



Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N°
6
C/ Málaga nº2 (Torre 1 - Planta 3ª)
Las Palmas de Gran Canaria
Teléfono: 928 11 62 01
Fax.: 928 42 97 16

Procedimiento: Procedimiento ordinario
N° Procedimiento: 0000481/2010

NIG: 3501645320100002910
Materia: Responsabilidad patrimonial
Resolución: Sentencia 000074/2015

Intervención:
Demandante

Interviniente:

Abogado:

Procurador:
Fernando Marcos
Rodríguez Ruano

Demandado

SERVICIO CANARIO DE
SALUD

Testigo

Antonio Becerra
Rodríguez

Perito

Pedro Santos Canonico

NOTIFICADO 9/04/2015

SENTENCIA

En Las Palmas de Gran Canaria, a 31 de marzo de 2015.

Vistos por Doña Sagrario Tovar De La Fe, Magistrada Juez del Juzgado de Contencioso-Administrativo N° 6 de esta Ciudad, los presentes autos de Procedimiento Ordinario núm. 481/10, incoados en virtud de recurso interpuesto por el Procurador D. Fernando M. Rodríguez Ruano, en nombre y representación de D. [REDACTED], bajo la dirección legal del Letrado D. José Antonio Ramos Mesonero y, como Administración demandada, el SERVICIO CANARIO DE SALUD, representado y defendido por la Letrada de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias; versando sobre la responsabilidad patrimonial y siendo la cuantía del recurso de 179.351,44 euros.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Procurador de los Tribunales Sr. Rodríguez Ruano, en la representación antes indicada, se interpuso recurso contencioso-administrativo, que por turno de reparto correspondió a este juzgado, contra la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial por negligencia médica formulada por su representado ante Servicio Canario de Salud, en fecha 20 de enero de 2010. Admitido a trámite el recurso, se acordó reclamar a la Administración el correspondiente expediente.

SEGUNDO.- Recibido el expediente, se dio traslado del mismo a la parte recurrente, quien formalizó escrito de demanda, en el que tras expresar los hechos y fundamentos de derecho que estimaba de aplicación, terminó suplicando que se dictara sentencia en virtud de la cual se condene a la demandada a pago al actor de 179.351,44 euros, más los intereses legales desde el momento de la reclamación previa.

Dado traslado de la demanda por plazo de veinte días a la Administración demandada para que la contestara, lo cual verificó, oponiéndose a la misma, interesando se dicte sentencia desestimatoria del recurso presentado. Abierto el juicio a prueba, se practicaron las que propuestas fueron declaradas pertinentes, con el resultado que obra en autos, tras lo cual, previas conclusiones orales de las partes, quedaron vistos para Sentencia.





TERCERO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales, excepto el plazo para dictar Sentencia, dada la acumulación de asuntos existente en este Juzgado en idéntico trámite.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la parte recurrente se interesa el dictado de una Sentencia, por la que, de conformidad con su fundamentos jurídicos, se anule el acto presunto impugnado y se condene al Servicio Canario de Salud a la indemnización de los daños y perjuicios causados al actor en la cantidad de 179.351,44 euros, más intereses, alegando que concurren todos los requisitos para el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial reclamada, con invocación de la doctrina del daño desproporcionado, y la inexistencia del consentimiento informado preceptivo.

Los hechos en los que se basa la demanda son que el actor acudió al Hospital General de Lanzarote el día 15-2-2006, a las 02:45 horas, por distensión abdominal y vómitos tras la ingesta de fosfosoda para la preparación de una exploración intestinal (colonoscopia), y al día siguiente se realiza colonoscopia y ante la sospecha de oclusión que podía ser tumoral, se le realiza una intervención quirúrgica que es presentada al paciente como urgente, denominada de Hartman, siendo que el informe de anatomiopatológica verificó que no existía ninguna tumoración sino que lo que padecía era una enfermedad de Crohn. En base a lo anterior y como pone de manifiesto el informe pericial aportado al expediente, se sostiene que el actor sufrió el tratamiento de fosfosoda que está contraindicado con la enfermedad de Crohn, sin que se hubiesen practicado otras pruebas previas con menores riesgos que hubieran alcanzado antes el diagnóstico de dicha enfermedad y, por tanto, no se habría administrado la fosfosoda y, por ende, no se hubieran producido todos los daños de la intervención quirúrgica sufrida. Daños que serían los siguientes: Trastorno funcional del intestino grueso (30 ptos. x 1.191,38 € = 35.741,4 €), Trastorno depresivo reactivo (5 ptos. x 665,36 € = 3.326,8 €), Perjuicio estético (24 ptos. x 964,83 € = 23.155,92 €), Incapacidad temporal (1.425 días improductivos x 28,65 € = 40.826,25 €), Incapacidad Permanente total para el desarrollo de la profesión habitual (60.000 €), más el 10% de factor de corrección, estableciendo la valoración según baremo para accidentes de tráfico.

Por el contrario, la Administración interesa la desestimación del recurso, por ser el acto recurrido conforme a derecho, por cuanto los daños reclamados no son antijurídicos, ni consecuencia directa de la asistencia prestada en una relación causa-efecto, alegando que el demandante fue operado mediante intervención de Hartman para resolver el cuadro de oclusión intestinal que presentaba, y cuya causa no fue la administración de fosfosoda sino la masa inflamatoria intestinal estenosante derivada de su patología de base que es la enfermedad de Crohn. Al propio tiempo se impugna el informe pericial de parte realizado por médico no especialista y la cuantificación del daño a tanto alzado, sin ajustarse a baremo, ni ser ponderada su valoración a la vista de las circunstancias del caso, por cuanto el trastorno del intestino grueso no es una secuela permanente por sí misma sino un trastorno temporal susceptible de ser reparado quirúrgicamente, sin que existan datos ni informes médicos que apunten al padecimiento de trastorno depresivo reactivo, y siendo el perjuicio estético susceptible de reparación quirúrgica, y que dado que el actor permanece pendiente de intervención quirúrgica para reparar la colostomía desde el 20-9-2006, los días improductivos se contarían desde su ingreso el 15-2-2006 hasta la referida fecha, con un resultado de 208 días improductivos. Sobre la incapacidad permanente total para el desarrollo de la profesión habitual, que la enfermedad de Crohn es la patología base del actor, no causada por el SCS, lo que debe ponderarse.





