



ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 25 de diciembre de 2005, x. presenta reclamación de responsabilidad patrimonial por la deficiente asistencia sanitaria recibida del sistema sanitario público regional. Según el interesado, el día 25 de octubre de 2005 solicitó asistencia del servicio sanitario domiciliario, debido a que tenía un fuerte dolor abdominal y náuseas. A las 7:15 de la mañana fue atendido por un médico de este servicio que le diagnosticó "dolor abdominal y náuseas". A instancias del reclamante fue trasladado en ambulancia al Hospital Universitario Virgen de la Arrixaca (HUVA), para ser evaluado más detenidamente.

A las 7:45 de la mañana llegó al Servicio de Urgencias del HUVA en el que, tras tomarle la tensión y realizarse un electrocardiograma, fue dado de alta con el diagnóstico de "gastritis". Como quiera que las molestias persistían, ese mismo día, sobre las 15 horas, ingresó en el Servicio de Urgencias del Hospital Virgen de la Vega, donde, después de practicarle diversas pruebas médicas tales como radiografías y ecografías de abdomen, se le diagnosticó una apendicitis aguda supurada. Al día siguiente, es decir, el 26 de octubre, se le practicó una apendictomía.

Estima el reclamante que la atención sanitaria recibida adoleció de una grave negligencia, que le obligó a acudir a la medicina privada para obtener un diagnóstico y un tratamiento adecuados. Todo ello le ha producido unos gastos que ascienden a 4.225,46 euros, cuyo reintegro solicita, amparándose para ello en el instituto de la responsabilidad patrimonial consagrado en el artículo 106.2 de la Constitución Española y desarrollado en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

Acompaña a su escrito copia de diversa documentación relacionada con la asistencia sanitaria recibida tanto en la sanidad pública como en la privada, así como factura de los gastos médicos a los que tuvo que hacer frente.

SEGUNDO.- El Servicio Jurídico del Servicio Murciano de Salud (SMS) envía copia de la reclamación a la Inspección Médica, con el ruego de que informe si los hechos relatados constituyen un supuesto de urgencia vital que determinaría el reintegro de gastos médicos, de acuerdo con el Real Decreto 63/1995, de 20 de enero, por el que se regula la Ordenación de Prestaciones Sanitarias del Sistema Nacional de Salud.

Mediante informe fechado el 20 de febrero de 2006, la Inspección Médica manifiesta que *"no consideramos que la asistencia sanitaria realizada en el Hospital Virgen de la Vega pueda calificarse de urgente o inmediata, ni que tuviera un carácter vital, no quedando tampoco comprobado que no se pudieran utilizar oportunamente los servicios del SMS"*.

TERCERO.- Seguidamente se dicta Resolución del Director Gerente del SMS por la que se admite a trámite la reclamación y se encomienda la instrucción del expediente al Servicio Jurídico del SMS.

A continuación, por el órgano instructor se solicita a la Gerencia de Atención Primaria, al HUVA y al Hospital Virgen de la Vega las historias clínicas del paciente e informes de los profesionales que le atendieron en relación a los hechos descritos en la reclamación.

Asimismo, comunica la reclamación a la Correduría de Seguros y a la Dirección General de Asistencia Sanitaria.

CUARTO.- Los requerimientos son cumplimentados del siguiente modo:

1. La Gerencia de Atención Primaria de Murcia remite historia clínica del paciente.
2. El Director Gerente del HUVA envía escrito señalando que el médico que atendió al reclamante el día 25 de octubre de 2005, Dr. x., se encuentra prestando sus servicios en el Equipo de Atención Primaria del Barrio del Carmen. Requerido dicho facultativo para que informe sobre los hechos, aquél lo hace señalando lo siguiente:

"En relación con la atención ofrecida el día 25 de octubre de 2005 al x., he de decirle que presentaba un dolor epigástrico con náuseas de alguna hora de evolución y que a la exploración sólo presentaba dolor epigástrico sin signos de irritación peritoneal. Teniendo en cuenta los antecedentes del paciente se le instauró al alta un tratamiento sintomático, a mi entender correcto, ante la sospecha clínica de gastritis".

