



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 6 1 6 / 2 0 0 9

(Sección 1ª)

La Laguna, a 3 de noviembre de 2009.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad en relación con la ***Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por J.A.B.G., en nombre y representación de M.T.G.B., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 586/2009 IDS)*.***

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante escrito de 21 de septiembre de 2009, y entrada en este Consejo el 28 del mismo mes, la Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias interesa del Consejo Consultivo de Canarias preceptivo Dictamen por el procedimiento ordinario [al amparo de lo dispuesto en los arts. 11.1.D.e), 12.3 y 20.1 de la Ley 5/2003, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, y 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por R.D. 429/1993, de 26 de marzo (RPAPRP)] respecto de la Propuesta de Resolución formulada en el procedimiento de responsabilidad patrimonial incoado por daños causados a M.T.G.B. (la reclamante) con ocasión de la asistencia sanitaria, deficiente, que le fuera prestada por parte del Servicio Canario de la Salud, con las consecuencias y secuelas que son objeto de reclamación.

Los daños causados fueron evaluados por la reclamante en su escrito inicial en cuantía de 90.334,27 €, que desglosa en estancia y días improductivos (10.031,27 €) y 50 puntos en concepto de secuelas (esfínter hipertónico, fístula anal y hemorragias), cuya valoración puntual (1.606, 06 €) hace un total, por este concepto, de 80.303 €.

* PONENTE: Sr. Díaz Martínez.

2. La mencionada Propuesta culmina un procedimiento administrativo en el que, con carácter general, se han cumplido las previsiones de índole legal y reglamentaria que ordenan y regulan tales procedimientos, sin perjuicio de las observaciones que se harán más adelante.

La reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada para ello, actuando mediante representación bastante otorgada al efecto, al ser la persona que sufrió el daño por el que se reclama [art. 31.1.a) y art. 32.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC)].

La presentación de la reclamación se ha producido una vez se ha determinado el “alcance de las secuelas”, momento al que se anuda el cómputo inicial del plazo para reclamar (art. 4.2 RPAPRP). El alta definitiva de la reclamante tuvo lugar el 30 de julio de 2007, en tanto que la reclamación tuvo entrada el 23 de enero de 2008, es decir, en plazo.

La reclamación fue correctamente calificada y admitida a trámite, de conformidad con lo que dispone el art. 6.2 RPAPRP, habiéndose realizado los actos necesarios para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales debe pronunciarse la Resolución (art. 7 RPAPRP).

No obran en las actuaciones el preceptivo Informe, del Servicio (art. 10.1 RPAPRP), sin que pueda ser tenido por tal Informe ni el del Servicio de Inspección y Prestaciones, ni el que emite el apoderado del citado Centro.

Consta la verificación de los trámites probatorio, proponiendo la parte reclamante como pruebas la documental y la pericial (art. 9 RPAPRP), sin que se llevara a cabo ésta última; de audiencia de la parte (art. 11 RPAPRP); y de informe del Servicio Jurídico del Gobierno, de conformidad con la Propuesta formulada [art. 20.j) de su Reglamento de Organización y Funcionamiento, aprobado por Decreto 19/1992, de 17 de febrero].

Cierra el procedimiento la preceptiva Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación presentada.

II

1. El análisis de la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución al Ordenamiento jurídico exige efectuar una descripción de los hechos, tomándose como fuente el escrito de reclamación inicial.

Después acudir a los servicios sanitarios de esta Comunidad, la reclamante fue derivada al Centro hospitalario concertado L.C., donde fue intervenida de hemorroidectomía grado III-IV el 12 de enero de 2007 por la Dra. G.P. mediante la técnica Milligan-Morgan, “técnica tradicional muy agresiva para su caso concreto, no habiendo sido informada exactamente de las opciones de que disponía ni el riesgo que asumía con dicha elección”.

