

Expediente: 18/2007

Objeto: Responsabilidad patrimonial de la Administración Foral de Navarra por asistencia sanitaria.

Dictamen: 24/2007, de 25 de junio

DICTAMEN

En Pamplona, a 25 de junio de 2007

el Consejo de Navarra, integrado por don Enrique Rubio Torrano, Presidente; don José Antonio Razquin Lizarraga, Consejero-Secretario; y los Consejeros don Alfredo Irujo Andueza, don Julio Muerza Esparza, don José M^a San Martín Sánchez, don Eugenio Simón Acosta y don Alfonso Zuazu Moneo,

siendo ponente don Enrique Rubio Torrano,

emite por unanimidad el siguiente dictamen:

I. ANTECEDENTES

I.1^a. Consulta

El día 9 de mayo de 2007 tuvo entrada en el Consejo de Navarra escrito del Presidente del Gobierno de Navarra a través del que, con cita expresa del artículo 16.1 de la Ley Foral 8/1999, de 16 de marzo, modificada por la Ley Foral 25/2001, de 10 de diciembre, del Consejo de Navarra (en adelante, LFCN), se recaba la emisión del preceptivo dictamen sobre responsabilidad patrimonial, formulada por don ... y doña ..., don ..., don ... y don ..., por daños y perjuicios derivados del funcionamiento de los servicios sanitarios prestados a doña

Se acompaña el expediente administrativo tramitado como consecuencia de la indicada reclamación de responsabilidad patrimonial, incluyendo propuesta de resolución y la Orden Foral 50/2007, de 27 de abril, de la Consejera de Salud, por la que se ordena solicitar dictamen preceptivo de este Consejo, se suspende el plazo para la resolución durante el periodo

que el Consejo de Navarra necesite para emitir informe y se notifica la Orden Foral a los interesados.

I.2ª. Antecedentes de hecho

Reclamación de responsabilidad patrimonial

Mediante escrito de fecha 24 de octubre de 2006 en el Registro General del Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, don ..., y doña ..., don ..., don ... y don ..., formularon reclamación de indemnización de daños y perjuicios por responsabilidad patrimonial del citado Servicio, por un importe de 180.000 euros.

Los reclamantes son esposo e hijos de doña ..., fallecida el 26 de octubre de 2005 en la ... del Dicho fallecimiento se produjo porque, según sus manifestaciones, desde su ingreso el día 17 de octubre de 2005 hasta su traslado a la ... el 24 no se tomaron todas las medidas de aislamiento imprescindibles en una enferma de esas características, ni se le hicieron todas las pruebas y tratamientos necesarios.

Los actores invocan el artículo 106.2 de la Constitución y el artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC).

Instrucción del procedimiento e informes

El Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, con fecha 31 de octubre de 2006, acordó admitir a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial, con número 641/2006, dirigió comunicación a la reclamante trasladándole tal decisión, así como informándole de que el plazo para resolver y notificar la resolución era de seis meses a contar desde el día 27 de octubre de 2006, y nombró instructora del procedimiento.

Por la instructora se solicita a la Subdirección de Coordinación de Asistencia Ambulatoria copia de la historia clínica completa de doña ... a partir de 2005, que le es remitida.

De la documentación clínica aportada, cabe destacar como más relevantes, a la vez que significativos, los siguientes extremos:

- El 4 de mayo de 2005 se le realiza una radiografía simple de tórax, con el siguiente comentario del médico adjunto, de radiología: *silueta cardiovascular compatible con la normalidad. En región teórica del segmento VI del pulmón derecho se observa imagen de pequeño nódulo, denso con aspecto de corresponder a calcio.* El 11 de mayo del mismo año se le efectúa una endoscopia digestiva, con este diagnóstico: *neoformación mamelonada en sigma a 15 cms del margen anal. Diverticulosis de sigma;* en anatomía patológica se le advierte de un *adenocarcinoma bien diferenciado.* Con fecha 16 del mismo mes y año se lleva a cabo una tomografía computarizada, con la siguiente conclusión: *paciente con lesión polipoide en cara posterior de la unión recto-sigmoidea compatible con su diagnóstico previo de neoplasia sin signos de obstrucción intestinal y sin identificar metástasis ganglionares ni viscerales.* Como consecuencia de las pruebas efectuadas se hace este juicio clínico: *adenocarcinoma de unión recto-simoidea.* Todas las intervenciones, llevadas a cabo en el ..., se han realizado previa información y obtención del consentimiento informado de la paciente.
- El 4 de junio de 2005, y previo diagnóstico de neoplasia de recto, se efectúa en el ... –una vez informada y prestando su consentimiento- una resección anterior baja, confirmándose el diagnóstico anterior a la intervención. El estudio anatomopatológico pone de relieve un *adenocarcinoma bien diferenciado, polipoide, que infiltra la submucosa hasta el límite con la muscular propia, localizado en cara posterior; uno de los doce ganglios linfáticos con una micrometástasis de 2 mm.*
- Con el diagnóstico de adenocarcinoma de recto estadio T1N1M0 - se lee en el informe del médico adjunto del Servicio de ... del ...- se comenta el caso en sesión multidisciplinar, estimando indicado el tratamiento complementario quimio/radioterápico ante el riesgo de

