



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 7 1 / 2 0 0 2

La Laguna, a 28 de mayo de 2002.

Dictamen solicitado por el Ilmo. Sr. Director del Servicio Canario de la Salud en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado por la reclamación de indemnización formulada por M.P.E., por daños personales como consecuencia del funcionamiento del servicio público de asistencia sanitaria (EXP. 45/2002 IDS)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Ilmo. Sr. Director del Servicio Canario de Salud, SCS, es la propuesta de resolución de un procedimiento de reclamación de responsabilidad por el funcionamiento de dicho Servicio.

2. Conforme al art. 10.6 de la Ley del Consejo Consultivo en relación con el art. 22.13 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado, LOCE, y con el art. 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Administrativa (aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo), el Consejo Consultivo es competente para emitir con carácter preceptivo el Dictamen solicitado.

3. La reclamante imputa a la asistencia sanitaria que le prestó el SCS la causación de un daño. De esta imputación resulta la legitimación pasiva del SCS.

4. El daño por el que se reclama consiste en el nacimiento de una niña, el 6 de junio de 1999, a pesar de que su madre, la aquí reclamante, había sido esterilizada, a petición propia, mediante una ligadura de las trompas de Falopio practicada por facultativos del SCS en el marco de la asistencia sanitaria pública. La reclamación se

* **PONENTE:** Sr. Millán Hernández.

presentó el 18 de octubre de 1999, dentro del plazo fijado por el art. 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC); por consiguiente, no merece la calificación de extemporánea.

5. En la tramitación del procedimiento se ha rebasado ampliamente el plazo para resolver, fijado por el art. 13.3 RPRP. Sin embargo esta circunstancia no releva a la Administración el deber de resolver aunque fuere tardíamente (arts. 42, 43.1 y 4, b), 142.7 LPAC, art. 13.3 RPRP).

6. En la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en defectos procedimentales que impidan un Dictamen sobre el fundamento de la pretensión resarcitoria.

II

1. Para el examen de la reclamación hay que considerar los siguientes hechos:

1. Con el carácter de prestación sanitaria pública del SCS, la reclamante fue intervenida quirúrgicamente el 13 de marzo de 1996 para ser esterilizada. La intervención consistió en la destrucción u oclusión endoscópica bilateral de las trompas de Falopio por electrocoagulación bipolar doble de ambas trompas mediante laparoscopia, recibiendo el alta médica al día siguiente (Protocolo quirúrgico, folio 43; Informe de Alta, folio 4).

2. Consta en la Historia Clínica el consentimiento escrito de la reclamante a dicha intervención (folios 50 y 59).

3. Dos años y ocho meses después de la esterilización, el día 22 de octubre de 1998, a instancias del Servicio de Urgencias del Hospital Materno-Infantil del SCS se le realizó en dicho Hospital una prueba de embarazo, por medio de una analítica de orina, con resultado positivo y una ecografía que confirmó la existencia de un embrión de seis semanas (Informe de analítica, folio 5; informe ecográfico, folio 6). En el antecedente de hecho tercero de su escrito de reclamación, la interesada afirma que tuvo conocimiento de su estado ese mismo día 22 de octubre de 1998.

4. La reclamante, en el marco de la asistencia sanitaria pública, el día 6 de junio de 1999, en el Hospital Materno-Infantil, dio a luz a una niña sana, sin ningún tipo de taras, malformaciones o enfermedades (Informe de Neonatología,

folio 110; informe de exploración física neonatal, folio 114; historia obstétrica, folios 78 y 79; informe de alta, folio 64).

5. El informe de los especialistas del Servicio de Obstetricia y Ginecología del Hospital Materno-Insular señala:

a) Que tras una oclusión de las trompas de Falopio por electrocoagulación laparoscópica siempre es posible una producción tardía de fístulas tubáricas o una repermeabilización de las trompas.

b) Que el fracaso de la oclusión tubárica se debe a un defecto de la técnica cuando hay un embarazo en el primer año de la intervención. Si la gestación es posterior al primer año, la causa es siempre la producción de fístulas tubáricas tardías o repermeabilización de las trompas, cuya aparición, en uno u otro caso, depende de la capacidad de reparación plástica de los tejidos de la paciente.

c) Que la técnica utilizada fue correcta.

d) Que se informó a la paciente del índice de fracaso de la técnica.

6. El informe de la facultativa del Servicio de Inspección Médica expresa que, aunque se haya practicado correctamente esta técnica de esterilización, se producen fracasos biológicos por recanalización o fistulación tubárica espontánea; y que estadísticamente el índice de embarazos después de una correcta ligadura de trompas es de 1 a 3 por mil, debido a que la propia naturaleza tiende a restablecer la normalidad funcional de los órganos ligados, bien por recanalizaciones espontáneas, bien por fistulaciones.

