

Expediente Núm. 61/2007
Dictamen Núm. 105/2007

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 14 de septiembre de 2007, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V.E. de 15 de febrero de 2007, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por doña y doña, como consecuencia de lo que califican de inadecuada asistencia sanitaria y el posterior fallecimiento de su padre y esposo, respectivamente, en un centro hospitalario público.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 26 de mayo de 2006, tiene entrada en el registro del Hospital, y el día 29 del mismo mes en el del Servicio de Salud del Principado de Asturias, una reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por doña y doña en relación con la asistencia sanitaria y el posterior fallecimiento de su padre y esposo, don, en el referido hospital.

Exponen en su escrito que “a nuestro padre y esposo se le realizó el día 12 de mayo de 2005 una colonoscopia en el servicio de citoscopias (...) de

dicho hospital a consecuencia de la cual le fue perforado el colon, por lo que tuvo que ser intervenido quirúrgicamente de urgencia esa misma tarde e ingresado posteriormente en la unidad de reanimación, siendo intervenido nuevamente el 20 de mayo de 2005 por derrame interno tras retirada de drenaje, empeorando su estado hasta el fallecimiento”, el día 27 del mismo mes.

Solicitan, con base en lo expuesto, que se “acuerde incoar el correspondiente expediente al objeto de la depuración de responsabilidades”.

2. Mediante escrito de 11 de mayo de 2006, del que no consta fecha de notificación, el Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias comunica a una de las interesadas la fecha de recepción de su reclamación y las normas del procedimiento con arreglo al cual se tramitará en dicho Servicio.

Asimismo, se le concede un plazo de diez días para “proceder a la cuantificación económica del daño o, en su defecto, indicar las causas que motivan la imposibilidad de hacerla, indicándole que, de no recibirse contestación en el plazo anteriormente señalado, se le tendrá por desistida de su petición”.

3. Previa solicitud de la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada al efecto, el Secretario General del remite el día 7 de junio de 2006 una copia de la reclamación presentada, el parte de reclamación al seguro de responsabilidad sanitaria, fechado en el mismo día, y una copia de la historia clínica del perjudicado.

Dentro de la copia de la historia clínica aportada figuran, entre otros:

a) Documento de consentimiento informado para la realización de una colonoscopia, firmado por el perjudicado con fecha 12 de mayo de 2005, en el que, tras describir la intervención, se citan los riesgos típicos de la misma, entre los cuales expresamente se indican “distensión abdominal, mareo, hemorragia, perforación”. En el referido documento declara el perjudicado haber sido informado de los riesgos y estar satisfecho de la información recibida.

b) Copia del informe del Servicio de Anestesia y Reanimación, de 1 de

junio de 2005, que, después de exponer los antecedentes del perjudicado, señala que a su ingreso en la Unidad, el 12 de mayo después de una primera intervención, presentaba “sepsis de origen abdominal + shock hemodinámico (...). Reagudización de insuficiencia renal crónica (...). Hipoxemia por atelectasia retrocardiaca ventilación mecánica (...). Alteración de la coagulación (...). Descompensación diabetes (...). Infección abdominal por (...) E. Coli” entre otros gérmenes. Fue reintervenido el 20 de mayo de 2005 con “laparotomía por sangrado tras retirada de drenaje abdominal”. Tras esta segunda intervención se produce un “empeoramiento de la función renal e íleo paralítico (...), derrame pleural (...), sospecha de isquemia intestinal por lo que se realiza TC abdominopélvico” que informa con la existencia de “derrame pleural bilateral con atelectasias (...), sin descartar sobreinfección añadida (...). Mala evolución”, que le llevó al fallecimiento por “fallo multiorgánico”.

c) Copia del informe del Servicio de Digestivo, del que no consta fecha, en el que se indica que se trata de un paciente de 56 años de edad, afecto de “diabetes mellitus insulino dependiente (1991). Hiperlipemia resuelta. Hepatopatía enólica probable esteato hepatitis con mejoría muy evidente clínica, analítica y ecográfica (no biopsia hepática). Persiste un patrón de colestasis disociada (...). Abstemio (desde 17/noviembre/1998). Insuficiencia renal (nefropatía diabética). Anemia y test sangre oculta en heces +. Colonoscopia 12/05/05: dos adenomas, resección endoscópica. Perforación de colon. Cirugía. Sepsis. Exitus (27/05/05”.