SEGUNDO.- En relación con la institución de la responsabilidad patrimonial reconocida en el artículo 106.2 de la Constitución, y en su desarrollo legislativo en el Título X de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (art. 139 y ss.), es uniforme la jurisprudencia del Tribunal Supremo a cuyo tenor la exigibilidad de la responsabilidad patrimonial de la Administración es consecuencia de la concurrencia inexcusable de tres requisitos, a saber: a) Efectiva realidad de un daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas, que no tengan la obligación de soportarlo, b) Que la lesión patrimonial sufrida sea consecuencia de una actuación del poder público en desarrollo de funciones de la misma naturaleza en una relación de causa a efecto; y c) Que el daño no se haya producido por fuerza mayor, resultando desde luego requisito sine qua non la concurrencia del nexo causal entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, sin interferencias extrañas que pudiesen anular o descartar aquel.

Y en materia de asistencia sanitaria constituye elemento esencial para determinar esa responsabilidad de la Administración, la apreciación del requisito legal que exige la antijuricidad del daño o, lo que es lo mismo, que el paciente objeto de asistencia sanitaria no esté obligado a soportar el daño. Y ello partiendo de la base de que dicha asistencia sanitaria constituye, en esencia, una obligación por parte de la Administración de prestación de medios adecuados conforme a los estándares humanamente exigibles en función del estado de la técnica médica y que, por el contrario, se excluye toda pretensión indemnizatoria fundada en el mero hecho de haberse producido un resultado lesivo para el paciente, por cuanto que lo que cabe exigir de la Administración es la prestación de esos medios personales y técnicos en función de la situación y conocimientos de la técnica sanitaria.

Partiendo de los anteriores requisitos, siendo necesaria la prueba pericial para resolver sobre la adecuación a la «lex artis» de la asistencia médica, se cuenta con los criterios del dictamen pericial aportado por el recurrente, al que se añade el procedente de la Inspección Médica y los informes médicos del Dr. [REDACTED] especialista de digestivo que le pautó la realización de la colonoscopia, y del Dr. [REDACTED], cirujano general y digestivo que le practicó la intervención de urgencia en el Hospital General de Lanzarote.

Pues bien, de la documental obrante en el expediente administrativo y en su complemento -historia clínica y los reseñados informe médicos, del Servicio de Inspección y pericial de parte -, resulta acreditado que el actor fue derivado a dicho hospital para una colonoscopia a consecuencia de sus problemas digestivos, y para cuya preparación se le administró fosfosoda, presentando al día siguiente de la ingesta de dicha sustancia un cuadro de suboclusión intestinal que llevo en el transcurso de su ingreso en el servicio de urgencias del hospital a la realización una endoscopia de urgencia, y a una intervención de Hartmann consistente en la extirpación de un trozo de intestino y colocación de colostomía, esto es, de una bolsa fuera del cuerpo para defecar, diagnosticándosele la enfermedad de Crohn conforme a los resultados del estudio de anatomopatológica tras dicha intervención.

Y queda acreditado pese a lo alegado en el escrito de contestación sobre la base del informe del Dr. [REDACTED], el cual además no contiene referencia alguna sobre este extremo, que la administración de la fosfosoda fue la causa del cuadro intestinal que presentó el paciente y que motivó su ingreso en urgencias, sin que se discuta que la misma esta contraindicada en pacientes con la enfermedad de Crohn, lo que así se recoge en la ficha técnica de este medicamento que se anexa al informe pericial.

Así, según el informe de urgencias de 15-2-2005 (folio 142), el actor acude al hospital las 02:45 horas, por un cuadro de "distensión + dolor abdominal + vómitos tras ingesta de fosfosoda para preparación de exploración intestinal (colonoscopia





mañana)". Y en el informe la Inspección Médica se reconoce que los síntomas que presentaba el actor a su ingreso en urgencias son coincidentes con los efectos asociados a este medicamento y que ciertamente parece que la fosfosoda actuó como factor desencadenante del cuadro que desembocó en un síndrome de oclusión intestinal. Asimismo, según informe médico del Dr. Samir, que también se incluye en el complemento del expediente, el enfermo ha tenido un efecto secundario con obstrucción intestinal y con dilatación severa del colon. Y también el informe clínico del Servicio de Digestivo de citado hospital (folio 81 y 82) se refiere a que después de la preparación con fosfosoda, presenta cuadro de oclusión aguda.

Por tanto, la primera cuestión a dilucidar es si podría haberse evitado la administración de la fosfosoda al paciente y si se informó al mismo de los riesgos de la ingesta de este medicamento. Y en concreto, si como se sostiene en la demanda, se incumplieron los protocolos de actuación médica de aplicación al caso que indican la realización de una serie de pruebas diagnosticas como preferentes a la colonoscopia.

Al respecto, el actor sustenta la tesis en que basa su pretensión en el dictamen pericial emitido en el expediente administrativo por el Dr. Pedro Luis Santos Canónico, Médico de Medicina General y Cirugía, con la capacitación de perito judicial medico quirúrgico por COMIB, MG y VDG, en el que sienta como conclusiones, en este particular, las siguientes:

1) El paciente fue diagnosticado de una Enfermedad de Crohn que da perfecta explicación a todos los cuadros previos que sufrió.

