

**JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 12
MURCIA**

Procedimiento: ORDINARIO N° 135/2010

Sobre DEMAS ORDINARIOS

Demandante: XXXXXXXXXXXXXXXX

Procurador/a: XXXXXXXXXXXXXXXX

Letrado/a: IGNACIO MARTINEZ GARCIA

Contra: SEGUROS M

Procurador/a: XXXXXXXXXXXXXXXX

Letrado/a: XXXXXXXXXXXXXXXX

SENTENCIA N° 194/2012

En la ciudad de Murcia, a siete de noviembre de 2012.-

El Sr. D. Lorenzo Hernando Bautista, Magistrado titular del Juzgado de Primera Instancia n° Doce de Murcia, ha visto los presentes autos de juicio ordinario n° 135/10, promovidos por XXXXXXXXXXXX Y XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, representados por el Procurador D. XXXX y dirigidos por el Letrado D. IGNACIO MARTINEZ GARCÍA contra M EMPRESAS S.A, representada por el Procurador D. XXXX y defendido por el Letrado D. XXXX, sobre reclamación de cantidad por daños y perjuicios.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero: Por la actora se presentó demanda de juicio ordinario que fue turnada a este Juzgado, en la que solicitaba al Juzgado que dictase sentencia por la que se condenase a la demandada a abonar al actor D. XXXXXXXXXXXXXXXX la cantidad de 650.000 euros y a la actora D^a XXXXXXXXXXXXXXXX la cantidad de 100.000 euros, con imposición de costas a la parte demandada.

Segundo: Admitida a trámite la demanda, se acordó emplazar al demandado para que en el plazo de veinte días contestase la demanda formulada en su contra con los apercibimientos legales correspondientes.

Tercero: Emplazado en legal forma la parte demandada, la misma presentó escrito oponiéndose a la demanda interpuesta y solicitando que se desestimase la demanda con expresa imposición de costas a la parte actora.

Cuarto: Se tuvo por contestada la demanda y se acordó citar a las partes para la celebración de la audiencia previa, siendo citadas las partes personadas en legal forma.

El día señalado tuvo lugar la celebración de la citada audiencia previa, en la que ambas partes ratificaron sus respectivos escritos y dieron cumplimiento al resto de las previsiones legales.

Recibido el pleito a prueba, por la parte actora se propusieron la documental y pericial y por la parte demandada la pericial, admitiéndose las mismas en los términos que constan en el acta levantada y convocando a las partes para la celebración del juicio.

Quinto: El día señalado tuvo lugar la celebración del juicio correspondiente, en el que se practicaron las pruebas por el orden legal y tras



la conclusión de las mismas, por ambas partes se informó, por su respectivo orden sobre las conclusiones de hecho y de derecho correspondientes a este proceso, tras lo cual quedaron los autos vistos para sentencia.

Sexto: En la tramitación de este procedimiento se han cumplido todas las formalidades legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero: Sostiene la actora que el Señor XXXXX sufrió un ictus cerebral y por ello fue asistido de urgencias en la clínica Virgen de la Vega de Murcia, asegurada por la demandada. Dicha asistencia fue contraria a la lex artis médica y responsable de que el ictus causase unas gravísimas secuelas e invalidez absoluta (gran invalidez) al paciente, por lo que ha de ser indemnizado por la demandada.

La demandada sostiene que tiene suscrita una Póliza de Responsabilidad Civil con la mencionada clínica, que cubre las eventuales responsabilidades civiles del personal dependiente de la misma. Que la actuación en el Servicio de Urgencias se puede considerar de todo punto correcta, a pesar de que la evolución del paciente no confirmó el diagnóstico dado de migraña, sino que demostró, a posteriori, que lo que realmente padecía era un accidente isquémico transitorio y 24 horas más tarde un infarto cerebral. Ante la ausencia de sintomatología alguna en el momento de la asistencia en el servicio de urgencias, por lo referido por el paciente, en ausencia de patología en las pruebas y exploraciones realizadas, uno de los posibles diagnósticos era el de migraña.

