



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 316/2011

(Sección 2ª)

La Laguna, a 17 de mayo 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 M.G.D., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 251/2011 IDS)*.*

FUNDAMENTOS

I

1. Mediante escrito de fecha 29 de marzo de 2011, registrado de entrada el día 15 de abril siguiente, el Sr. Consejero de Sanidad interesa de este Consejo preceptivo Dictamen por el procedimiento ordinario, al amparo de lo dispuesto en los artículos 11.1.B.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 Decreto 429/1993, de 26 de marzo, (RPAPRP)] respecto de la Propuesta de Resolución (PR) del procedimiento de responsabilidad patrimonial del Servicio Canario de la Salud, incoado a instancia de la reclamante por las lesiones, los daños y perjuicios causados con ocasión de la asistencia sanitaria prestada, denunciándose también la falta del preceptivo consentimiento informado. No se concreta la cuantía indemnizatoria.

2. La reclamación ha sido interpuesta por la perjudicada, por la que entiende una negligente actuación sanitaria, de lo que deriva su legitimación para instar el procedimiento [artículo 31.1.a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC)].

* PONENTE: Sr. Reyes Reyes.

En relación al plazo de interposición de la reclamación, se significa que ésta fue presentada el 4 de noviembre de 2005, en el Registro Auxiliar, señalándose por error otra fecha en la Propuesta de Resolución, por lo que ha sido interpuesta en el plazo de un año legalmente dispuesto (artículo 4.2, segundo párrafo del RPAPRP).

3. Respecto de la competencia de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud para instruir y proponer la resolución que ponga fin al procedimiento, ésta se desprende de lo dispuesto en el artículo 15.1 del Decreto 212/1991, de 11 de septiembre, de organización de los departamentos de la Administración Autonómica de Canarias, en relación con los artículos 10.3 y 15.1 del Decreto Territorial 32/1995, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Canario de la Salud, en relación con la Resolución de 22 de abril de 2004, del Director del Servicio Canario de la Salud, por la que se delega en la Secretaría General del Servicio la competencia para la incoación o admisión a trámite de todos los expedientes de responsabilidad patrimonial derivados de la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Canario de la Salud.

4. Mediante escrito de 24 de noviembre de 2005, notificado el 5 de diciembre siguiente, se requirió a la reclamante para subsanación y mejora de su solicitud en el plazo de 10 días, con el apercibimiento de que se le podría tener por desistida en caso de no atender, en plazo, el requerimiento. Transcurrido dicho plazo sin que aquél fuere atendido, y sin que se dictara Resolución teniéndola por desistida de su solicitud, con fecha de salida 3 de abril de 2006, se reiteró el requerimiento de subsanación y mejora, verificándose ésta el 11 de abril de 2006.

5. La reclamación fue correctamente calificada y admitida a trámite, de conformidad con lo que dispone el artículo 6.2 del RPAPRP, el 5 de mayo de 2006, con RS de 08 siguiente. 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 [artículo 7 RPAPRP]. Recabándose los preceptivos informes y practicándose las pruebas que se consideraron procedentes, previa apertura del periodo probatorio en fecha 4 de diciembre de 2009. Así mismo, consta en las actuaciones la verificación de los trámites de audiencia y alegaciones a la interesada, (22 de marzo de 2010), quien evacuó dicho trámite mediante escrito con RE de 28 de mayo de 2010, acordándose a la vista de la alegaciones presentadas la retroacción del expediente a fin de recabar nuevos informes, mediante Resolución de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, de 31 de agosto de 2010,

tras lo cual se concedió a la reclamante, a través de su representación letrada, nuevo trámite de audiencia.

6. El procedimiento viene concluso con la preceptiva Propuesta de Resolución, de fecha 29 de marzo de 2011, que está precedida de un primer borrador de 2 de febrero de 2011 -ambas desestimatorias de la reclamación formulada-. Obra en el expediente que la Propuesta de Resolución fue informada, favorablemente, por los Servicios Jurídicos, el 17 de marzo de 2011, según lo dispuesto en el artículo 20.j) del Reglamento del Servicio Jurídico, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero.

De lo actuado no se desprenden irregularidades procedimentales que impidan un pronunciamiento sobre el fondo.

