



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 5 3 / 2 0 1 3

(Sección 2ª)

La Laguna, a 20 de diciembre 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 R.J.R.D., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 465/2013 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por la Consejera de Sanidad, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial de un Organismo Autónomo de la Administración autonómica, el Servicio Canario de la Salud (SCS).

2. De la naturaleza de esta Propuesta se deriva la legitimación del órgano solicitante, la competencia del Consejo y la preceptividad de la solicitud 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 (LCCC), en relación este último precepto con el artículo 12 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.

II

1. Los hechos en lo que se basa la reclamación indemnizatoria presentada por el interesado son los siguientes, según el correspondiente escrito:

* PONENTE: Sr. Belda Quintana.

Que el 24 de enero del 2009, el afectado sufre un accidente doméstico con objeto blanco (cuchillo) en el primer dedo de la mano izquierda y debido a la profundidad de la herida y la impotencia funcional padecida en el dedo el lesionado se traslada al Centro de Salud de Adeje, siendo atendido por el Servicio de Urgencias sobre las 13:20 horas. El afectado mientras era asistido por un ATS, en la limpieza y exploración de la lesión, este le indica que moviera el dedo manifestando el perjudicado la imposibilidad de ejercitar dicha acción, por lo que el ATS consideró que los extensores del dedo estaban cortados, pero que no obstante la valoración y posterior diagnóstico le correspondía a la doctora de guardia.

Así, la doctora de guardia procedió a valorar la lesión del paciente ejerciendo presión sobre el dedo afectado, ordenando la sutura del mismo y derivando al lesionado a su médico de cabecera a efectos de supervisar la evolución de la herida.

El médico de cabecera asiste al afectado el día 27 de enero del mismo año, y mientras le practica la cura de la herida el paciente manifiesta al facultativo la imposibilidad funcional del dedo lesionado, a lo que el médico le responde que dicho síntoma es debido a la reciente herida e inflamación del dedo.

El día 29 de enero de 2009, el médico de cabecera asiste al afectado para la retirada de la sutura y valoración sobre la evolución del dedo lesionado, el paciente insiste en la falta de movilidad en el citado dedo respondiendo el doctor del mismo modo.

El día 5 de febrero de 2009, el lesionado acude nuevamente al médico de cabecera debido a la falta de movilidad del dedo, no obstante la facultativo que asiste al paciente lo remite al traumatólogo, con carácter urgente, del Centro Médico del Mojón, emitiendo un informe de posible rotura del extensor del dedo.

El día 6 de febrero del mismo año, el paciente es asistido en el servicio de traumatología para valoración, diagnosticándosele por el facultativo rotura del extensor confirmando dicho diagnóstico la ecografía de rayos realizada, por lo que el afectado es remitido a H.S. para la práctica de intervención quirúrgica (tenorrafía) con el fin de recuperar la movilidad del dedo.

El 9 de febrero de 2009, al paciente se le practica tenorrafía, recibiendo el afectado la baja médica.

El día 12 del mismo mes el paciente recibe el alta hospitalaria.

El 3 de marzo de 2009, al afectado se le retira el vendaje que inmovilizaba su miembro superior izquierdo y comienza a recibir tratamiento rehabilitador.

Posteriormente, al afectado le aparecen dos bultos a la altura de la cicatriz resultante de la sutura practicada en la lesión, siendo asistido por el médico de cabecera que indica normalidad y continuación del tratamiento rehabilitador.

Sin embargo, el 13 de junio de 2009, el afectado es valorado nuevamente por el traumatólogo, diagnosticándole ahora la existencia de bultomas y la necesidad de ser intervenido quirúrgicamente para su extracción, practicándosele dicha intervención en fecha 22 de octubre de 2009.

Por todo ello, el reclamante considera que ha existido error en el diagnóstico inicial de su enfermedad y por tanto una deficiente asistencia sanitaria prestada en el Centro médico perteneciente al SCS, ya que no se le practicó radiografía inicial a pesar de la queja manifestada por el afectado a los facultativos sobre la falta de movilidad en el primer dedo del miembro superior izquierdo, siendo diagnosticado con posterioridad de la existencia de rotura de los extensores de dicha extremidad mediante la ecografía practicada. En consecuencia el afectado considera que el tratamiento rehabilitador de su lesión fue tardío, ya que de haberse diagnosticado y tratado desde el primer momento la lesión el interesado hubiera soportado menos dolores.

