



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 2 / 2 0 1 2

(Sección 2ª)

La Laguna, a 25 de enero de 2012.

Dictamen solicitado por la Excma. 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 J.L.R.P., en nombre y representación de J.P.B.C., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 746/2011 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

El objeto del presente Dictamen, solicitado por la Excma. Sra. Consejera de Sanidad, es una Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial de un organismo autónomo de la Administración autonómica. La solicitud de Dictamen, de 12 de diciembre de 2011, ha tenido entrada en este Consejo Consultivo el 23 de diciembre de 2011. De la naturaleza de esta propuesta se deriva la competencia del órgano solicitante, la competencia del Consejo y la preceptividad del Dictamen según los artículos 12.3 y 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación, este último precepto, con el art. 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

II

1. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo, y, por ende, del derecho a reclamar de J.P.B.C., que en este caso lo ejerce por medio de representante acreditado, J.L.R.P., al pretender el resarcimiento de un daño que ha

* PONENTE: Sr. Suay Rincón.

sufrido en su persona como consecuencia, según alega, de la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Canario de Salud.

2. En cuanto a la competencia para tramitar y resolver el procedimiento, corresponde a la Administración autonómica, actuando mediante el mencionado Servicio, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

3. El órgano competente para instruir y proponer la resolución que ponga fin al procedimiento es la Secretaría General del Servicio Canario de Salud, de conformidad con el artículo 15.1 del Decreto 212/1991, de 11 de septiembre, de Organización de los Departamentos de la Administración Autonómica, en relación con los artículos 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 Salud.

4. La resolución de la reclamación es competencia del Director del citado Servicio Canario de la Salud, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 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.

5. Se cumple, por otra parte, el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, pues el escrito de reclamación se presentó el 12 de abril de 2004 ante la Delegación del Gobierno de Canarias, desde donde se remitió a la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, respecto de un acto médico, la intervención quirúrgica realizada al reclamante el 4 de octubre de 2002, cuyas secuelas no han quedado determinadas, al menos, hasta recibir alta por incapacidad temporal en la Seguridad Social el reclamante, el 12 de abril de 2003, como consecuencia de baja motivada por dolores tras aquellas intervención.

No obstante, la cuestión relativa a la posible prescripción de la acción ha dado lugar en este expediente a la emisión de informe previo del Servicio de Inspección, Prestaciones y Farmacia, el 4 de octubre de 2004, en el que se señala que, de la documentación obrante en el expediente, no puede concluirse dicha prescripción, dado que el daño y su fecha de determinación no puede precisarse con certeza.

III

1. El objeto de la reclamación que nos ocupa viene dado, según transcripción literal del escrito de reclamación, por los siguientes hechos expuestos en la misma:

“PRIMERO.- En el mes de junio del año 2002, J.P.B.C. acudió a su ambulatorio, toda vez que le había aparecido «un bulto» en el testículo derecho.

Examinado por el médico de cabecera, éste constata la existencia de una tumoración en el indicado órgano, por lo que le remite a la consulta del especialista en urología, donde se decide quirúrgicamente, intervención que se lleva a cabo en la Clínica S.R., el día 4 de octubre de 2002.

Constituye el núcleo esencial de la presente reclamación, el hecho de que sorprendentemente se produce un incomprensible e injustificado error médico, consistente en que el interesado es intervenido con anestesia general, de un varicocele en su testículo izquierdo, cuando el motivo de su consulta, como se ha indicado, y por lo que fue remitido al especialista en urología, era la existencia de una tumoración en el testículo derecho.

Es decir, no sólo no es intervenido de la patología que presentaba en su testículo derecho, y que motivaba la operación, sino que sin presentar ninguna indicación al respecto, se le interviene de varicocele en el testículo izquierdo, cuando el mismo estaba sano, ocasionando con ello una serie de daños y perjuicios a mi representado que no tiene la obligación de soportar.

