de mayo de 2012, se señala siguiendo lo relatado a su vez por el Jefe del Servicio de Cardiología del CHUIMI, el 1 de junio de 2011, que el paciente fue dado al alta el 13 de marzo de 2007 tras evolución favorable, aclarando:

«La reclamante refiere que durante su estancia, el paciente presentó fiebre. No obstante, a la vista de la gráfica de Enfermería, así como en las observaciones de Enfermería y en el curso clínico, no consta tal circunstancia. En todos los registros figura que la situación fue estable, asintomático, normotenso, afebril, no refiere molestias. Exclusivamente en la tarde del 12 de marzo, por parte de Enfermería se manuscrite "Refiere febrícula" no existen síntomas añadidos por lo que en ningún momento sugería otro tipo de actuación conforme a una práctica médica adecuada».

Sin embargo, en contra de ello, consta en las notas de Enfermería de la historia clínica del paciente, que el día previo al alta, el 11 de marzo de 2007 presentaba una temperatura de 37,5°C, pautándosele, como bien señala la familia, termalgín.

Además, efectivamente, en la nota de Enfermería del día 12 se indica que el paciente «refiere febrícula», lo que no se constata por el personal sanitario, pues no consta si ello es verificado y qué temperatura presenta.

Tampoco consta ninguna referencia a la temperatura en la fecha del alta, ni en el informe de alta indicación alguna al respecto.

Asimismo, no debe desconocerse que consta en hemograma realizado al paciente el día de su ingreso (6 de marzo de 2007) la presencia de leucocitosis "recuento de leucocitos: 13,60 (valor normal 4,50-10,80), sin que se haya hecho alusión alguna a ello en el tratamiento pautado en su estancia hospitalaria.

Todo ello resulta relevante a la vista del antecedente clínico del paciente de pielonefritis en 1992.

Sin embargo, tal como se indica en la reclamación, se señala en el informe del SIP, que el paciente acude el 16 de marzo de 2007, alrededor de las 18.00 horas al Servicio de Urgencias de Atención Primaria por malestar desde el mediodía, aportando analítica realizada a instancia de médico privado el día 14 de marzo de 2007 (día siguiente al alta hospitalaria), donde consta infección urinaria por *Escherichia Coli*, por lo que está recibiendo tratamiento con ciprofloxacino (antibiótico infección urinaria). Tras ser valorado se observa hiperglucemia (es diabético), 37,5 °C, hipotensión y pulso arritmico. Se avisa al 112 para su traslado al hospital.

Pues bien, los hechos revelan que el paciente no acudió a consulta privada al día siguiente de su alta hospitalaria por un hecho ajeno a lo manifestado durante su ingreso hospitalario, siendo coherente el resultado del urocultivo con presencia de *E. Coli* con la febrícula del paciente durante su ingreso hospitalario, así como con la leucocitosis manifestada en el hemograma del 6 de marzo de 2007, sin que conste en ningún momento tratamiento alguno ni indicación de urocultivo durante sus estancia hospitalaria, a pesar de constar en su historia clínica antecedente de pielonefritis.

Partiendo de esta premisa, resultado de los elementos objetivos derivados de la historia clínica del paciente, deriva una serie de vicisitudes que culminan, tal y como se expresa en el informe del Servicio de Cardiología emitido el 24 de diciembre de

2010, en «sepsis de probable origen urinario» con severa repercusión hemodinámica que motivó su traslado a UMI. Y, finalmente, muerte del paciente, que, según figura en el informe de exitus emitido por el Servicio de Medicina Intensiva el 22 de marzo de 2007, se debe a «shock séptico de origen urinario».

Tras ingresar en el Hospital (a las 19.08 horas), nota mareos y tiene pérdida de conciencia durante segundos. Asimismo figura expresamente «está tomando antibióticos». Temperatura: 37,2° C.

Se realizan las pruebas necesarias que llevan al diagnóstico de bloqueo auriculoventricular completo, lo que, según informe del SIP, puede presentarse con mareos, insuficiencia cardíaca y muerte súbita, por ello se coloca marcapasos transitorio, quedando pendiente de ingresar en cardiología para colocar marcapasos definitivo.

Se señala en sus antecedentes que durante su estancia en el Servicio de Urgencias, permanece estable, no se objetiva fiebre y bajo control de constantes por turno, glucemia, monitor EKG y cuidados del marcapasos.

Es el día 19 de marzo de 2007 cuando ingresa en planta de hospitalización de Cardiología (alrededor de 21.00 horas), estableciéndose, al día siguiente como juicio clínico: «Bloqueo auriculoventricular de tercer grado con bloqueo completo de rama izquierda del haz de His. Diabetes mellitus Tipo II. Insuficiencia renal probablemente crónica. Leucocitosis a valorar según evolución».