Por las razones manifestadas anteriormente, en escrito posterior, obrante en el expediente y mediante representante legal del afectado suficientemente acreditado, el interesado reclama a la Administración sanitaria la cantidad que asciende a 9.024,84 euros por los daños soportados.

2. En el presente procedimiento el reclamante ostenta la condición de interesado al pretender el resarcimiento de un daño cuyo origen imputa a la asistencia sanitaria que le fue prestada por el SCS.

Se cumple por otra parte la legitimación pasiva de la Administración autonómica, actuando mediante el mencionado Servicio titular de la prestación de servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño sanitario.

La reclamación fue presentada el 18 de febrero de 2009 en relación con la asistencia sanitaria prestada el día 24 de enero de 2009, por lo que no ha transcurrido el plazo de un año que al efecto prevé el artículo 142.5 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-LPAC), sin haber prescrito, por tanto, la acción para reclamar.

El órgano competente para instruir y proponer la resolución del procedimiento es la Secretaría General del SCS, 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 citado Servicio.

La resolución de la reclamación es competencia del Director de éste, 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.

III

1. Consta en el expediente que la reclamación fue correctamente calificada y admitida a trámite por la instrucción del procedimiento.

2. Se han realizado asimismo los actos necesarios para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales debe pronunciarse la Resolución como establece el artículo 7 RPAPRP, incorporándose al expediente los diversos informes del Servicio sanitario. Se procedió también a la apertura del periodo probatorio (art. 9 RPAPRP), y se dio cumplimiento al trámite de vista y audiencia (art. 11 RPAPRP).

En la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en irregularidades formales que impidan la emisión de un Dictamen de fondo.

3. El procedimiento viene concluso con la pertinente Propuesta de Resolución, de fecha 31 de octubre de 2013, de sentido desestimatorio de la reclamación formulada, que fue informada previamente en el mismo sentido por el Servicio Jurídico en fecha 28 de octubre de 2013, según lo dispuesto en el art. 20.j) del Reglamento del Servicio Jurídico, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero. Por lo tanto, de lo anterior se desprende que se ha incumplido el plazo de seis meses para dictar la resolución que establece el artículo 13.3 RPRP. Sin embargo, la demora producida no impide la resolución del procedimiento, pesando sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, a tenor de lo establecido en los artículos 42.1, 142.7 y 43.4.b) de la LRJAP-PAC.

IV

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación presentada al considerar el Instructor del procedimiento que no concurren los requisitos que conforman la exigencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, pues entiende que no consta acreditado el error de diagnóstico ni demora injustificada, *“puesto que la reparación a los 17 días (desde el 24 de enero, día del incidente, al 9 de febrero cuando fue intervenido) puede tener el mismo resultado que si hubiera sido posible practicarla al primer día (folio nº 101)”*.

2. El presente procedimiento se dirige, pues, a dilucidar la posible existencia de responsabilidad patrimonial entre funcionamiento del servicio público sanitario autonómico y el daño soportado por el afectado.

3. Por lo que se refiere al fondo del asunto, según se adelantó, el reclamante fundamenta su pretensión indemnizatoria en un supuesto error de diagnóstico al no haber sido detectada la rotura del extensor del dedo de la mano izquierda en el primer día que se le asiste en el Centro de Salud, sino cuando fue atendido el día 6 de febrero de 2009 en el Servicio de traumatología.

4. Consta acreditado en el expediente que, efectivamente, el reclamante acudió al Centro de Salud de Adeje en la fecha indicada por haber sufrido un accidente doméstico por el que se le diagnosticó herida en el dedo pulgar de la mano izquierda. Igualmente, la documentación que integra la historia clínica del paciente indica que la lesión es tratada con puntos de sutura. El día 5 de febrero de 2009, el facultativo que le asiste solicita valoración sobre la falta de movilidad del dedo afecto, siendo el paciente intervenido el 9 de febrero del mismo año. No obstante, el 22 de octubre del 2009, el afectado es nuevamente intervenido por presentar dos tumoraciones a nivel de cicatriz en dorso de articulación metacarpofalángica del primer dedo, teniendo una extensión completa del mismo.