Segundo.- De las alegaciones de las partes puede desprenderse que la cuestión controvertida que debe ser resuelta es si el error de diagnóstico que se produjo por el profesional sanitario que en el servicio de Urgencias de la Clínica la Vega atendió al actor se produjo por culpa o negligencia del mismo y, por tanto, si debe dar lugar o no a una responsabilidad civil por los daños y perjuicios sufridos por la parte actora.

En efecto, en este caso la parte demandada admite que hubo un error de diagnóstico, pero discute que ese error dé lugar a responsabilidad civil alguna, argumentando que se trata de un diagnóstico diferencial y que los síntomas que padecía el actor también responden a migraña, optándose por ese diagnóstico, no confirmado posteriormente por la evolución del mismo, la cual reflejó que lo que en realidad padecía era un accidente Isquémico Transitorio y veinticuatro horas más tarde un infarto cerebral.

Sobre el relato de los hechos, sostiene la parte actora que el día 29 de Junio de 2007, sobre 12:00 horas, mientras conducía XXXXXXX sintió un deslumbramiento que le hizo llegar a su casa con dificultad. Una vez en casa no encontraba las palabras para hablar y tenía la lengua trabada. Posteriormente sintió angustia y estuvo vomitando. Acudieron a Urgencias de la Clínica la Vega de Murcia, donde le hicieron un TAC y el médico anotó que desde hacía tres horas inició malestar general y alteración de la visión, habla torpe, vómitos y dolor hemicraneal. Que el médico le preguntó su edad y él contestó algo sin sentido, mencionando el mismo médico la posibilidad de ICTUS, pero no lo dio por seguro. Que tras un buen rato el médico les dijo que se trataba de una migraña áurea, que se fueran a casa y le observaran.

Que al día siguiente le repitió muy fuerte, por lo que fue asistido en el Hospital Los Arcos de la Ribera, siendo trasladado de nuevo a la Clínica la Vega. Allí fue trasladado al Hospital Virgen de la Arrixaca para ser visto por un neurólogo quien les informó de que el infarto cerebral era muy importante y los daños irreversibles. Que posteriormente volvió a la Vega, siendo dado de alta el 23 de Julio de 2007 con el diagnóstico de ictus isquémico en el territorio de la arteria cerebral media izquierda por probable disección de arteria carótida interna izquierda.



La cuestión controvertida no es otra que la de si la actuación del Servicio de Urgencias de la Clínica la Vega fue ajustada a la lex artis o no, y por tanto si genera o no responsabilidad civil de la que deba ser indemnizada la parte actora. Debe ser analizada dicha actuación sobre la base de la prueba documental y pericial, aplicando la Jurisprudencia relativa a la responsabilidad que puede derivar de la actuación de los profesionales sanitarios.

Tercero.- Comenzando con la prueba documental en primer lugar puede decirse que el actor efectivamente acudió al Servicio de Urgencias de la Clínica la Vega el día 29 de Junio de 2007, extremo acreditado por el documento número dos de la demanda consistente en el parte de Urgencias de ese día. En dicho parte se refleja la exploración física realizada, como Juicio Clínico consta el de "Migraña" y como Tratamiento Domiciliario el de "Observación de la sintomatología", con prescripción de los medicamentos que constan en el mismo, así como "Cita con Neurología".

Partiendo de ese extremo deben ser valoradas conjuntamente la prueba pericial y la documental, puesto que los peritos en juicio se referían a las pruebas médicas practicadas así como a otros extremos relativos a la documental.

Para determinar si el error de diagnóstico puede dar lugar a responsabilidad civil debe ser aplicada la Jurisprudencia vertida sobre el mismo por el **Tribunal Supremo** en **Sentencias** como la número **679/2010**, o la **2536/2012**. Señala la primera de ellas que *"En una medicina de medios y no de resultados, la toma de decisiones clínicas está generalmente basada en el diagnóstico que se establece a través de una serie de pruebas encaminadas a demostrar o rechazar una sospecha o hipótesis de partida, pruebas que serán de mayor utilidad cuanto más precozmente puedan identificar ó descartar la presencia de una alteración, sin que ninguna presente una seguridad plena. Implica por tanto un doble orden de cosas:*