recidiva local o enfermedad a distancia. Una vez informada la paciente y después de haber otorgado el consentimiento informado, el 18 de junio de 2005 inicia tratamiento con quimioterapia; el 16 de agosto se administra el segundo ciclo de quimioterapia de los seis previstos inicialmente. El 12 de octubre, coincidiendo con el tercer ciclo de quimioterapia, comienza radioterapia.

- Doña ... fue vista en consulta de ... -según se acredita en el expediente- con frecuencia semanal, los días 14, 21, 26 y 28 de septiembre y 5 y 7 de octubre. La tolerancia inicial al tratamiento fue aceptable, presentando el 21 de septiembre tenesmo intenso con dolor abdominal, aumento de deposiciones (blandas) y anorexia incipiente; la exploración física (incluyendo tacto rectal) no mostró datos patológicos. El 26 de septiembre refiere aumento del número de deposiciones y disminución de la consistencia de las mismas, sin presentar datos añadidos. El 5 de octubre refiere mejoría de las diarreas con la dieta, presentando únicamente 1 ó 2 deposiciones blandas diarias; el 7 de octubre se le ve en consulta de hospital de día de oncología, encontrándose en aceptable estado general, presentando sólo náuseas grado I y analítica con resultados normales salvo leve neutropenia (neutrófilos: 1200). Se le administra quimioterapia los días 10, 11, 13 y 14 de octubre de 2005, tras comprobar en nueva analítica la subida de neutrófilos hasta la normalidad.

- El 17 de octubre ingresa en el ... del ... por presentar malestar general, náuseas, diarrea y anorexia incluso para líquidos. No presenta fiebre, ni sensación distérmica. En la exploración física realizada a su ingreso se le aprecia *regular estado general; buen estado de hidratación; auscultación cardíaca y pulmonar normales*. Se inicia dieta absoluta, con soporte hidroelectrolítico. Tras una inicial mejoría, el 19 de octubre presenta de nuevo aumento del número de deposiciones líquidas acompañado de dolor abdominal, por lo que se suspende definitivamente el tratamiento radioterápico, manteniéndose tratamiento con sueroterapia, antieméticos,

esasmolíticos, a lo que se añade Loperamida. Se solicita nueva analítica y se insiste a enfermería –según recoge el informe del médico adjunto del ...- en cuidados constantes sobre todo de temperatura; en caso de fiebre -se dice en el citado informe- avisar al médico de guardia para valoración y tratamiento oportuno.

- El 20 de octubre doña ... presenta mejoría clínica, se encuentra sin fiebre y sólo ofrece 2 deposiciones diarreas al día. En la analítica que se le realiza se aprecia leucopenia grado III (1500 leucocitos) y neutropenia grado II (1000 neutrófilos), siendo el resto normal; la exploración no ofrece nuevos datos. Tras ser examinada en el ..., se decide comenzar tratamiento con nutrición enteral a través de sonda nasogástrica. El 22 comienza nutrición enteral, siendo inicialmente bien tolerada, aunque con posterioridad ofrece cuadro de diarreas, dolor abdominal con aumento de peristaltismo; en Rx tórax se aprecia abundante gas intestinal con numerosos niveles hidroaéreos. Se solicita valoración al Servicio de ..., el cual, tras la correspondiente exploración, no aprecia indicación quirúrgica. Durante todo el ingreso –se afirma en el informe del médico adjunto del Servicio de ... del ...-, la paciente permaneció afebril y sin signos clínicos de infección.