5. Por tanto, lo cierto es que el reclamante acude en varias ocasiones para ser valorado por su inmovilidad del primer dedo y los facultativos que le asistieron mantuvieron el mismo diagnóstico sin realizar al afectado radiografía alguna. Es, finalmente, cuando el traumatólogo le practica la ecografía, aproximadamente dos semanas después del accidente, el momento en el que se determina al lesionado el diagnóstico correcto por falta de movilidad del dedo pulgar de la mano izquierda, siendo intervenido quirúrgicamente y por el que recibe el afectado el tratamiento rehabilitador respectivo.

Por otra parte, también se ha probado que debido a la aparición de bultomas con causa en la cicatrización de la lesión el afectado requirió nueva intervención quirúrgica en el miembro superior izquierdo.

V

1. La cuestión se centra, pues, en determinar si en la asistencia prestada al reclamante en el Servicio Canario de la Salud los facultativos actuaron o no conforme a la *lex artis* o, en definitiva, se efectuó al nivel y con los medios exigibles.

2. A estos efectos, para determinar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración por la asistencia sanitaria prestada es preciso tener en cuenta que no todo diagnóstico equivocado la engendra porque la medicina no es una ciencia exacta, de modo que no es jurídicamente exigible para todos los supuestos el diagnóstico certero y, en consecuencia, el error científico-médico no puede originar, sin más, responsabilidad. Como ha señalado el Tribunal Supremo (TS), el diagnóstico defectuoso o error médico no es causa de responsabilidad si se emplearon los medios ordinarios de diagnóstico y tratamiento y se actuó con la debida diligencia (SSTS de 8 de mayo de 1991 y 20 de febrero de 1992).

3. En el caso que nos ocupa el daño causado al afectado es plenamente reconocido por la Administración sanitaria mediante la carta en la que el Servicio Canario de la Salud muestra sus disculpas con respecto a la asistencia que recibió el afectado por los facultativos. Así, literalmente indica: *“Hemos recibido su reclamación presentada en la Oficina de Defensa de los Derechos de los Usuarios Sanitarios (ODDUS), con registro de salida número 364247 de fecha 2 de junio de 2009 y con registro de entrada en la Gerencia de Atención Primaria número 12264 de fecha 5 de junio de 2009, y le pedimos disculpas por las molestias ocasionadas, al no ser detectada por la médica en la consulta del día 24 de enero de 2009, la rotura del tendón del extensor largo del primer dedo de la mano izquierda (...)”*.

Según el informe del SIP, el interesado no ha acreditado en el expediente el diagnóstico erróneo alegado por él mismo que recibe desde el primer momento, el día 24 de enero de 2009. No obstante lo anterior, cierto es que pudiera verificarse la existencia de rotura de tendón en dicho momento.

Por otra parte, el Servicio entiende que el paciente tampoco demuestra que una intervención de la lesión más temprana hubiera tenido un resultado distinto al que tuvo, sino que el interesado únicamente presupone que su evolución hubiera sido mejor. Así, el informe del SIP concluye que no se detecta infracción alguna de la *lex*

artis al no sobrepasar el tiempo recomendado para una sutura tendinosa del extensor puesto que la reparación a los 17 días (desde el 24 de enero, día del incidente, al 9 de febrero que fue intervenido) puede tener el mismo resultado que si hubiera sido posible practicarla en el primer día del accidente.

4. En relación con ambos documentos precitados -carta e informe-, consideramos que en la reclamación formulada por el afectado se distinguen dos momentos. Por un lado, el afectado reclama al Servicio sanitario por no haberle diagnosticado correctamente desde el momento en el que el lesionado es atendido inicialmente por los facultativos. En este punto no cabe duda alguna de que si la facultativo que asistió al afectado le hubiese remitido desde el primer momento al Servicio de traumatología a efectos de practicar la ecografía oportuna, ante la inmovilidad del dedo aquejada por el lesionado, ello hubiera evitado o cuanto menos aminorado los daños soportados por el afectado durante dos semanas -aproximadamente- hasta que fue intervenido quirúrgicamente de la lesión padecida.

Por otro lado, de acuerdo con el SIP, se constata la falta de prueba de que la lesión posterior -bultomas- pudiera haberse evitado con una actuación médica más acelerada sobre el accidente alegado.

5. Por lo demás, desde el momento en el que se valora y diagnostica correctamente al lesionado, el Servicio actúa adecuadamente en el tratamiento de la lesión sin apreciarse error o demora en la asistencia sanitaria posterior recibida por el afectado.