2. El daño por el que se reclama consiste "en el nacimiento de una hija no prevista" en expresión del escrito de reclamación (antecedente de hecho quinto).

3. Según el escrito de reclamación y el de alegaciones en trámite de audiencia el daño ha sido causado:

a) Por la deficiente técnica empleada para la esterilización.

b) Por no informar sobre la existencia de otras técnicas más eficaces.

c) Por no informar de que la técnica empleada era falible.

La reclamante considera que el carácter deficiente de la técnica está probado por el hecho del embarazo y por el nacimiento de la niña.

La ausencia de información considera que está probada porque en la historia clínica no figura ningún documento en que conste que se le haya informado sobre la existencia de otras técnicas más eficaces y sobre la falibilidad de la técnica empleada. La interesada no ha aportado informes médicos que avalen la existencia de otras técnicas más eficaces que la ligadura de trompas por vía laparoscópica mediante electrocoagulación.

4. La indemnización reclamada se cifra en veinte millones de pesetas (120.202,42 euros). La interesada no expresa los criterios para su cálculo ni aporta prueba respecto a que haya sufrido perjuicios en esa cuantía.

III

En el presente caso, el daño por el que se reclama no son las enfermedades congénitas o perinatales de un recién nacido cuya causación se imputa a una asistencia sanitaria defectuosa del servicio público de salud. Aquí el daño por el que se reclama consiste en "el nacimiento de una hija no prevista".

El art. 141.1 LRJAP-PAC no considera antijurídicos los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de la producción de aquellos.

Según los informes médicos obrantes en el expediente, con la ligadura de trompas es imposible técnicamente conjurar al cien por cien el restablecimiento espontáneo de la capacidad generativa, hallándose establecido estadísticamente un índice de embarazos de uno a tres por mil tras esa intervención.

Luego, si se produce un embarazo tras una ligadura de trompas, ello no constituye "per se" un daño antijurídico ni, por ende, indemnizable, porque médicamente es imposible evitar al cien por cien su producción; máxime cuando así se le comunicó, según los médicos, a la interesada.

IV

El art. 10.2, 5, 6 y 11, de carácter básico, de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, LGS, como su correlato autonómico, el art. 16.1, n) de la Ley autonómica 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias, LOSC, establecen diversos derechos de los usuarios de los servicios de salud públicos y

privados (art. 10.15 LGS, art. 6.2 LOSC), particularmente a recibir información sobre los servicios a que pueden acceder, así como, de modo completo y continuado, información verbal y escrita sobre su proceso, incluyendo diagnóstico, pronóstico y alternativas de tratamiento, y a elegir libremente entre las opciones que le presente el responsable médico de su caso, siendo preciso el previo consentimiento escrito para realizar cualquier intervención.

Sin embargo, salvo petición de conocimiento mayor o más preciso del paciente y sin perjuicio de que deba hacer constancia escrita de su proceso, los agentes del SCS sólo están obligados a suministrar de oficio una información suficiente en cada caso para cubrir las antedichas exigencias legales, aún verbalmente, sin que deba ser excesiva, advirtiendo los riesgos o complicaciones típicos, frecuentes o previsibles del tratamiento o intervención pautado, en relación con la naturaleza de éste y el estado del paciente.

Y, en este supuesto, sin que la reclamante aporte ningún elemento de juicio para sostener lo contrario, consta suficientemente acreditado que el SCS le facilitó la información a la que, en principio y con la salvedad antes expuesta que no se acredita fuera utilizada, tiene derecho la reclamante en relación con su proceso y, en especial, la intervención a la que se sometió voluntariamente.

En esta línea, y como previenen los arts. 10.6 LGS y 6.1,o) LOSC, consta que la reclamante dio su consentimiento escrito a dicha operación conociendo sus riesgos y eventual falibilidad, de manera que tampoco puede sostenerse que se prestó aquél inadecuadamente por falta de información.

En definitiva, no hay motivo alguno para sostener que exista responsabilidad patrimonial del SCS por el hecho, no ya como es obvio del nacimiento, por demás adecuado, de la hija de la reclamante, sino por el embarazo de ésta, riesgo que ha asumido la misma en este caso, pues el daño eventualmente producido, entendido como tal embarazo y, por ende, el fracaso de la operación de esterilización, no tiene su causa en el funcionamiento del servicio, de modo que no existe la necesaria relación entre éste y aquél.

C O N C L U S I Ó N

Es conforme a Derecho la Propuesta de Resolución que desestima la pretensión resarcitoria, al no concurrir relación de causalidad entre el supuesto daño y el funcionamiento del servicio sanitario.