II

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

1. El 5 de noviembre de 2004, la paciente fue diagnosticada de colelitiasis y remitida al centro concertado H.L.C., donde fue intervenida de Colectomía Laparoscópica, realizada sin incidencias, con hallazgos exploratorios en vesícula de signos inflamatorios y pequeños cálculos en su interior, con contenido purulento, constando en el informe de hoja del protocolo de intervención: "gran cantidad de adherencias que dificultan la técnica quirúrgica".

Según consta en los folios 198 y siguientes del expediente, la paciente firmó el consentimiento informado para la citada intervención.

2. El 9 de noviembre de 2004, debido a la evolución del postoperatorio se procedió al traslado de la paciente al Hospital Universitario de Canarias, para valoración por el Servicio de Cirugía.

3. El mismo día, el 9 de noviembre, la paciente ingresó en el Servicio de Cirugía General y Digestiva por cuadro de dolor abdominal, ictericia y sospecha de lesión biliar principal tras colecistectomía laparoscópica, realizándose las siguientes exploraciones complementarias: Ecografía, Resonancia magnética nuclear, gammagrafía Hepatobiliar (Tc99m-HIDA), Colangiografía Transparietohepática

Según los informes aportados, recabados en la fase de instrucción, "los hallazgos de las exploraciones complementarias son compatibles con una lesión de la vía biliar extrahepática. Como primera opción de tratamiento se opta por la realización de un

drenaje biliar externo-interno (CTPH) "(...) dado que con el tiempo transcurrido es probable que la paciente presente un componente inflamatorio a nivel del hilio hepático que dificulte cualquier intento de reparación quirúrgico de la vía biliar, con el riesgo de producir mayor iatrogenia"

4. El día 1 de diciembre la paciente presentó un cuadro de hemofilia por lo que se realizó un control del drenaje biliar objetivándose fístula arterial desde rama de la arteria hepática derecha hasta la zona lesionada del conducto hepático común. El cuadro se resuelve mediante embolización de rama arterial sangrante.

5. El 14 de diciembre de 2004, tras una inicial evolución favorable, se realizó nuevo control radiológico "objetivándose buen paso de contraste a duodeno, sin fuga biliar. Se produce al cierre el drenaje biliar externo sin complicaciones inmediatas, por lo que se decide el alta para su control por consulta externa de cirugía general. La paciente no acudió a los seguimientos en consulta externa de cirugía general "

6. El 6 de marzo de 2005 ingresó en el Hospital Universitario Ntra. Sra. de Candelaria, donde fue intervenida quirúrgicamente el 9 de marzo siguiente, con el diagnóstico de lesión iatrógena de vía biliar, realizándose Hepaticoyeyunostomía término-lateral a nivel de bifurcación de los hepáticos, tras encontrar lesión de la vía biliar principal a nivel de placa biliar, donde existe estenosis con abundantes clips quirúrgicos.

7. Tras la anterior intervención quirúrgica, llevada a cabo en el HUNSC, la paciente presentó fístula biliar postquirúrgica, evolucionando favorablemente bajo tratamiento médico hasta el alta.

En la Ecografía realizada el 14 de marzo de 2005, no se objetivan colecciones ni líquido libre abdominal. En la Ecografía de 22 de marzo de 2005 no se objetivaron hallazgos de interés. En el informe anatómico-patológico consta: reacción inflamatoria aguda y crónica peri-biliar.

8. El Alta por mejoría se produce el 1 de abril de 2005.

III

1. Considera la interesada que de la actuación de los Servicios Médicos dependientes del Servicio Canario de la Salud dimana responsabilidad patrimonial, ya que hubo una evidente mala praxis, negligencia médica, indebida remisión a centro concertado no apto para la prestación del servicio, retraso diagnóstico, falta de medios en el centro concertado en el que fue intervenida quirúrgicamente el 5 de

noviembre de 2004, de Colectomía Laparoscópica, agravamiento del estado de salud por intervención de facultativos no cualificados, agravamiento por retraso en el diagnóstico, reiterada falta de consentimiento informado -tanto en la clínica de L.C. como en el Hospital Universitario de Canarias- mala praxis y responsabilidad por dilatar la incapacidad laboral temporal de la paciente, así como por las secuelas que se han objetivado.

2. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 82.1 de la LRJAP-PAC, se recabaron, y obran en el expediente al efecto instruido, la Historia Clínica, los informes del Servicio de Inspección, Prestaciones y Farmacia, de los facultativos de la Clínica L.C., del Servicio de Oncología, del Servicio de Cirugía General, del de Neumología, de la Directora de Enfermería, así como las testificales/periciales del jefe de Servicio de Cirugía General y del Aparato Digestivo del Hospital Universitario Nuestra Señora de la Candelaria, de la Doctora G.M.P.G. Cirujana General y Digestiva de la Clínica U.S.P.-H.L.C., así como del facultativo ayudante quirúrgico de la Clínica L.C., del facultativo Jefe de Sección de Cirugía General y Digestiva del Hospital Universitario Nuestra Señora de la Candelaria, del jefe de Servicio de Cirugía General y Digestivo del Hospital Universitario de Canarias, así como reconocimiento de firmas suscrito por la Doctora G.M.P.G., obrante al folio 000455 del expediente.

En el folio 000456 del expediente consta un escrito de 13 de septiembre de 2010, suscrito por el Director de Operaciones-Director Médico, del U.S.P.-H.L.C., informando que el médico especialista en anestesiología y reanimación que realizó la actuación anestésica en aquél centro sanitario concertado, se encuentra prestando servicios en EE.UU.

3. La Propuesta de Resolución, con base en la historia clínica y a los demás medios de prueba, documental, testifical e informes, obrantes en el expediente, desestima la reclamación que da inicio al presente procedimiento, al considerar que no concurren los requisitos necesarios para que proceda reconocer el derecho a la indemnización por responsabilidad patrimonial de la Administración, al no concurrir una relación de causalidad directa entre el daño alegado y el funcionamiento del servicio público de salud, sin que se pueda achacar a los facultativos una mala práctica, un mal hacer o una infracción de la *Lex artis ad hoc*, negando la afirmación de falta de consentimiento informado.

4. Es sabido que la responsabilidad de las Administraciones públicas tiene su base no solo en el principio genérico de la tutela efectiva que en el ejercicio de los

derechos e intereses legítimos reconoce el artículo 24 de la Constitución Española, sino también, de modo específico, en el artículo 106.2 de la misma, al disponer que los particulares en los términos establecidos por la Ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo los casos de fuerza mayor, siempre que sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos; en el artículo 139, apartados 1 y 2 de la LRJAP-PAC, y en los artículos 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa, que determinan el derecho de los particulares a ser indemnizados por el Estado de toda lesión que sufran siempre que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, y el daño sea efectivo, evaluable económicamente e individualizado, habiéndose precisado en reiteradísima jurisprudencia del Tribunal Supremo que para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son precisos los siguientes requisitos:

a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal.

c) Ausencia de fuerza mayor.

d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta.

A lo anterior debe añadirse el criterio interpretativo de la institución de la responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas, incorporado al artículo 141.1 de la citada Ley, por la reforma operada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, según el cual, "sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos".

Asimismo, a los fines del artículo 106.2 de la C.E. la jurisprudencia (SSTSS de 5 de junio de 1989 [RJ 1989, 4338] y 22 de marzo de 1995 [RJ 1995, 1986]), ha

homologado como servicio público, toda actuación, gestión, actividad o tareas propias de la función administrativa que se ejerce, incluso por omisión o pasividad con resultado lesivo.

Tampoco cabe olvidar que, en relación con dicha responsabilidad patrimonial, es jurisprudencia consolidada la que entiende que la misma es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión (Sentencias de 10 de mayo [RJ 1993, 6375] , 18 de octubre [RJ 1993, 7498] , 27 de noviembre [RJ 1993, 8945] y 4 de diciembre de 1993, 14 de mayo, 4 de junio, 2 de julio, 27 de septiembre, 7 de noviembre y 19 de noviembre de 1994, 11, 23 y 25 de febrero y 1 de abril de 1995, 5 de febrero de 1996, 25 de enero de 1997, 21 de noviembre de 1998 [RJ 1998, 9962] , 13 de marzo [RJ 1999, 3151] y 24 de mayo de 1999 [RJ 1999, 7256]), aunque, como ha declarado el TS, también en reiteradísimas ocasiones, es imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido.