4. Con fecha 14 de junio de 2006, el Secretario General del remite al inspector actuante una copia del informe actualizado del Servicio de Cirugía General I, que atendió al perjudicado, fechado el 12 de junio de 2005 (*sic*), en el que, después de identificar al facultativo que realizó la segunda intervención al perjudicado, se dice: “1. Este paciente estaba siendo controlado por el Servicio de Aparato Digestivo desde 1998 debido a padecer una hepatopatía crónica de origen alcohólico y además diabetes que motivó isquemia de extremidades, insuficiencia renal crónica y retinopatía diabética. En resumen (...), deterioro crónico importante./ 2. El Servicio de Aparato Digestivo, ante la

positividad (...) de hemorragias ocultas, decide hacer una colonoscopia que se lleva a cabo el 12 de mayo de 2005 y en la que se objetivan dos pólipos, localizados en el ciego, que se extirpan. La colonoscopia se realiza en la Unidad de Endoscopias de Aparato Digestivo (...). 3. A las 15 horas, figura en el curso clínico del Servicio (...) que avisan porque el paciente está hipotenso; se le administran líquidos y se pide una radiografía de tórax que es informada de neumoperitoneo lo que significa probable perforación de colon. Se avisa a Cirugía que, tras gestiones en los quirófanos que están ocupados y que exigen hacer ajustes de personal de enfermería, decide intervención, llegando el paciente a quirófano a las 16:50, es decir, solamente una hora cincuenta minutos después de la primera alarma y habiéndose hecho en el intervalo rehidratación y estudio radiográfico. Se interviene objetivándose perforación en el ciego y peritonitis aguda generalizada, practicándose sutura, lavados y drenaje./ 4. La evolución posterior, que transcurre íntegramente en la Unidad de Reanimación, es tórpida y el paciente permanece séptico todo el tiempo, además de agudizarse la insuficiencia renal que ya tenía, de alterarse profundamente la coagulación y de descompensarse la diabetes. A ello hay que añadir problemas respiratorios que agravan la situación./ 5. En el octavo día de la intervención el paciente sangra por el orificio de drenaje que acaba de extraerse, copiosamente, lo que lleva a indicar exploración quirúrgica en circunstancias muy difíciles. Se practica la segunda intervención en la que hay que destacar que la sutura de la perforación permanece íntegra y que sangra todo el lecho de despegamiento del ciego. Se practica hemostasia./ 6. A partir de este momento el paciente sigue mal, sobre todo con problemas respiratorios y de sepsis, llegando a considerarse, el día 26 una tercera intervención exploradora en el abdomen, pero que explicada la situación crítica a la familia y de acuerdo con el Servicio de Anestesiología, se decide actitud abstencionista. El paciente fallece unas horas después./ 7. En resumen, se trata de un caso en el que el deterioro previo del paciente era importante, que sufre una de las complicaciones habituales de la colonoscopia y en el que el Servicio de Cirugía realizó lo que en cada momento era correcto".

5. Con fecha 20 de junio de 2006, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación en el que, después de recoger los antecedentes del caso analiza la actuación de la Administración sanitaria, llegando a la conclusión de que debe desestimarse la reclamación, con base en las siguientes conclusiones que extrae del expediente: “Del estudio de las actuaciones de los profesionales que intervinieron en el proceso asistencial facilitado al fallecido, se constata que:/ El paciente fue ingresado de manera correcta para tratar su problema médico./ Las pruebas diagnósticas solicitadas fueron las habituales para este tipo de patología./ El tratamiento indicado era el correcto, siendo informado de los riesgos y alternativas posibles, habiendo aceptación de la propuesta./ Por tanto, se recoge que se emplearon los medios ordinarios de diagnóstico y tratamiento y se actuó con la diligencia debida./ El error de tratamiento que se atribuye a los facultativos no puede ser calificado de negligente, toda vez que se actuó en coherencia con los indicios clínicos que resultaban de cada una de las pruebas practicadas”.

Entiende, por ello, que “no cabe imputar a la Administración sanitaria el daño causado por el resultado desfavorable en el tratamiento aplicado a un acto médico, recogiendo el gran peso que tuvo en la evolución desfavorable, la propia enfermedad del paciente que sometido a las pruebas diagnósticas indicadas, adecuadas y eficientes para detectar su estado, sin embargo, no pudo evitársele el fallecimiento, siendo encajado en fuerza mayor y en el daño que el propio paciente ha de soportar y a pesar del resultado adverso, no podemos hablar de impericia profesional”. Concluyendo que “el nexo causal no es determinante, ya que la grave complicación sufrida no es achacable a la actuación médica, sino a la severidad del proceso sufrido por el actor”.

6. Con fecha 22 de junio de 2006, se remite copia del informe técnico de evaluación a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias y del expediente a la correduría de seguros.

7. Mediante escrito de 19 de junio de 2006, del que no consta fecha de

entrada, las interesadas cuantifican el daño por el que reclama en la cantidad de ciento diecinueve mil quinientos sesenta y cuatro euros con veinticuatro céntimos (119.564,24 €). Indican en su escrito que acuden para la obtención de dicho importe “a las cantidades establecidas en el baremo de indemnizaciones 2005 aprobado por Resolución de 7 de febrero de 2005 de la Dirección General de Seguros, por entender que procede su aplicación analógica”.