Si en el servicio de urología se hubieran realizado las pruebas complementarias tal y como están prescritas por la ciencia médica, o simplemente se hubiera realizado una entrevista más exhaustiva al paciente el día de la intervención, ésta se podía haber evitado, y no hubieran tenido lugar los perjuicios derivados de la misma.

SEGUNDO.- A mayor abundamiento, el 17 de octubre de 2002, se solicitó por su médico de cabecera atención hospitalaria en centro concertado, en el diagnóstico de varicocele izquierdo, cuando, como hemos dicho, habría sido sometido a dicha intervención el día 4 de octubre, apenas trece días antes ¿cómo se explica dicho diagnóstico cuando había sido intervenido del varicocele en su testículo izquierdo?

TERCERO.- Finalmente, el día 27 de noviembre de 2002, en la Clínica S.R., también sin realizar estudios ecográficos, análisis espermático, ni prueba complementaria alguna, es intervenido del problema que presentaba en el testículo derecho, es decir, el que había motivado su consulta inicial, y por el que se solicitó valoración por urología. Es esta operación se le interviene de un quiste de cordón espermático derecho.

CUARTO.- Como consecuencia de las intervenciones J.P.B.C. estuvo con incapacidad temporal hasta el 12 de abril de 2003, cuando recibió el alta, por tanto padeció ciento ochenta y ocho días de baja impeditiva no hospitalaria y dos días de baja hospitalaria”.

2. En este procedimiento, el plazo de resolución está vencido, sin que se justifique la demora, lo que, sin perjuicio de los efectos y responsabilidades que ello comporte, no exime a la Administración de resolver expresamente (arts. 42.1 y 7 y 141.3 de la Ley 30/92).

Constan practicadas las siguientes actuaciones:

- El 29 de abril de 2004 se identifica el procedimiento, de lo que recibe notificación el interesado el 22 de mayo de 2004.

- Con fecha 4 de mayo de 2004 se insta al interesado a mejorar su solicitud mediante la aportación de determinada documentación. Tras recibir notificación de ello aquél el 12 de mayo de 2004, vendrá a aportar lo solicitado el 25 de mayo de 2005.

- El 3 de junio de 2004 se solicita informe previo al Servicio de Inspección, Prestaciones y Farmacia, acerca de la posible prescripción de la acción para reclamar, lo que se comunica al interesado el 11 de junio de 2004. Este informe se emite el 4 de octubre de 2004, concluyendo no haber prescrito la acción.

- Mediante Resolución de 14 de febrero de 2005 de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, se admite a trámite la reclamación del interesado, recibiendo éste la pertinente notificación el 23 de febrero de 2005. Asimismo se acuerda la remisión del expediente a la Dirección Gerencia del Complejo Hospitalario Materno Insular.

- Por escrito de 14 de febrero de 2005 se solicita informe al Servicio de Inspección, Prestaciones y Farmacia, que lo emite el 17 de octubre de 2005, tras haber recabado la historia clínica del paciente obrante en la Clínica S.R., así como la historia clínica existente en la consulta del médico de cabecera del reclamante y el informe del Jefe de Servicio de Urología del Hospital Insular de Gran Canaria, emitido el 9 de agosto de 2004.

- Por escrito del interesado de 31 de mayo de 2005, se insta el impulso del procedimiento, lo que se reitera el 29 de mayo de 2006.

- El 18 de diciembre de 2006 se dicta acuerdo probatorio en el que se declara la pertinencia de las pruebas propuestas, y, puesto que obran todas ellas ya en el expediente, se declara concluso el periodo probatorio pasando al trámite de audiencia.

- El interesado presenta escrito de alegaciones el 16 de enero de 2006, en el que reitera los argumentos expresado en su escrito inicial.

- El 25 de enero de 2007 se emite informe propuesta de resolución por la Dirección Gerencia del Complejo Hospitalario Materno Insular.

- Por Resolución de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, de 12 de febrero de 2007, se acuerda la retroacción de las actuaciones hasta el trámite probatorio haciendo ahora constar las pruebas propuestas por la Administración y dando audiencia al interesado por si quisiera alegar o aportar algo, en garantía de la contradicción en el procedimiento. De ello recibe notificación el interesado el 16 de marzo de 2007.