2) En el proceso diagnostico terapéutico de este tipo de cuadros, se han de realizar antes de una colonoscopia con la administración de la fosfosoda, otras pruebas que conllevan menos riesgos, y que puedan llegar a contraindicar el empleo de la fosfosoda, como es el caso que nos ocupa. Así pues tendría que previamente haber, entre otros, solicitado Marcadores Tumorales, Sangre Oculta en Heces, realizado una Rectoscopia o Rectosigmoidoscopia o Anuscopia que fácilmente llegan más allá de los 60 cm. del ano a los que supuestamente se encontró la "estenosis" (...), no estaba indicado en este paciente explorar todo el colon (...), pues además la incidencia de perforación asociada con la colonoscopia duplica la de la Sigmoidoscopia, con similar riesgo de mortalidad. Además la Sigmoidoscopia se podría haber completado con un enema de doble contraste para una mejor aproximación diagnostica que no se facilitó al paciente en su consentimiento informado. No se agotaron todas las pruebas diagnosticas previas, y se emplearon otras con mayores riesgos y complicaciones antes que otras menos invasivas y de menores riesgos. De haberse realizado este tipo de pruebas previamente, y en el presente caso, los marcadores tumorales hubieran salido negativos, y además se hubiera podido apreciar las lesiones que se describen en la Colonoscopia que se realizó y que se abortó; de donde se hubiera tomado muestras para biopsia y tras el análisis de las mismas se hubiera llegado al diagnostico de Enfermedad de Crohn que se hubiera tratado sin más y sin precisar la administración de fosfosoda, ni la intervención de Hartmann en una situación que no consta acreditada fuera vital o de emergencia inmediata (...). No hemos de olvidar que la fosfosoda está contraindicada en la enfermedad de Crohn, entre otras, y que por ello el paciente sufrió la situación clínica que sufrió, sin que tuviera que haberla sufrido.

En definitiva, el dictamen pericial concluye que la administración de la fosfosoda fue precipitada y contraindicada, y que no consta acreditado que se agotaran previa a la intervención de Hartmann otras alternativas menos agresivas y más conservadoras.

En la ratificación de su dictamen, el perito explicó que el actor presentaba problemas intestinales y debió seguirse el protocolo, esto es, los algoritmos de actuación en aparato digestivo de las diferentes guías y protocolos asistenciales de las Sociedades Científicas que recoge en las páginas 17 y 18 de su informe, con una anamnesis detallada, historia familiar por si existen antecedentes, exploración por médico general y especialista, con tacto rectal y adenoscopia para ver si hay sangre oculta en heces, y una rectoscopia ex-ante de dar ningún tipo de evacuante retrogado,





manifestando que aquí se saltaron varios pasos, ya que la colonoscopia es un procedimiento standar después de realizar todos los procesos, añadiendo que aunque sea la prueba de oro no es el colón sino el resultado, y antes se había hecho una biopsia (folio 118) que no se cursó con urgencia y se podía haber hecho, insistiendo en que si antes se hubiera hecho un enema de retrogado se hubiera visto que tenía una estenosis de colon distal.

En respuesta a la pregunta sobre si tuvo en cuenta el historial de atención primaria del paciente con varios episodios de cólicos, fumador, con otras enfermedades y su edad, y que se sospechaba un cáncer colon-rectal, el perito contestó que sorprende que se sospeche de cáncer colon-rectal cuando no se ha realizado tacto rectal, ni test de sangre oculta en heces, ni constan antecedentes de cáncer, ni en la historia clínica defecaciones o trastornos alimenticios, y que debió seguirse el protocolo con una anamnesis completa y una rectoscopia ex-ante de dar ningún tipo de evacuante retrogado. Y que efectivamente se le hicieron pruebas analíticas, así como estudio transito intestinal y ecografía abdominal por el especialista de digestivo en enero de 2006, pero insistiendo en que sin haber hecho parte de las pruebas básicas se hizo la colonoscopia, pues la enfermedad cursa por brotes y lo que hoy da normal, mañana no, y no se hizo tacto rectal y la anamnesis habla de heces.

No obstante, en el Informe de la Inspección Médica tras el relato de los antecedentes sobre el seguimiento del actor por su medico de cabecera y por el especialista digestivo, y la descripción de las actuaciones médicas del caso, se concluye que el hecho de administrársele fosfosoda al paciente no fue un hecho premeditado, sino que corresponde a la practica habitual en estos casos, como preparación previa a la colonoscopia, prueba que estaba perfectamente indicada en la metodología diagnostica que nos ocupa, resaltando que en ese momento nadie sabía que el enfermo padecía una enfermedad de Crohn, lo cual constituyó una desafortunada e imprevista circunstancia. Y por otro lado, que es probable que la administración de la fosfosoda desencadenara todo el cuadro y las acciones posteriores, pero que no es menos cierto que las actuaciones de los profesionales médicos fueron las oportunas y dictadas por un buen quehacer profesional.

Incide además la Inspección Medica en que al diagnostico de la enfermedad de Crohn se llega un vez realizada la intervención y analizadas las piezas por Anatomía Patológica.

En relación a las pruebas diagnósticas que pudieron realizarse al paciente, se señala respecto a las pruebas de antígenos tumorales y de sangre en heces, que la primera no puede utilizarse como screening de despistaje y que la presencia de la segunda no es significativa en estas circunstancias. En cuanto a la rectoscopia, que presenta un limitado alcance exploratorio del trayecto intestinal, lo cual no está indicado en estos casos, máxime cuando a priori se ignora la localización de la oclusión, y que por ello se aconseja la colonoscopia que cubre todo el trayecto intestinal, aumentando con ello en grado sumo las posibilidades de localizar la obstrucción.

Todo ello, haciendo constar que la actuación de los servicios médicos estuvo guiada por la sospecha de la obstrucción estuviera causada por un tumor, que es una de las causas más frecuentes de oclusión intestinal, en el segmento de edad al que pertenece el paciente, sospecha acentuada por la hiperplasia linfoide acompañante.