Por último, desglosan la cuantía total en la siguiente forma: “Al cónyuge doña, le corresponde la cantidad de 93.166,95 euros./ A la hija, mayor de 25 años, doña, le corresponde la cantidad de 7.763,91 euros./ A la madre del fallecido doña, le corresponde la cantidad de 7.763,91 euros”. Añaden que “sobre dichas cantidades habrá de aplicarse el 10% de factor de corrección por ingresos netos anuales de la víctima por trabajo personal”.

Con fecha 26 de junio de 2006, el Jefe del Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias remite copia del escrito de las reclamantes a la correduría de seguros.

8. Con fecha 23 de junio de 2006, el Secretario General del remite al inspector actuante copia del informe emitido por la Sección de Endoscopias el día 21 de junio de 2006, en el que se indica que “al paciente citado se le pidió una colonoscopia por anemia y sangre oculta en heces +. La prueba se realizó el día 12-5-05 y durante la misma se le observaron 2 lesiones polipoides en ciego. Como es habitual en estos casos se procedió a la extirpación endoscópica de las lesiones citadas, técnica que es de elección por su baja morbilidad. A pesar de la correcta realización de la técnica el paciente presentó dolor abdominal importante de forma casi inmediata a la polipectomía por lo que se sospechó la existencia de una posible perforación, avisando de forma inmediata al Servicio de Cirugía y realizando estudios radiológicos para confirmar la misma. Una vez confirmado el diagnóstico se procedió a la intervención quirúrgica, entiendo que todo ello dentro de un intachable proceder./ La perforación es una complicación que aparece en aproximadamente el 1% de las polipectomías y que como tal viene recogida en el consentimiento que se firma

previamente a la realización de la prueba. La actitud ante una sospecha de perforación es confirmar la misma, y posteriormente tratamiento quirúrgico con sutura de la perforación y/o resección o drenaje en caso necesario. A pesar del fatal desenlace de los hechos, que lamentamos profundamente, entendemos que la indicación, técnica y manejo posterior del paciente fue el adecuado en todo momento”.

9. El día 9 de agosto de 2006 se emite informe, suscrito colegiadamente por cuatro especialistas, uno de ellos en Cirugía General y tres en Cirugía General y Digestivo, constando en la propuesta de resolución que ha sido realizado a instancias de la compañía aseguradora. En el mismo, tras relatar los antecedentes del caso, que en nada difieren de los recogidos en el informe técnico de evaluación, efectúan las consideraciones que se exponen a continuación: “1. El paciente presentaba un test de hemorragia oculta en heces positivo, motivo por el cual se le solicitó de manera correcta una colonoscopia./ 2. Además presentaba pluripatología grave entre la que hay que destacar una hepatopatía enólica evolucionada, una diabetes mellitus que afectaba a varios órganos y una insuficiencia renal crónica./ 3. La colonoscopia cumple una doble función, diagnóstica para la evaluación de las lesiones del interior del colon y terapéutica, entre la que se encuentra la realización de polipectomías de aquellos pólipos que pueden degenerar en el futuro./ 4. El paciente firmó el documento de CI (consentimiento informado) específico para la realización de la colonoscopia en el que no sólo se detalla la técnica sino que se enumeran las posibles complicaciones del procedimiento, entre las que se encuentra la que presentó el enfermo./ 5. La colonoscopia se llevó a cabo en tiempo y forma correcta, sin que se describan incidencias. Se procedió a la realización de 2 polipectomías en el ciego con asa de diatermia./ 6. La perforación tras la realización de una colonoscopia tiene una incidencia menor de 2 por 1000 y de 4 por 1000 en caso de polipectomía con asa de diatermia./ 7. Tras la realización de la exploración el paciente presentó una perforación puntiforme del ciego, que fue tratada mediante cirugía de urgencia de manera correcta./ 8. Al ser un enfermo pluripatológico grave, presentaba un riesgo anestésico ASA III, que al

sufrir una intervención de urgencia se convierte en ASA IV, con un riesgo de complicación perioperatoria del 85%./ 9. El tratamiento instaurado en el posoperatorio fue correcto sin que el paciente respondiera al mismo. Se pusieron a disposición del paciente todos los medios necesarios para tratar su enfermedad./ 10. De acuerdo con la documentación examinada se puede concluir en que todos los profesionales que trataron al paciente lo hicieron de manera correcta, de acuerdo con la `lex artis´”.

10. Con fecha 25 de octubre de 2006, el Jefe del Servicio instructor notifica a una de las interesadas la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente por un plazo de quince días, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el mismo.

11. Mediante comparecencia personal efectuada el 3 de noviembre de 2006 doña designa representante a don en el procedimiento en tramitación, pudiendo “entablar recursos, desistir de acciones o renunciar a derechos en su nombre”.

Con fecha 7 de noviembre de 2006, mediante comparecencia personal, el representante designado toma vista del expediente y solicita copia de la documentación obrante en el mismo, que en ese momento se compone de ochenta (80) folios, según se acredita en diligencia extendida al efecto.