3. Obtenida la autorización del paciente para la remisión de la historia clínica, el Hospital Virgen de la Vega hace llegar una copia de la misma a la instructora, de la que interesa destacar los informes radiológicos correspondientes a las exploraciones efectuadas los días 25 y 26 de octubre de 2005:

- La exploración efectuada a las 18:05:55 horas del día 25 de octubre es informada del siguiente modo:

"INFORME

Hígado de tamaño y ecoestructura normal, sin detectarse lesiones focales. Porta y suprahepáticas permeables. Vesícula con un cálculo de 22 mm. Vía biliar y páncreas normales. Riñones y bazo sin alteraciones morfológicas. No adenopatías retroperitoneales. No líquido libre intraperitoneal.

RESUMEN

Colelitiasis".

- La exploración llevada a cabo a las 11:48:28 horas del día 26 es informada del siguiente modo:

"INFORME

Como hallazgo casual colelitiasis.

En FID se aprecian alteraciones ecográficas sin la imagen TÍPICA de proceso inflamatorio apendicular, pero con imagen de probable plastrón apendicular. No se aprecian colecciones ni abscesos en Douglas.

RESUMEN

Probable proceso inflamatorio apendicular".

QUINTO.- Solicitado, mediante escrito fechado el 31 de mayo de 2006, informe a la Inspección Médica, se evaca el 23 de enero de 2009 en el que, tras resumir los datos contenidos en la historia clínica y efectuar las consideraciones médicas que estima pertinentes, formula las siguientes conclusiones:

"PRIMERA: No hemos encontrado a lo largo del proceso estudiado mala praxis, error diagnóstico o funcionamiento anormal del Servicio Murciano de Salud.

SEGUNDA: El paciente fue correctamente diagnosticado y tratado por los Servicios de Urgencias, primero en su domicilio y después en el Hospital Universitario Virgen de la Arrixaca, donde el mismo insistió en ser trasladado. En ambos informes se describe una sintomatología inespecífica abdominal, para la que el tratamiento indicado es sintomático.

TERCERA: Ante la no mejoría o el agravamiento de sus síntomas, el paciente debería haber consultado de nuevo en los servicios de urgencias de Atención primaria o en el hospital de referencia (Virgen de la Arrixaca), antes de acudir a un centro privado, Hospital "Virgen de la

Vega".

CUARTA: *El paciente estuvo en observación en el Hospital "Virgen de la Vega" durante 24 horas, desde su ingreso el día 25 de octubre de 2005 a las 15,30h hasta la appendicectomía, realizada a primera hora de la tarde del día 26, lo que pone de manifiesto el carácter no urgente de la intervención. Durante todo este tiempo pudo haberse demandado asistencia, al Servicio Murciano de Salud, por él mismo, por sus familiares, o a instancia del centro hospitalario privado.*

CUARTA (sic): *Consideramos que el paciente se sometió, por voluntad propia, a esta intervención quirúrgica (Apendicectomía) en un centro privado, sin demandar y sin agotar los recursos humanos y materiales que le ofrecía el Servicio Murciano de Salud".*

SEXTO.- Trasladado el expediente a la Compañía de Seguros ésta comparece aportando dictamen médico realizado colegiadamente por cuatro facultativos especialistas en Medicina Interna, en el que, tras resumir los hechos y efectuar las consideraciones médicas que estiman oportunas, concluyen del siguiente modo:

- "1. X. consultó en atención primaria y en el Servicio de Urgencias del Hospital Virgen de la Arrixaca por un cuadro de dolor localizado en el epigastrio y náuseas*
- 2. La valoración del paciente fue correcta. Al no presentar inestabilidad hemodinámica, ni rigidez abdominal (datos de peritonismo), tener buen estado general y localizarse el dolor en la región epigástrica es correcta la decisión de no practicar pruebas complementarias, optándose por la observación domiciliaria del enfermo con tratamiento sintomático.*
- 3. A las pocas horas el paciente decide consultar en la medicina privada, habiéndose producido una modificación de la clínica al localizarse el dolor a la exploración en fosa iliaca derecha, por lo que con buen criterio se solicitan unos análisis que demuestran la presencia de leucocitosis con neutrofilia.*
- 4. El diagnóstico de la causa de un cuadro de dolor abdominal agudo requiere en muchas ocasiones la valoración de la evolución del paciente. En este caso dicha evolución ha sido fundamental para poder alcanzar este diagnóstico, pues ni siquiera en el momento de su asistencia inicial en la privada y pese a la localización del dolor en fosa iliaca derecha y la presencia de leucocitosis, se consigue establecer un diagnóstico de certeza, por lo que mucho menos se podía establecer el mismo en la asistencia dispensada en la medicina pública.*
- 5. La decisión del paciente de abandonar a la medicina pública ha privado a los profesionales de la misma del valioso dato que supone la evolución del enfermo.*
- 6. Finalmente se optó en la medicina privada por tratamiento quirúrgico que se realizó al día siguiente de su asistencia en los Servicios de Urgencias de la medicina pública y privada. En dicha intervención se confirmó el diagnóstico de apendicitis aguda que fue tratada de forma correcta.*
- 7. En la documentación que se nos aporta no existen secuelas derivadas del supuesto retraso en el diagnóstico de la patología apendicular del paciente".*

SÉPTIMO.- Conferido trámite de audiencia al reclamante éste presenta escrito de alegaciones en el que ratifica las formuladas con ocasión de su reclamación inicial, pues considera que ha quedado acreditado que los servicios sanitarios regionales no procedieron conforme a la *lex artis* al no practicarle las pruebas oportunas para realizar un correcto diagnóstico.

OCTAVO.- Seguidamente la instructora formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, al considerar que no queda acreditado en el expediente la relación causal entre el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios y el daño sufrido por el paciente.

En tal estado de tramitación V.E. dispuso la remisión del expediente al Consejo Jurídico en solicitud de Dictamen, mediante escrito que tuvo entrada el día 8 de junio de 2009.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, al versar sobre una propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Administración regional, de conformidad con lo establecido en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia (LCJ), en relación con el 12 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 (RRP).

SEGUNDA.- Legitimación, plazo y procedimiento.

La reclamación fue interpuesta por el propio paciente, es decir por quien sufrió el daño que se imputa al funcionamiento del servicio público, lo que le otorga legitimación activa para reclamar, en virtud del artículo 139.1 LPAC.

En cuanto a la legitimación pasiva tampoco suscita duda que la actuación a la que el reclamante imputa el daño que dice haber sufrido, acontece en el marco del servicio público prestado por la Administración sanitaria regional.

Desde el punto de vista temporal, la reclamación fue interpuesta dentro del plazo de un año que la Ley concede para que el perjudicado deduzca su pretensión ante la Administración. En efecto, según el artículo 142.5 LPAC el derecho a reclamar prescribe al año de producirse el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. Añadiendo que 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. Pues bien, en el caso que nos ocupa las actuaciones anómalas que se imputan a la Administración sanitaria se habrían producido el día 25 de octubre de 2005, y la reclamación se presentó el día 12 de diciembre de ese mismo año, es decir, antes de que transcurriera un año, por lo que ha de entenderse deducida dentro de plazo.

El procedimiento seguido por la Administración instructora se ha acomodado, en términos generales, a las normas jurídicas aplicables a las reclamaciones por responsabilidad patrimonial de la LPAC y del RRP. No obstante cabe señalar que se ha rebasado ampliamente el plazo para la resolución de la reclamación (artículo 13.3 RRP), constando la paralización de actuaciones desde el 31 de mayo de 2006, fecha en la que se solicita informe de la Inspección Médica, hasta el día 5 de marzo de 2009, en que el Jefe de Servicios de Inspección de Prestaciones Asistenciales remite el correspondiente informe elaborado el anterior día 23 de enero. Sobre las consecuencias que la omisión de informes, preceptivos o facultativos, puede tener, tanto sobre la instrucción del procedimiento como sobre la posible responsabilidad en que pudieran haber incurrido los funcionarios obligados a emitirlos o remitirlos, damos por reproducidas las consideraciones contenidas en nuestro Dictamen núm. 137/2004.