En consecuencia, los datos existentes en el expediente permiten mantener que en relación con la patología presentada por el afectado en las primeras asistencias médicas los facultativos no utilizaron los medios disponibles y adecuados, con criterios de aparente razonabilidad, para alcanzar un diagnóstico correcto, no justificándose, por tanto, que la asistencia inicialmente prestada al interesado en el Servicio Canario de la Salud fuese ajustada a la *lex artis* en todo momento. Así, el interesado prueba que desde que tuvo el accidente sí presentaba síntomas que indicaban o, al menos, hacían sospechar una posible rotura de tendón, no siendo la lesión una mera herida superficial, ya que, igualmente, consta en la historia clínica del paciente la inmovilidad en el dedo y lo constata la propia carta del Servicio Canario de la Salud enviada al afectado. Además, si realmente existía una sección del extensor del dedo, como se confirmó con posterioridad, difícilmente podría haber

movilidad en el citado dedo, como parece intentar demostrar la facultativo que le atendió en un primer momento tras el accidente.

Por lo que no es justificable que disponiendo de los medios adecuados el servicio sanitario no realizase la ecografía pertinente de la mano izquierda del lesionado dados los referidos síntomas y, en todo caso, conocida la supuesta compatibilidad. Así, vistos aquéllos, lo oportuno hubiera sido despejar cualquier duda o sospecha actuándose en consecuencia ante una posible rotura de tendón; como mínimo, practicando las pruebas necesarias correspondientes, lo que no se hizo hasta transcurridos 17 días desde el accidente, coadyuvando a que se mantuviera el error y se produjera una actuación no procedente, debiéndose advertir que fue el traumatólogo como especialista en la materia el que finalmente le diagnostica correctamente.

6. Finalmente, se considera que el funcionamiento del Servicio no ha sido totalmente correcto al producirse un error de diagnóstico inicial, reconocido por el propio Servicio en la carta gerencia de atención primaria pidiendo disculpas al interesado por las molestias causadas, no siendo excusable la asistencia sanitaria recibida por el afectado el día 24 de enero de 2009, pues con la utilización adecuada de los medios disponibles se hubiere podido acertar con el diagnóstico. Pero también es cierto que el paciente fue atendido y tratado correctamente a continuación del diagnóstico acertado con respecto a la lesión. Por lo demás, en relación con la reclamación del interesado, no hay garantía de que, habiéndose detectado desde un principio y tratándose apropiadamente la lesión, como luego se hizo poco más tarde, se hubiera conseguido evitar la aparición de bultomas por los que el afectado también reclama.

Consecuentemente, existe relación de causalidad entre el funcionamiento del Servicio y el daño sufrido por el interesado, en los términos antedichos, aunque la responsabilidad exigible al SCS al respecto está limitada por las causas señaladas, debiéndose estimar en parte la reclamación e indemnizarse al interesado.

7. En relación a la determinación de la cuantía de la indemnización a conceder al interesado por la Administración sanitaria, debería valorarse el daño sufrido por el afectado durante los diecisiete días de retraso hasta que se le diagnosticó correctamente de su lesión, pues ha de tenerse en cuenta a este fin que se han producido padecimientos como consecuencia de dicho error, tratado correctamente a posteriori, ampliándose el periodo de convalecencia y recuperación de tal modo que, de haberse detectado desde el primer momento, dicho periodo hubiera sido más

corto. Por eso, la cuantía de la indemnización debe reducirse a los días comprendidos entre el 24 de enero y el nueve de febrero de 2009, siendo valorados y cuantificados los daños de carácter físico conforme al único criterio legal existente para los daños de esa naturaleza (art. 141.2 LRJAP-PAC), aplicándose analógicamente -como se admite por la Doctrina de este y otros Organismos Consultivos y por la jurisprudencia- la normativa sobre indemnización por daños como consecuencia de accidentes de tráfico.

No obstante, la cifra resultante, por mandato del art. 141.3 LRJAP-PAC, se ha de actualizar a la fecha en que se ponga fin al procedimiento con arreglo al índice de precios al consumo fijado por el Instituto Nacional de Estadística.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución es contraria a Derecho, debiéndose estimar parcialmente la reclamación e indemnizar al interesado según se razona en el Fundamento V.