- El 24 de octubre de 2005 la enferma presenta un estado general deteriorado, con postración extrema, palidez, hipotensión y edemas generalizados, así como taquicardia. La tolerancia a la última nutrición enteral había sido mala, con náuseas, vómitos y diarrea. Una analítica de urgencia efectuada el día anterior ofrece los datos siguientes: leucocitos, 1300; neutrófilos, 800; y plaquetas, 206000; el resto de la analítica se encontraba dentro de los límites normales. Se decide una transfusión de hematíes y el paso a nutrición parenteral. Ante el cuadro de hipotensión con tendencia al shock que presenta, se solicita valoración por la Unidad ..., en la cual, dada la inestabilidad de la paciente, se decide su ingreso el día 24 en dicho Servicio para continuar el tratamiento. Éste se intensifica y, sin embargo, la evolución clínica es mala. A las pocas horas de

ingreso en ... se realizó un TAC torazo-abdominal que muestra imágenes de condensación parenquimatosa en ambos campos pulmonares, principalmente en el lado derecho, compatibles con neumonía, sin poder descartar otras posibilidades, según informe de ..., de 27 de octubre de 2005; este informe concluye con la existencia de neumonía bilateral y dilatación de asas intestinales sin clara causa obstructiva; situación de shock refractario a las medidas de soporte hemodinámico. A pesar de todas las medidas de soporte llevadas a cabo, la paciente presenta una situación de irreversibilidad a las diferentes medidas produciéndose el fallecimiento en la madrugada del día 26 de octubre de 2005. El juicio clínico realizado por la ... es: *Shoc séptico de probable origen respiratorio y/o abdominal (enteritis); neumonía nosocomial LID, con extensión bilateral; granulocitopenia; disfunción multiorgánica: respiratoria, renal, hemodinámica, metabólica, hematológica.*

- En el informe del médico adjunto del Servicio de ... del ... remitido a la instructora del procedimiento, de fecha 13 de noviembre de 2006, se recogen, a modo de conclusión, las siguientes observaciones: “1. La atención, seguimiento y tratamiento de la paciente durante su ingreso fue en todo momento correcto, incluido (*sic*) la petición de valoración por el cirujano de guardia el 23/10 y por el intensivista el 24/10. 2. No está contemplado como necesario el aislamiento durante el ingreso de un paciente con diarrea y neutropenia grado II. Otra cosa es que sea conveniente que la mayoría de los pacientes oncológicos ingresados en un hospital, lo hagan en habitaciones individuales. 3 En cuanto a los cultivos, no se realizaron hemocultivos por estar afebril la paciente. Es cierto que se podía haber pedido algún coprocultivo, aunque ello no habría alterado la evolución de la enfermedad. 4. El tratamiento antibiótico en un paciente afebril con diarrea y neutropenia grado II es un tema controvertido, así como la administración de factores estimulantes de los granulocitos (neupogén en este caso)”.

El 1 de febrero de 2007 se emite “dictamen médico” realizado colegiadamente por cuatro especialistas en Medicina Interna, doctores don ..., don ..., don ... y don J..., en el que, tras realizar distintas consideraciones médicas sobre el cuadro clínico de la paciente y la atención médica recibida, se contienen las siguientes conclusiones:

- La enferma fue intervenida de un adenocarcinoma de colon estadio T1N1M0 y tratada posteriormente con quimioterapia y radioterapia, apareciendo una enteritis por irradiación y neutropenia progresiva, falleciendo por un shock séptico y fracaso multiorgánico.
- La radioterapia y quimioterapia estaba indicada porque se trataba de un tumor en estadio C de Dukes o T1N1M0 en el que la radioterapia disminuye la posibilidad de recidiva local.
- La enferma presentó una enteritis por irradiación o enteritis actínica que fue la causa principal del ingreso hospitalario y no la neutropenia. La hospitalización se hizo para la aplicación de tratamiento sintomático de la enteritis que no fue eficaz.
- La enferma presentó una neutropenia leve en relación con la quimioterapia. Esta neutropenia no hace necesario el aislamiento de la paciente.
- No está justificado el tratamiento profiláctico con antibióticos en la neutropenia. Sólo cuando aparece fiebre u otro signo de infección debe iniciarse el tratamiento antibiótico.
- A la enferma se le realizaron las exploraciones complementarias adecuadas al motivo por el que estaba ingresada: el tratamiento de la enteritis actínica.
- La actuación médica en este caso ha sido correcta y acorde a la *lex artis ad hoc*.

