



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 4 2 / 2 0 0 3

(Sección 1ª)

La Laguna, a 19 de diciembre del 2003.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado por la reclamación de indemnización formulada por J.S.L., en nombre y representación de J.A.R., por daños como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 229/2003 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen versa sobre la adecuación jurídica de la PR emitida por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud (SCS), en la que se propone desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial por daños generados, según el reclamante, por la asistencia sanitaria prestada a J.A.R., por el Servicio Canario de Salud, según la reclamación, que considera que "una actuación más diligente de los servicios médicos del Insalud (sic) hubiera impedido la falta de alineación del pie de la pierna afectada, con lo que su calidad de vida hubiese sido muy distinta".

La mencionada Propuesta culmina un procedimiento administrativo en el que, con carácter general, se ha dado cumplimiento formal a las previsiones de índole legal y reglamentaria que ordenan y regulan tales procedimientos.

2. La reclamación ha sido interpuesta dentro del preceptivo plazo de un año que para la interposición de esta clase de reclamaciones dispone el art. 4.2.2º párrafo del RPAPRP. En este punto, ha de consignarse que cuando de daños físicos y síquicos se trata, como es el caso, el inicio del cómputo coincide con el momento de la curación

* **PONENTE:** Sr. Lazcano Acedo.

o la determinación del alcance de las secuelas [art. 4.2, 2º párrafo del RPAPRP]. El 5 de marzo de 2002 se reconoció "consolidación viciosa en rotación externa, con buen callo y sin dolor con marcha aceptable". Como la reclamación tuvo entrada el 27 de febrero de 2003, la misma fue interpuesta en el plazo reglamentariamente dispuesto.

El procedimiento viene concluso con la preceptiva Propuesta de Resolución, informada -de conformidad- por el Servicio Jurídico, según lo dispuesto en el art. 20.j) del Reglamento del Servicio Jurídico, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero.

La reclamación fue correctamente calificada y admitida a trámite, de conformidad con lo que dispone el art. 6.2 del RPAPRP. En las actuaciones consta la realización de los actos necesarios para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales debe pronunciarse la Resolución [art. 7 del RPAPRP]. Particularmente, obra en las actuaciones el preceptivo informe del Servicio cuyo funcionamiento ha causado presuntamente la lesión indemnizable y que es el de Traumatología (folio 45).

II

1. El análisis de la Propuesta de Resolución requiere, necesariamente, el análisis de la secuencia de hechos cuya realización y concatenación han sido determinantes de la aparición del daño y, por ello, precisos para la construcción de la debida relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio y el resultado dañoso.

Según se hace constar en el escrito inicial de reclamación, el hecho lesivo consiste en la evolución negativa que tuvo la fractura petrocantérea del fémur del reclamante desde que fue inicialmente intervenido el 28 de diciembre de 2000, sin que la asistencia prestada en varios centros de rehabilitación hubieran podido corregir una recurrente deficiencia no corregida, como es que la pierna afectada no haya quedado bien alineada "entorpeciendo de forma grosera su posibilidad de andar y bipedestación" y sin que nadie le haya aclarado "si puede o debe ser nuevamente intervenido o si le van a procurar algún otro tipo de tratamiento". Daños por lo que interesa una indemnización alzada de 10 millones de pesetas.

Como prueba de los hechos y de los requisitos legalmente exigidos para que pueda prosperar una reclamación administrativa como la instada, el reclamante pide

la reproducción de la documental que acompaña al escrito inicial e interesa la aportación a las actuaciones del historial médico

Los hechos más relevantes que se desprenden de las actuaciones son los siguientes:

El ahora reclamante sufrió el 28 de diciembre de 2000 caída casual ingresando en el Servicio de Traumatología y Cirugía Ortopédica del Hospital de Gran Canaria desde el citado día hasta el 29 de enero de 2001. En la exploración física inicial presentaba "M.I.I. acortado y en rotación externa, dolor a la movilidad activa y pasiva e impotencia funcional", diagnosticándosele "fractura petrocantérea" de la que fue intervenido el 29 de diciembre. Las radiografías efectuadas el mismo día evidenciaron "buena congruencia coxofemoral", lo que se confirmó mediante nueva radiografía de la pelvis realizada el 15 de enero de 2001.

En seguimiento efectuado el día 13 de febrero de 2001, el paciente presentó "cadera no dolorosa, clínicamente acortamiento de la E.I.I. y rotación externa". El 9 de noviembre se efectúa nueva valoración "para seguimiento de fractura de cadera izquierda con consolidación viciosa". El 5 de marzo de 2002 se "reconoce la consolidación viciosa en rotación externa, con buen callo y sin dolor con marcha aceptable".