Como dice literalmente el TS, (STS, Sala Tercera, de 7 de marzo de 2007, RJ/2007/953), además de estas consideraciones genéricas en relación a los elementos que configuran la responsabilidad patrimonial de la Administración, deviene especialmente relevante hacer mención a lo que es, también, una reiteradísima jurisprudencia del TS en relación a la responsabilidad de la Administración sanitaria, a cuyo fin y por todas citaremos la Sentencia de 16 de marzo de 2005 (Rec.3149/2001) (RJ 2005, 5739) donde “a la Administración no le es exigible nada más que la aplicación de las técnicas sanitarias en función del conocimiento de la práctica médica, sin que pueda sostenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño, puesto que en definitiva lo que se sanciona en materia de responsabilidad sanitaria es una indebida aplicación de medios para la obtención del resultado, que en ningún caso puede exigirse que sea absolutamente beneficioso para el paciente” .

5. En relación al consentimiento informado, como garantía que, desde la perspectiva del artículo 15 CE, se impone a toda intervención médica que afecte a la integridad corporal del paciente y a la relevancia que su ausencia, o insuficiencia, tiene en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria, y cuya falta se invoca expresa y reiteradamente por la reclamante, en el caso presente, cabe señalar, con carácter previo, que:

En el artículo 3 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, aprobada en Niza el 7 de diciembre de 2000, y reconocida con el mismo valor jurídico que los Tratados por el artículo 6.1 del Tratado de la Unión Europea (Tratado de Lisboa de 13 de diciembre de 2007, en vigor desde el 1 de diciembre de 2009), se reconoce el derecho de toda persona a la integridad física y psíquica, obligando a respetar, en el marco de la medicina y la biología "el consentimiento libre e informado de la persona de que se trate, de acuerdo con las modalidades establecidas por la ley" [apartado 2 a)].

En esta misma línea, el Convenio para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la biología y la medicina, hecho en Oviedo el 4 de abril de 1997 y ratificado por España por Instrumento de 23 de julio de 1999 ("BOE" núm. 251, de 20 de octubre de 1999) -con entrada en vigor el 1 de enero de 2000- se refiere en su Capítulo II al "consentimiento" estableciendo en el artículo 5 la regla general, según la cual, sólo podrá realizarse una intervención en el ámbito de la sanidad "después de que la persona afectada haya dado su libre e informado consentimiento", a cuyo efecto, "deberá recibir previamente una información adecuada acerca de la finalidad y la naturaleza de la intervención, así como sobre sus riesgos y consecuencias". Ahora bien, cuando por motivos de urgencia no pueda obtenerse el consentimiento adecuado, será posible proceder inmediatamente "a cualquier intervención indispensable desde el punto de vista médico a favor de la salud de la persona afectada" (artículo 8).

En el Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) no existe una norma específica referida a la protección de la integridad física y moral, pero el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) la ha englobado en la noción de "vida privada" cuyo respeto se consagra en el artículo 8.1 CEDH (SSTEDH de 16 de diciembre de 1997, caso *Raninen c. Finlandia*, § 63; y de 24 de febrero de 1998, caso *Botta c. Italia*, § 32), como también ha incluido en el mismo la participación de los individuos en la elección de los actos médicos de los que sean objeto así como las relativas a su consentimiento (SSTEDH de 24 de septiembre de 1992, caso *Herczegfalvy c. Austria*, § 86; y de 29 de abril de 2002, caso *Pretty c. Reino Unido*, § 63).

El Tribunal Europeo de Derecho Humanos ha destacado la importancia del consentimiento de los pacientes, considerando que la imposición de un tratamiento médico sin ese consentimiento, si el paciente es adulto y sano mentalmente, supone un ataque a la integridad física del interesado que puede poner en cuestión los

derechos protegidos por el artículo 8.1 CEDH (STEDH de 29 de abril de 2002, caso *Pretty c. Reino Unido*, § 63), poniendo de relieve, también, la importancia para las personas expuestas a un riesgo sobre su salud de tener acceso a la información que les permita evaluar dicho riesgo (SSTEDH de 19 de febrero de 1998, caso *Guerra y otros c. Italia*, § 60; y de 2 de junio de 2009, caso *Codarcea c. Rumanía*, § 104). En la última Sentencia citada, el TEDH ha señalado que, al amparo de su obligación de adoptar las normas adecuadas para garantizar el respeto a la integridad física de los pacientes, los Estados parte deben imponer las normas precisas para que los médicos se pregunten sobre las consecuencias previsibles de la intervención médica proyectada sobre la integridad física de sus pacientes e informen a éstos convenientemente sobre aquéllas, de modo que la persona pueda consentir el acto con conocimiento de causa, de suerte que si se consume un riesgo previsible sin que el paciente haya sido informado por el médico, el Estado concernido podría llegar a ser directamente responsable al abrigo del artículo 8 CEDH (§ 105). (En este sentido, véase también la STC 154/2002, de 18 de julio, FJ 9).