Trámite de audiencia

Conferido trámite de audiencia a los reclamantes, de conformidad con el artículo 82.1 de la Ley Foral 15/2004, de 3 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra (en adelante, LFACFN), y el artículo 11 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, se concedió un plazo de 10 días hábiles para formular alegaciones y presentar los documentos y justificaciones que estimasen pertinentes, sin que hiciera uso de tal facultad.

Propuesta de resolución y acuerdo de suspensión del plazo de resolución

La propuesta de resolución, precedida de un informe jurídico del que es fiel reflejo, desestima íntegramente la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por don ... y doña ..., don ..., don ... y don ..., por daños y perjuicios derivados del funcionamiento de los servicios sanitarios.

Por último, el Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea acordó el 19 de abril de 2007 suspender el plazo para resolver “hasta que se reciba el informe del Consejo de Navarra respecto de la citada reclamación”.

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

II.1^a. Objeto y carácter preceptivo del dictamen. Tramitación del expediente

La presente consulta versa sobre la reclamación de daños y perjuicios presentada por don ... y doña ..., don ..., don ... y don ..., derivados de la asistencia sanitaria prestada a su esposa y madre, doña Nos encontramos, pues, ante una consulta en un expediente de responsabilidad patrimonial de un organismo autónomo dependiente de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra en materia sanitaria.

El artículo 16.1. letra i) de la LFCN ordena que el Consejo de Navarra será consultado en los expedientes tramitados por la Administración de la Comunidad Foral en los que la Ley exija preceptivamente el dictamen de un

organismo consultivo; en particular, en las reclamaciones de indemnización por daños y perjuicios de cuantía superior a 120.202,42 euros.

Por su parte, la LFACFN establece en sus artículos 76 y siguientes el procedimiento administrativo que debe seguirse en materia de responsabilidad patrimonial, en el que se contemplan sucesivamente la práctica de las pruebas que se estimen pertinentes; solicitud de informes necesarios; audiencia del interesado; dictamen del Consejo de Navarra; propuesta de resolución; y, finalmente, resolución definitiva por el órgano competente.

En consecuencia, el Consejo de Navarra emite dictamen preceptivo, pues la consulta atañe a una reclamación de indemnización por daños y perjuicios de cuantía superior a 120.202,42 euros.

De otra parte, en orden a la determinación del órgano competente para resolver, a tenor de lo dispuesto en el artículo 116 de la LFACFN la resolución de los procedimientos de responsabilidad patrimonial corresponderá al Presidente o Director Gerente de los respectivos Organismos autónomos de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra.

Por último, la tramitación del presente procedimiento se estima correcta, habiendo incorporado los documentos necesarios para conocer las circunstancias concurrentes en la atención sanitaria prestada a la esposa y madre de los recurrentes, constanding además informes médicos suficientes – algunos de ellos, aparecen sin firma del autor- para valorar la misma; y, en definitiva, habiendo respetado el derecho de audiencia y defensa que corresponde a los reclamantes, otorgándoles la posibilidad de conocimiento íntegro de las actuaciones, propiciando la formulación de alegaciones y presentación de documentos que estimaran convenientes, y todo ello con anterioridad a la formulación de la propuesta de resolución.

II.2ª. La responsabilidad patrimonial de la Administración: regulación y requisitos

La responsabilidad patrimonial de la Administración actúa, en buena medida, como institución de garantía de los ciudadanos. Contemplada en el artículo 106.2 de la Constitución, encuentra su desarrollo normativo ordinario en los artículos 139 a 144 de la LRJ-PAC y en los artículos 76 y siguientes de la LFACFN, en los que se contienen las normas procedimentales aplicables en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra.

El punto de partida lo constituye así el artículo 139.1 de la LRJ-PAC, a cuyo tenor los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

Los requisitos necesarios y constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración son: el daño o lesión patrimonial, su antijuridicidad, su imputación a la Administración como consecuencia del funcionamiento de sus servicios, y la relación de causalidad entre la acción producida y el resultado dañoso ocasionado.