- El 9 de marzo de 2009 el reclamante insta nuevamente el impulso del procedimiento.

- Con fecha 12 de marzo de 2009, lo que se notifica al interesado el 24 de marzo de 2009, se acuerda la pertinencia de las pruebas propuestas, que obran ya en el expediente.

- El 5 de agosto de 2009 se evacua trámite de audiencia, presentando el interesado, tras recoger documentación por comparecencia personal el 22 de septiembre de 2009, escrito de alegaciones el 24 de agosto de 2009, en el que plasma, una vez más, el contenido de su escrito de reclamación.

- El 15 de febrero de 2011 se emite informe propuesta de resolución por la Dirección Gerencia del Complejo Hospitalario Materno Insular, desestimando la reclamación del interesado. Es asumido por la Propuesta de Resolución de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud de 23 de septiembre de 2011, y se eleva a definitivo el 9 de diciembre de 2011 tras haber sido informada favorablemente por el Servicio Jurídico el 29 de septiembre de 2011, incorporada la corrección indicada por el mismo.

IV

1. En cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución desestima la pretensión de la parte reclamante con fundamento en la información obrante en el expediente, en especial, en el informe del Servicio de Inspección, Prestaciones y Farmacia. Así, tras incorporar en sus fundamentos las conclusiones de dicho informe, la PR concluye que no existe relación causal entre el daño alegado por el reclamante y las intervenciones realizadas en sus testículos derecho e izquierdo.

2. Efectivamente, entendemos que la Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, debiendo concluirse, por los mismos argumentos utilizados en aquélla, en la inexistencia de responsabilidad por parte de la Administración, pues no concurren los elementos determinantes de su surgimiento.

Así, si bien el interesado fundamenta su reclamación en la existencia de un error médico, consistente en la intervención de varicocele en testículo izquierdo, cuando el motivo de su consulta fue la existencia de una tumoración en el testículo derecho, sin embargo, ha quedado acreditado en el expediente, a través de la historia clínica del paciente, tal y como se señala en el informe del Servicio de Inspección, Prestaciones y Farmacia, que el reclamante, *“en agosto de 2002 acude al Ambulatorio remitido por su médico de cabecera por dolor en zona escrotal de larga evolución, en la exploración clínica, se anota “paciente bien orientado, buena coloración de piel y mucosas, abdomen blando y depresible sin masas ni megalias. Genitales: Varicocele izquierdo gr. 2/1V, Quiste de cordón espermático derecho grande.*

Con fecha 4/10/2002 se procede a la corrección quirúrgica del varicocele izquierdo y con fecha 26/11/2002 se procede a la exéresis de quiste de cordón espermático”.

Tal y como ha incorporado la Propuesta de Resolución, el informe del Servicio de Inspección, Prestaciones y Farmacia hace constar las siguientes conclusiones: *“ Como queda suficientemente acreditado, el reclamante fue diagnosticado por el facultativo Dr. J.P.S., especialista en Urología, de quiste de cordón espermático derecho y varicocele izquierdo. Es decir, que el reclamante padecía de patología susceptible de intervención quirúrgica en ambos testículos, tras exploración clínica y técnicas de transiluminación. Para llegar a dichos diagnósticos, y tal y como afirma el facultativo Dr. J.P.S., no es necesaria ninguna otra técnica”.*

Asimismo, cabe advertir que el reclamante en todo momento fue informado de las intervenciones a las que debía ser sometido y las causas y complicaciones posibles de las mismas, como queda acreditado en el expediente a través de los documentos de consentimiento informado de las intervenciones realizadas.

Así, señala, en este sentido, la Propuesta de Resolución: "no cabe hablar de desconocimiento por parte del reclamante de dichos diagnósticos, ya que ha quedado acreditada la existencia de dos documentos de "solicitud para atención hospitalaria Centro Concertad/Centro Propio, cumplimentado por el Dr. P.S., especialista en urología en consulta del Centro de atención especializada P.G. con la firma de consentimiento del paciente en ambos casos y con los diagnósticos de varicocele izquierdo y quiste de cordón espermático".