Tras el alta el 13 de enero de 2007, la reclamante “sufrió graves dolores y hemorragias que le obligaron a estar incapacitada para sus labores habituales, desde el 12 de enero de 2007 hasta el 30 de julio de 2007 (...) *quedándole además como secuelas una fisura anal aguda, hemorroides internas congestivas e hipertonía del esfínter anal, con las consecuencias que de ello derivan, probablemente para el resto de su vida (...) que antes no tenía*”.

Con posterioridad a la intervención la paciente es valorada los días 12 de enero (estreñimiento), 1 de febrero (ansiedad), 15 de febrero (dolor anal y sangrado, tratados con laxante y antiinflamatorio tópico), 22 de febrero (sin mejoría clínica, se pauta antiinflamatorios vía oral), 15 de marzo (sin molestias, ni sangrado). A partir de esta fecha, la paciente no volvió a acudir al Centro “como se le recomendó” (...), sino que acudió al Hospital Universitario N.S.C., por rectorragia, donde el 23 de abril de 2007 se le practicó colonoscopia que evidenció “hipertonía del esfínter anal, fisura anal aguda, además de hemorroides internas congestivas”, por las que se reclama.

2. La Propuesta de Resolución, el previo informe del Servicio de Inspección y Prestaciones, el propio Centro hospitalario, que asume el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones, y el de la misma doctora que intervino a la paciente consideran que se utilizaron los medios diagnósticos y terapéuticos recomendados por la *lex artis* aplicable al caso –ya que “dado el grado de evolución de (la) patología *la única alternativa que existe*, bajo criterio médico, es el tratamiento quirúrgico” denominado técnica Milligan-Morgan (“extirpación de los paquetes principales”); que “el tiempo de recuperación habitual oscila entre 4 a 6 semanas”; que las secuelas por las que se reclama figuran como probables en el consentimiento informado suscrito por la paciente, constituyendo un “riesgo típico o inherente a tal intervención”. Al respecto, la citada doctora precisa que en el documento de consentimiento informado, suscrito en efecto por la paciente, se describen como probable consecuencia de la intervención practicada las de “*hemorragia, dolor,*

infección local cuya evolución es hacia una fisura y por tanto esfinterismo o contractura de la musculatura circular del ano". También se indica que "no constan secuelas" y que la "hipertonía anal sólo es demostrable objetivamente con pruebas electrofisiológicas" y que en "un porcentaje elevado de casos cura espontáneamente", aunque su tratamiento es conservador y sólo si no diera resultado "se realizaría una cirugía específica de la fisura anal; y que se reclama por "secuelas inexistentes o no probadas", incluyendo tiempo de incapacidad "sin valorar el tiempo necesario inherente a la patología por la que fue tratada".

3. La reclamante disiente de casi todas las anteriores manifestaciones. Precisa que no fue informada ni de los "riesgos" ni de "las opciones de que disponía"; la fisura no es una de las consecuencias señaladas en el consentimiento informado; las hemorragias y dolores persisten "por más de dos años de la intervención"; que tras la intervención las visitas se limitaban a la exploración externa, ignorando los "continuos dolores y sangrado"; que no es cierto que en la consulta de 15 de marzo de 2007 no tuviera molestias ni sangrado, cuando lo único cierto es que se "le dio el alta sin practicarle ninguna prueba, a pesar de las quejas"; justamente por ello fue por lo que acudió al Centro sanitario público donde el 23 de abril de 2007 se le practicó colonoscopia que evidenció las secuelas por las que se reclama; que a consecuencia de ello debió continuar en situación de "baja laboral" hasta el 30 de julio de 2007; que no es cierto que no haya secuelas, pues la fisura lo es; y respecto de la hipertonía de esfínter, que se considera no probada -pues para ello debiera hacerse una prueba manométrica o electrofisiológica de la musculatura esfinteriana-, es justamente la Administración sanitaria sobre "quien pesa la carga de la prueba, es decir, el centro médico concertado".

