ADMINISTRACION DE JUSTICIA

JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1 TOLEDO

A/A D. ALVARO SARDINERO GARCIA
PROC. CORAL MANCERAS

NOTIFICADO: 27/06/2012

SENTENCIA: 00185/2012

S E N T E N C I A

En Toledo a dieciocho de junio de dos mil doce.

En nombre de S.M. El Rey, el Ilmo. Sr. D. Jose Ramón Chulvi Montaner, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Toledo, habiendo visto en primera instancia los presentes autos de recurso contencioso-administrativo nº 374/2007, seguidos a instancias de Dª. , representados por la Procuradora Dª. Coral Manceras Ramírez y dirigidos por el Letrado D. Álvaro Sardinero García, contra el Servicio de Salud representado y dirigido por el Sr. Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, estando personada como interesada la mercantil de Seguros y Reaseguros, representada por la Procuradora Dª. Mª Angeles Corcuera García-Tenorio y dirigida por el Letrado D. Federico de Montalvo Jääskeläinen, sobre responsabilidad patrimonial.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 25 de julio de 2007 se presentó por Dª. recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación por responsabilidad patrimonial presentada ante el Servicio de Salud de el 28 de julio de 2006.

Tras los trámites legales se formuló demanda en la que, tras las alegaciones de hecho y de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictara sentencia por la que se estime el recurso y se declare la responsabilidad patrimonial del Servicio de Salud condenándole a indemnizar a los recurrentes en la cantidad de 160.000 euros, más intereses y con imposición de costas.

SEGUNDO.- Contestada la demanda por el y por la aseguradora personada, se recibió el pleito a prueba, practicándose la propuesta y declarada pertinente con el resultado que consta en autos y verificado el trámite de conclusiones, quedaron los autos conclusos y vistos para dictar sentencia.

TERCERO.- En la tramitación de este juicio se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto de impugnación en el presente recurso la desestimación presunta de la reclamación por responsabilidad patrimonial presentada ante el Servicio de Salud de el 28 de julio de 2006.

En la demanda relatan lo que, a su juicio, constituye una defectuosa asistencia sanitaria dispensada a D. , esposo y padre de los recurrentes. Concretamente exponen que el 10 de abril de 2006 el paciente empezó a sentir dolor en el pecho de carácter leve y en la tarde del 15 de abril acudió al Centro de Atención Primaria de donde los facultativos le recomendaron ingreso inmediato en el Servicio de Urgencias del Hospital por ser el cuadro sugestivo de angina de pecho, ingresando a las 22,14 horas del día 15 de abril en el Servicio de Urgencias donde, tras la realización de algunas pruebas, le diagnosticaron de dolor torácico atípico, derivándole a su domicilio. En los días siguientes la situación clínica no varió, por lo que el 19 de abril decidió acudir a su médico, pero antes de llegar sintió un intenso dolor en el tórax, con sensación de ahogo, por lo que fue atendido por el SAMUR y a pesar de los esfuerzos realizados para reanimarle, entró en parada cardiorrespiratoria falleciendo. Exponen que se le practicó la autopsia determinándose como causa de fallecimiento taponamiento cardíaco.

Consideran que la asistencia sanitaria dispensada en el Hospital fue defectuosa por varios motivos. En primer lugar porque no se adoptaron todas las medidas diagnósticas y terapéuticas. Consideran que a pesar de que padecía los síntomas

típicos de un angina de pecho, estas circunstancias no fueron tenidas en cuenta, omitiéndose la debida exploración y observación del paciente, la petición de pruebas para descartar la patología cardiaca (analítica con determinación de enzimas CPK) y la remisión a especialista (cardiólogo), derivando al paciente a su domicilio sin ser examinado por el especialista y sin monitorizar el electro. También consideran que se dio de alta al paciente de forma precipitada pese a tener los síntomas propios de un taponamiento cardíaco, como apreció el Médico de Atención Primaria, menospreciándose en Urgencias esa valoración de AP.

Siguen diciendo que el paciente sobrevivió durante cuatro días al taponamiento cardíaco, lo que indica que la patología no era letal y que con un tratamiento adecuado y temprano se hubiera evitado el fallecimiento. Por ello, consideran que concurren los presupuestos legales para decretar la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria.

El [illegible] se opone al recurso alegando que los recurrentes no acreditan la relación de causalidad entre la asistencia sanitaria recibida el 15 de abril de 2006 y su fallecimiento, efectuándose en el Servicio de Urgencias las actuaciones conforme al Protocolo para pacientes con dolor torácico, no siendo dado de alta de forma indebida. Añade que concurren además dos circunstancias relevantes y es que el paciente era fumador de tres paquetes diarios y que pese a que en al alta se le recomendó control por su médico de cabecera, no consta que consultara con el médico desde el alta hasta su fallecimiento.