TERCERA.- Elementos de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

El artículo 106.2 de la Constitución Española reconoce el derecho de los particulares a ser indemnizados por cualquier lesión que sufran en sus bienes y derechos, cuando dicha lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos. Esta regulación constitucional resulta completada por el artículo 139.2 y 141 LPAC, para configurar así un régimen objetivo de responsabilidad patrimonial, de modo que cualquier consecuencia dañosa en los bienes y derechos de los particulares derivada del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos debe ser indemnizada, siempre y cuando se den los siguientes requisitos:

a) Que exista un daño real y efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.

b) Que el daño tenga su causa en el funcionamiento de los servicios públicos.

c) Que el perjudicado no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

Por otro lado, en lo que se refiere a reclamaciones patrimoniales en materia sanitaria, el Consejo de Estado ha afirmado en numerosas ocasiones (por todos, Dictamen núm.

3.362/2003) que para estimar las reclamaciones de indemnización por daños derivados de intervenciones médicas o quirúrgicas, no resulta suficiente con que la existencia de la lesión se derive de la atención de los servicios sanitarios, pues ello llevaría a configurar la responsabilidad administrativa en estos casos, de forma tan amplia y contraria a los principios que la sustentan, que supondría una desnaturalización de la institución. Así pues, de acuerdo con dicha doctrina, en supuestos como el presente se hace preciso acudir a parámetros tales como la *lex artis*, de modo tal que tan solo en caso de una infracción de ésta cabría imputar a la Administración de la cual dependen los servicios sanitarios la responsabilidad por los perjuicios causados.

A su vez la doctrina jurisprudencial ha venido declarando la necesidad de fijar un parámetro que permita determinar el grado de corrección de la actividad de la administración sanitaria a la que se imputa el daño; es decir, que permita diferenciar aquellos supuestos en los que el resultado dañoso se puede imputar a la actividad administrativa y aquellos otros en los que el resultado se ha debido a la evolución natural de la enfermedad y al hecho de la imposibilidad de garantizar la salud en todos los casos, y ello porque, como ha manifestado la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo (sentencias de 4 de abril de 2000 y 17 de mayo de 2004, entre otras muchas), el criterio fundamental para determinar si concurre responsabilidad patrimonial en materia de asistencia sanitaria es el de la adecuación objetiva al servicio prestado, independientemente de que existan o no conductas irregulares por parte de los agentes de la Administración y del éxito de los actos terapéuticos, cuyo buen fin no siempre puede quedar asegurado.

CUARTA.- Actuaciones anómalas que se imputan al funcionamiento de los servicios sanitarios públicos.

Para el reclamante, la causa del daño se encuentra en el hecho de que en la asistencia domiciliaria que se le prestó el día 25 de octubre de 2005 a las 7:15 horas, así como en la que tuvo lugar en el Servicio de Urgencia del HUVA a las 7:45 horas del mismo día, no le detectaron la dolencia que padecía porque omitieron pruebas fundamentales para su diagnóstico, lo que le obligó a acudir ese mismo día a la medicina privada en la que fue correctamente diagnosticado de apendicitis aguda supurada, siendo intervenido quirúrgicamente al día siguiente.

A la hora de valorar la posible concurrencia de un retraso en el diagnóstico deben ponderarse dos circunstancias. Por un lado, la presencia de síntomas clínicos suficientes para que la enfermedad hubiera podido ser razonablemente detectada, empleando los medios disponibles de acuerdo con el estado de la ciencia y de la técnica en el momento del diagnóstico y, por otro, la influencia que dicho retraso diagnóstico haya podido tener en el agravamiento de la enfermedad sufrida por el paciente.

En primer lugar, resulta del expediente que la falta de diagnóstico en la primera asistencia de la patología que padecía el reclamante no fue contraria a la *lex artis*. Los síntomas presentados por el paciente cuando fue examinado en el Servicio de Urgencias del HUVA el día 25 de octubre eran de abdomen blando y depresible, doloroso en epigastrio. No refiriendo otros síntomas y con los antecedentes del paciente (fumador, bebedor moderado y tratado con antidepresivos), el médico que lo trató emitió como juicio diagnóstico el de gastritis, pautándole el tratamiento correspondiente y reenviando a control por su médico de cabecera. Estas actuaciones son, según la Inspección Médica, ajustada a la *lex artis*, pues ante un dolor

abdominal inespecífico lo correcto es aplicar un tratamiento sintomático y mantener una actitud expectante de su evolución. En el mismo sentido se manifiestan los peritos de la aseguradora al afirmar que *"la valoración del paciente fue correcta. Al no presentar inestabilidad hemodinámica, ni rigidez abdominal (datos de peritonismo), tener buen estado general y localizarse el dolor en la región epigástrica es correcta la decisión de no practicar pruebas complementarias, optándose por la observación domiciliaria del enfermo con tratamiento asintomático"*.