III

1. Teniendo en cuenta los diversos informes y alegaciones realizadas, es necesario proceder a su análisis.

A. Hecho lesivo. A juicio de la reclamante, se realizó una defectuosa intervención de hemorroidectomía, que ha sido la causa de las secuelas que padece (hemorroides internas, fisura y esfinterismo). Aunque el alta es de 30 de julio de 2007, la reclamante manifiesta en su escrito de alegaciones, en trámite de audiencia, que dos años después de la intervención "sigue padeciendo estos problemas". Al respecto se estima que la persistencia de estas secuelas debe acreditarse. Se señala que la parte interesó pericia por personal facultativo especialista del Servicio Canario de la Salud sobre la técnica utilizada sin que esta

pericia se hubiera llevado a cabo. Asimismo, consta en las actuaciones que en determinados casos la fisura remite espontáneamente, sin que a esta fecha se tenga certeza sobre el estado real de las secuelas de la paciente.

B. Informe del Servicio. No hay en puridad informe del Servicio afectado. Obran los informes de la facultativa interviniente y del Servicio de Inspección y Prestaciones; incluso, el del apoderado de la Clínica concertada en la que se practicó la operación, a quien indebidamente se le dio trámite de alegaciones, como si de una interesada se tratara, mas no existe informe del Servicio a quien la Ley exige la intervención preceptiva en esta clase de procedimientos.

C. Prueba. Abierto el trámite probatorio, compareció la parte reclamante que propuso prueba documental, ya aportada a las actuaciones, y pericial a rendir por especialista en cirugía (coloproctólogo), dependiente de la Administración, sobre los siguientes extremos: si la cirugía utilizada es “recomendable” para las hemorroides de la reclamante; “técnicas quirúrgicas existentes (...) y opción adecuada (...) al caso concreto; “pruebas complementarias exigibles previas (...), especialmente la prevista para evitar la hipertonía del esfínter anal”; “riesgo de secuelas, como el esfínter anal hipertónico, su evitación y en su caso posibilidad de curación o agravación”.

Precisamente, la parte disiente de la apreciación que de esos extremos sostiene la Administración sanitaria. Existe, pues, una contradicción que no ha sido resuelta; debe tenerse en cuenta que la Administración señala que tratándose “*únicamente de prueba documental*, que ya se encuentra incorporada al expediente, *no es necesario abrir plazo especial para su aportación*”, ignorando toda referencia a la propuesta de prueba pericial, pedida por la parte afectada.

Ciertamente se aporta el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones, del que resulta que la cirugía era la única alternativa al problema de la reclamante, pero no aclara ninguna de las otras cuestiones planteadas, que se resuelven por la Administración en la forma que ha quedado arriba referenciada. Una adecuada construcción de la debida contradicción exigiría que se respondiera a tales cuestiones.

Entre los extremos a aclarar se señala el de si la fisura no se encuentra, o sí – como señala la facultativa interviniente-, entre los efectos posibles de una hemorroidectomía y caso de que no lo fuera si pudiera ser fruto de mala praxis. En el informe emitido por la citada facultativa se habla, cuando comenta las posibles secuelas, de evolución hacia una fisura “y por tanto esfinterismo” (por lo que éste

parece consecuencia de aquélla), sin precisar si se trata de una evolución frecuente. En este sentido, en el informe se señala que la “fisura anal (es una) complicación no infrecuente tras la cirugía de hemorroides (...), diagnóstico que ha de ser confirmado mediante estudio manométrico y/o electrofisiológico de la musculatura esfinteriana”.

