



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 6 / 2 0 0 1

La Laguna, a 26 de enero de 2001.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad y Consumo en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado por reclamación de A.M.A.P., en petición de indemnización por daños personales que imputa al funcionamiento del servicio público de asistencia sanitaria (EXP. 184/2000 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad y Consumo, es la Propuesta de Orden formulada en el procedimiento de reclamación de indemnización por responsabilidad patrimonial solicitado por A.M.A.P. De la naturaleza de la Propuesta se deriva la facultad para instar el procedimiento del órgano solicitante, la competencia del Consejo y la preceptividad del Dictamen según los arts. 11.1 -en la redacción operada por el art. 5.2 de la Ley 2/2000, de 17 de julio- y 10.6 de la Ley 4/84, de 6 de julio, del Consejo Consultivo, en relación este último precepto con el art. 22.13 de la Ley Orgánica 3/1980, de 21 de abril, del Consejo de Estado, y el art. 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

II

Ostenta legitimación activa la reclamante que deduce la pretensión indemnizatoria, en su calidad de parte principal interesada. Se cumple igualmente la

* PONENTE: Sr. Millán Hernández.

legitimación pasiva del Servicio Canario de Salud, a cuya actuación se le imputa el hecho dañoso por el que se reclama.

En la tramitación del expediente se han cumplido los trámites procedimentales preceptivos que la legislación de aplicación ordena para la instrucción y resolución de esta clase de procedimientos (presentación de reclamación en plazo con proposición de prueba; actos de impulso e instrucción; informe del Servicio afectado; apertura y práctica de las pruebas propuestas; trámite de audiencia; informe del Servicio Jurídico; y Propuesta de Resolución culminatoria del mencionado procedimiento).

La única excepción al cumplimiento de los trámites es el plazo de resolución del procedimiento de referencia, que se ha incumplido. No obstante, no existe obstáculo para que la Administración resuelva expresamente, dada la regulación del silencio administrativo prevista en el art. 43 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC).

III

1. El procedimiento se inicia el 12 de noviembre de 1999 por la solicitud que A.M.A.P. presenta ante el Servicio Canario de Salud reclamando el resarcimiento de los daños producidos por la que considera deficiente asistencia sanitaria que le fue prestada y de la que deriva el daño que fundamenta su pretensión indemnizatoria. La fecha de alta médica se produjo el día 12 de noviembre de 1998, por lo que la reclamación no puede ser calificada de extemporánea (art. 142.5 LRJAP-PAC).

2. Según se refiere en el escrito de reclamación, tras haber sido intervenida el 15 de mayo de 1996 de una mastectomía radical, la reclamante "después de pensárselo, ingresó en el Hospital Universitario Insular de Gran Canaria, Servicio de Cirugía Plástica, a fin de ser sometida a intervención quirúrgica (...) consistente en reconstrucción de mama izquierda con colgajo músculo-cutáneo de recto anterior del abdomen". Realizada la intervención el 4 de noviembre de 1998, fue dada de alta el 12 de noviembre. Acudió a consulta externa los días 24 de noviembre y 1 de diciembre de 1998, así como el 9 de febrero de 1999, "además de otras veces" en las que le curaron por presentársele "una supuración en la mama reconstruida". La reclamante volvió a consulta el 11 de mayo de 1999 y en septiembre del mismo año, siendo la última visita. Las lesiones que la reclamante estima le han sido producidas

se califican por la misma como "perjuicio estético alto" consistente en cicatrices en mama izquierda y abdomen caracterizadas del siguiente modo. La primera se califica como "cicatriz circunferencial de implantación del colgajo, eritematosa y engrosada, de aspecto hipertrófico-quelóideo. A nivel de la zona media reconstruida, se aprecia una cicatriz horizontal de similares características adherida a planos profundos que crea un escalón en la zona reconstruida". La segunda cicatriz resulta ser de traza "horizontal de 32 cm. de longitud y 1 cm. de anchura máxima, situada aproximadamente a 6 cm. de la línea de implantación del vello púbico. La cicatriz se encuentra engrosada y eritematosa, con aspecto hipertrófico-quelóideo. Cicatriz periumbilical de similares características".

La reclamante considera que la Administración sanitaria ha incurrido en responsabilidad patrimonial en el cumplimiento de las funciones que tiene encomendadas y reclama una indemnización de 25.000.000 ptas. por los daños y perjuicios sufridos.

La Propuesta de Resolución, sin embargo, propone desestimar la reclamación formulada al considerar no probado el "nexo causal entre la prestación de la asistencia sanitaria y los daños producidos, pues (...) se ha constatado, a través de los medios de prueba que obran en el procedimiento, que la actuación médica no hubiera en ningún caso, de haber sido otra, garantizado que se hubieran evitado las cicatrices".

IV

1. La Administración sanitaria estima que las lesiones de la reclamante - cicatrices- son "el proceso biológico fisiológico normal para la curación de las heridas y nunca una complicación de éstas". Más aún, sostiene que la situación actual de las mencionadas cicatrices constituyen "una etapa intermedia entre el primero y el segundo tiempo quirúrgico". La evolución de la primera de las intervenciones de restauración se considera "buena [y] rigurosamente normal, por lo que se propone a la paciente mejorar las cicatrices proponiéndosele realizar el segundo tiempo quirúrgico". La no continuación del tratamiento de restauración, en última instancia, ha dependido de la propia reclamante la cual en el trámite de pericia médica, por ella solicitado, manifiesta que aunque la reconstrucción está a mitad de camino "a ella no la toca nadie más".

