



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 9 9 / 2 0 1 3

(Sección 2ª)

La Laguna, a 4 de abril de 2013.

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 S.H.R.A., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 73/2013 IDS)\*.*

## F U N D A M E N T O S

### I

1. Mediante escrito de fecha 20 de febrero de 2013, registrado de entrada en el Consejo Consultivo de Canarias el 28 de febrero siguiente, la Consejera de Sanidad interesa de este Consejo preceptivo Dictamen por el procedimiento ordinario, respecto de la Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Servicio Canario de la Salud, incoado a instancia del reclamante por las lesiones, los daños y perjuicios causados con ocasión de la asistencia sanitaria prestada en el Hospital de Gran Canaria Dr. Negrín.

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 la misma la Consejera de Sanidad (art. 12.3 LCCC).

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

---

\* **PONENTE:** Sr. Belda Quintana.

Se resolverá vencido con amplitud el plazo resolutorio, aunque proceda resolver expresamente, sin perjuicio de los efectos que esta injustificada dilación comporta [arts. 42.1 y 7; 43.1 y 4.b); 141.3; y 142.1 LRJAP-PAC].

4. En el análisis jurídico de la Propuesta de Resolución es de aplicación la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), así como el 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, como regulación básica en la materia no desarrollada por la CAC, aun teniendo competencia estatutaria para ello, así como la regulación del servicio sanitario afectado, básica estatal y de desarrollo autonómico, particularmente la Ley de Ordenación Sanitaria de Canarias y la Ley estatal 41/2002.

## II

1. El procedimiento se inicia mediante el escrito de reclamación, en el que el fundamento fáctico de la pretensión indemnizatoria descansa en que el afectado alega que el 12 de marzo de 2008, fue incluido en lista de espera para intervención quirúrgica que consistía en la implantación de prótesis de Guepard en mano izquierda. Recibido por el afectado aviso del Hospital de Gran Canaria Dr. Negrín para ser intervenido en fecha 16 de mayo de 2008 y, justo antes de ser operado en quirófano, comunican al paciente que por determinadas razones carecen en el momento de la citada prótesis por lo que le dan a escoger entre volverle a incluir en la lista de espera para ser tratado quirúrgicamente con el procedimiento previsto o bien practicársele una artrodesis. Finalmente, mediante consentimiento informado, el afectado accede a ser intervenido. Sin embargo, tiempo después de la asistencia recibida el paciente comienza a sentir dolores, pérdida de movilidad en la mano izquierda y con síntomas de secuelas actuales, todo ello derivado de la práctica de artrodesis. Como consecuencia, el afectado asiste a consulta médica en la que le comunican que el dedo no ha soldado por lo que requeriría nueva intervención. Además, solicita segunda opinión facultativa sobre su diagnóstico en el HUMIGC, el 19 de febrero de 2009.

Por las razones que expone el afectado, interesa que se le indemnice por los daños soportados con causa en la negligencia médica que resulta de la práctica de una técnica en la mano izquierda (artrodesis) que no era la prevista (prótesis de Guepard). No obstante, el reclamante no determina la cantidad a indemnizar hasta que se le consoliden las secuelas.

Por su parte, el informe emitido por el Servicio de Inspección y Prestaciones, de 21 de junio de 2012, pone de manifiesto que tras ser evaluado por el EVI, obtiene la incapacidad habitual para su profesión en fecha 24 de septiembre de 2009, sin perjuicio de que el afectado volvió a ser intervenido por las mismas razones en fecha 18 de febrero de 2010 en el hospital Universitario Materno Insular de Gran Canaria, (HUMIGC), para denervación con vistas a disminuir el dolor y realización de trapecetomía más ligamentoplastia, con postoperatorio sin incidencias y control y seguimiento en consulta externa, valorándosele el 14 de junio de 2011, persistiendo una situación de dolor con limitación de movilidad, no siendo oportunos más tratamientos de cirugía.

