



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 391/2010

(Sección 2ª)

La Laguna, a 8 de junio de 2010.

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 R.C.F., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 339/2010 IDS)*.*

FUNDAMENTOS

I

1. Mediante escrito de 19 de abril de 2010, de salida 30 de abril y entrada en este Consejo el 6 de mayo, la Consejera de Sanidad solicita de este Consejo Dictamen preceptivo 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), en relación con la Propuesta de Resolución que concluye el procedimiento de reclamación de indemnización incoado por daños producidos con ocasión de la asistencia sanitaria -tiroidectomía total sin haberse cumplimentado las exigencias del consentimiento informado- prestada a R.C.F. (la reclamante) por parte del Servicio Canario de la Salud, que le ocasionó "parálisis recurrencial bilateral" y consecuente pérdida de "voz por completo", debiendo vivir el resto de su vida con una cánula y una traqueostomía y dependiendo de una "rigurosa medicación que supla las funciones de las glándulas paratiroides".

En concepto vulneración del consentimiento informado, la reclamante solicita 18.000 €; en concepto de hipotiroidismo e hipoparatiroidismo, 60.000 €; por la limitación funcional de articular palabra y traqueostomía, 120.000 €; y por la

* **PONENTE:** Fajardo Spinola.

imposibilidad de ejercicio de profesión actual, 30.000 €, lo que hace un monto total de 228.000 €.

2. La reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada al ser la que presuntamente sufrió el daño por el que se reclama [art. 31.1.a) LRJAP-PAC], actuado mediante representación bastante otorgada al efecto (art. 32.2 LRJAP-PAC), en el plazo que dispone el art. 4.2, 2º párrafo RPAPRP -pues fue dada de alta el 22 de octubre de 2004 mientras que la reclamación tuvo entrada el 22 de abril de 2005, constando los preceptivos informes de los Servicios cuyo funcionamiento ha causado presuntamente la lesión indemnizable, que son los de Cirugía y Endocrinología del Hospital Universitario de la Candelaria (art. 10.1 RPAPRP).

Consta la verificación de los trámites probatorio, documental (art. 9 RPAPRP) y de audiencia (art. 11 RPAPRP), al que la parte no compareció. Finalmente, la Propuesta de Resolución fue informada por los Servicios Jurídicos, de conformidad con el art. 20.j) de su Reglamento de Organización y Funcionamiento, aprobado por Decreto 19/1992, de 17 de febrero.

II

1. La reclamante padecía de bocio multinodular benigno, que es el "crecimiento o aumento de tamaño de la glándula tiroides -que es la que produce las hormonas tiroxina y calcitonina que tienen un efecto muy amplio sobre el metabolismo celular, el consumo de energía y oxígeno, producción de calor, el crecimiento, desarrollo y el control del nivel de calcio en el organismo"- aunque presentaba "no ronquera, no disfonía, no taquicardia, no palpitaciones"; es decir, no tenía los síntomas que hubieran aconsejado "una intervención quirúrgica de tal gravedad y peligrosidad" realizada por otra parte sin que se realizaran "estudios previos a la operación que analizaran la anatomía y fisonomía de la paciente en la zona sobre la que se iba a realizar la intervención".

Aunque se firmó el documento de consentimiento informado, hay ausencia real del mismo, pues la reclamante posee una "minusvalía del 68%" que se evidencia en un "retraso mental moderado" y por consiguiente con "una dificultad muy importante -o al menos mayor al resto de las personas para las que está previsto el modelo de consentimiento informado- que le impedía asumir, conocer y comprender el alcance de éste".

Finalmente, según se aduce en la reclamación, en la intervención hubo mala praxis, pues "la situación irregular y excesivo tamaño del tiroides [(...) hubiera

exigido que se realizaran previamente pruebas] radiografías localizadas en este lugar, o mediante tac, escáner o cualquier medio, que hubieran permitido determinar la posición exacta de la glándula a extirpar para evitar la afectación a los órganos circundantes tales como nervios recurrentes y glándulas paratiroides". Si se hubiera aplicado "azul de metileno, que colorea artificialmente las glándulas paratiroides", se hubiera podido "visualizar y preservar esas pequeñas glándulas, cuando se practiquen tiroidectomías subtotales o totales".

A mayor abundamiento, "la técnica seguida fue incorrecta ya que lo adecuado según la doctrina médica hubiera sido tratamiento médico en lugar de intervención quirúrgica".

Finaliza el escrito de reclamación con petición de que "se aporten las pruebas de radiografías, escáner, tac, resonancias magnéticas, ecografías o cualesquiera otras análogas que se realizaron en la paciente (...) antes de la intervención quirúrgica de tiroidectomía el día 3 de marzo de 2004"; también el "consentimiento informado firmado con carácter previo a esta operación".