En primer lugar, es obligación del médico realizar todas las pruebas diagnósticas necesarias, atendido el estado de la ciencia médica en ese momento, de tal forma que, realizadas las comprobaciones que el caso requiera, sólo el diagnóstico que presente un error de notoria gravedad o unas conclusiones absolutamente erróneas, puede servir de base para declarar su responsabilidad, al igual que en el supuesto de que no se hubieran practicado todas las comprobaciones o exámenes exigidos o exigibles. En segundo, que no se pueda cuestionar el diagnóstico inicial por la evolución posterior dada la dificultad que entraña acertar con el correcto, a pesar de haber puesto para su consecución todos los medios disponibles, pues en todo paciente existe un margen de error independientemente de las pruebas que se le realicen (SSTS 15 de febrero 2006; 19 de octubre 2007; 3 de marzo de 2010).

Conforme a dicha Jurisprudencia debe ser examinada la cuestión de si el error de diagnóstico es de notoria gravedad o contiene conclusiones absolutamente erróneas y sobre todo si tal y como indica dicha Sentencia se practicaron o no todas las comprobaciones que el caso requiere para ofrecer un diagnóstico, es decir, si se pusieron todos los medios disponibles a tal fin.

Sobre si se pusieron todos los medios para ofrecer un diagnóstico realizando todas las comprobaciones que el caso requiere no puede sino darse una respuesta negativa. A dicha conclusión se llega por los siguientes motivos:

- En primer lugar, señaló el Perito de la parte Actora, especialista en neurología, en acto de juicio que en Urgencias (doc. 2 de la demanda) no se le realizó una exploración neurológica sistematizada, que se encuentra protocolizada y que se hace habitualmente por un



Neurólogo. Que en esa exploración se determina el grado de lo que sucede. Concretó el perito de la parte actora que en la exploración física que se realizó no consta si se le exploró el lenguaje, el fondo de ojos, el aparato motor. Sobre este extremo la perito de la parte demandada, especialista en Medicina Interna, señaló que la primera asistencia fue correcta y que se hizo una exploración neurológica “básica o normal” y que lo único que no consta son los reflejos. Sin embargo en el parte no consta nada relativo al lenguaje, ni al fondo de ojos, ni al aparato motor, a pesar de que refleja más arriba del parte que el paciente refiere que hace tres horas inicia malestar general y “alteración de la visión” y que hace 1-2 horas “habla torpe”. La perito de la demandada dice que no constan los reflejos, no constando así tampoco los extremos anteriores indicados por el perito de la parte actora. La perito de la demandada señaló en juicio que si el paciente habla y se mueve normal se le está explorando indirectamente lo anterior, pero lo cierto es que dicha exploración no consta y no puede tenerse por cierto que se realizó la exploración sin que constara puesto que podía perfectamente haberse reflejado igual que las otras exploraciones realizadas, máxime cuando se trata del lenguaje y de la visión referidos por el paciente como alterados anteriormente.

- En segundo lugar, debe tenerse en cuenta que el paciente no fue visto por un especialista en Neurología. Señaló el Perito de la parte actora que con los síntomas que presentaba el paciente debió hacerse una exploración neurológica sistematizada, que se encuentra protocolizada y que la hacen los neurólogos, puesto que los síntomas que presentaba son síntomas guía de un accidente Isquémico Transitorio (en adelante AIT) actuando éste como predictor de que puede ocurrir un infarto cerebral. Así mismo señaló dicho perito que el diagnóstico de un AIT es clínico, y que por eso es tan fundamental la exploración como el interrogatorio al paciente. Que el TAC realizado fue negativo (doc 2 de la demanda) pero que dicha prueba solo ve hemorragias cerebrales o tumores, no sirviendo para los ICTUS. A dichas alegaciones la perito de la parte demandada señaló que el TAC excluyó otras causas pero que no diagnostica un AIT, ya que es un diagnóstico clínico. Por ello, si tal y como afirman ambos peritos el diagnóstico de un AIT es clínico ello implica atender a todos los síntomas que presenta el paciente, incluidos los de alteración en la visión y en el lenguaje que el paciente refería como ocurridos unas horas antes, puesto que el facultativo que emitió el parte tuvo conocimiento de dichas alegaciones del paciente pues así consta en el apartado de “enfermedad actual”. No se atendió a dichos síntomas, sino únicamente al dolor de cabeza y vómitos, señalando la perito de la parte demandada que los demás no los tenía en ese momento, pero reconoció que un AIT como su nombre indica es algo