2. Por lo que se refiere a la tramitación del procedimiento ha de señalarse que de lo actuado no se desprenden irregularidades procedimentales que impidan un pronunciamiento sobre el fondo, habiéndose tramitado correctamente excepto en lo relativo al plazo resolutorio. El órgano instructor realiza las actuaciones necesarias para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales debe pronunciarse en la resolución que ponga fin al expediente. Así, particularmente:

Solicita informe a los Servicios correspondientes, en especial al Servicio cuyo funcionamiento hubiere podido ocasionar la presunta lesión indemnizable (petición que suspende el plazo máximo para resolver), impulsando de Oficio la Instrucción del procedimiento en todos sus trámites.

La instrucción del procedimiento incoado solicitó con carácter reiterado informe al Servicio de Inspección y Prestaciones, que a la vista de la historia clínica y demás documentación recabada al respecto, (copia de la historia clínica del paciente en el Hospital de Gran Canaria Dr. Negrín, informe del Jefe de Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología del Hospital de Gran Canaria Dr. Negrín, e informe del jefe de Servicio de cirugía Ortopédica y Traumatología del complejo Hospitalario Universitario Insular Materno Infantil), el citado Servicio concluye la falta de relación de causalidad entre la asistencia sanitaria prestada al reclamante y los daños y perjuicios por los que reclama. Asimismo, el Servicio de Inspección y Prestaciones, a efectos de la susodicha valoración a efectuar solicita el informe preceptivo del servicio, que, consecuentemente, adjunta al expediente.

Se ha practicado correctamente notificación sobre la apertura del periodo probatorio, el trámite de Audiencia, y vista del expediente.

La Propuesta de Resolución desestimatoria de las pretensiones del reclamante fue informada por el Servicio Jurídico, con fecha 14 de febrero, estimándola ajustada a Derecho.

3. Por tanto, conforme a lo dispuesto en el artículo 82.1 LRJAP-PAC y al artículo 10.1 RPAPRP, el órgano instructor ha solicitado y recabado los informes preceptivos.

4. El procedimiento concluye con la preceptiva Propuesta de Resolución, de 19 de febrero de 2013, de sentido desestimatorio de la reclamación formulada.

### III

1. Los antecedentes más relevantes que se desprenden de la historia clínica del paciente son los siguientes:

- Constan las solicitudes para la inclusión en lista de espera.

- Solicitud de la segunda opinión facultativa del HUIMI, en la que el afectado confiesa que *"ante la confusión y el nerviosismo acepta la intervención"*, relativa a la artrodesis practicada.

- Informe provisional de alta del Servicio de traumatología y cirugía ortopédica, en el que se observa que el afectado padeció del mismo diagnóstico -rizartrrosis- en mano derecha por la que fue tratado favorablemente por el mismo facultativo que ahora intervino su mano izquierda, de aquí se desprende que el paciente conocía con anterioridad los efectos del diagnóstico por el que fue tratado, si bien, según el informe clínico de intervención de 30 de julio de 2002 (folio 209), en la mano derecha se le colocó una prótesis cementada de Caffiniere. Se observa que fue sometido a observación de la evolución de su MSI, por la que también recibe rehabilitación, hasta aquí el tratamiento médico que recibió fue el correcto.

- Diagnóstico por imagen postoperatorio, de fecha 16 de mayo de 2008, que indica artrodesis de la trapeciometacarpiana fijada con agujas con buena alineación, signos degenerativos también en la trapecioscafoidea que no parece artrodesada en la proyección oblicua.

- Informes clínicos, que acreditan que el paciente ha sufrido de rizartrrosis en ambas manos, y que la intervención efectuada en la mano izquierda fue satisfactoria por lo que el afectado recibe el alta a domicilio.

- Partes de interconsultas.

- Notas clínicas. Particularmente, en el día en el que se le practica la artrodesis, el 16 de mayo de 2008, el facultativo que lo interviene indica: *“al no disponer en el momento de la operación de prótesis trap. Metacarpiana por causas ajenas al cirujano (problemas en la infraestructura quirúrgica), se le explica y propone cambio de indicación quirúrgica (de prótesis a artrodesis) para aprovechar el hueso del quirófano se le explica y comprende el paciente y acepta el cambio en vez de suspensión”*.