D. Consentimiento informado. En relación con el consentimiento informado, se señala que fue firmado por la paciente. Del mismo resulta que son posibles efectos de la intervención a la que se iba a someter “hemorragia, infección local o general, recidiva de hemorroides y estenosis anal, incontinencia”. La reclamante padeció dolor y hemorragias, tuvo recidiva de hemorroides, internas esta vez, e “hipertonía del esfínter anal”. Sin embargo, no se hace constar la posible secuela de “fisura”, que alega padecer la reclamante. Los riesgos que se hacen constar en el impreso de consentimiento se califican como “RIESGOS TÍPICOS”, lo que da a entender que pudiera haber otros extraordinarios que, sin embargo, no cuentan con detalle expreso. Sea típico o no la reclamante debió ser informada de su posible presencia.

La postura mantenida por este Consejo en cuanto a las condiciones de la información, a los efectos de recabar el consentimiento por escrito, es la de que el art. 10 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la Autonomía del Paciente y de los Derechos y Obligaciones en materia de Información y Documentación Clínica, exige que el facultativo proporcione al paciente la información básica relativa a las consecuencias relevantes o de importancia que la intervención origina con seguridad, los riesgos relacionados con sus circunstancias personales o profesionales, los que resulten probables en condiciones normales, conforme a la experiencia y al estado de la ciencia o directamente relacionados con el tipo de intervención y las contraindicaciones. Y, en fin, ha de quedar constancia suficiente de esta información en el documento del consentimiento escrito sobre el procedimiento o intervención a aplicar y sus riesgos, así como, en todo caso, en la Historia Clínica.

Por otra parte, en relación con la posibilidad de otros tratamientos, distintos del quirúrgico, se señala que al pie del impreso normalizado de consentimiento informado consta la leyenda “ALTERNATIVAS AL TRATAMIENTO QUIRÚRGICO: procedimiento como el láser, la ligadura con bandas elásticas, tratamiento conservador y medidas higiénicas”. Parece, pues, que sí había alternativas recogidas en el consentimiento informado firmado por la reclamante, quien al respecto no puede alegar ignorancia absoluta de su existencia.

E. Duración de la recuperación. En cuanto a la duración aproximada de la recuperación existen divergencias entre los informes y las manifestaciones que sirven de apoyo a la Propuesta de Resolución. Existen divergencias porque si se dice que las consecuencias son las normales y previsibles en un proceso quirúrgico como el realizado, y, según manifiesta el Servicio de Inspección y Prestaciones en su informe, “el tiempo de recuperación habitual oscila entre 4 y 6 semanas”, es lo cierto que el alta definitiva tuvo lugar en la vigésimotercera semana.

2. En cualquier caso, después del alta, la paciente sigue refiriendo dolor a causa de la fisura, que a veces se reabsorbe, y del esfinterismo cuya solución, cuando fracasan las medidas conservadoras, es la “cirugía específica”. De hecho, la facultativa interviniente, en su informe inicial, expresa que “pudiera tratarse de un esfinterismo (dolor y aumento del tono muscular del esfínter anal) causado por una posible fisura anal, *“complicación no infrecuente tras la cirugía de hemorroides (...), diagnóstico que ha de ser confirmado mediante reestudio manométrico y/o electrofisiológico de la musculatura esfinteriana”*”.

IV

En definitiva, no se dispone de los datos necesarios sobre el asunto analizado, en sus diferentes elementos o cuestiones planteadas y a la vista de las actuaciones efectuadas en la instrucción, no sólo para formular adecuadamente una Propuesta resolutoria del procedimiento tramitado, sino también para efectuar apropiadamente el pronunciamiento solicitado a este Organismo sobre los extremos reseñados en el art. 12.2 RPAPRP.

En este sentido, es preciso que se recabe la información complementaria que seguidamente se indica, la cual ha de ser facilitada a la interesada a efectos de audiencia y, posteriormente, se formulará, de acuerdo con lo previsto en el art. 89 LRJAP-PAC, nueva Propuesta de Resolución a remitir a este Organismo, junto con la documentación resultante de los trámites antedichos, para emitir el correspondiente Dictamen.

