



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 9 5 / 2 0 1 1

(Sección 1ª)

La Laguna, a 31 de marzo de 2011.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad en relación con la ***Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por S.R.T., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 118/2011 IDS)*.***

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución (PR) realizada por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud (SCS), Organismo autónomo integrado en la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias (CAC), al serle presentada una reclamación por daños que se alega se han producido por el funcionamiento del servicio público sanitario, que interpone el afectado en el ejercicio del derecho al efecto contemplado en el Ordenamiento Jurídico exigiendo la correspondiente responsabilidad patrimonial del titular de dicho servicio.

2. La solicitud del Dictamen de este Consejo Consultivo es preceptiva, de acuerdo con el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), estando legitimada para efectuarla la Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias, de conformidad con el art. 12.3 LCCC.

3. En su escrito de reclamación, el afectado manifiesta que el día 18 de mayo de 2009 fue intervenido en la Clínica S.R. de una hernia inguinal, situada en el lado izquierdo y recidivada, pues ya había sido intervenido de la misma una primera vez 20 años atrás.

* PONENTE: Sr. Díaz Martínez.

Añade que el 7 de julio de 2009, un mes después de la intervención, acudió al facultativo que le intervino comentándole que, en el lugar donde había sido operado, presentaba un bulto, contestándole aquél que volviera al año.

Consiguientemente, el 13 de julio de 2010 acudió a la consulta del mismo facultativo, comentándole éste que volvía a tener la hernia recidivada y que era necesario intervenirlo quirúrgicamente de nuevo; circunstancia que no consta haberse producido.

En todo caso, dada la situación, el afectado estima que la intervención realizada en 2009 no se llevó a cabo adecuadamente y que, por lo que considera negligencia médica producida, no sólo ha padecido daños físicos, sino que el hecho de tener que ser intervenido quirúrgicamente otra vez, tan pronto, de la referida hernia inguinal le ha causado daños morales, reclamando la completa indemnización por unos y otros.

4. En este asunto son de aplicación, además de la normativa reguladora del Servicio prestado, particularmente la legislación vigente en materia sanitaria y, en concreto, sobre los derechos de los pacientes, tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC) y el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RPRP), siendo una materia cuya regulación no ha sido desarrollada por la Comunidad Autónoma de Canarias, aun teniendo competencia estatutaria para ello.

II

1. El procedimiento se inició con la presentación del escrito de reclamación, efectuada el 20 de agosto de 2009, tramitándose con los defectos ya expuestos por este Organismo al respecto. En todo caso, se ha incumplido el plazo resolutorio, sin perjuicio de que persista la obligación de resolver (arts. 13.3 RPRP y 42.1 LRJAP-PAC).

2. Concurren los requisitos legalmente establecidos para poder hacer efectivo el derecho indemnizatorio previsto en el art. 106.2 de la Constitución (arts. 139 y 142 LRJAP-PAC).

III

1. La Propuesta de Resolución objeto del presente Dictamen es de carácter desestimatorio, pues el Instructor considera que no concurre el nexo causal entre el funcionamiento del servicio y el daño sufrido por el interesado habida cuenta que no se demuestra mala *praxis* en la actuación de los servicios sanitarios, ni que la asistencia médica prestada al reclamante fuera deficiente.

Argumentación que, no obstante, es cuestionable no sólo porque los datos de la instrucción derivados de los informes a emitir pueden acreditar tal circunstancia, sino porque, demostrada la producción de un daño en el ámbito y con ocasión de la prestación de un servicio público, incluido el sanitario, es la Administración gestora quien ha de justificar que no se produce por su funcionamiento, a través de los diferentes medios ya expuestos por este Organismo y la jurisprudencia, entre los que se encuentra la demostración de la correcta realización del consentimiento informado.

2. Así, está acreditado que, después de la intervención realizada sobre la hernia inguinal recidivada en el lado izquierdo, ya intervenida veinte años antes, el paciente enseguida notó un bulto en ese lugar y, por ello, acudió un mes después de la operación a consulta del médico que le intervino, el cual le indicó una espera de un año, pasado el cual y tras la consulta correspondiente, dicho facultativo informó la existencia de dos hernias inguinales, una en el lado derecho y otra, recidivada, en el izquierdo.

Consta documento de consentimiento informado para la intervención antedicha, exponiéndose en él que existe un 2% de posibilidades de que, operada una hernia inguinal, ésta vuelva aparecer, sin mencionarse cuándo o la predisposición específica del paciente informado a sufrirlo.

3. En estas circunstancias y vistos los hechos constatados, este Organismo entiende necesario, en orden a efectuar el adecuado pronunciamiento sobre el fondo del asunto (art. 12.2 RPRP), que se emita Informe por especialista en la materia del Servicio Canario de la Salud en el que, a la luz de esos datos, se pronuncie sobre la posibilidad y motivo, partiéndose de una eventual recidiva en general, de que una hernia intervenida reaparezca entre 1 y 2 meses después de la intervención en este singular paciente y, en relación con ello, sobre la adecuación de la operación efectuada en este concreto caso. Y también sobre el motivo por el que, aparecido un

bulto en la zona intervenida, se demoró su análisis un año, constatándose entonces lo que se pudo determinar mucho antes a los efectos correspondientes.

Asimismo, procede que el Servicio actuante se pronuncie, mediante Informe complementario, sobre este último extremo.

Posteriormente, habrá de darse nuevo trámite de vista y audiencia al interesado y, finalmente, formularse la correspondiente Propuesta de Resolución, a remitirse a este Organismo para ser dictaminada.

C O N C L U S I Ó N

Procede la retroacción de actuaciones en orden a efectuar los trámites expuestos en el Fundamento III.3, entendiéndose que no cabe realizar ahora un pronunciamiento sobre la existencia o no de nexo de causalidad entre el daño producido y el funcionamiento del servicio y, por ende, sobre la adecuación de la Propuesta de Resolución desestimatoria analizada.