- En las antedichas notas clínicas relativas a los meses del postoperatorio se observa que en un primer momento el paciente presenta síntomas de mejorías en la mano izquierda. Sin embargo, en fecha 3 de septiembre de 2008, el afectado comienza a sentir molestias en fase de rehabilitación, *in crescendo*, hasta que en febrero de 2009, el facultativo que le asiste propone cirugía de revisión-reartrodesis o prótesis incluyéndose en lista de espera nuevamente.

- Además, figura el consentimiento de anestesia, previo a la intervención programada para la implantación de la prótesis Guepard, de 7 de abril de 2008 (folio 193), así como el relativo a dicha intervención, de fecha 12 de marzo de 2008 (folio 194), en impreso genérico, sin especificar doctor informante ni el tipo de intervención al que se va a someter al paciente.

- Igualmente, también consta consentimiento informado firmado, en impreso genérico, sin especificar doctor informante, sin fecha, en el que se especifica *“se propone nueva indicación quirúrgica en vez de prótesis TR MET, se hará ARTRODESIS TRAPECIO-METACARPIANA IZDA”* (folio 191), en el que consta que se ha informado al paciente todos los riesgos y consecuencias relacionados con el procedimiento quirúrgico especificado, sin detallar dichos riesgos y consecuencias.

## IV

1. La Propuesta de Resolución, tras analizar detenidamente las alegaciones formuladas por el reclamante, tanto las contenidas en su escrito inicial como en los posteriores, así como la jurisprudencia y legislación aplicable, con base en la historia clínica y en los demás medios de prueba, documental aportada, e informes clínicos obrantes en el expediente, propone la desestimación de la reclamación que da inicio al presente procedimiento, al considerar que el paciente eligió con una amplia información esta segunda oportunidad. Nadie le obligó y conoció los pros y los contras, y que la indicación de la Artrodesis en dicho problema es una práctica

universalmente aceptada. Particularmente, la instrucción del procedimiento se refiere a lo expuesto en el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones, que concluye *"Esta inspección médica opina que en todo el proceso (intentando solucionar el contratiempo existente) en cuanto a la atención sanitaria se refiere al usuario se le dispensó la adecuada, poniendo en todo momento a su servicio los medios disponibles con la finalidad de obtener un estado óptimo de salud sin escatimar en ningún momento ninguna actuación ni ningún tratamiento necesario para el bienestar del paciente respetando los principios de la lex artis ad hoc, desestimando por tanto las demandas del reclamante"*.

2. Debe señalarse primeramente que el paciente padecía de rizartrrosis en la mano derecha y en el caso planteado en la mano izquierda, esto es, artrosis de la articulación trapeciometacarpiana del dedo pulgar, que es considerada como la patología degenerativa más inhabilitante en las articulaciones de la mano y muñeca. Es decir, el paciente padecía de una rizartrrosis avanzada e incapacitante, al haberse considerado y finalmente sometido a cirugía, pues se entiende que este tipo de diagnóstico se correlaciona con la radiología, y se ha tratado tradicionalmente de forma quirúrgica, con algún tipo de artroplastia de resección o interposición, osteotomía, artrodesis o prótesis total. Técnicas que aunque proporcionan un resultado satisfactorio en general, son muy agresivas y de no retorno, según especialistas en la materia.

No obstante, en el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones de la Secretaría General del SCS, de fecha 21 de junio de 2012 (folios 85-93), en el apartado D referido a las consideraciones técnicas y, en particular, a la técnica de tratamiento quirúrgico de la rizoartrosis mediante artrodesis trapeciometacarpiana, se cita expresamente, lo siguiente (folio 91):

*"Entre las ventajas de esta técnica destacan la estabilidad que proporciona permitiendo pinzas y empuñaduras fuertes, la mejoría significativa del dolor y su dificultad técnica media. Sus principales desventajas son la pérdida de la movilidad articular que se compensa en parte por un mayor movimiento a nivel fundamentalmente de la articulación MCF, la incapacidad para aplanar la palma de la mano y la falta de destreza en los movimientos finos, siendo estas últimas las dos limitaciones más constantemente referidas por los pacientes. Así mismo, la artrodesis TMC presenta una elevada morbilidad postoperatoria achacable fundamentalmente al desarrollo de pseudoartrosis, a la necesidad en ocasiones de*