En segundo lugar, tampoco ha quedado acreditado que esa falta de diagnóstico en la primera asistencia hospitalaria haya tenido incidencia sobre la dolencia que padecía el paciente. En efecto, a la vista de la documentación incorporada al expediente, se constata que el reclamante tan sólo ocho horas después de ser examinado en el Servicio de Urgencia del HUVA, presenta un empeoramiento de su situación, refiriendo dolor en fosa ilíaca derecha y flanco derecho, de seis horas de evolución. Ante esta nueva sintomatología el paciente opta por no regresar al HUVA o a cualquier otro centro de la sanidad pública y, por el contrario, acudir a la sanidad privada, más concretamente al Hospital Virgen de la Vega. En el Servicio de Urgencias de este último Hospital se diagnostica "dolor abdominal a estudio" y la ecografía que se le practica informa de "colelitiasis, sin ningún otro hallazgo patológico". Es al día siguiente, cuando el resultado de las analíticas y de la ecografía abdominal llevan a la siguiente conclusión: *"...alteraciones ecográficas en fosa ilíaca derecha, sin la imagen típica de proceso inflamatorio apendicular, pero con imagen de probable plastrón apendicular. No colecciones ni abscesos en Douglas. Probable proceso inflamatorio apendicular"*. Cuando el paciente decide voluntariamente abandonar la medicina pública y acudir a la privada, los síntomas habían cambiado y aún así en el Hospital Virgen de la Vega no fue diagnosticado inmediatamente, fueron precisas 24 horas de observación para llegar al diagnóstico. Tal como señalan los peritos de la aseguradora, el diagnóstico de apendicitis aguda *"resultaba imposible de plantear en la medicina pública, pues el dolor no se localizaba en fosa ilíaca derecha y no presentaba datos de irritación peritoneal"*. Está claro que la decisión del reclamante de abandonar la medicina pública privó a los profesionales de la misma del valioso dato que supone observar la evolución del paciente y de poder, así, haber llegado al diagnóstico correcto.

Finalmente, se ha de destacar, como lo hace la Inspectora Médica, que el paciente estuvo en observación en el Hospital privado durante 24 horas, antes de someterse a la intervención quirúrgica, tiempo que evidencia el carácter no urgente de dicha intervención y la posibilidad que en todo momento tuvo el reclamante para haber demandado asistencia al SMS, pero optó por hacerlo, voluntaria e injustificadamente, en la medicina privada (folio 96).

En definitiva, el diagnóstico alcanzado en la sanidad pública no resulta, según los informes médicos que obran en el expediente, irrazonable o inadecuado a la vista de la sintomatología que presentaba el paciente y, de otra parte la violación de *lex artis* no ha sido acreditada por el reclamante, a quien incumbe su prueba conforme a lo previsto en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Cabe por último señalar que la garantía de una cobertura universal, que sirviera de mecanismo de resarcimiento patrimonial indiscriminadamente en supuestos como el presente (esto es, que, permitiera acudir a la sanidad privada sin ser derivado de la pública o fuera de los supuestos previstos, y obtener después el correspondiente reembolso de los gastos médicos ocasionados por la vía de la responsabilidad patrimonial), comprometería la virtualidad del sistema público de la asistencia sanitaria.

Es por ello que, a la vista de la prueba practicada y de los informes incorporados al expediente, ha de concluirse que la actuación médica fue la adecuada a la situación clínica del paciente, no resultando acreditado lo contrario, ni desvirtuados los hechos por las alegaciones del

interesado, huérfanas de prueba pericial alguna que las respalde.
En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula la siguiente

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se informa favorablemente la propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, al no concurrir los requisitos necesarios para el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, en particular el nexo causal entre el daño alegado y el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios.

No obstante, V.E. resolverá.