En similares términos se opone la aseguradora demandada, señalando que no existe relación de causalidad entre la asistencia sanitaria dispensada y el fallecimiento, realizándose al paciente todas las pruebas indicadas y establecidas en el protocolo de urgencias y no siendo indebida al alta del paciente.

SEGUNDO.- El artículo 106 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. En idéntico sentido se pronuncia el artículo 139.1 de las LRJAP y PAC, precepto que en su número 2 exige que el daño alegado sea efectivo, evaluable económicamente e individualizado con

relación a una persona o grupo de personas, requiriendo el artículo 141.1 de la misma Ley que el particular no tenga el deber jurídico de soportar los daños. La abundante jurisprudencia existente sobre esta materia ha perfilado los requisitos exigibles para imputar responsabilidad patrimonial a la Administración que podemos sintetizar en: la efectiva realidad de un daño material, individualizado y económicamente evaluable; que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación directa, exclusiva e inmediata de causa a efecto, cualquiera que sea su origen y que el particular no tenga deber jurídico de soportar; que no se haya producido por fuerza mayor; y que no haya transcurrido el plazo de prescripción que fija la Ley.

En la concreta materia de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria, la jurisprudencia ha venido perfilando unos criterios en relación con el análisis de los hechos a fin de poder establecer la relación de causalidad que necesariamente debe producirse -para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial-, entre la actuación sanitaria y el resultado producido. Concretamente ha resaltado que la "apreciación de si hubo un uso correcto de la técnica, con vistas a tener o no por establecido la existencia de nexo casual, sin entrar si tal uso fue o no negligente, es muy delicada, pues la medicina no suele presentar un único método, por mas que la protocolización de los actos médicos invitan a ajustarse a unas pautas seriadas de diagnóstico y tratamiento terapéutico, lo que no excluye que puedan existir-y así ocurre frecuentemente- otros métodos que, pese a no ser de uso generalizado, pueden ser igualmente utilizados, sin en el caso concreto se considera que pueden ser mas eficaces". (TS 3ª secc. 6ª S 14-3-2005). En este sentido, la jurisprudencia utiliza el criterio de la buena o mala praxis médica (la lex artis), para determinar si concurre el requisito de la antijuridicidad del daño pues a la Administración le es exigible "la aplicación de las técnicas sanitarias en función del conocimiento de la práctica médica, sin que pueda sostenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño" (TS 3ª secc. 6ª S 16-3-2005) y que no puede declararse la responsabilidad patrimonial cuando las lesiones no tenían su origen en la forma en que se prestó la asistencia sanitaria, siendo esta correcta y adecuada a la lex artis, sino derivadas de la propia patología del enfermo (TS 3ª S 14-7-2001).

TERCERO.- Este Juzgado ha resaltada en múltiples ocasiones la importancia que para resolver este tipo de litigios tienen los distintos informes periciales que analizan y valoran la asistencia sanitaria cuestionada por los reclamantes. También debemos tener en cuenta que esa valoración debe hacerse conforme a los criterios de la sana crítica (art. 348 de la LEC), y que, en todo caso y desde el plano del onus probandi, corresponde a los recurrentes acreditar los hechos constitutivos de su pretensión: en estos casos, la defectuosa asistencia sanitaria prestada al paciente y la relación de causalidad entre dicha asistencia y el daño producido.

En el presente recurso disponemos del informe del Médico Inspector de Servicios Sanitarios del (folios 48 A 57 del expediente), que valorando la asistencia sanitaria dispensada a la paciente concluye que al paciente se le trató de forma adecuada a la patología que presentaba, descartándose una patología coronaria aguda, realizándose las pruebas conforme al protocolo de Urgencias y siendo dado de alta de forma procedente. En relación con la cuestión debatida de la realización de analística con determinación de enzimas cardíacas, señala que este análisis sólo tiene indicación cuando el dolor torácico es de carácter anginoso y al paciente se le diagnostica dolor torácico atípico, no realizándose más pruebas complementarias por no tener indicación médica conforme al protocolo del paciente con dolor torácico del Servicio de Urgencias.

También disponemos de un informe pericial aportado por la aseguradora (folios 59 a 65 del expediente), en el que se concluye que en el centro sanitario se comprobó que el dolor del paciente era de características atípicas pues era de tipo escozor, no se relacionaba con el esfuerzo, no mejoraba con nitratos y era de larga evolución, sin objetivarse cambios relevantes en el electrocardiograma; y en atención a ello y en aplicación del protocolo de manejo del dolor torácico en el manual de urgencias del propio Hospital , no se encontraba indicada la realización de nuevas pruebas complementarias por lo que consideran que fue correcto el manejo del paciente.