Se adjuntan a la referida diligencia copia del documento nacional de identidad del representante y copia del libro de familia del perjudicado.

12. El día 10 de noviembre de 2006, se presenta en el Registro General del Principado de Asturias un escrito de alegaciones suscrito por las reclamantes.

Comienzan poniendo de manifiesto su desacuerdo con las conclusiones contenidas en el informe técnico de evaluación y el emitido a instancias de la compañía aseguradora, “ya que entiende que las mismas son erróneas y no se centran en el motivo concreto en el que se basa la presente reclamación. Así, es evidente que pese a sus antecedentes personales, los mismos en modo alguno eran en ese momento idóneos ni remotamente podían hacer presuponer

un fatal desenlace en un periodo de tiempo tan absolutamente breve, y en cierto modo, tampoco presupone esta parte que fuera defectuoso el tratamiento recibido en quirófano o en el Servicio de Reanimación tras la perforación de colon. Es precisamente la perforación de colon el factor desencadenante del resto de problemas padecidos tras dicha perforación y que determinan el fallecimiento”.

En cuanto al consentimiento prestado, manifiestan que, “si bien es cierto que su firma consta en el documento de consentimiento informado, y que la perforación es uno de los riesgos típicos consignados en dicho documento, no es menos cierto que no consta en dicho documento riesgo personalizado alguno ni alternativas posibles, y ello pese a conocerse sobradamente los antecedentes personales del paciente, constanding al final de dicho documento manuscrito por don `Nota: Se adjuntan análisis y nota del Dr. de Endocrino´. Tampoco figura en el consentimiento informado la obligatoria firma del médico que realiza dicha información. Además, y pese a la existencia de consentimiento informado, el propio informe técnico de evaluación de ese Servicio de Inspección de fecha 20 de junio de 2006 (...), no viene sino a dar la razón a esta parte reclamante al expresar textualmente que `teniendo presente que la medicina no es infalible, pero siendo necesario recoger que en el resultado de la cirugía laparoscópica influye la capacidad técnica del cirujano y su aprendizaje, desconocemos estos datos en el médico actuante´. Es decir, ese propio Servicio de Inspección reconoce desconocer un dato tan relevante como la capacidad técnica, el aprendizaje y la experiencia del médico actuante, lo que hace presuponer que en modo alguno eran las adecuadas y que ello motivó la perforación accidental de colon, iniciando con ello una secuencia de acontecimientos que concluyen con el fallecimiento”.

En base a lo expuesto interesan “se proceda a practicar prueba en el presente expediente, dándole traslado del resultado de la misma, y consistente en que por ese Servicio de Inspección se faciliten todos los datos (nombre, apellidos, etc.) del profesional sanitario que realizó la colonoscopia, así como la capacitación técnica, aprendizaje y experiencia del citado profesional en la realización de colonoscopias”.

Manifiestan, asimismo, que teniendo cumplido conocimiento todos los Servicios intervinientes de los antecedentes personales de don, no consta ni en el consentimiento informado ni en ningún otro documento (...) una valoración de riesgos personalizados, ya que, conforme se expone a lo largo del expediente, si sus antecedentes personales, sobradamente conocidos, podían suponer un incremento del riesgo, quizá dicha colonoscopia no sería en absoluto recomendable, al crear un riesgo muy superior al beneficio que pudiera reportar al paciente". Del mismo modo, entienden que "se hacen continuas referencias a los antecedentes personales del paciente, entre los que figuran insuficiencia renal crónica, dato éste absolutamente incierto, pues nunca padeció problemas renales ni acudió a consulta ni seguimiento de Nefrología. Por ello, interesamos igualmente como prueba (que) se requiera al Servicio de Nefrología del para que remita informe relativo al paciente don, expresivo del diagnóstico de insuficiencia renal crónica, fecha de dicho diagnóstico y veces que acudió a dicha consulta".

Consideran que "la perforación `accidental´ de colon fue la causa determinante del fallecimiento, porque sin su concurrencia este resultado no se hubiese producido". Afirman, asimismo, que "es doctrina reiterada del Tribunal Supremo acogida por la Sala de lo Contencioso-Administrativo, la del daño desproporcionado, que presupone la negligencia del médico actuante, salvo que pruebe lo contrario, cuando se origina en un paciente un daño que en condiciones normales no se habría producido (...), `no admite justificación el hecho de que se produzcan consecuencias inexplicables que, de no mediar una evidente falta de diligencia y cuidado -mala praxis médica- habrían podido evitarse´".

13. Con fecha 1 de diciembre de 2006, se remite a una de las interesadas el acuerdo adoptado por el Servicio instructor autorizando la segunda de las pruebas solicitadas, abriendo un plazo de treinta días para su práctica y denegando la primera de ellas, por entender que en el expediente se encuentra identificado el facultativo que realizó la colonoscopia y que su título le habilita, técnica y legalmente, para la realización de la exploración efectuada.