Según el informe clínico del Dr. [REDACTED] de fecha 31-1-2007 (folios 134 y 135 E.A.), y el informe médico emitido por el mismo sin fecha (folio 362), el actor fue remitido a la Sección de Digestivo para completar el estudio del cuadro que presentaba por múltiples ingresos en urgencias y visto en múltiples ocasiones por su medico de cabecera por el mismo cuadro (dolor intenso de hipogastrio recurrente, con retortijones acompañado de varias deposiciones, cuadro que le dura de 6 a 7 días, quedando libre de síntomas posteriormente), siendo normales las analíticas realizadas por su medico de cabecera, y las exploraciones físicas también normales, y que se solicita para completar estudio transito intestinal, ecografía abdominal y colonoscopia. A continuación en el referido informe clínico, el Dr. Samir señala que se adelantó la





colonoscopia ante la sospecha de posible oclusión que puede ser tumoral, y en su posterior informe obrante en el complemento del expediente, que se completó el estudio con ecografía abdominal y tránsito intestinal de forma preferente descartando sospecha de posible oclusión, y que al persistir el dolor se quiso completar el estudio con una colonoscopia para descartar más una neoformación que otras enfermedades.

La oportunidad de la Colonoscopia como preferente a otras pruebas a juicio del especialista de digestivo aparece pues vinculada, en primer lugar, a la sospecha de una posible oclusión que puede ser tumoral (folio 135) y, en segundo lugar, a la persistencia del dolor abdominal y a fin de descartar una neoformación (folio 362), y a juicio de la Inspección Médica aconsejada al caso porque cubre todo el trayecto intestinal a diferencia de la Rectoscopia. Nada se dice sobre los riesgos de esta técnica ni de los asociados a la administración de la fosfosoda para su realización.

Consta en el expediente, efectivamente, las analíticas así como el estudio tránsito intestinal (folio 139) y la ecografía abdominal (sin evidencias de lesiones ocupantes de espacio - folio 140) que se informaron como normales.

Respecto del tránsito intestinal, el Dr. [REDACTED] cuyos conocimientos científicos como Cirujano Digestivo, esto es, con la titulación en la especialidad vinculada a la patología de base del actor, deben tenerse en cuenta, manifestó que es la prueba normal para diagnosticar la enfermedad de Crohn y de la que resultó que tenía el íleo terminal normal y, por tanto, no esa enfermedad, aclarando que en pacientes de más de 50 años jamás se sospecha porque es una enfermedad de personas jóvenes, y además de difícil diagnóstico y a veces las biopsias salen negativas. Añadió que la fosfosoda está contraindicada en pacientes con enfermedad de Crohn activa y que si se le da aumenta la inflamación intestinal y la enfermedad, y respecto a la pregunta relativa a que según el informe de anatomopatológica la enfermedad estaba muy avanzada, respondió que el Crohn tiene distintos tipos y manifestaciones según la zona del colon que tiene varios segmentos (íleo, colon, ano), en la mayor parte de los casos es ileal y que aquí es cólica pura, siendo un diagnóstico poco frecuente que llega a un 4%.

A tenor de lo expuesto y de las pruebas diagnósticas realizadas, el paciente no presentaba previamente una contraindicación absoluta para el uso de este fármaco, y es lo cierto que la colonoscopia es una prueba prevista en los protocolos asistenciales médicos aplicables al caso, teniendo en cuenta que el diagnóstico inicial se basaba en una sintomatología compatible con una dolencia tumoral ante la persistencia de los dolores abdominales del paciente, siendo que la historia de atención primaria habla de estreñimiento de siete días de evolución tras el tránsito intestinal y dolor abdominal de las mismas características en fecha 7 de febrero de 2006 (folio 347), estando pendiente de colonoscopia el 15/2/06. No basta con afirmar que para un diagnóstico más certero de una patología debían haberse realizado otras pruebas médicas hasta agotarse todas las posibilidades diagnósticas, pues una vez reconocida una patología y a la vista de todas las circunstancias concurrentes en el caso es más fácil afirmar que debieron efectuarse más pruebas diagnósticas. Y el hecho por sí solo de no agotarse todas las pruebas diagnósticas previstas en dichos protocolos y que pueden obedecer a múltiples patologías, ante la falta de certeza de alcanzarse el diagnóstico de la enfermedad con la realización de una rectoscopia previa, no resulta concluyente para fundamentar que la asistencia sanitaria prestada al recurrente fuera contraria a la *lex artis ad hoc*, puesto que informe pericial aportado se mueve en juicios valorativos de oportunidad, prueba de ello es que en dicho informe se diga que "la asistencia no fue máximo diligente terapéuticamente hablando", que "habría sido aconsejable un tratamiento conservador", o que se hable de "alternativas terapéuticas", expresiones que desde luego no apuntan a un hecho cierto e incontestable.

TERCERO.- Sobre la intervención de Hartmann a consecuencia del cuadro intestinal que presentó el paciente al día siguiente de la ingesta de fosfosoda, la





controversia se sitúa en el hecho de si presentaba una suboclusión u oclusión intestinal a su ingreso en urgencias del hospital, no estando aconsejada dicha intervención en el primer caso y sí en el segundo.

En el informe de urgencias se hace constar que el paciente acude al hospital a las 02:45 horas del 15-2-2006, por presentar hoy tras la ingesta de fosfosoda "vómitos, dolor y distensión abdominal, deposiciones escasas, no fiebre". A continuación constan las anotaciones escritas de "abdomen blando y depresible, dolor difuso, sin signos irritativos", y en la valoración a la 4:30 horas, abdomen globuloso, timpánico, con ruidos aumentando, ampolla libre, refiere ingesta escasa desde hace días, eructos frecuentes. Endoscopia "estenosis colón distal (pendiente biopsia) infranqueable-Suboclusión intestinal. Avisar al cirujano de guardia (comentado ya con el Dr. Becerra)". Ingres a Cirugía-Oclusión intestinal.

