



Consejo Consultivo de Canarias

## DICTAMEN 741/2010

(Sección 2ª)

La Laguna, a 15 de octubre 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 G.C.G.C., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 701/2010 IDS)\*.*

## FUNDAMENTOS

### I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por la Consejera de Sanidad, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación por responsabilidad patrimonial extracontractual del Servicio Canario de la Salud como consecuencia del funcionamiento anormal de su servicio de asistencia sanitaria.

2. La preceptividad del Dictamen, la competencia del Consejo Consultivo para emitirlo y la legitimación de la Consejera de Sanidad para solicitarlo resultan de los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación el primer precepto con el art. 12, de carácter básico, del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial (RPAPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

3. La reclamante está legitimada activamente porque reclama por un daño personal.

4. El órgano competente para instruir y proponer la resolución que ponga fin al procedimiento es la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, de conformidad con el art. 15.1 del Decreto 212/1991, de 11 de septiembre, de

---

\* **PONENTE:** Sr. Fajardo Spínola.

Organización de los Departamentos de la Administración Autonómica, en relación con los arts. 10.3 y 15.1 del Decreto 32/1995, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Canario de la Salud.

5. La Resolución de la reclamación es competencia del Director del citado Servicio Canario de la Salud, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 60.1.n) de la ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias, añadido por la Ley 4/2001, de 6 de julio, de Medidas Tributarias, Financieras, de Organización y Relativas al Personal de la Administración Pública de Canarias.

6. Se cumple, por otra parte, el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, pues el escrito de reclamación se presentó el 2 de agosto de 2006, respecto de un daño cuyas secuelas han seguido manifestándose hasta menos de un año antes de tal fecha.

## II

1. La reclamante alega que a consecuencia de la intervención quirúrgica le ha quedado como secuela una paresia de las extremidades inferiores de intensidad moderada alta y una agravación de su trastorno depresivo. Por tales daños, que imputa a la Administración sanitaria, solicita una indemnización por importe de 129.025,52 euros.

2. Como prueba presenta un informe médico de un profesor Asociado en Medicina Legal que excluye que los cirujanos que la intervinieron haya incurrido en mala práctica médica. Los demás informes médicos obrantes en el expediente coinciden con esa conclusión. Habiéndose realizado la operación conforme a la *lex artis* es imposible que surja la responsabilidad patrimonial del servicio público de salud por funcionamiento anormal del servicio.

3. La paciente de 62 años y con una depresión de años de evolución, padecía una hernia discal, espíndilo listesis lumbar degenerativa con protusiones discales y estenosis a nivel de las vértebras L3-L4 que determinaban que sufriera una lumbalgia mecánica con irradiación a ambos miembros inferiores.

4. Se le intervino quirúrgicamente para la descompresión del canal raquídeo a nivel L3-L4, discectomía y artrodesis intersomática posterior L3-L4, tipo LIFE (sistema expansivo de fusión intersomática lumbar); es decir, colocación de un implante para fijación de vértebras.

5. Al proceder a la apertura quirúrgica, ante los cirujanos aparecieron macizos artrósicos en los articulares de ambos lados con adherencias inflamatorias durales sangrantes. Estos tejidos inflamatorios sangrantes hacían la disección muy difícil, por lo que al proceder a ella se produjo inevitablemente un desgarro dural con herniación de raíces, que fue reducida sin lesionarlas. A consecuencia de esa lesión neurológica presentó como secuela postquirúrgica paraparesia en ambos miembros inferiores.

6. La lesión neurológica fue imprevisible e inevitable ante el estado que presentaban los tejidos adyacentes.

Esta circunstancia impide el surgimiento de la responsabilidad objetiva del servicio público de salud.

El fundamento de la responsabilidad objetiva de la Administración por el funcionamiento de los servicios públicos se encuentra en los riesgos que éste engendra, de modo que si la comunidad se beneficia de dicho funcionamiento ha de reparar los daños que la concreción de esos riesgos irroge a uno de sus miembros de una manera particularizada, que exceda de los riesgos habituales y que además aquél no tenga el deber jurídico de soportar.

En el caso del funcionamiento del servicio público de la sanidad se ha de considerar, por un lado, que se dirige a proporcionar unos medios para prevenir o curar la enfermedad, pero sin garantizar sus resultados, porque la medicina no ha alcanzado el grado de perfección que le permita la curación de todas las enfermedades y la evitación de la irreversibilidad de los estados patológicos ligados al devenir de la vida humana.

La obligación de los servicios de salud es una obligación de actuar, sin que incluya la de responder en términos absolutos por las consecuencias de la actuación sanitaria; porque, hoy por hoy, no se puede garantizar la recuperación de la salud, sino tan sólo asegurar que se emplean todos los medios conocidos para intentarlo. El funcionamiento de dicho servicio consiste en el cumplimiento de una obligación de medios, no de resultados.

Por tanto, no basta que en el funcionamiento de dicho servicio se hayan obtenido unos resultados insatisfactorios para los usuarios, sino que esos resultados sean la concreción de un riesgo específico creado por el funcionamiento del servicio y que,

además, sean antijurídicos en el sentido que no exista un deber jurídico para aquéllos de soportarlo.

Por ello, no son riesgos específicos creados por el establecimiento y funcionamiento de los servicios públicos sanitarios los riesgos generales de la vida, los ligados a la irreversibilidad de estados patológicos, al carácter limitado de los conocimientos de la ciencia médica y a la manifestación de efectos secundarios iatrogénicos inherentes a muchos tratamientos médicos, o a los riesgos conocidos que generan pero que se asumen, porque su probabilidad de plasmación es más o menos remota y es mayor la probabilidad de obtener resultados positivos.

La lesión neurológica no se produjo como concreción de un riesgo generado por el servicio público de salud, sino que fue una consecuencia imprevisible e inevitable del propio estado patológico de la paciente. Por consiguiente, no procede que el servicio público de salud responsa a título de responsabilidad objetiva por la paresia ni por el agravamiento, alegado pero no probado, de la depresión de muchos años de evolución.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución es conforme a Derecho.