14. Previa solicitud realizada por el Servicio instructor, el día 15 de septiembre de 2006 se remite por el Secretario General del informe del Jefe del Servicio de A. Digestivo, fechado el día 14 del mismo mes, en el que se expone que el paciente "fue visto en la consulta ambulatoria de Aparato Digestivo por el Dr. con informe realizado que se adjunta en el que se señala que (...) tenía una DM insulina-dependiente desde el año 1991 y una hepatopatía alcohólica no biopsiada con mejoría muy evidente tras abstinencia alcohólica prolongada desde el 17 de noviembre de 1998. La DM estaba bien controlada y no presentaba insuficiencia renal puesto que los valores de creatinina en sangre el 9.5.05 eran de 1.27 mg/dl. Por lo cual se descarta de forma concreta la presencia de insuficiencia renal asociada./ El paciente acudió a la consulta de Digestivo solamente en una ocasión tal como queda reflejado en la historia clínica y por presentar anemia y sangre oculta en las heces se le realizó una colonoscopia el 12.5.05 en la que se objetivaron 2 pequeños pólipos a nivel del ciego que se resecaron con una técnica impecable inyectando suero fisiológico para minimizar los riesgos pero que no obstante se produjo una perforación del colon de la que el paciente fue intervenido inmediatamente pero se complicó con una sepsis que evolucionó a un fallo multiorgánico falleciendo dos semanas después concretamente el día 27.5.05./ Por tanto en conclusión se descarta la presencia de insuficiencia renal forma objetiva por presentar parámetros clínicos y analíticos normales de función renal".

15. El día 29 de diciembre de 2006, el Jefe del Servicio instructor notifica a una de las interesadas la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente por un plazo de quince días, adjuntándole la relación de nuevos documentos obrantes en él.

16. Con fecha 19 de diciembre de 2006, el Secretario General del remite informe del Jefe del Servicio de Anestesia y Reanimación, fechado el día 18 del mismo mes, en el que, después de exponer los antecedentes del perjudicado, señala que "como es bien sabido la diabetes a la larga produce afectación de

diversos órganos. En este paciente: retinopatía diabética, pie diabético. Por tanto no es de extrañar que tenga una insuficiencia renal leve ya que uno de los órganos que puede afectar es el riñón./ No obstante éste no es el diagnóstico principal: shock séptico con fallo multiorgánico”, describiendo los diagnósticos secundarios, entre ellos “insuficiencia renal reagudizada”.

17. Con fecha 29 de diciembre de 2006, el Jefe del Servicio instructor notifica a una de las interesadas la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente por un plazo de quince días, adjuntándole la relación de nuevos documentos obrantes en el mismo.

18. Mediante escrito fechado el 5 de enero de 2007, del que no consta lugar ni fecha de presentación, las reclamantes formulan nuevas alegaciones, en las que, tras manifestar su disconformidad con la prueba denegada, ponen de relieve una serie de “imprecisiones, o directamente las falsedades, en las que se incurre a lo largo del expediente”, concluyendo que “esa Administración sólo trata de poner trabas respecto al esclarecimiento de unos hechos acontecidos y que llevaron al fallecimiento de una persona, entendemos que por una mala praxis en la realización de una colonoscopia, y para ello no sólo causa indefensión denegando medios de prueba absolutamente trascendentes, sino que incluso ampara falsedades claras y notorias”.

19. Con fecha 26 de enero de 2007, se remite copia de las alegaciones presentadas a la compañía aseguradora y a la correduría de seguros.

20. Mediante escrito de 26 de enero de 2007, el Servicio instructor formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio de la reclamación, razonando que “en el caso que nos ocupa, del estudio de las actuaciones de los profesionales que intervinieron en el proceso asistencial facilitado al fallecido, se constata que:/ El paciente fue ingresado de manera correcta para tratar su problema médico./ Las pruebas diagnósticas solicitadas fueron las habituales para este tipo de patología./ El tratamiento indicado era el correcto, siendo

informado de los riesgos y alternativas posibles, habiendo aceptación de la propuesta./ Por tanto, se recoge que se emplearon los medios ordinarios de diagnóstico y tratamiento y se actuó con la diligencia debida”.

Entiende, asimismo, que “el error de tratamiento que se atribuye a los facultativos no puede ser calificado de negligente, toda vez que se actuó en coherencia con los indicios clínicos que resultaban de cada una de las pruebas practicadas./ No cabe imputar a la Administración sanitaria el daño causado por el resultado desfavorable en el tratamiento aplicado a un acto médico, recogiendo el gran peso que tuvo en la evolución desfavorable la propia enfermedad del paciente, que (fue) sometido a las pruebas diagnósticas indicadas, adecuadas y eficientes para detectar su estado. Sin embargo, no pudo evitarse el fallecimiento, siendo encuadrable en fuerza mayor y, por tanto, daño que el propio paciente ha de soportar. A pesar del resultado adverso, no podemos hablar de impericia profesional”.