Como se ve, estos dos informes periciales consideran correcta la asistencia médica dispensada. Obviamente y aunque también consta en el expediente un informe emitido por la Dra. , no podemos valorarlo como pericial ya que se

trata de los facultativos que atendieron al paciente y cuya asistencia es cuestionada por la parte recurrente.

En sentido contrario se pronuncia el informe pericial emitido por el perito designado judicialmente en el ramo de la parte actora, Dr. . . En este informe, el perito considera que habría sido imprescindible la realización de una analítica con determinación de enzimas cardíacas, para descartar patología isquémica, haber tenido un mayor período de observación y que fuera valorado por el Servicio de Cardiología. Considera que la rotura no habría tenido lugar de haberle tratado a tiempo y que si se le hubiera diagnosticado y tratado adecuadamente habría tenido un porcentaje de supervivencia del 78%.

A la vista de estos informes, apreciados conforme a las reglas de la sana crítica, y el resto de la prueba practicada, debemos considerar que se omitieron algunas pruebas diagnósticas que eran procedentes en el caso analizado. Este es el criterio del perito designado judicialmente, criterio que debemos considerarlo razonable atendiendo a las circunstancias concurrentes. Como hemos visto, en Urgencias se hizo anamnesis y exploración, se practicó un electro y se efectuó una radiografía para descartar otras patologías, no realizándose la analítica de enzimas porque se consideró que no estaba indicada al no constatarse un dolor torácico indicativo de patología cardiaca y ser el resultado del electro normal. Ciertamente debemos estimar que sería correcto no realizar analítica con determinación de enzimas cuando el electro cardiograma es normal y el dolor torácico no fuera propio de patología cardiaca pues así lo indica el Protocolo de Urgencias del Hospital para los pacientes con dolor torácico, protocolo respecto del cual el perito designado judicialmente lo considera correcto (acto de ratificación). Ahora bien, en el presente caso concurrían una serie de circunstancias relevantes, concretamente que en Atención Primaria se consideró el dolor torácico sugestivo de angor, como consta en el informe emitido y como expuso el facultativo de AP en prueba testifical practicada en este recurso, y que se practicó un electro en el que, según el citado facultativo, había algo "raro", extremo confirmado por el perito designado judicialmente a la vista de los resultados del electro consignados en el informe obrante al folio 14 del expediente. Ciertamente en Urgencias, los facultativos consideraron que el dolor no era indicativo de patología cardiaca y el electrocardiograma fue normal, pero debió valorarse también los resultados de la exploración en AP y el resultado del electro realizado también en

AP y las circunstancias concurrentes de tratarse de un paciente de alto riesgo de patología cardiaca (obeso, fumador de 3 paquetes diarios). Así lo entiende el perito designado judicialmente al señalar que debió hacerse la analítica con determinación de enzimas para descartar patología cardiaca, conclusión pericial que se revela razonable a la vista de las circunstancias expuestas y que no puede quedar desvirtuada sin más por la apreciación que en otro procedimiento judicial se pudiera haber hecho de otro informe pericial emitido por el mismo perito (se hace esta observación a la vista de lo manifestado en conclusiones por el [illegible]). El criterio del perito designado judicialmente en el presente recurso, aunque en el informe se eche de menos un razonamiento menos apodíctico, es coherente con las circunstancias del caso y que antes hemos expuesto y que nos deben llevar a concluir que debió realizarse analítica de enzimas, la cual hubiera podido ofrecer datos relevantes pues no hay que pasar por alto que podemos considerar acreditado que el paciente estaba realmente sufriendo un infarto pues en los resultados de la autopsia realizada al cadáver se indicó que el infarto tenía cuatro días de evolución, extremo reconocido por el propio perito de la aseguradora Dr. que en la crítica del dictamen del perito designado judicialmente se refirió a que en la autopsia se databa la evolución del infarto en cuatro días y que no podía discutir este dato.

Por todo ello podemos considerar que hubo una pérdida de oportunidad terapéutica del paciente ya que la no realización de análisis de enzimas pudo privarle de haber llegado a una diagnóstico precoz del infarto y de instaurar un tratamiento adecuado de forma inmediata, lo que no se hizo, falleciendo el paciente cuatro días después de un IAM con rotura parcial cardiaca. En este punto de la pérdida de la oportunidad, el Tribunal Supremo ha señalado que para que pueda ser apreciada debe deducirse "una situación relevante, bien de la actuación médica que evidencie mala praxis o actuación contra protocolo, bien de otros extremos como pueda ser una sintomatología evidente indicativa de que se actuó mal, incorrectamente o con omisión de medios" (TS 3ª S 13-7-2005). En el presente caso debemos considerar que se omitieron pruebas diagnósticas que eran procedentes.