En nuestro ordenamiento interno, es de aplicación la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, de carácter básico, reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, que amplía y actualiza la regulación contenida en la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, con observancia de las previsiones del Convenio relativo a los Derechos Humanos y la Biomedicina de 4 de abril de 1997, ya citado. Entre los principios básicos que enuncia la Ley en su artículo 2, figura la exigencia, con carácter general, del previo consentimiento de los pacientes o usuarios para toda actuación en el ámbito de la sanidad, "que debe obtenerse después del que el paciente reciba una información adecuada", y que "se hará por escrito en los supuestos previstos en la Ley" (apartado 2). Asimismo, queda recogido el derecho a decidir libremente entre las opciones clínicas disponibles, tras recibir la información adecuada (apartado 3), y a negarse al tratamiento, salvo en los casos previstos en la ley (apartado 4). El artículo 4 regula el derecho a la información asistencial de los pacientes, como medio indispensable para ayudarle a tomar decisiones de acuerdo con su propia y libre voluntad, correspondiendo garantizar esa información, con el contenido previsto en el artículo 10, al médico responsable del paciente, así como a los profesionales que le atiendan durante el proceso asistencial o le apliquen una técnica o un procedimiento concreto, reconociéndose también el derecho a no recibir información (aunque con los límites contemplados en el artículo 9.1). Por lo que se

refiere al consentimiento informado, el artículo 8 prevé que "toda actuación en el ámbito de la salud de un paciente necesita el consentimiento libre y voluntario del afectado, una vez que, recibida la información prevista en el artículo 4, haya valorado las opciones propias del caso", y que, como regla general, se prestará verbalmente, salvo determinados supuestos, como las intervenciones quirúrgicas, en las que se efectuará por escrito. Como excepción se permite llevar a cabo las intervenciones clínicas indispensables para la salud del paciente sin necesidad de su consentimiento en supuestos tasados (artículo 9.2); (...)"

6. Atendiendo a la citada Jurisprudencia, y normas de aplicación, efectivamente, de lo hasta ahora actuado, se deduce que no procede avalar la pretensión indemnizatoria instada por la reclamante, pues no cabe aquí inferir una infracción de la Lex artis ad hoc, ni una negligente actuación médica, como luego se verá. Tampoco parece procedente avalar la alegación de falta de consentimiento informado, obrando éste en el expediente, folios 198 y siguientes, como se ha dicho anteriormente, y constando igualmente la ratificación del mismo por la Doctora G., folio 000455; respecto a la denunciada falta de consentimiento informado en el HUC, consta lo contrario en el folio 000459 del expediente, en relación a los folios 107, 108, 109 y 110, sin que las alegaciones de la representación letrada de la reclamante, alcancen a desvirtuar los datos que constan acreditados en el expediente, así, no se ha alcanzado a trasladar a este procedimiento la indicada convicción sobre la falta de consentimiento informado. Ni al plantear su solicitud y promover en su consecuencia la incoación de estas actuaciones; ni tampoco después en el curso del trámite probatorio asimismo realizado en el marco de este procedimiento, ni en el de alegaciones, sin que se considere aquí necesario recordar que en Derecho incumbe la carga de la prueba a quien alega la existencia de un derecho. Más allá de la actividad instructora, así, pues, corresponde a la propia reclamante la carga de trasladar al procedimiento administrativo la convicción plena sobre la efectividad de los derechos que pretende hacer valer en el curso de este procedimiento.

7. Por lo demás, según el Informe de la Inspección, y tal como consta en el expediente, en el apartado 4º del primero de los citados documentos de consentimiento informado, rubricado por la paciente, se describen los posibles efectos indeseables y complicaciones específicas: hemorragia interna, fístula biliar o intestinal, colangitis, coledocolitiasis, estrechez de la vía biliar, infección intraabdominal ictericia pancreatitis (...) que pueden llegar a requerir una

reintervención, incluyendo un riesgo mínimo de mortalidad y en este caso traslado a otro centro sanitario, según informó la Doctora G.