1. Por el Servicio inmediatamente afectado, en cuanto efectuó la intervención inicial a la reclamante, se informará sobre los siguientes extremos.

Acreditación, a través de la historia clínica o, en su caso, por algún otro medio, de que la paciente consintió en forma procedente la intervención; esto es, que fue informada adecuadamente sobre el procedimiento o técnica a emplear, con sus

características, posibles resultados y, desde luego, riesgos del mismo, los típicos y los propios y no infrecuentes, con aparición posible de daños o secuelas, incluyendo la fisura anal y, eventualmente, esfinterismo subsiguiente (arts. 8.3, 10.1 y 4.1 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre). Y, asimismo, respecto a si se informó a la paciente de que la operación propuesta, con la técnica prevista, era preferible a cualquier otra de las alternativas de tratamiento reseñadas en el documento de consentimiento informado por causas relacionadas con su eficacia curativa y/o riesgo de secuelas.

Si la afectada hubiera sufrido una infección en la zona operada (la cirujana, en su informe de 21 de mayo de 2008, señala que en la consulta preoperatoria para la realización del consentimiento informado, en el mismo “se habla(...) de infección local, cuya evolución es hacia una fisura y por tanto esfinterismo o contractura de la musculatura circular del ano”), acreditación de que fue inevitable o imposible erradicarla enseguida, habiéndose adoptado, preventivamente, en el acto operatorio medidas profilácticas para evitarlo, abarcando el material, sala y personal utilizado y a la propia paciente, así como el pautado, en su caso, para el postoperatorio hasta recibir el alta.

2. Informe por especialista en cirugía digestiva o en el tratamiento de hemorroides, perteneciente al Servicio Canario de la Salud, sobre algunos extremos, sobre los que la reclamante recabó pericia, que a continuación se explicitan.

Idoneidad de la técnica utilizada para tratar el problema sanitario concreto padecido por la afectada (hemorroides grado 3 o 4).

Pertinencia de pruebas previas a la intervención de hemorroides, particularmente con la técnica elegida, en orden a predeterminar y, en su caso, paliar la eventual aparición de hipertonía de esfínter anal.

Riesgo de aparición de fisura anal y subsiguiente esfínter hipertónico en este caso, determinando su inevitabilidad dadas sus circunstancias o si pudo producirse por defecto en la técnica empleada, así como si, surgida la fisura, puede evitarse la hipertonía con un adecuado tratamiento.

Procedencia de que, en este concreto supuesto y dado el estado de la paciente y la técnica a usar, se informe a ésta sobre el riesgo antedicho y sus correspondientes consecuencias, especialmente en relación con posibles tratamientos alternativos.

3. Por el Servicio competente del Hospital Universitario Nuestra Señora de la Candelaria, que practicó, posteriormente, pruebas a la paciente, se debe informar

sobre su estado al serle realizadas, particularmente sobre si padecía esfínter hipertónico o fisura anal. Y sobre si esta fisura fue la causa de la prueba realizada y cuál es el motivo de su aparición, determinando si es consecuencia de la intervención inicial de hemorroides y, en tal caso, si lo fue de modo inevitable, especificando el motivo, o si ha sido debido a mala praxis o a infección, operatoria o postoperatoria.

En su caso, para acreditar algunos de los extremos de los informes solicitados y el estado actual de la paciente, respecto a la existencia de secuelas de la operación, podrá solicitársele que se someta a la práctica del examen y pruebas médicas que sean pertinentes, para comprobar o ratificar la existencia de la fisura anal y del esfínter hipertónico.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación, teniendo en cuenta los datos obrantes en el expediente, no se estima jurídicamente adecuada; procede, por tanto, la retroacción del procedimiento a su fase de instrucción, en orden a la realización de los informes y actuaciones explicitadas en el Fundamento IV, con ulterior remisión de la nueva Propuesta resolutoria que se formule, para ser dictaminada por este Consejo Consultivo.