CUARTO.- En cuanto a la concreta indemnización, hay que señalar que no podemos estimar una indemnización como si el daño a indemnizar fuera el fallecimiento, sino

la pérdida de la oportunidad terapéutica pues es evidente que el fallecimiento no tuvo su causa directa en la asistencia sanitaria dispensada, sino que se debe a la propia patología cardiaca padecida por el fallecido. Obviamente existió lo que hemos dicho anteriormente, una pérdida de la oportunidad, una pérdida de la posibilidad de haberse instaurado con anterioridad un tratamiento que intentara ser curativo de la patología. Evidentemente no se puede saber a ciencia cierta que hubiera pasado si se hubiera practicado la analítica de enzimas e incluso si se hubiera podido diagnosticar el IAM que sufría el paciente (ya hemos dicho que la autopsia confirma este extremo). Aunque el perito designado judicialmente considera en su informe que la rotura cardiaca no habría tenido lugar de haberle tratado a tiempo y que si se le hubiera diagnosticado y tratado adecuadamente habría tenido un porcentaje de supervivencia del 78%, esta afirmación tan tajante debemos estimar que no responde completamente a la lógica. Nadie puede saber con certeza que hubiera pasado pues cabe que aunque se hubiera diagnosticado el infarto, de todos modos se hubiera producido la rotura, pero también cabe que se hubiera podido intentar un tratamiento con alguna posibilidad de prevenir o evitar el resultado. Como se ha apuntado, nadie lo puede saber, por lo que debemos aplicar la teoría de la pérdida de la oportunidad también a la hora de determinar la indemnización y como quiera que no es posible determinar en el presente caso en que proporción pudo influir la falta de diagnóstico en la evolución de la enfermedad, lo procedente es aplicar las estadísticas de mortalidad global del infarto en España que el Dr. . expuso en el acto de crítica del dictamen del 30 %, según el Ministerio de Sanidad, debiéndose minorara la indemnización aplicando un factor del 0,3 de corrección en la indemnización establecida en el baremo para el fallecimiento, contenida (tomándola como criterio meramente orientador), en el Baremo establecido en texto refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, en las cuantías establecidas para la fecha de la producción de los daños (art. 141.3 de la Ley 30/1992).

Por ello, atendida la resolución de la Dirección General de Seguros de 34/1/2006, la edad del paciente fallecido y que deja esposa y dos hijos mayores de edad pero menores de 25 años a fecha del fallecimiento, la indemnización procedente es de 31.882,66 euros para la esposa y 5.313,78 para cada uno de los hijos, y a esas cantidades se deberá añadir el interés

legal devengado desde la fecha de presentación de la reclamación, ya que en materia de responsabilidad civil rige el principio de total indemnidad, objetivo que se consigue con la condena a los intereses legales pues éstos actualizan el valor de los daños a la fecha actual, habiendo señalado reiteradamente el Tribunal Supremo que para conseguir la plena reparación del perjuicio, el daño debe actualizarse bien reconociendo el derecho a intereses desde la fecha de la reclamación, bien por medio de la actualización conforme al IPC (TS 3ª S 5-5-2005), sin utilizarse ambos criterios conjuntamente.

Por ello, el recurso debe estimarse en parte.

QUINTO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley de Jurisdicción Contencioso Administrativa, al no apreciarse mala fe o temeridad, no procede hacer especial condena en las costas.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación.

FALLO

Debo estimar en parte el recurso contencioso-administrativo interpuesto por Dª. E Rodríguez Morón contra la desestimación presunta de la reclamación por responsabilidad patrimonial presentada ante el Servicio de Salud el 28 de julio de 2006 y debo anular la resolución presunta recurrida y declarando la responsabilidad patrimonial de la Administración, debo condenar y condeno al y a a abonar solidariamente a Dª. la cantidad de 31.882,66 euros y a Dª. y a D. la cantidad de 5.313,78 euros para cada uno de ellos, más los intereses legales devengados desde la fecha de presentación de la reclamación el 28 de julio de 2006; sin expresa condena en costas.

Notifíquese esta sentencia haciendo saber que contra la misma cabe recurso de apelación que deberá interponerse por escrito ante este mismo Juzgado dentro de los quince días siguientes a su notificación y del que conocerá, en su caso, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha.

La parte que pretenda interponer recurso contra esta sentencia deberá consignar, si no está exenta, un depósito de 50 euros en la cuenta de consignaciones de este Juzgado (4298 0000 85, añadiendo número de procedimiento y el año), advirtiendo que de no hacerlo no se admitirá a trámite el recurso, de conformidad con la Disposición Adicional 15 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, según redacción dada por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos originales, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACION.- Leída y publicada que fue la anterior sentencia, estando S.Sª Ilma. Celebrando audiencia pública, en el mismo día de su pronunciamiento; doy fe.

PUBLICACIÓN: En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr/a. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

DILIGENCIA: Seguidamente se procede a cumplimentar la notificación de la anterior resolución. Doy fe.