Por todo ello, considera que “el nexo causal no es determinante, ya que la grave complicación sufrida no es achacable a la actuación médica, sino a la severidad del proceso sufrido por el actor”.

21. En este estado de tramitación, mediante escrito de 15 de febrero de 2007, registrado de entrada el día 19 del mismo mes, V.E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias objeto del expediente núm., de la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios, cuyo original adjunta.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo establecido en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo

18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo dispuesto en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), las interesadas estarían, en la condición invocada, activamente legitimadas para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

No obstante, del escrito de las reclamantes de fecha 19 de junio de 2006 resulta que, además de reclamar en su propio nombre, parecen hacerlo también en nombre de la madre del perjudicado, para la que solicitan una indemnización económica que expresamente cuantifican. Pues bien, de lo actuado en el procedimiento no resulta acreditado el cumplimiento del artículo 32.3 de la LRJPAC, que dispone que “Para formular solicitudes, entablar recursos, desistir de acciones y renunciar a derechos en nombre de otra persona, deberá acreditarse la representación por cualquier medio válido en derecho que deje constancia fidedigna, o mediante declaración en comparecencia personal del interesado”. Pese a ello, la Administración ha tramitado el procedimiento. Dado que el artículo 32.4 de la referida LRJPAC autoriza a subsanar la falta o insuficiente acreditación de la representación, el órgano administrativo deberá comunicar a las solicitantes que disponen de un plazo de diez días para corregir tal omisión.

En el presente caso, teniendo en cuenta que la Administración actuante no ha cuestionado en ningún momento la condición de interesadas, ni ha solicitado la necesaria acreditación formal del vínculo alegado, y que tampoco pone objeción alguna con respecto a la regularidad de la representación, procede, en aplicación del principio de eficacia, reconocido en el artículo 103.1 de la Constitución y recogido en el artículo 3 de la LRJPAC, analizar el fondo de

la cuestión controvertida, a fin de que, en su momento, pueda la Administración pronunciarse sobre ello y, en su caso, sobre el fondo de la reclamación. No obstante, si en el pronunciamiento se apreciara la concurrencia de los requisitos que permiten declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración, no cabría una estimación de la reclamación sin que ésta, por el procedimiento legal oportuno, verifique dicha legitimación y representación.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de presentación de la reclamación, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”. En el procedimiento que examinamos, la reclamación se presenta con fecha 26 de mayo de 2006, habiendo tenido lugar el fallecimiento del perjudicado el día 27 de mayo de 2005, por lo que se encuentra dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial). Procedimiento al que, en virtud de la disposición adicional duodécima de la LRJPAC, en redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y de la disposición adicional primera del citado Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, están sujetos las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicos, así como las demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud y de los

centros sanitarios concertados con ellos, por los daños y perjuicios causados por o con ocasión de la asistencia sanitaria.

En aplicación de la normativa citada se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, no se ha dado cumplimiento estricto a la obligación de comunicar a las interesadas, en los términos de lo dispuesto en el artículo 42.4 de la LRJPAC, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo, puesto que, si bien se les notifica la fecha de recepción de su solicitud y la incoación del procedimiento, dicha comunicación no se ajusta a los términos y contenidos del artículo citado, al haberse informado de estos extremos mediante una mera referencia a la normativa de aplicación.

Asimismo, observamos que ha sido rebasado el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. Presentada la reclamación el día 26 de mayo de 2006, se concluye que, a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 15 de febrero de 2007, el plazo de resolución y notificación ya había sido sobrepasado. No obstante, esto no impide la resolución del procedimiento, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.4, letra b), de la referida LRJPAC.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por 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 de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC, ya citada, establece en su apartado 1 que “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”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- Fundan las reclamantes su pretensión indemnizatoria en el anormal funcionamiento del servicio sanitario público, que afirman ha tenido lugar con motivo de la intervención a que fue sometido el perjudicado el día 12 de mayo de 2005, consistente en una colonoscopia, de la que se derivó una perforación en el ciego y una peritonitis aguda, así como la necesidad de someterse a dos nuevas intervenciones (el mismo día y el 20 de dicho mes). Consideran las

reclamantes que el fallecimiento producido ha de ser imputado a la Administración, ya que encuentra su origen en la mala praxis médica del personal del Servicio de Digestivo del, toda vez que los antecedentes médicos del perjudicado en modo alguno hacían previsible el resultado acaecido, no resultando acreditada, además, la experiencia y capacidad técnica del facultativo que realizó la primera intervención. Añaden a lo expuesto las deficiencias de que adolece, a su juicio, el documento de consentimiento informado que prestó en su momento el perjudicado, pues no se especifica en el mismo el riesgo personalizado que se derivaba de la multipatología padecida.