En el informe de la referida endoscopia de urgencia (folio 118) aparece como motivo y antecedentes: "Cambio ritmo intestinal. Dolor abdominal. Suboclusión intestinal actual". Y es informada con los siguientes datos: A unos 22 cm. de margen anal se detecta una zona estenótica, no se logra franquear a partir de unos 25 cm., con mucosa excrecente, pseudopolipodea, aspecto incierto, indurada a la toma de biopsia (posibilidades diagnosticas: estenosis inflamatoria (diverticulitis crónica..) vs neoplasia. En los primeros cms. de recto la mucosa presenta eritema y múltiples erosiones sin fibrina con mucosa congestiva (se le han puesto enemas ¿traumático?, se toman biopsias, frasco 2). Y como Diagnostico endoscópico: estenosis de colon distal (Inflamatoria vs Neoplásica). Proctitis. pendiente AP. Se recomienda valoración por cirujano de guardia.

El informe clínico de la intervención quirúrgica practicada al actor al siguiente día por el Dr. [REDACTED] (folio 107), expresa que el paciente es remitido de urgencias desde el S. de Digestivo por oclusión intestinal durante fibrocolonoscopia, donde se objetivo estenosis infranqueable a 22 cm. del margen anal. Ingresado en urgencias es intervenido el mismo día de su ingreso, tras objetivar una tumoración oclusiva con un componente inflamatorio importante, de uno 10 cm. de longitud situada a 10 cm. de reflexión recto-sigmoidea. Asimismo en la intervención se objetivaron nódulos hepáticos pendientes de filiar.

El resultado del informe anatomopatológico de las muestras remitidas de la endoscopia de urgencia se emite el 22 de febrero de 2006 (folio 129), con el diagnostico de Sigma distal y Recto con mucosa de intestino grueso con inflamación crónica agudizada, y con la nota de que los hallazgos son compatibles con enfermedad inflamatoria intestinal tipo Crohn en fase de actividad y que este paciente se sometió a sigmoidectomía por síndrome oclusivo con resultado de estenosis inflamatoria, confirmando la enfermedad de Crohn. No se observó neoplasia en ninguna de las biopsias.

Se cuenta también con el informe anatomopatológico de la misma fecha que el anterior (folio 130), tras la intervención de Hartmann a solicitud del Dr. Becerra del Servicio de Cirugía, con el diagnostico de las piezas siguiente:

- Segmento de intestino grueso de 17 cm. de longitud con intensa inflamación crónica agudizada a nivel de capa muscular y serosa provocando estenosis de la luz intestinal. Hallazgos histológicos de enfermedad de Crohn activa. Trece ganglios linfáticos con hiperplasia reactiva. No se observa neoplasia.
- Biopsia Parieto Púlica Izquierda. Fragmento de partes blandas con inflamación crónica agudizada abscesificada.
- Apéndice Cecal con hiperplasia linfoide y obliteración fibroadiposa de la luz.

El dictamen pericial, teniendo en cuenta los citados informes de urgencia, de endoscopia y anatomopatológico, concluye que no existía una supuesta situación de





riesgo mortal inmediato, pues existía tiempo suficiente no solo para intentar medidas terapéuticas menos agresivas y conservadoras (ayunas, sondajes gástricos, rectales, dieta absoluta, reposos digestivos ..), y de esta forma no tener que someterse a una intervención que no era imprescindible, ni tampoco la única alternativa terapéutica (tratamiento conservador, prótesis expansivas, cirugía laparoscopia, terapéutica conservadora), siendo que el paciente ha sufrido una situación de suboclusión que fue tratada como de oclusión, pues eructaba y presentaba deposiciones escasas, luego no era infranqueable la supuesta estenosis.

El perito ratificó dichas conclusiones en fase probatoria, señalando que el informe de urgencias habla de dolor difuso y abdomen blando y depresible, y que en una oclusión el abdomen esta irritado y doloroso pero nunca blando y depresible, y que a las 4-30 horas, hay un ruido aumentando, un ruido de lucha, y al final dice suboclusión. Y que lo primero que hay que hacer es que se resuelva con dieta, que no entre nada, poner una sonda nosogástrica para que no exista acumulación, si dolor poner analgésico, realizar un radiografía simple y en bipedestación para ver si existen líquidos en el estómago y que por gravedad se asienten en el paciente, y si no se resuelve la situación en 24 horas practicar la intervención, sin que nada de esto conste objetivado, por lo que el perito sigue sin entender porque se hizo la operación, considerando que fue precipitada. Manifestó que según informe de la endoscopia de urgencia no existe masa dentro del recto, por lo que entiende que esa masa no estaba, o nunca estuvo o se resolvió por sí mismo el cuadro, por lo que no existía una oclusión real, señalando que fue operado sin esperar al resultado de anatomopatológica ni a la evolución del propio paciente al que no ve que se detectara descompensado.

Por el contrario, en el informe del Dr. [REDACTED] (folios 360 y 361), reza que el paciente ingresa en urgencias con un cuadro de oclusión intestinal, no de suboclusión como quiere hacer creer el perito, y que este cuadro es un urgencia quirúrgica con peligro claro entre otros de translación bacteriana, trastorno hidroeléctrico grave, perforación de colon con peritonitis felocáide, lo cual puede dar lugar a un shock séptico y muerte, y que cuando fue visto por el Servicio de Cirugía y más tras la rectoscopia con la visión de masa infranqueable, no hay que hacer mas pruebas diagnosticas salvo las encaminadas a preparar al paciente para una intervención de urgencia, añadiendo que en la misma se tuvo que hacer incluso un apendicetomía para descompresión de las asas a través del orificio del apéndice (hoja operatoria).

El Dr. [REDACTED] restó declaración como testigo-perito, ratificándose en dicho informe, así como en su firma en la hoja de ingreso en urgencias (folio 142), aclarando que el paciente llega a las 2:45 horas de la mañana con un cuadro de suboclusión que a lo largo de la mañana va evolucionando de forma seria, ya que a las cuatro horas y media cambio su cuadro con distensión y ruidos, lo que quiere decir que el intestino esta luchando, más un ampolla rectal libre, indicando ambos cuadros una sepsis grave, y que se le realiza una placa de abdomen con una dilatación importante de colón, y para evitar la perforación se operó a las 7 de la tarde del día siguiente.