*mantener inmovilizaciones prolongadas y a la aparición de artrosis peritrapezial, especialmente a nivel de la articulación TE”.*

## V

1. En consecuencia, procede comenzar recordando que en relación al consentimiento informado, como garantía que se impone a toda intervención médica que afecte a la integridad corporal del paciente, la relevancia que su ausencia o insuficiencia tiene en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria, cuya falta o insuficiencia se alega expresamente por el reclamante en su escrito de alegaciones ya citado. Cabe señalar que sobre esta materia 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 actualiza la regulación contenida en la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, [modificada por Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública y por la Ley 26/2011, de 1 de agosto-RCL 2011/1517] en observancia de las previsiones del Convenio relativo a los Derechos Humanos y Biomedicina de 4 de abril de 1997. Entre los principios básicos que enuncia la Ley en su artículo 2, figura la exigencia, con carácter general, del previo y preceptivo 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); (...)" .

En este sentido, el artículo 3 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, Niza, de 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 Capítulo II del 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, de 4 de abril de 1997 y ratificado por España por Instrumento de 23 de julio de 1999, con entrada en vigor el 1 de enero de 2000, se refiere al "consentimiento" estableciendo, en su 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", con la excepción prevista en el art. 8, relativa a las intervenciones por motivo de urgencia.

A pesar de que en el Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) no existe una norma expresa y específica relativa a la protección de la integridad física, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (SSTEDH de 16 de diciembre de 1997 y de 24 de febrero de 1998) la considera integrada en la noción de "vida privada" que se prevé en el art. 8.1, como también ha incluido en el mismo la necesaria participación de los pacientes mayores de edad en la elección de los actos médicos que les afecten, así como los relativos a su consentimiento (SSTEDH de 24 de septiembre de 1992 y de 29 de abril de 2002), considerando el Tribunal que la aplicación de un tratamiento médico sin ese consentimiento previo supone un ataque a la integridad física del paciente que puede vulnerar los derechos del artículo 8.1 CEDH, destacando por ello la importancia, para los pacientes, de tener acceso a la información que les permita evaluar los riesgo sobre su salud. Considerando el TEDH que los Estados miembros tienen la obligación de adoptar las normas necesarias para

garantizar el respeto a la integridad física de los pacientes, si se consuma 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. (En el mismo sentido la STC 154/2002, de 18 de julio, FJ 9).

2. Analizando si en el caso concreto que nos ocupa concurren los requisitos antes señalados, cabe concluir que existe un documento en impreso genérico, sin fecha, referido al consentimiento informado del tratamiento quirúrgico de la artrodesis, pues el documento de Consentimiento Informado se refiere al tratamiento quirúrgico de artrodesis ante el cambio de planes, y que según los informes obrantes en el expediente, ya citados, se corresponden con el procedimiento adecuado. Consta en el documento firmado por el paciente que se le informó acerca de la naturaleza de la operación, los tratamientos médicos que pudieran servir de alternativa a dicha intervención, los riesgos y consecuencias que están relacionados con el procedimiento quirúrgico especificado, pero sin concretar los mismos ni las posibles secuelas que podría haber después de la intervención. Consta también la posibilidad de revocación del consentimiento otorgado. Todo ello se expresa en el documento con palabras sencillas, fácilmente comprensibles.

Así, tras la firma en aquellas circunstancias, ya en quirófano, de documento de consentimiento informado se procede a la intervención practicando al paciente una artrodesis. Igualmente, se acredita que el afectado fue informado mediante las notas clínicas del día 16 de mayo de 2008 (folio 172).