En la fórmula legal contenida en el artículo 139.1 de la LRJ-PAC se incluyen no sólo los daños ilegítimos que son consecuencia de una actividad culpable de la Administración o de sus agentes (funcionamiento “anormal” de los servicios públicos), sino también los producidos por una actividad perfectamente lícita (funcionamiento “normal”), lo cual supone la inclusión, dentro del ámbito de la cobertura patrimonial, de los daños resultantes del riesgo creado por la existencia misma de los servicios.

II.3ª. En particular, causalidad e imputación objetiva del daño

Como este Consejo ha señalado en precedentes dictámenes (por todos, dictamen 7/2007, de 26 de febrero), el sistema legal de responsabilidad patrimonial de la Administración viene dotado de naturaleza objetiva, pero cuando nos encontramos ante una prestación pública en el ámbito sanitario la traslación mecánica del principio de objetividad puede

provocar resultados no sólo contrarios a un elemental principio de justicia sino incluso a la concreta función del instituto indemnizatorio. Por ello se ha reiterado por la jurisprudencia que el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración no convierte a las Administraciones Públicas en aseguradoras universales de todos los riesgos sociales (SSTS 19 de junio de 2001 y 26 de febrero de 2002).

Por otra parte, es igualmente conocida la doctrina jurisprudencial conforme a la cual en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión sino que será preciso acudir al criterio de la *lex artis* como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, y si cabe establecer un nexo causal que opere la imputación de responsabilidad a los servicios sanitarios (así, STS –Sala Tercera, Sección Sexta- de 22 de diciembre de 2006); todo ello con independencia del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo, ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente.

Los reclamantes, en su escrito iniciador del procedimiento, señalan que desde el ingreso de su esposa y madre “el día 17 de de octubre de 2005 hasta su traslado a ... el 24, estuvo en planta, a pesar de su mal estado, compartiendo habitación con otra paciente, aunque unos días después se le trasladó a una individual. No se tomaron las medidas de aislamiento, imprescindibles en una enferma de esas características. Además, creemos, que no se hicieron todas las pruebas y tratamientos necesarios (antibióticos, cultivos, etc.) durante su estancia en planta, lo que provocó su fallecimiento.”

Ante semejantes imputaciones, el médico adjunto del Servicio de ..., en su informe remitido a la instructora del procedimiento, advierte que “no está contemplado como necesario el aislamiento de la paciente durante el ingreso de un paciente con diarrea y neutropenia grado II; otra cosa es que sea conveniente que la mayoría de los pacientes oncológicos ingresados en un hospital, lo hagan en habitaciones individuales”. Por otra parte, y en el mismo informe, se indica que “en cuanto a los cultivos, no se realizaron hemocultivos por estar afebril la paciente; es cierto que se podía haber

pedido algún coprocultivo, aunque ello no habría alterado la evolución de la enfermedad”. Por lo que se refiere a los antibióticos, el reiterado informe concluye que “el tratamiento antibiótico en un paciente afebril con diarrea y neutropenia grado II es un tema controvertido, así como la administración de factores estimulantes de los granulocitos (neupogén en este caso)”.

Frente a los argumentos ofrecidos por la Administración Sanitaria, la parte reclamante no presenta principio de prueba alguno que apoye su afirmación inicial de incorrecta atención sanitaria, contraria a la *lex artis ad hoc*, por parte de los profesionales sanitarios que atendieron a doña ... y que hubiera fundado justamente la reclamación.

De otro lado, el dictamen médico solicitado por la Administración Sanitaria y que obra en el expediente resulta inconcuso. Sus conclusiones han sido recogidas en la primera parte de este escrito. Ahora sólo resta recordar que, de acuerdo con el informe de la asesoría médica, no era necesario el aislamiento de la paciente, ni estaba justificado el tratamiento con antibióticos, amén de que a la enferma se le realizaron las exploraciones complementarias adecuadas al motivo de su ingreso hospitalario, el tratamiento de la enteritis actínica. En definitiva, la actuación médica en el caso examinado, a juicio de los informantes, fue el correcto y acorde a la *lex artis ad hoc*.

No existe, en definitiva, criterio de imputación alguno que haga derivar la responsabilidad a la Administración Sanitaria, ni relación de causalidad entre el fallecimiento de la esposa y madre de los reclamantes y la actuación de los profesionales que la atendieron.

III. CONCLUSIÓN

La reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por don ... y doña ..., don ..., don ... y don ... en solicitud de indemnización de daños y perjuicios derivados de asistencia sanitaria, debe ser desestimada.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.