Añadió que el diagnostico que describe en el informe anatomopatológico es lo que lleva a concluir que la causa es una masa inflamatoria intestinal estenosante, y que en la hoja quirúrgica se habla masa inflamatoria estenosante y además con acceso a la pared, es decir, pus, más cuando según el informe anatomopatológica estaba infiltrando a la pared, y que en la hoja de la intervención consta que incluso hubo que descomprimirle de la dilatación tan grande que tenía el colón, esto es, quitar el apéndice para vaciar el colon y aspirar el contenido aéreo y líquido.

Asimismo que la endoscopista, Dra. [REDACTED] le hizo una fibrorectoscopia y no le hizo más porque no podía a 22 cm. del ano, ya que el paciente tenía por encima el obstáculo infranqueable. Manifestó también que cuando operó era una oclusión intestinal y después es el diagnostico de enfermedad de Crohn, pues hasta que no se ve la masa no se puede diagnosticar, y no existían indicios de que pudiera tener esa enfermedad (conforme a lo ya expuesto en el fundamento jurídico anterior) y que las





pruebas de marcadores antinflamatorios lo son por laboratorios especializados y no se pueden hacer en urgencias, y que aun con el diagnóstico de la enfermedad de Crohn la obstrucción existía y había que operar.

A preguntas sobre las alternativas a la operación, aclaró, en primer lugar, que el sten endorectal tiene un alto peligro de sangrado y perforación, y nunca se suele hacer en urgencias, y que en la mayor parte vence porque en un tejido muy inflamado es un muelle que se distiende de repente. En segundo lugar, respecto a la laparoscopia, que el peligro es perforar el asa y se hace la cirugía en abierto, y que la decisión del cirujano al final va a ser un Hartmann igual.

Que se hicieron las pruebas de tránsito intestinal, analíticas, radiografía de abdomen, endoscopia más exploración clínica y anamnesis, y que todas las pruebas coincidían en que el paciente estaba obstruido a su ingreso, y a la siguiente vez distendido el abdomen tanto "lleno de aire a tensión" como timpánico, con signos de lucha.

Ratificó que afirmaba su operación y que conforme a la hoja anatomopatológica había masa inflamatoria y acceso a la pared. Al serle exhibido el informe de urgencia obrante al folio 147, y preguntado si según la endoscopia tiene o no una suboclusión, manifestó que en el mismo se dice "infranqueable", es decir, que si es infranqueable no pasa la endoscopia y es una oclusión, y que por otro lado dice "suboclusión", lo que es contradictorio. A la pregunta relativa a que según el informe anatomopatológico la enfermedad estaba muy avanzada, respondió que el Crohn tiene distintos tipos y manifestaciones según la zona del colon que tiene varios segmentos (ileo, colon, ano), en la mayor parte de los casos en ileal y que aquí es cólica pura, siendo un diagnóstico poco frecuente que llega a un 4%.

De las razones de ciencia y protocolos que se acompañan al dictamen pericial, cabe concluir que, ante casos como el relatado, de dolor y distensión abdominal, el servicio médico debe separar procesos más graves, en los que se necesita una atención inmediata (generalmente quirúrgica), con el fin de no continuar exponiendo el bienestar del paciente, de otros procesos más leves que permiten un tiempo prudente de observación y manejo de la situación del paciente en los términos expuestos por el perito. Y en el presente caso, ante los criterios discrepantes del Dr. ██████████, Cirujano Digestivo, y del perito Dr. Santos, Médico Cirujano, y sin desconsiderar los conocimientos médicos en la materia del perito y, en especial, su experiencia como Jefe de Urgencias de un hospital durante cinco años (con casos en los que ha tenido que decidir si se estaba en presencia de una oclusión o suboclusión, tal y como expresó en la ratificación de su dictamen), es lo cierto que la objetivación de la agravación de los síntomas del paciente hacia una oclusión intestinal y que echa de menos el perito, sin crítica alguna de la hojas de enfermería y quirúrgica que obran en el complemento del expediente, permite entender que no fueron facilitadas ni, por tanto, examinadas por el mismo, resultando que en las hojas de enfermería tras el ingreso en urgencias del actor no se habla de heces sino de una deposición líquida y de una enema poco efectivo con sangre con anterioridad a la colonoscopia de urgencia. A lo que se une que todos los informes médicos, incluido el de urgencia en su parte final, recogen el diagnóstico de oclusión intestinal, y que de igual modo el dictamen pericial apunta a otras alternativas terapéuticas más conservadoras previa a la intervención de Hartmann que sin embargo, no deslegitima de forma contundente.

En otro orden de consideraciones cabe atender a que, como indica el testigo-perito Dr. ██████████, la enfermedad de Crohn que padecía el recurrente determinó una mayor afectación, y que en la intervención realizada el 16-2-2006, se encuentra con componente inflamatorio importante recto-sigmoidea, y que hubo incluso que realizar previamente un decompresión, y una colectomía temporal.

Así las cosas, expuesto el contenido de los informes médicos, de la Inspección y pericial obrante en el expediente, y de su valoración conjunta conforme a las reglas de la sana crítica, en unión de las explicaciones y aclaraciones de su contenido en fase





probatoria y de la historia clínica del paciente, ha de concluirse que, en lo que se refiere a la praxis, tanto del tratamiento dispensado desde su visita a urgencias, hasta el momento y acto de la intervención quirúrgica, no se cuenta con prueba suficiente que permita sostener que se incurrió en mala praxis, por lo que no cabe apreciar la antijuricidad de los pretendidos daños en relación de causalidad con la actuación sanitaria o una eventual pérdida de oportunidad, en aplicación de la doctrina jurisprudencial al efecto.