3. Resulta evidente que la firma de un documento informado en las circunstancias descritas, es decir, estando ya el paciente en quirófano, con el nerviosismo y preocupación que conlleva, cambiando la técnica quirúrgica ante la ausencia de prótesis -prótesis que, por otra parte, sí se le había implantado en la otra mano con buenos resultados- y proponiendo como alternativa frente a la suspensión e inclusión nuevamente en lista de espera una artrodesis de la que se destacaron convenientemente sus ventajas ("mano de fuerza", en palabras del paciente), pero no con suficiente detalle sus riesgos, consecuencias y posibles secuelas, supone un vicio en el consentimiento otorgado por cuanto el mismo no ha sido prestado libremente, con precipitación y sin tiempo para que el paciente reflexionara y valorara debidamente sobre la conveniencia de dicha intervención y las posibles consecuencias de la misma, aun cuando se le hubieran detallado verbalmente las mismas.

Esto ya de por sí, por tanto, invalida el consentimiento otorgado incumpliendo el requisito legal de que la voluntad del paciente sea expresada de manera libre, como consecuencia de los condicionantes antes descritos. Pero es más, tal y como se ha reiterado por la Jurisprudencia y por anteriores dictámenes de este Consejo, entre ellos los Dictámenes 695/2011 y 542/2012, el documento de consentimiento informado es claramente insuficiente al no contener el grado de concreción sobre las posibles consecuencias, riesgos y secuelas que debería conocer el enfermo.

En efecto, pese a que en el informe del Jefe del Servicio se dice textualmente que una de las consecuencias de la artrodesis es la pseudoartrosis *“complicación que está contemplada como posible, o mejor no infrecuente”* y a que en el propio informe del Servicio de Inspección y Prestaciones se menciona expresamente que *“la artrodesis TMC presenta una elevada morbilidad postoperatoria achacable fundamentalmente al desarrollo de pseudoartrosis”*, ante la frecuencia o elevada probabilidad de estos inconvenientes nada de ello se dice ni en el documento de consentimiento informado ni en las notas clínicas de la intervención, ni en ningún otro lugar de la historia clínica, salvo en los informes referidos, posteriores a la presentación de la reclamación de responsabilidad patrimonial.

En este sentido, decíamos en nuestro reciente Dictamen 452/12:

*“Además, en la línea expresada en Dictámenes de este Organismo, particularmente en el Dictamen 390/2012, el Tribunal Supremo, en jurisprudencia reiterada y constante, insiste en que el consentimiento informado supone la conformidad libre, voluntaria y consciente de un paciente, manifestada en el pleno uso de sus facultades, después de recibir la información adecuada, para que tenga lugar una actuación que afecta a su salud; que se debe informar previamente de los riesgos y alternativas; y que el consentimiento constituye un presupuesto o elemento esencial de la lex artis.*

*Por eso, de omitirse la pertinente información o un dato o elemento sobre complicación o consecuencia dañosa que la operación podría ocasionar, según los estudios médico-científicos o clínicos en esta materia, se priva a la paciente de la posibilidad de ponderar la conveniencia de someterse o no a la específica y singular operación quirúrgica recomendada o pautada.*

*Todo ello, naturalmente, sin excluir que, pese a procederse en este punto conforme a Derecho, en los términos expresados, pueda existir responsabilidad de acreditarse que la intervención fue realizada incorrecta o indebidamente o no justificarse que el daño fue inevitable o forzoso dadas las circunstancias.*

*A mayor abundamiento, dadas las deficiencias del documento obrante en el expediente, se reitera que ha de formularse de modo individualizado y no genérico, en función de las características, estado y otros datos personales del paciente y, en su caso, de la técnica a realizar u objetivos de ésta.*

*Esto es (Sentencias del TS de 21 de marzo de 2007 y 19 de octubre de 2010), ha de ajustarse a las necesarias exigencias de concreción respecto a la específica operación quirúrgica a que el paciente fue sometido, en todos los extremos antedichos, pues el deber de obtener previo consentimiento informado no puede convertirse en una mera rutina formularia, debiendo responder al cumplimiento de la obligación de ofrecer al paciente la posibilidad la información para decidir la prestación sanitaria a recibir.*