Según se hace constar en el informe del Servicio de Traumatología, la lesión sufrida por el reclamante era "básicamente inestable, sometida a grandes fuerzas rotacionales y con muchas complicaciones per se". El tratamiento a aplicar es la "osteosíntesis por medio de clavo GAMMA o clavo placa", siendo la primera de las citadas la técnica que se aplicó al presente caso. Entre los efectos secundarios y complicaciones de la fractura sufrida está la aparición de "callos viciosos" que a su vez pueden producir "acortamiento del miembro inferiores, consolidación en varo-coxa vara y consolidación en rotaciones" (folio 45). Por ello, el Jefe del Servicio de Traumatología informa que el daño producido es "inherente a la propia fractura, por ser inestable, sometida a grandes fuerzas rotaciones (y) también a una pobre reducción y osteosíntesis. En realidad, lo más probable es que se unan ambos factores".

La rotación externa de la pierna -dice el Jefe del Servicio- es, pues, una secuela que puede darse y que puede ser corregida "quirúrgicamente", pero dado que no

existe dolor, las necesidades vitales del paciente y su propio historial médico - diabetes, hipertensión etc.- el Jefe del Servicio manifiesta que "nunca aconsejaría otra cirugía para corregir dicho defecto mínimo".

Es de significar en este punto que en la reclamación no se contiene argumento o razón alguna que fundamente la conveniencia de tratamiento alternativo o en qué consistió la mala praxis o indiligencia de las que se imputa a la Administración sanitaria.

Admitiendo que, en efecto, la secuela era probable por entrar dentro de la lógica de la fractura sufrida y el tratamiento aplicado -lógica que no ha sido combatida por el reclamante- la Propuesta de Resolución es conforme a Derecho.

III

El servicio público sanitario está inmerso en la normativa constitucional y legal relativa a la responsabilidad por su funcionamiento y, en consecuencia, surge el derecho de los usuarios de ser indemnizados por los daños que sufran por el funcionamiento, normal o anormal, del citado servicio público, con la excepción de la causa mayor.

Formulada una reclamación de indemnización por daños causados por el funcionamiento del servicio público sanitario, exigiendo la responsabilidad objetiva de la Administración prestataria, ha de acreditarse la existencia del daño, su causación en el ámbito prestacional del servicio público sanitario y la conexión entre el funcionamiento de éste y la lesión sufrida.

Por otro lado, la Administración reclamada ha de atender a la existencia o no del hecho lesivo y, habiéndolo, a la exigibilidad o no de responsabilidad patrimonial por incidencia de fuerza mayor, ausencia de nexo causal por actuación de un tercero o deber del propio afectado de soportar el daño, y ello, por su directa participación en su causa o por haber asumido el riesgo que comporta el tratamiento, que explicado debidamente en sus pormenores y su desarrollo, él ha aceptado; o bien, por ser lesión consustancial con la enfermedad sufrida y su evolución. Dicho de otra manera, y en el campo de la asistencia sanitaria, darían lugar a la responsabilidad patrimonial aquellos daños que el tratamiento médico produce al margen de su finalidad terapéutica y que son daños producidos bien porque no es el tratamiento procedente

o adecuado el prestado o porque en su realización se introducen circunstancias que lo desnaturalizan y que son ajenas a la constitución individual del enfermo.

IV

Del informe del Servicio de Inspección, contrastado con el resto de documentación obrante en el expediente, resulta que "entre los efectos secundarios o complicaciones... están descritos los acortamientos o rotación del miembro operado o alargamientos" (folio 41); "con la técnica empleada hasta hace unos años, osteosíntesis con clavos de Ender, todos los pacientes quedaban con el miembro en rotación externa", "este defecto podría ser corregido quirúrgicamente. En el caso del reclamante, sus antecedentes no lo hacen aconsejable" (folio 41). "El reclamante firma documento de consentimiento informado donde consta, entre otros, El médico me ha explicado con claridad, en un lenguaje sencillo que he comprendido perfectamente todos los riesgos y consecuencias que están relacionadas con el procedimiento... y se me ha hecho saber y así lo entiendo y en ello convengo, que el ejercicio de la medicina y la cirugía no son ciencias exactas y que no se me ha asegurado o garantizado ningún resultado ni riesgos" (folio 42).

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución es conforme a Derecho al no haber existido funcionamiento anormal del servicio público, puesto que la secuela que se invoca es consecuencia lógica de la fractura sufrida y el tratamiento aplicado, del que tuvo el reclamante conocimiento previo.