CUARTO.- El segundo presupuesto en el que la parte actora funda su pretensión indemnizatoria viene referido a la falta de consentimiento informado tanto para la administración de la fosfosoda - que, teniendo en cuenta los riesgos de este fármaco resultaba necesario como corrobora el Dr. [REDACTED], como para la intervención de Hartmann, al no considerar la misma de tal urgencia que eximiera de la obligación de la información preceptiva a practicar mediante el consentimiento informado que hubiera permitido al paciente conocer los riesgos y adoptar libremente una decisión sobre su aplicación, conforme a lo expuesto por el perito en su dictamen y en la documental que se anexa.

Sobre estos extremos nada se alega en el escrito de contestación, únicamente en conclusiones se viene a señalar que si bien no se cumplió con la rigurosidad que exige la Ley 41/2002 entonces vigente, no hubo una dejación absoluta con referencia al documento que obra folio 112 del expediente, que recoge el consentimiento informado para endoscopia sin fecha, con la firma que se desconoce de quien sea junto con el sello del número colegiado del médico, así como al documento de autorización para laparotomía por oclusión intestinal, sin fecha y en el que no consta la identidad del único firmante.

En relación con los riesgos de la fosfosoda, el Dr. [REDACTED] en su informe se limita a manifestar que para la colonoscopia se proporciono un consentimiento informado protocolizado y que se le han dado al enfermo las instrucciones necesarias para limpiar el colón. Este consentimiento informado no obra en el expediente, ni puede asimilarse al mismo el documento obrante a los folios 122 y 124 que se denomina "preparación del colon con fosfosoda", el cual solo contiene las instrucciones para la toma de dicho medicamento.

En relación con la intervención de Hartman, la Inspección Médica atiende a que la misma está catalogada como una urgencia quirúrgica, y al hecho de que se le explicó al paciente la situación y tuvo tiempo suficiente para consultar con su especialista en Digestivo, Dr. [REDACTED] aconsejándole la intervención, así como al hecho de constar en el expediente el consentimiento informado para anestesia (folio 277 - sin firma alguna), el documento denominado "autorización para procedimientos, técnicas especiales y cirugía con anestesia general y local" obrante al folio 278 (al que ya se he hecho referencia), así como al documento de "riesgos específicos personalizados" (folio 276), que la propia Inspección reconoce que solo constata la fecha y las firmas personales que no se hayan precedidas de las identificaciones nominales pertinentes, y a lo que cabe añadir que simplemente contiene mecanografiado el siguiente texto: *"Afirmo que estoy satisfecho/a de la información recibida del proceso al que me voy a someter, habiendo comprendido correctamente, por lo que doy mi consentimiento expreso para realizarlo"*.

Lo anteriormente basta para adelantar que procede estimar en este punto el recurso planteado, en primer lugar, porque de ningún modo se objetiva en el informe del Dr. Samir que la información hubiera sido suministrada al paciente en el sentido de que en su estado no existían otras a otras posibles técnicas de detección y estudio, con relación a la prueba de colonoscopia, las posibles complicaciones mayores y menores y, entre ellas, evidentemente, los concretos efectos tóxicos y secundarios y contraindicaciones que acompañan a la fosfosoda, en la situación concreta del paciente,





dada además la acreditada incidencia que tuvo en su cuadro clínico la ingesta del medicamento en cuestión. En segundo lugar, porque, efectivamente, consta en las hojas de enfermería que el paciente requirió querer hablar con el Dr. Samir (folio 290), y que éste en su informe viene a expresar sin señalar destinatario que *"después de consultarme verbalmente, he aconsejado la intervención quirúrgica con el fin de evitar una complicación que puede ser mortal como perforación del intestino con sepsis y posible shock séptico, además que la colostomía temporal es un procedimiento con escasas complicaciones"* (folio 362), sin que pueda pretender la administración demandada que estos dos hechos eximan a los facultativos a lo que concierne la actuación médica de recabar el preceptivo y adecuado consentimiento informado.

Tales circunstancias permite estimar que no se facilitó una información completa al paciente, pues si bien la jurisprudencia admite el que el "consentimiento informado" se realice verbalmente, incumbe a la Administración el probar no solo que así ocurrió efectivamente, sino su contenido, por todas, SSTS de 9-3-2005 y de 25-4-2005, y las que citan, entre ellas en esta materia la STS de 4-4-2000, según la cual: *"... el contenido concreto de la información transmitida al paciente para obtener su consentimiento puede condicionar la elección o el rechazo de una determinada terapia por razón de sus riesgos"*, y ello porque *"sólo mediante un protocolo, amplio y comprensivo de las distintas posibilidades y alternativas, seguido con especial cuidado, puede garantizarse que se cumpla su finalidad"*. Además como señala la STS de 21 diciembre 2006, en ningún caso el consentimiento prestado mediante documentos impresos carentes de todo rasgo informativo adecuado, sirven para conformar debida ni correcta información (en el mismo sentido SSTS 27 abril 2001 y 29 mayo 2003).

En este sentido, cabe traer a colación la STC 37/2011, de 28 de marzo de 2011, invocada por la parte recurrente en su conclusiones orales a propósito el carácter de urgencia de la intervención de Hartmann, dado que la misma se practica a las 19:00 horas, transcurridas pues 17 horas desde el ingreso hasta la operación, y según la cual: *"... la Sentencia de instancia justifica la omisión del consentimiento informado por la "urgencia relativa de la intervención", mientras que la de apelación habla de la existencia de "riesgo vital" ante la situación que llevó a urgencias al actor. Sin embargo, en tales consideraciones no se aprecia razonamiento alguno sobre la existencia de imposibilidad de obtener el consentimiento informado o de consultar a los familiares o personas vinculadas de hecho al paciente, imposibilidad que, en cualquier caso, se compadece mal con el dato de que el recurrente ingresó en urgencias a las 14:16 del 4 de septiembre de 2005, y el cateterismo no se le practicó hasta la mañana del día siguiente. De tal modo que, aunque la decisión médica no se adoptara de manera inmediata al ingreso del paciente, lo cierto es que el lapso de tiempo transcurrido parece suficientemente amplio como para que, una vez que los facultativos entendieron procedente la realización del cateterismo como solución para la dolencia del actor, éste fuera informado sobre las consecuencias, riesgos y contraindicaciones de la intervención, de acuerdo con lo previsto en el art. 10.1 de la Ley 41/2002. No hay, en consecuencia, ponderación alguna por parte de los órganos jurisdiccionales acerca de si podía entenderse concurrente o no esa imposibilidad material como obstáculo a la plena efectividad del derecho del paciente."*