Tras determinarse que el punto de punción del cable del marcapasos externo (provisional) parece enrojecido, por lo que pudiera estar infectado, se retira el marcapasos y se solicita interconsulta a la Unidad de Enfermedades Infecciosas y a Hematología, donde se realiza petición de bioquímica urgente con procalcitonina, pruebas de coagulación, hemocultivos x 2 y urocultivo así como radiografía de tórax.

Consta en hemocultivo solicitado el día 21 de marzo de 2007 también leucocitosis: 13,40, si bien, como se señala en el informe del SIP se ha reducido, sigue habiendo objetivación de infección.

Así pues, por parte de facultativo especialista de Infecciosos se plantea la posibilidad de fracaso renal en mejoría secundario a hipotensión y propone volver a valorar al paciente a la vista de los cultivos ordenando que en caso de fiebre (temperatura mayor o igual a 38° C) se comience con antibioterapia empírica de amplio espectro con vancomicina + meropenem.

Sin embargo, señala el informe del SIP que, si bien el día 22 de marzo de 2007, está afebril, los hemocultivos «de momentos (sic) eran negativos». En la ecografía cardiaca no se observaron vegetaciones, la función renal estaba mejorando, la coagulación también.

Ello no se corresponde con los resultados de leucocitosis advertidos. Tampoco con los resultados del Servicio de Microbiología, solicitados el 20 de marzo de 2007, en el que consta como diagnóstico: «FIEBRE» (la mayúscula es del informe), y 22 de marzo de 2007. En ambos se objetiva «hemocultivo venosos positivo Streptococcus grupo viridans».

Asimismo, consta en informe del Servicio de Microbiología con fecha de petición de 20 de marzo de 2007 como resultado de urocultivo: «se aísla Escherichia coli».

No obstante, se señala en el informe del SIP que, a pesar de ser negativos los hemogramas (suponemos que para infección), para controlar la diuresis se ordena sondarlo.

A partir de ese momento se produce una cadena de vicisitudes que concluyen con la muerte del paciente:

«(...) deben intervenir los urólogos ya que por fimosis esclerosante es imposible el sondaje. Practicándose inicialmente postioplastia y dilatación de meato uretral, no progresando la sonda se realiza entonces una talla vesical o cistostomía suprapúbica que es una técnica quirúrgica percutánea, mediante la cual se comunica la vejiga con el exterior.

Tras el procedimiento urológico, el paciente presenta deterioro súbito, se extraen nuevos hemocultivos, gases, hemogramas y bioquímicas y por presentar tiritona se comienza con antibioterapia: Vanco + meropenem.

Prosigue el deterioro clínico, se realiza ecografía abdominal que establece entre las posibilidades de cálculos renales o pionefrosis en riñón izquierdo sin dilatación de vías urinarias.

En control por UMI precisa intubación orotraqueal y presenta nuevamente Bloqueo auriculoventricular completo con parada cardiorespiratoria, se realizan maniobras de resucitación durante cinco minutos y es exitus letalis alrededor de las 00.35 horas del día 23 de marzo de 2007».

A pesar de todo lo expuesto, niega el SIP relación entre la infección por la bacteria E. Coli detectada tras el alta del paciente el 13 de marzo de 2007, respecto de lo que se ha señalado ya que debió haberse diagnosticado y tratado, dado el

antecedente de pielonefritis del paciente en durante su ingreso iniciado el 6 de marzo de 2007, lo que no se hizo.

Se basa el informe del SIP en que «La positividad de todos los hemocultivos para *Streptococo viridans*, en las fechas 20 y 22 de marzo, además de establecer el diagnóstico de infección, tiene significación clínica ya que permitió identificar el microorganismo y realizar el estudio de la susceptibilidad antibiótica (antibiograma), aportando la etiología del proceso y el foco primario u origen de la infección. Por lo que la bacteriemia causante del shock séptico no es atribuible al *Escherichia coli*, microorganismo detectado en el cultivo de orina.

La no coincidencia del agente infeccioso rompe el nexo de causalidad entre el hecho que la infección urinaria fuera la causa que desencadena el resultado final».

Sin embargo, no sólo no ha quedado descartada, a la vista del urocultivo de 20 de marzo de 2007 la coincidencia del agente infeccioso *E. Coli*, sino que el propio informe de exitus refiere como origen de la sepsis infección de vías urinarias, lo que comenzó en el primer ingreso del paciente sin que fuera diagnosticado y tratado, ello, sin perjuicio de las complicaciones a las que dio lugar.

De hecho, efectivamente, en el informe complementario del SIP, emitido el 29 de mayo de 2017, se señala que ante todo hemocultivo positivo [en este caso, para estreptococos del grupo *viridans* (gérmenes Gram+)], y puesto que, las infecciones clínicas por este estreptococo ocurren, mayoritariamente, tras una lesión en las zonas de su hábitat normal que provoca el acceso a la circulación sanguínea siendo la causa más frecuente de endocarditis para estos microorganismos, hay que considerar un foco piógeno (absceso): abdominal, pulmonar, cerebral, óseo, articular, piel y tejido subcutáneo, etc.