De las manifestaciones efectuadas por la reclamante resulta desde luego que el resultado obtenido no fue el esperado, debiendo indicarse en este punto que la propia interesada manifiesta que, como motor de la toma de decisiones al respecto -tanto de la operación de restauración efectuada como, al parecer, de la técnica seguida- se guió "por la operación de una compañera". Justamente la resistencia de la reclamante a seguir con el proceso de restauración física obedece al hecho de la necesidad de sufrir dos nuevas intervenciones, a diferencia de la compañera de la reclamante -cuya dolencia, intervención y tratamiento restaurador se desconoce- que sólo necesitó una. Si se partiera de tal eventualidad, decae absolutamente el fundamento de la pretensión resarcitoria toda vez que se reclaman daños que técnicamente podrían considerarse no consolidados, toda vez que, según resulta de las actuaciones, la interesada sólo ha cubierto el primero de los tres tramos previstos para que el proceso restaurador concluya.

2. El consentimiento informado es una exigencia que la Ley obliga a cumplir con exquisita corrección a fin de que, mediante su prestación, el usuario del servicio público sanitario pueda asumir las consecuencias derivadas de los riesgos previsibles o posibles derivados de la asistencia sanitaria, en este caso de naturaleza quirúrgica y reparadora.

Obra en efecto en las actuaciones formulario de consentimiento informado "a los fines previstos en el art. 10.5 de la Ley 14/86, de 25 de abril, General de Sanidad (LGS), y 6.3.n) de la Ley 11/94, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias".

Se hace constar en tal impreso formalizado, según el cual la paciente comprende "perfectamente" el procedimiento quirúrgico al que se la va a someter "levantamiento de piel (...) y músculo recto de abdomen para formar la mama" y el conocimiento de los "riesgos posibles más frecuentes", que, teóricamente, asume por conocidos la paciente "hematoma, infección de la sección, necrosis parciales o totales del colgajo y parte del abdomen". Tales riesgos se complementan en la parte de "riesgos personificados" con los "propios de todo acto quirúrgico".

La anterior circunstancia se circunscribe al aspecto estético -que la reclamante califica como "perjuicio estético alto"- y que concreta en las cicatrices en mama izquierda y abdomen, ambas de aspecto "hipertrófico-quelóideo". El resultado de la intervención de cirugía estética a la que se sometió la reclamante no tuvo el resultado deseado, aunque se debe tener en cuenta que la tipología de intervención de cirugía estética fue elegida por la paciente para mejorar su aspecto físico tras la

realización de una mastectomía de su mama izquierda. Tal mastectomía genera, como efecto inevitable, una cicatriz en la zona de aspecto hipertrófico-quelóideo. La reconstrucción de la mama se hizo mediante el uso de una técnica -libremente asumida por la paciente según manifiestan los Servicios médicos- que consistía en utilizar tejido abdominal de la propia paciente, lo que exigía realizar nueva operación quirúrgica que, lógicamente, dejaría una nueva cicatriz. Como se deduce de las actuaciones, había otras alternativas para la reconstrucción estética de la zona amputada que no necesitaban proceso quirúrgico alguno. De tales alternativas según se deriva de las actuaciones y en la Propuesta de Resolución fue informada la paciente debidamente informada, lo que se deduce del propio escrito de reclamación cuando manifiesta que su ingreso en el Servicio de Cirugía Plástica del Hospital Insular de Gran Canaria se produjo "después de pensárselo mucho".

La Propuesta de Resolución -en base al informe del Servicio de Inspección, Prestaciones y Farmacia de 4 de abril de 2000- hace constar que "la forma de cicatrización está en relación a la localización anatómica, edad, características de la piel, raza y factores personales que son imprevisibles y absolutamente independientes del cirujano".

3. En consecuencia, el procedimiento de reconstrucción del pecho, con tejido propio, es el elegido voluntaria y de manera expresa por la reclamante ya que "no quería tener materiales extraños dentro de su cuerpo".

El método elegido, suponía dos o tres tiempos quirúrgicos, sin que la reclamante acceda al 2º tiempo quirúrgico, para la creación del complejo areola-pezones y delimitación del surco submamario.

Todo ello se une al hecho de que las cicatrices no derivan directamente de la asistencia sanitaria, sino de la enfermedad que padecía la reclamante (carcinoma de mama), que exigía una mastectomía radical, y a que el proceso de cirugía reparadora más que estética, no ha originado daños en la salud de la interesada, sino que deriva de las circunstancias concretas de la enferma, que fue debidamente informada y cuyo resultado no ha concluido al precisar de otra etapa quirúrgica, a la que voluntariamente no se ha sometido la paciente.

Por todo lo expuesto, el Consejo Consultivo considera que no existe la necesaria relación de causalidad entre el servicio público sanitario y los daños invocados por la

reclamante, sin detrimento del derecho de ésta, una vez concluido todo el proceso de cirugía reparadora, en el caso de no obtener el resultado previsto, a ejercer las acciones correspondientes.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, al no concurrir relación de causalidad entre el servicio público sanitario y los daños invocados por la reclamante.