transitorio por lo que es normal que el paciente comente lo que le pasó con anterioridad a la llegada del Hospital. Por todo ello , atendiendo al conjunto de síntomas que padecía el paciente en ese momento y los padecidos con anterioridad y teniendo en cuenta que son síntomas de un AIT , con posibilidad de infarto cerebral posterior, siendo esta una de las posibilidades de diagnostico parece razonable poner a disposición del paciente en ese momento un Neurólogo, bien de ese mismo Hospital bien de otro cercano, afirmando el perito de la actora que el Hospital Virgen de la Arrixaca dispone de un Neurólogo de guardia las veinticuatro horas del día.

Siguiendo la Jurisprudencia antes mencionada, debe examinarse si el error de diagnostico es o no de notoria gravedad, y si presenta o no conclusiones absolutamente erróneas. En este caso la respuesta debe ser igualmente positiva, y ello por las siguientes conclusiones:

- 1- El paciente tenía en el momento de los hechos la edad de 45 años. Señaló el perito del actor que ante un paciente de más de cuarenta años sin antecedentes de migraña prácticamente debe excluirse la migraña. A dicha afirmación la perito de la demandada señaló que está de acuerdo con ella para la migraña clásica pero no para el vaso espasmo. Siendo ello así en el parte de Urgencias el diagnostico que se refleja es simplemente "migraña". No se dice nada de vaso espasmo, sino de migraña, entendiendo que el tratamiento de medicamentos prescritos es para la migraña, entendiendo la palabra migraña como migraña clásica pues no se especifica ninguna especialidad de la misma ni se habla de vaso espasmo. La propia perito de la demandada afirma pues que la edad del paciente sin antecedentes de migraña excluye la migraña clásica.
- 2- En segundo lugar y especialmente, no se tienen en cuenta los síntomas indicados por el paciente de alteración de la visión y del lenguaje para ofrecer un diagnostico, señalando la perito de la demandada que el diagnostico de la AIT es clínico, no sirviendo para ofrecerlo la prueba del TAC, y además señalando que como se trata de algo transitorio es normal que el paciente indique dichos síntomas como sufridos con anterioridad.

Al no tener esos síntomas en cuenta se decanta el facultativo por la migraña. Sin embargo si se hubieran tenido todos los síntomas en cuenta existían dos diagnósticos posibles, el de vaso espasmo y el de un AIT como predictor de un posible ICTUS, siendo sin duda el segundo mucho más grave para la salud del paciente. Sobre ello y conectando con la ausencia de neurólogo como medio indispensable de poder ofrecer un diagnostico adecuado al caso, la **sentencia** antes mencionada **679/2010** del T.S lo siguiente: *"En el caso que se examina, dice la sentencia recurrida lo siguiente: "Cuestiona el recurso la mera posibilidad de error entre la hipoglucemia diagnosticada y el ictus cerebral con apoyo en la manifestación del Dr. Vidal , relativa a que él, de presentársele un paciente en el servicio de urgencias con los síntomas que tenía la actora los días doce y quince de diciembre de 1996, hubiese detectado sin duda que se estaba produciendo un accidente isquémico transitorio, pero se*