2. La Propuesta de Resolución es desestimatoria de la reclamación. Las cuestiones que planteaba la reclamante fueron resueltas por los informes del Servicio de Endocrinología de 3 de octubre de 2005, del Servicio de Cirugía General y Aparato digestivo de 26 de octubre de 2005 y del Servicio de Cirugía del Hospital Universitario Nuestra Sra. de Candelaria, así como por el informe emitido por el Servicio de Inspección y Prestaciones, cuyos contenidos quedan incorporados íntegramente al texto de la Propuesta de Resolución.

Se afirma que en este caso la intervención programada, "tiroidectomía total (extirpación total de la glándula tiroides)" era la adecuada "debido al tamaño de la glándula tiroides de la paciente (bocio tiroideo gigante), al compromiso anatómico (producía desplazamiento posterior de la traquea) y a la edad de la paciente (20 años)". La intervención es "un tratamiento seguro y efectivo" para el bocio multinodular benigno bilateral, habiéndose llevado a cabo tras la realización de las "pruebas médicas oportunas previas a la cirugía como exploración física (exhaustiva a nivel de cuello) y las siguientes pruebas complementarias: analítica (...), informe citológico (...), ecografía de cuello (...); y punción aspiración con aguja fina".

Se señala en este punto que "la parálisis recurrencial definitiva y el hipoparatiroidismo definitivo son complicaciones descritas (...) y, además, constan en

el consentimiento informado”, mientras que el “hipotiroidismo no es una complicación de la tiroidectomía total sino la consecuencia”.

También se indica que “la paciente firmó el consentimiento informado para tiroidectomía el 9 de septiembre de 2003 y obtuvo todo tipo de información y de explicaciones por parte de los médicos que le atendieron quienes siguieron las recomendaciones de la Asociación Española de Cirugía sobre consentimientos informados para cirugía tiroidea”. Por otro lado, en el informe del Servicio de Cirugía General, de 7 de enero de 2006, se hace constar que la facultativa que atendió a la reclamante “no objetivó ninguna anomalía ni psíquica ni física que mostrara que la enferma, una adulta de 19 años, no fuese capaz de hacerse cargo de su situación” [y (...)] que si la enferma hubiera estado afecta de alguna tara psíquica que le impidiera tomar decisiones con respecto a su persona, habría venido acompañada a la consulta de su tutor legal, dado que acudía a una consulta de cirugía con una indicación de cirugía establecida por un endocrinólogo”.

III

1. Por lo que atañe al consentimiento informado, la aportación de la documentación que acredita la minusvalía de la paciente, se produjo al parecer con posterioridad a la realización de los hechos, con ocasión de la incoación del procedimiento de responsabilidad. Es la propia reclamante o sus tutores legales, si fuere el caso, y su familia en todo caso los que hubieran debido acompañarla a la consulta a fin de suplir las posibles deficiencias de conocimiento y voluntad con ocasión de la prestación del consentimiento informado.

La reclamante tiene declarada una minusvalía del 68% al amparo del Real Decreto 1971/1999 de 23 de diciembre, de procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de discapacidad, por lo que se debería ubicar en la clase IV (60% a 74%) de los criterios específicos de valoración del Capítulo 16, Enfermedad Mental, criterios específicos de valoración, que se refiere a personas que deben tener “supervisión intermitente en ambientes protegidos y permanente fuera de ellos”.

Los servicios sanitarios no se percataron de la discapacidad; la afectada no lo alegó; su familia no compareció ni acompañó a la reclamante, aunque hay dudas al respecto; se desconoce si por desconocimiento, ignorancia o confianza en la autogestión de la propia reclamante. Salvo que exista otro dato que permita contrarrestar la versión de los servicios facultativos, la prestación de consentimiento

por parte de la reclamante no estaría viciado. De hecho, consta que el impreso de consentimiento informado fue entregado a la reclamante que se lo llevó a su domicilio para comprobación y firma. Se supone, tal debe ser la presunción, que su familia estaba al tanto de su dolencia, diagnóstico y tratamiento. Nada ha alegado la reclamante respecto de esta cuestión, salvo la aportación del documento declarativo de su grado de discapacidad, pues no compareció al trámite de audiencia final, ni ha aportado o sugerido la realización de alguna prueba que acreditara que en este punto se actuó de forma indebida.

2. Nada cabe objetar a este respecto. Lo que, sin embargo, no significa necesariamente que la prestación del consentimiento haya sido del todo correcta. En informe emitido con ocasión del presente procedimiento de responsabilidad se dice que se explicó a la paciente que las lesiones más frecuentes son, entre otras, las "lesiones recurrenciales" y el "hipoparatiroidismo". El consentimiento informado que firmó la paciente señala, asimismo, que se podría afectar "a los órganos vecinos" y producir "alteraciones transitorias de la voz". En ese mismo impreso de consentimiento se dice que la cirugía consistiría en la "extirpación total o parcial de la glándula tiroidea".