En principio, no ofrece duda alguna la realidad del daño alegado, consistente en el fallecimiento del perjudicado. Tampoco ofrece duda el origen del "exitus" producido, que se encuentra en un fallo multiorgánico, tal como avalan los diversos informes obrantes en el expediente. Ahora bien, concretado el daño ocasionado, el hecho de que éste se haya originado en el ámbito del servicio sanitario público no puede determinar, sin más, la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, sino que el daño ha de guardar, como ya se ha expuesto en el antecedente anterior, relación de causalidad jurídicamente relevante con la asistencia sanitaria prestada.

Hemos de comenzar por indicar que, como ya ha tenido ocasión de señalar en anteriores dictámenes este Consejo Consultivo, el servicio sanitario público debe siempre procurar la curación del paciente, lo que constituye básicamente una obligación de medios y no una obligación de resultado, por lo que no puede imputarse, sin más, a la Administración sanitaria cualquier daño que sufra el paciente con ocasión de la atención recibida, siempre que la práctica médica aplicada se revele correcta con arreglo al estado actual de conocimientos y técnicas disponibles. El criterio clásico reiteradamente utilizado para efectuar este juicio imprescindible, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, responde a lo que se conoce como *lex artis*, que nada tiene que ver con la obtención de resultados concretos.

Por lo tanto, para apreciar que el daño alegado por el reclamante es jurídicamente consecuencia del funcionamiento del servicio sanitario público hay que valorar si se respetó la *lex artis ad hoc*. Entendemos por tal, de

acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina del Consejo de Estado, aquel criterio valorativo de la corrección de un concreto acto médico ejecutado por profesionales de la medicina -ciencia o arte médica- que tiene en cuenta las especiales características de quien lo realiza y de la profesión que ejerce, la complejidad y trascendencia vital del acto para el paciente y, en su caso, la influencia de otros factores -tales como el estado e intervención del enfermo, de sus familiares o de la organización sanitaria en que se desarrolla-, para calificar dicho acto de conforme o no con la técnica normal requerida.

Analizada la reclamación, dos son las cuestiones a examinar: la imputación de la concurrencia de una mala praxis médica y la corrección del consentimiento prestado por el perjudicado.

Con respecto a la primera, hemos de decir que si bien, en sus alegaciones, las reclamantes dicen no presuponer “que fuera defectuoso el tratamiento recibido en quirófano o en el Servicio de Reanimación tras la perforación de colon”, lo cierto es que es eso lo que están imputando. Así, invocando jurisprudencia en este sentido, consideran que el daño desproporcionado que, a su juicio, se ha producido “presupone la negligencia del médico actuante, salvo que pruebe lo contrario”. Del mismo modo, es patente esta conclusión también cuando se alega el desconocimiento de “la capacidad técnica, el aprendizaje y la experiencia del médico actuante, lo que hace presuponer que en modo alguno eran las adecuadas y que ello motivó la perforación accidental de colon, iniciando con ello una secuencia de acontecimientos que concluyen con el fallecimiento”.

Pues bien, pese a que a ellas incumbe la prueba de la mala praxis médica que denuncian y su relación causal con los daños que alegan, lo cierto es que las reclamantes se limitan a exponer (parcamente en su escrito inicial y de modo más detallado en las alegaciones) los hechos acaecidos, extrayendo de ellos la consecuencia de la responsabilidad de la Administración, pero sin aportar otra prueba que la derivada de los informes médicos obrantes en el expediente, que, a su entender, avalan su argumentación con respecto a la responsabilidad patrimonial de la Administración.

El examen de la documentación médica que sirve de sustento a su razonamiento no permite, sin embargo, llegar a las conclusiones que pretenden extraer las reclamantes. Todo lo contrario, de la documentación obrante en el expediente, y en particular de los informes emitidos por el Jefe de Sección de Endoscopias del, corroborados por el informe técnico de evaluación y el emitido por cuatro especialistas a instancias de la compañía aseguradora, se desprende que no hubo negligencia alguna en la actuación del personal sanitario.

En efecto, el informe del facultativo de la Sección de Endoscopias, después de poner de relieve la razón de la práctica de la colonoscopia (anemia y sangre oculta en heces) y que durante la misma se le observaron dos lesiones polipoides en ciego, extirpándolas, manifiesta que la técnica se eligió “por su baja morbilidad”; que, ante la sospecha de una posible perforación, se avisó inmediatamente al Servicio de Cirugía, y que, una vez confirmado el diagnóstico, se procedió a la reintervención, “todo ello dentro de un intachable proceder”. Con respecto a la perforación afirma que “es una complicación que aparece en aproximadamente el 1% de las polipectomías y que como tal viene recogida en el consentimiento que se firma previamente a la realización de la prueba”. Concluyendo que, “a pesar del fatal desenlace de los hechos (...), entendemos que la indicación, técnica y manejo posterior del paciente fue el adecuado en todo momento”.