olvida que ninguno de los dos médicos que atendían las urgencias en dichas fechas era neurólogo (uno médico general y el otro traumatólogo) y tampoco pueden equipararse en experiencia práctica al perito, jefe de una unidad de ictus. Además se olvida que el propio Don. Vidal indicó que el **diagnóstico** de los ataques isquémicos transitorios en los servicios de urgencias es incorrecto en una cuarta parte de los casos, porcentaje lo suficientemente alto para desechar en general la pretendida imposibilidad de **error**. Si a ello se une que en adultos jóvenes, como la apelante, tales ataques infrecuentes son (un dos por ciento del total: conclusión 6 del dictamen de dicho perito), esa general posibilidad de equivocación aumenta... el propio perito considera que el **diagnóstico** de la primera visita (día doce) respondía a los síntomas observados por el médico (no pueden confundirse éstos con la referencia a otros que no presentaba, ni aparece que fueran mencionados entonces) y señala que la hipoglucemia es capaz de producir síntomas neurológicos focales transitorios..", síntomas como palpitaciones, irritabilidad, deterioro del estado de conciencia, movimientos estereotipados, semejantes a los que figuran en el manual de urgencias (palpitaciones, irritabilidad, afasia o disfasia, hemiparesia). Además, señala la sentencia que "la remisión de la sintomatología tras la aplicación del tratamiento correspondiente al **diagnóstico**, tan completa que la paciente no atendió la recomendación de control por su médico, contribuyó, como es natural, a no poner de manifiesto la patología real"; razón por la cual "el carácter transitorio del accidente vascular cerebral y la referida omisión de la visita al médico de cabecera obligan a cuestionar el nexo causal entre la actuación de D. Pio y el resultado final.

Estos hechos ponen en evidencia la existencia de un **error de diagnóstico** inicial que no queda enervado por la ausencia de síntomas claros de la enfermedad. Si los síntomas de isquemia cerebral transitorio resultaban enmascarados con otros característicos de distinta dolencia, como la hipoglucemia e hipertensión arterial, ello no permite calificar este **error de diagnóstico** de disculpable o de apreciación cuando tras las comprobaciones realizadas por el facultativo que le atendió el primer día, Don Pio, **se trabajó sobre una de las dos posibles hipótesis que podían resultar de la sintomatología que presentaba a su ingreso en el servicio de urgencias del Hospital, descartando aquella susceptible de determinar el padecimiento más grave para la salud y la evolución de la paciente antes de haber agotado los medios que la ciencia médica pone a su alcance para determinar la patología correcta cuando era posible hacerlo, como manifestó el propio perito, bien mediante la realización de las pruebas pertinentes, bien previa consulta de algún especialista en neurología si por razón de la especialización de quien en esos momentos le atendía (medicina general), no estaba en condiciones de detectar y prevenir un ictus en evolución. Faltaron en el caso los conocimientos médicos necesarios para hacer posible el **diagnóstico** que hubiera prevenido o evitado la obstrucción completa de la arteria carótida a partir de una previa sintomatología neurológica que no fue detectada por el médico de guardia, como "sin duda" lo habría hecho el perito, lo que a la postre no viene sino a indicar que cualquier otro médico con una base mínima de conocimientos para estos supuestos o supliendo sus carencias mediante un consejo médico complementario, habría detectado de inmediato la razón de su ingreso y le hubiera proporcionado con la urgencia y diligencia necesaria todos los medios curativos de que disponía"**

Como consecuencia de todo lo anterior puede decirse que no se hicieron las comprobaciones ni se pusieron todos los medios posibles para realizar un diagnóstico, y que además el diagnóstico incurre en conclusiones



completamente erróneas puesto que no se tuvieron en cuenta todos los síntomas, sino solo los que presentaba en ese momento, a pesar de tratarse de un accidente transitorio que tiene corta duración. Así, se privó al paciente de la posibilidad de beneficiarse de un tratamiento adecuado para el ICTUS, de forma que pudiera intentarse reducir las secuelas del mismo con los tratamientos existentes, señalados por el perito de la parte actora. Señaló dicho perito que si se le hubiera diagnosticado adecuadamente se le debería haber ingresado y se le hubiera podido suministrar un tratamiento con Aldeplasa, siendo un tratamiento ampliamente eficaz cuya finalidad es evitar secuelas, siendo más eficaz cuanto antes se aplique y en todo caso antes de las cuatro horas después de sufrir un ICTUS, debiendo ingresar al paciente cuando presenta un AIT para poder suministrarlo y tenerlo controlado, con remisión al centro más cercano si no se dispone de neurorradiólogo. En su informe dicho perito indica las pruebas que deben realizarse en el ingreso de un paciente con AIT a las seis, 24 y 48 horas.

Cuarto.- Sobre la cantidad pedida por la actora como indemnización la misma realiza en su demanda un desglose de partidas por secuelas, gran invalidez, factores de corrección y perjuicio económico directo al señor XXXXXXXX, con aplicación del baremo de tráfico. Por otro lado recoge los daños a su cónyuge y también actora, la señora XXXXXXXX.