*Consecuentemente, la Administración sanitaria tiene el deber de informar previamente a la intervención de sus riesgos concretos, como complicaciones, efectos lesivos o fracaso, en función, desde luego, de sus características técnicas, zonas afectadas y, es claro, las condiciones físicas, psicológicas, profesionales o sociales del paciente. Para lo que, sin duda, es necesario un procedimiento abierto de comunicación entre el médico y el enfermo, en relación obviamente con el derecho del paciente a recibir tal información y al respecto de su autonomía personal para consentir libre y conscientemente, la operación que se ofrece como remedio a su dolencia”.*

Consecuentemente, en estas circunstancias, se produce la vulneración de lo dispuesto en el art. 8 de la Ley 41/2002, básica, en sus tres apartados, y, en relación con ello, lo previsto en el art. 10 de dicha Ley, teniendo especial relevancia lo dispuesto en su apartado 2 en este caso.

## VI

1. En conclusión, ha de partirse de que es irregular, plasmando un deficiente funcionamiento del servicio, que no se efectuara la intervención programada por falta del material adecuado y, además, que ello se detectara a última hora, sin conocerlo el paciente y cuando éste estaba en la sala de operaciones; irregularidad que es extensible al hecho de que se comprometiera al paciente para decidir sobre una operación distinta a la anterior y desconocida para él, en ese mismo instante.

Por eso y como se expuso antes, el consentimiento del interesado a ser intervenido ha sido inadecuado, pues no se ha prestado libremente y, además, con

omisión de la información de importancia al respecto, sin advertírsele debidamente de los riesgos, dada la forma y momento en que se le informó supuestamente y, en todo caso, visto el formulario tipo y genérico que el afectado firmó.

Lo que supone la infracción de la *lex artis ad hoc*, con sufrimiento de consecuencias y secuelas de las que no fue informado y que ocasionaron una posterior intervención en otro centro sanitario para mitigar el dolor.

2. Por lo demás, tal inadecuación no puede ser salvada con el argumento no contrastado de que se le dio al paciente información al respecto verbalmente. En efecto, tal afirmación no se justifica en el expediente y, de todas maneras y en función de las circunstancias del caso, no puede considerarse apropiadamente efectuada. Y, en su defecto, solo consta una información escrita de carácter genérico, particularmente sin mencionarse la frecuencia en que se plasman los riesgos y consecuencias -la pseudoartrosis y limitación de movilidad- que pueden producirse, que tampoco se advierten siquiera, con el dolor y molestias que ello conlleva, como debería hacerse en la historia clínica, ni se corrobora con actuaciones siguientes que fuesen indicativas del conocimiento por el paciente de dicha información y su asunción del riesgo. Y tampoco hay dato alguno que confirme que la misma, de haberse producido, cumpliera precisa y debidamente los requisitos exigibles, antes expresados, para justificar un consentimiento válidamente concedido, siendo por el contrario presumible su inadecuación a la luz de lo informado en el mismo momento en que el paciente se encontraba en el quirófano y las alternativas propuestas por el cambio de planes debido a la no disposición de la prótesis para cuya implantación estaba programado.

3. En consecuencia, existe relación de causalidad entre el funcionamiento incorrecto del servicio público y el daño sufrido que, por los motivos expuestos, no tiene el paciente el deber de soportar, sin que concurra concausa.

Por tanto, la Propuesta de Resolución desestimatoria no es conforme a Derecho, correspondiendo al interesado una indemnización que englobe las secuelas ocasionadas por la mala evolución de la artrodesis practicada, así como el daño por el sufrimiento causado hasta la última intervención y estabilización de las citadas secuelas, teniendo en cuenta los criterios médicos contenidos en las tablas de valoración, establecidas en Ley sobre responsabilidad civil y seguro de circulación de vehículos a motor.

En todo caso, la cuantía de esta indemnización, referida al momento en el que se produjo el daño, ha de actualizarse en el momento de resolver el procedimiento (art. 141.3 LRJAP-PAC).

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución analizada no se ajusta al Ordenamiento Jurídico, toda vez que ha quedado acreditada la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio y el daño producido, debiéndose indemnizar al interesado en los términos expuestos en el Fundamento VI.3.