Asimismo, no basta con que exista una situación de riesgo para omitir el consentimiento informado, sino que aquél ha de encontrarse cualificado por las notas de inmediatez y de gravedad, ninguna de las cuales ha sido objeto de mención y, mucho menos, de análisis por parte de los órganos jurisdiccionales que, como queda dicho, han empleado otros conceptos para justificar que se eludiera la obligatoriedad de la prestación del consentimiento informado, que no sólo no ofrecen una justificación razonable y ponderada, sino que, incluso, suponen un reconocimiento implícito de la carencia de la misma ("urgencia relativa"), como, por lo demás, ponen de relieve de manera patente las circunstancias del caso, atendido al tiempo transcurrido entre el ingreso en la clínica del demandante de amparo y la realización de la intervención, que permitía perfectamente dar cumplimiento a las exigencias legales impuestas en garantía





del derecho fundamental a la integridad física del actor".

Así pues, atendidas las circunstancias del caso, no existía causa suficiente para exonerar de la necesidad de dar al actor la información previa a la prestación de su consentimiento para la intervención, y la doctrina del TS ha señalado en reiteradísimas ocasiones que el defecto del consentimiento informado conforme a las normas reguladoras de los derechos de información y autonomía del paciente, ha de considerarse como incumplimiento de la "lex artis" revelando una manifestación de funcionamiento anormal del servicio público.

Lo anterior lleva a resolver la cuestión relativa a la indemnización, y según la jurisprudencia del Tribunal Supremo, en estos casos, el daño indemnizable es el daño moral, distinto y ajeno al daño corporal, derivado de la omisión de la ausencia del consentimiento informado, en cuanto afecta al derecho de autodeterminación del paciente, y recuerda el inevitable subjetivismo que conlleva la fijación del llamado "pretium doloris" (SSTS de 6 de julio de 2010 y 23 de marzo de 2011), señalando que se deben tener en cuenta las circunstancias que rodean los hechos así como, entre otras, la edad de la persona afectada, la necesidad de la intervención practicada, las lesiones sufridas, el riesgo que afrontó el paciente, sin la debida información constatada, fijando indemnizaciones que abarcan una amplia horquilla, en función de la casuística concreta del caso que es analizado.

Atendiendo a la anteriores consideraciones, la falta de un adecuado y suficiente consentimiento informado en relación con las precedente actuaciones médicas a que fue sometido, determina la procedencia de reconocer una indemnización a favor del actor cuya cuantía procede fijar, prudencialmente, atendiendo especialmente a que no consta que se le proporcionara suficiente información como para valorar y decidir con pleno conocimiento y de acuerdo con sus propios intereses y preferencias si se sometía o no a la ingesta de fosfosoda para la colonoscopia (que aumentó el cuadro intestinal inflamatorio y su enfermedad como manifestó el Dr. [REDACTED]) y a la propia intervención quirúrgica (con la resección de los 17 cm. de intestino, que obviamente tiene carácter irreversible) y por más que la colostomía temporal pueda revertirse, con la afectación psicológica inherente a la misma afirmada por el Dr. [REDACTED], a la enfermedad de base que padecía y su edad (53 años a la fecha de la operación), en los términos que han quedado precedentemente expuestos, así como a la incapacidad permanente que le ha sido reconocida. De este modo, teniendo en cuenta el conjunto de las circunstancias particulares del caso, se estima que la cifra de 50.000 euros constituye una suma prudente y razonable como daño moral indemnizable, estimando parcialmente el recurso interpuesto.

Dicha cantidad será incrementada con los intereses legales devengados desde la fecha de la presentación de la reclamación de responsabilidad patrimonial hasta la notificación de la presente resolución (SSTS 20.10.1997 y 5.7.2001, entre otras), y desde esa fecha con los intereses procesales establecidos en el art. 106 LJCA.

QUINTO.- En materia de costas procesales, ante estimación parcial del recurso en los términos señalados, no procede especial pronunciamiento, al no haber méritos bastantes para ello conforme a lo establecido en el art.139.1 LJC, en la redacción precedente, dada la fecha de interposición del presente recurso.

FALLO

SE ESTIMA PARCIALMENTE el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de D. [REDACTED] contra el acto administrativo identificado en el Antecedente de Hecho primero de esta resolución, que se anula por no ser conforme a derecho, reconociendo el derecho del recurrente a ser





indemnizado por el Servicio Canario de Salud en la cantidad de 50.000 euros, más los intereses legales fijados conforme al fundamento jurídico cuarto in fine de esta resolución, sin pronunciamiento sobre costas procesales.

Notifíquese a las partes haciéndoles saber que contra esta resolución cabe interponer recurso de apelación, ante este Juzgado, en el plazo de quince días, que será resuelto por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias, siendo indispensable que el recurrente acredite, al interponerlo, haber consignado la cantidad de 50 euros, en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado, en la entidad Banesto (3972/0000/22/0481/10), bajo apercibimiento de no darle trámite a dicho recurso.

Llévese testimonio a los autos y archívese el original, devolviéndose el expediente a su lugar de origen una vez firme esta resolución.

Así por esta mi Sentencia, la pronuncia, manda y firma:

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior resolución por la Ilma. Sra. Magistrada-Juez que la suscribe, estando la misma celebrando audiencia pública en el día de su fecha, doy fe.