En tal consideración, se halla la presencia de la bacteria encontrada en orina de este paciente se trataba de *Escherichia Coli* (enterococo Gram-), existente, con toda probabilidad en el paciente desde su ingreso el 6 de marzo de 2007, a pesar cuya sintomatología (leucocitosis y febrícula con antecedente de pielonefritis), no se realizaron pruebas para su diagnóstico y tratamiento.

Es sólo cuando, a raíz del inicio de cuadro infeccioso del punto de punción del marcapasos provisional instaurando al paciente, se inicia el proceso que, desgraciadamente, culmina con la muerte del paciente.

3. A la vista de todo lo expuesto, debemos señalar que, si bien, ciertamente, no puede afirmarse con rotundidad *ex post facto* que, de haberse realizado las pruebas,

diagnóstico y tratamiento precisos antes del alta del paciente el 13 de marzo de 2007, se hubiera evitado el desenlace final, no puede desconocerse que no se ha actuado conforme a la *lex artis ad hoc* en este supuesto, pues no se pusieron en aquel momento todos los medios diagnósticos necesarios a disposición del paciente, a la vista de los síntomas que presentaba.

Una actuación conforme a la *lex artis* hubiera exigido el referido proceso asistencial, junto con la adopción de las medidas necesarias en aras a evitar el fallecimiento del paciente, lográndose o no, pues se trata de cursos causales no verificables. Nunca sabremos si el shock séptico pudo haberse evitado, pero, desde luego, ante la ausencia de un completo examen y las consiguientes pruebas diagnósticas, en el caso que nos ocupa se privó al paciente de tal oportunidad.

Por todo ello, entendemos que la indemnización solicitada por los reclamantes por los daños sufridos por la muerte de su padre ha de estimarse, pues si bien el daño imputable a la Administración no es la muerte misma del paciente, lo fue la privación de oportunidades de curación como consecuencia de la falta de puesta a su disposición de todos los medios diagnósticos y terapéuticos indicados ante su sintomatología.

Por ello, sólo puede afirmarse que tal retraso en la realización de pruebas, diagnóstico y tratamiento, implicó una pérdida de oportunidades en el paciente de curación anticipada o, al menos, ha creado la incertidumbre acerca de qué curso hubiera seguido su patología de haberse diagnosticado y tratado antes, privando al paciente de esta oportunidad.

4. Sobre la «pérdida de oportunidad» este Consejo en el DCC nº 152/2017 señaló:

«La jurisprudencia del Tribunal Supremo se ha pronunciado sobre la cuantificación de las indemnizaciones provenientes de pérdida de oportunidad, señalando que procede valorarla “no por la totalidad del daño sufrido pero sí para reconocerla en una cifra que estimativamente tenga en cuenta la pérdida de posibilidades de curación” (STS de 19 de noviembre de 2012, rec. de casación nº 579/2011, citada a su vez por la STS de 27 de noviembre de 2012, rec. casación nº 4981/2011). Por ello, procederá atenerse «prudencialmente y de manera analógica, a los criterios marcados por el baremo indemnizatorio previsto para los accidentes de circulación, que adapta equitativamente a las circunstancias del caso con la rebaja sustancial propia de la aplicación de la doctrina de la llamada pérdida de oportunidad» (STSJ de Galicia, de 16 enero 2013, rec. apelación nº 7126/2012).

Este Consejo, en casos de valoración económica de daños provenientes de pérdida de oportunidad ha entendido, de acuerdo con dicha jurisprudencia, que si bien no puede alcanzar una cuantía indemnizatoria idéntica a la que resultaría de imputar al Servicio Canario de la Salud el daño en su totalidad, la Administración sanitaria debe ponderar el grado de participación de la pérdida de oportunidad en el resultado final de la actuación sanitaria prestada, que este Consejo ha estimado, según las circunstancias de cada caso, entre el 10 y el 60% de la cantidad que resultaría de aplicar el referido Baremo (ver, entre otros, DCC 171/2016 y 322/2016).

La reclamante solicita una indemnización de 50.107,47 euros (8.268,56 € por cada uno de sus seis hijos incrementados con el 10% de factor corrector). Dicha cantidad se ajusta a lo indicado por el baremo indemnizatorio correspondiente al 2007 -Resolución de 7 de enero de 2007 de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones). Sin embargo, conforme a dicha doctrina y los antecedentes de la atención sanitaria prestada al padre de los reclamantes, entendemos que debe estimarse parcialmente la reclamación si bien valorando indemnización a recibir en un 60% de la cantidad reclamada, que deberá ser abonada proporcionalmente a cada uno de los herederos.

C O N C L U S I Ó N

No es conforme a Derecho la Propuesta de Resolución, pues procede estimar parcialmente la pretensión de los interesados conforme se señala en el Fundamento IV.4 de este Dictamen.