8. El Informe de 23 de junio de 2009, folios 048 a 052, complementado con otro de 1 de octubre de 2010, folios 00458 y 00459, ambos de la Inspectora Médico, del Servicio de Inspección y Prestaciones del Servicio Canario de la Salud, se constata que “la complicación surgida en el postoperatorio, no puede relacionarse con una actuación negligente por parte del personal sanitario que le atiende, ya que consideramos la misma correctamente diagnosticada y tratada y las complicaciones surgidas no pueden imputarse a una mala práctica en las actuaciones sanitarias llevadas a cabo, sino que son la consecuencia de riesgos que son intrínsecos en este tipo de intervención y que la paciente estuvo dispuesta a asumir, como así lo demuestran las hojas de consentimiento informado firmadas por la paciente, (...), Consideramos que la situación presentada es inherente al proceso padecido en el que se interviene una marcada colecistitis con múltiples adherencias; deduciendo que de la actuación de los servicios sanitarios no se desprende actuación defectuosa, con el uso de los medios adecuados al alcance y de acuerdo a las posibilidades terapéuticas”.

Así mismo, el informe del Jefe de Servicio de cirugía del Hospital Nuestra Sra. de Candelaria también corrobora que la lesión producida es un riesgo inherente a la propia técnica laparoscópica.

De la relevante prueba testifical, practicada en fase de instrucción, folios 000403 y siguientes, también se desprende que la lesión producida es una complicación descrita, que figura en el consentimiento informado.

De la intervención Hepáticoyeyunostomía término-lateral a nivel de bifurcación de los hepáticos, folio 232, realizada en el HUNSC, el 9 de marzo de 2005, que no fue practicada de manera urgente como alega la reclamante, sino programada, no derivaron secuelas, según ha afirmado el facultativo Jefe de Cirugía General y Digestiva.

En lo que se refiere al tratamiento efectuado en el Hospital Universitario de Canarias, cuestionado por la reclamante, consta el informe del Jefe de Servicio de Cirugía General y Digestiva, quien fundamenta la opción por el tratamiento inicial, drenaje biliar externo interno, folios 365 a 372, señalando que “en las lesiones que se presentan bajo la forma de fístula biliar, nunca se debe apresurar la reparación ya que la mayor parte de las mismas se cierran de forma espontánea. El tratamiento en

estos casos dependerá de las condiciones del paciente así como del equipo quirúrgico, pudiendo ir desde el drenaje externo hasta la reparación de la lesión biliar. Solo en aquellos casos en que la presentación clínica ocurre bajo la forma de peritonitis biliar difusa está indicada la cirugía urgente (...)"

Por consiguiente, y atención a todo lo anterior, no cabe apreciar la existencia de una lesión antijurídica, en los términos del artículo 141.1 (LRJAP-PAC) ya citado. Conviene aquí insistir en recordar que, tratándose de responsabilidad patrimonial derivada de servicios médicos, el elemento de culpabilidad del agente desaparece frente al elemento meramente objetivo del nexo causal entre la actuación del servicio público y el resultado lesivo producido. Por consiguiente, para que exista responsabilidad es imprescindible que del acto médico se derive un daño antijurídico toda vez que si éste no se produce, no se genera responsabilidad. Así, los daños sufridos, en el presente caso, no parecen ser atribuibles a la actuación médica, pues las pruebas practicadas coinciden en que son la consecuencia de riesgos intrínsecos en este tipo de intervención y que la paciente estuvo dispuesta a asumir. La apreciada falta de relación causal no puede producir responsabilidad de la Administración, en cuanto que no cabe apreciar la existencia de un perjuicio atribuible a los servicios públicos sanitarios de aquella dependientes.

Por ello, solo cabe concluir que la propuesta de Resolución es acertada al proponer la desestimación de la reclamación de indemnización por responsabilidad patrimonial del Servicio Canario de la Salud, al no concurrir, en el presente caso, los supuestos que dan lugar a su nacimiento.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, de carácter desestimatorio, sometida a preceptivo Dictamen, se considera conforme a Derecho.