La cantidad total de los daños sufridos por el señor XXXXXXXX los cuantifica en 901.489,16 euros y los sufridos por su cónyuge actora en 150.000 euros.

No obstante después señala lo siguiente: “Ahora bien, mi parte es consciente de que no todo el daño se puede imputar a la demandada, pues lo cierto es que el actor padeció un ictus, lo que nada tiene que ver con el acto médico denunciado, y lo que se reclama es la pérdida de oportunidad terapéutica de haber superado sin secuelas, o con las mínimas, ese ictus. Atendiendo a la alta efectividad curativa de los tratamientos de la medicina actual en estos casos, como será demostrado en fase de prueba, se estima prudente reducir las anteriores cantidades a: 650.000 euros para el Señor XXXXXXXX y 100.000 euros para la Señora XXXXXXX”.

Sobre los anteriores extremos hay que señalar que el reconocimiento de la Gran Invalidez se encuentra acreditado por el documento siete de la demanda. Así mismo acredita por documental la fecha de alta y el tiempo de ingreso hospitalario.

La parte demandada no discute las secuelas ni el desglose realizado por el actor, aunque sí que indica que según el informe del perito de la parte actora el medicamento es efectivo al 23% y que el ictus lo hubiera sufrido igual.

Sobre dichas alegaciones debe señalarse lo siguiente. En primer lugar, el extremo relativo al 23% en el informe pericial se refiere a la reducción del riesgo de sufrir un ICTUS tras un AIT, no a la efectividad de un tratamiento que reduzca las secuelas. Sobre las secuelas indica en sus conclusiones el perito que “Don XXXXXXX podría haberse quedado libre de secuelas si hubiese sido evaluado (y tratado) por un neurólogo, ya que ello solo ocurrió cuando el paciente ya se encontraba en una situación irreversible”. Sobre el extremo relativo a la efectividad del tratamiento y al porcentaje de reducción de ICTUS antes señalado ofrece mayor credibilidad dicho perito por ser especialista en Neurología.

La parte demandada no cuestiona la aplicación del baremo realizada por el actor, tampoco las cantidades pedidas para su cónyuge, ni alega plus petición ni de forma subsidiaria señala una cantidad menor por el hecho de la posibilidad de que aun con el tratamiento hubiera sufrido el actor el ictus y las secuelas que le hubieran podido quedar como mínimas.

Teniendo en cuenta la reducción de la cantidad que realiza el actor considerando la posibilidad de que hubiera sufrido el ictus y que hubiera tenido las secuelas mínimas (que por otro lado no se pueden precisar con exactitud) y especialmente que no se discute la cantidad solicitada, se estima



pertinente la cantidad pedida por la parte actora, conforme al desglose realizado por la misma y que obra en autos.

Quinto.- Respecto a la aplicación de intereses, la misma no se discute por la demandada por que se imponen a la demandada los del artículo 20.4 de la Ley del Contrato de Seguro.

Sexto.- De conformidad con lo previsto en el artículo 394.1 Ley de Enjuiciamiento Civil las costas de la primera instancia se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones.

Considero que, al ser un error de diagnóstico, existen dudas de hecho que justifican la no imposición.

Vistos los artículos citados y los demás de general aplicación,

FALLO

Que estimo la demanda interpuesta por el/la Procurador(a) D. D. MIGUEL ÁNGEL GALVEZ GIMÉNEZ en nombre y representación de XXXXXXXXXX Y XXXXXXXXXX, y condeno a M EMPRESAS S.A a abonar al sr. XXXX la cantidad de 650.000 euros y a la sra. XXXX la de 100.000 euros, más los intereses previstos en el artículo 20.4 de la Ley del Contrato de Seguro, sin hacer expresa condena en costas.

Esta sentencia no es firme, y contra la misma cabe recurso de apelación que deberá ser interpuesto en el plazo de veinte días desde la notificación de la presente resolución, a través de escrito presentado en este Juzgado en la forma prevista en el artículo 457 Ley de Enjuiciamiento Civil para su conocimiento y fallo por la Audiencia Provincial de Murcia.

Así lo acuerdo, mando y firmo.