Al final, se le efectuó una extirpación total de la tiroides; y no sólo eso, sino que se le seccionaron los dos nervios recurrenciales -lo que llevó a la pérdida de la voz y a la realización de una traqueostomía que será permanente- y sobre todo se le extirparon las glándulas paratiroides, lo que obliga al seguimiento de un tratamiento de por vida a fin de corregir la deficiencia natural de las sustancias que tales glándulas sintetizan.

Pues bien, estas consecuencias no se señalan en el documento del consentimiento informado suscrito.

Ciertamente, la tiroides tenía un gran tamaño. Y la superposición de tejidos y sistemas obligaba a la realización no sólo de las pruebas pertinentes sino a la sección de los tejidos con particular cuidado, a fin de no dañar a los nervios recurrenciales ni a las glándulas paratiroides, próximas pero distintas de la tiroides y que no eran el objeto de la intervención.

Sin embargo, los daños no necesarios -partiendo de que la extirpación era la técnica recomendable- y causados más allá de los términos razonables del alcance de la intervención no son daños debidos. Podría valorarse si la extirpación de la tiroides

tenía que ser total o si, por el contrario, era posible respetar algo de la glándula tiroidea.

La Propuesta de Resolución no se pronuncia sobre el hipoparatiroidismo, que es la insuficiencia derivada de la extirpación de la glándula paratiroides, que no era objeto de la intervención programada, sin que quepa proteger la *praxis* aplicada sobre la base de que el impreso del consentimiento informado anunciaba que podría haber “afectación de los órganos vecinos”. Porque una cosa es afectación y otra supresión; una cosa es afectación razonable, por inevitable; y otra, supresión de una glándula sin causa directa, sino como consecuencia de la extirpación de otra con la que estaba unida o simplemente próxima.

Idéntico género de determinaciones cabría formular respecto de la sección de los nervios recurrentes. Que en el informe del Servicio de Cirugía se diga que la intervención tuvo lugar “previa visualización de las glándulas paratiroides y de los nervios recurrentes en todo su recorrido tiroideo sin incidencias” resulta además contradictorio o desconcertante en cierto modo, a la vista de lo que ocurrió en la mesa de operaciones.

La explicación clínica de la extirpación total del tiroides y de las glándulas paratiroides y la sección de los nervios recurrentes es insuficiente. Que la extirpación de la tiroides sea total o casi total no implica de suyo que deban extirparse las glándulas paratiroides ni seccionar los mencionados nervios, al menos no se dice expresamente.

3. Así, pues, salvo que se ofrezca una explicación racional suficientemente convincente acerca de la necesidad de proceder a la extirpación de las paratiroides y a la sección de los nervios recurrentes, ha de concluirse que el daño ocasionado en este caso, si no consecuencia de la mala *praxis*, resulta en todo caso desproporcionado, y se debe responder por ello.

Como expresa la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de octubre de 2008 (Sala Primera), “el daño médico desproporcionado es aquél no previsto ni explicable en la esfera de su actuación profesional. En el caso de daño desproporcionado o resultado “clamoroso”, el profesional médico está obligado a acreditar las circunstancias en que se produjo el daño por el principio de facilidad y proximidad probatoria. Se le exige una explicación coherente acerca del porqué de la importante disonancia existente entre el riesgo inicial que implica la actividad médica y o la consecuencia producida, de modo que la ausencia u omisión de explicación puede determinar la imputación, de, creando o haciendo surgir una deducción de negligencia. La

existencia de un daño desproporcionado incide en la atribución causal y en el reproche de culpabilidad, alterando los cánones generales sobre responsabilidad civil médica en relación con el “onus probandi” de la relación de causalidad y la presunción de culpa”.

A los efectos de determinar el importe indemnizatorio, deben aplicarse las tablas que correspondan en función del año en que se produjo el daño, con la actualización debida. La indemnización ha de comprender asimismo la sección de los nervios recurrentes, debiéndose aplicar los baremos correspondientes en su máxima valoración, ya que la reclamante ha perdido la voz, y debe respirar a través de un traqueostoma.

C O N C L U S I Ó N

Se considera que no es conforme a Derecho la Propuesta de Resolución objeto de este Dictamen y procede indemnizar a la reclamante en los términos expuestos, a menos que se aporte una fundamentación suficientemente convincente y comprensible de la necesidad de proceder a la extirpación de las paratiroides y a la sección de los nervios recurrentes, de acuerdo con lo indicado en el Fundamento III de este Dictamen.