De esta conclusión participa el informe técnico de evaluación al afirmar que “se emplearon los medios ordinarios de diagnóstico y tratamiento y se actuó con la diligencia debida”, por lo que no cabe hablar de negligencia, “toda vez que se actuó en coherencia con los indicios clínicos que resultaban de cada una de las pruebas practicadas”. Por ello, después de recoger “el gran peso que tuvo en la evolución desfavorable, la propia enfermedad del paciente”, concluye que “el nexo causal no es determinante, ya que la grave complicación sufrida no es achacable a la actuación médica, sino a la severidad del proceso sufrido por el actor”.

También comparte esta argumentación el último de los informes emitidos, que asevera lo correcto de la actuación de los servicios implicados,

reiterando que “la perforación tras la realización de una colonoscopia tiene una incidencia menor de 2 por 1000 y de 4 por 1000 en caso de polipectomía con asa de diatermia”, haciendo especial mención en el caso a la pluripatología grave que presentaba el perjudicado (destacando una hepatopatía enólica evolucionada, una diabetes mellitus que afectaba a varios órganos y una insuficiencia renal crónica) y en el riesgo anestésico que esto implicó en la reintervención.

De todo lo expuesto se desprende, como se recoge en los informes, que la perforación de colon en pruebas como la practicada al perjudicado constituye una complicación que no puede calificarse de atípica o ajena a la propia prueba realizada, debiendo soportar el paciente los efectos que cabe considerar como típicos o posibles en este tipo de actuaciones. En definitiva, la prueba de la colonoscopia incluía como riesgo la posible perforación de colon, y una vez practicada, cuando aparece el dolor abdominal el paciente es intervenido en el mismo día para intentar solventar el problema detectado, agravándose con posterioridad su situación hasta el fatal desenlace producido por fallo multiorgánico. En consecuencia, la actuación de los servicios sanitarios se acomodó a la *lex artis*, si bien lamentablemente no se obtuvo el resultado deseado.

Por lo que se refiere a la información facilitada al perjudicado con carácter previo a la intervención a la que fue sometido, hemos de decir que aparece en la historia remitida un documento de consentimiento informado, relativo a la colonoscopia, en el que se especifica la perforación dentro de los riesgos típicos de la misma. Frente a esta evidencia, se alega por las reclamantes que en el documento firmado, que no rubrica el facultativo, no consta el riesgo personalizado del perjudicado, que debería figurar dada la multipatología a la que se hace continua referencia en los informes emitidos, y que tampoco se indican posibles alternativas. Esta alegación se realiza de forma extemporánea con respecto al escrito inicialmente presentado y es incongruente con él, toda vez que, atendiendo a los términos en los que se ha formulado la reclamación, ésta no pretende fundamentarse en una eventual omisión de la información que debía suministrarse al paciente, sino que lo que

las reclamantes imputan a los servicios sanitarios es una mala praxis o impericia en la colonoscopia realizada, y es desde esta concreta óptica desde la que debe razonarse.

Hemos de decir, no obstante, que no apreciamos vicio alguno en el consentimiento firmado, ni formal ni de fondo. Es evidente que el enfermo presentaba una pluripatología, pero también que él era perfectamente consciente de la misma, dado lo prolongado de su padecimiento en el tiempo, y por tanto era conecedor de sus efectos, habiendo soportado ya algunos de éstos (amputación de dedos y retinopatía diabética). A esto hay que añadir la perfecta descripción del riesgo acaecido en el documento firmado, por lo que, en buena lógica, no podía el perjudicado, en modo alguno, desconocer que sus patologías previas no serían indiferentes a la hora de someterse a una intervención médica, por escaso riesgo que la misma pudiera presentar. La firma del consentimiento informado actúa como título que justifica los daños que no resultan extraños o ajenos al acto clínico realizado ni fruto de una mala práctica, sin que sea acorde a derecho que después de haber consentido una adecuada asistencia médica asumiendo los riesgos inherentes a la misma, se proceda a exigir indemnización por los daños que se hayan podido derivar.

Por todo ello, hemos de concluir que de los informes emitidos por los profesionales intervinientes y por la Inspección Médica no cabe deducir la existencia de un funcionamiento anormal imputable al servicio sanitario, ni las reclamantes han aportado prueba alguna de que la actuación del servicio sanitario público haya sido incorrecta o que no se hayan respetado las exigencias derivadas de la *lex artis*. Más bien, se deduce que la actuación sanitaria de la Administración ha sido en todo momento correcta. El lamentable fallecimiento producido no fue sino consecuencia de una de las complicaciones posibles derivadas de la intervención realizada al perjudicado y de la que se le informó, no resultando los daños reclamados imputables al servicio sanitario público, lo que nos exime de efectuar cualquier otra consideración acerca de la cuantía indemnizatoria demandada.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por doña y doña

V.E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º
EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.