Todo ello no queda desvirtuado por el informe pericial aportado por el reclamante, en el que se cuestiona la indicación de la intervención de varicocele, basándose en la falta de sintomatología y falta de realización de pruebas complementarias, pues, como también señala la Propuesta de Resolución: *"el facultativo que lo atendió, señala en su informe de fecha 4 agosto de 2004, que el paciente acude a consulta por dolor escrotal de tiempo de evolución, allí se procede a su exploración, haciendo hincapié en que dichos diagnósticos fueron realizados con exploración clínica manual minuciosa y transiluminación, ya que en este caso era palpable y no era precisa otra exploración y menos la radiológica, para llevar a cabo estos diagnósticos".*

Además, debe añadirse a lo expuesto que el informe pericial de parte se ha elaborado a partir de las referencias hechas por el propio paciente, sin que se constataran por la propia exploración de aquél antes de la intervención, que sí se hizo por el especialista, quien, por otra parte, dada su especialidad médico-quirúrgica en el campo de la urología, amén de los datos clínicos de los que dispone por ser quien explora al paciente, está en una posición especialmente cualificada para determinar qué pruebas son precisas en cada caso para proceder a las intervenciones realizadas al paciente.

3. En relación con la afirmación del reclamante, acerca del supuesto error en que se incurrió, al solicitarse la citada intervención de varicocele en dos ocasiones, puesto que, habiendo sido intervenido el 4 de octubre de 2002, el 17 de octubre de 2002 se cursó nueva petición por varicocele, hemos de señalar que, ciertamente, pudo producirse dicho un error al formalizar el diagnóstico para la segunda

intervención en documento de solicitud de atención hospitalaria a centro concertado del día 17 de octubre de 2002; pero este error no trascendió, siendo intervenido a la postre el paciente, el 26 de noviembre de 2002, de quiste de cordón espermático derecho grande, como estaba indicado, no habiendo generado daño alguno aquel error material. Así pues, no habiendo daño, no puede hablarse de responsabilidad.

Por otro lado, no deja de sorprender que el reclamante alegue haber estado 188 días de baja como consecuencia de la intervención por varicocele, cuando el facultativo que lo asistió no sólo afirma: *“jamás me he encontrado un paciente en esta situación de baja durante 188 días. Lo normal siempre es que a los 10 días esté pudiendo trabajar y es dado de alta sin secuelas. Lo otro no se comprende y es difícil de imaginar”*, sino que añade también en su informe que el ahora reclamante sólo acudió a su consulta en una ocasión después de cada operación y con un solo día de ingreso en clínica, como consta en su historia del ambulatorio. La interrupción de la atención del especialista que lo intervino por parte del interesado, afirmado ahora daños derivados de unas intervenciones quirúrgicas realizadas sin complicaciones y con alta cursada al día siguiente, *“sin haber pasado -como señala el especialista en su informe- un solo día por mi consulta para relatarme el mencionado dolor o la más mínima queja”*, permite inferir una desatención por parte del paciente hacia sus propios asuntos.

Por todo lo expuesto, cabe concluir en definitiva que no puede deducirse responsabilidad de la Administración en el supuesto sometido a nuestra consideración, pues el reclamante fue intervenido adecuadamente de ambos testículos, estando indicadas las dos intervenciones a las que fue sometido, tras haber sido realizadas las pruebas diagnósticas adecuadas y firmados por el paciente los correspondientes consentimientos informados; sin que haya habido error en la indicación de ninguna de las dos intervenciones, y sin que el error material que pudo producirse en la solicitud de atención por centro concertado haya influido en forma alguna en el tratamiento recibido por el paciente, que fue el correcto.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta Resolución es conforme a Derecho, debiendo desestimarse la solicitud del interesado.