



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 8 0 / 2 0 1 5

(Sección 2ª)

La Laguna, a 11 de marzo de 2015.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por L.R.O., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 47/2015 IDS)\**.

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

### I

El objeto del presente dictamen, solicitado por la Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad patrimonial del Servicio Canario de la Salud, organismo autónomo de la Administración autonómica.

De la naturaleza de esta propuesta se deriva la legitimación del órgano solicitante, la competencia del Consejo y la preceptividad del dictamen, según los arts. 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 los arts. 142.3, de carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), y 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. La reclamante, L.R.O., solicita una indemnización por los daños supuestamente causados por el funcionamiento del Servicio Canario de la Salud con ocasión de la asistencia sanitaria que le fue prestada.

---

\* **PONENTE:** Sr. Lazcano Acedo.

La reclamante alega, entre otros extremos, lo siguiente:

“En enero (de 2010) me llamaron para ingresar el día 29 de ese mes en la Clínica Santa Catalina para una operación de *hallux valgus* en el pie derecho.

Este mismo día en medio de la operación en el quirófano cogí una bacteria llamada *pseudomona*, que según los médicos y enfermeras sólo se coge en los hospitales, clínicas, zonas de Uci y quirófanos. Ese mismo día por la tarde me dieron el alta, sin ni siquiera darme unas muletas para poder moverme. Según salí de la clínica empecé con fiebre alta.

A la semana siguiente tuve revisión en el Hospital Insular con el traumatólogo, mi operación y la pierna estaba inflamada, morada e infectada. El médico me pautó antibiótico pero ya era tarde, a los dos días de esta revisión, como era fin de semana, tuve que acudir a mi Centro de Salud en Jinámar para hacer la cura, pero ya tenía una bolsa grande en la herida donde estaban las grapas, la enfermera me dijo que fuera de nuevo al día siguiente. Al día siguiente la enfermera me dijo que la herida estaba fatal, las grapas estaban sueltas y que había que cortar toda la piel muerta. Así lo hicieron y tardaron casi dos horas, la herida quedó muy abierta y se veía hasta el hueso (foto 1). Me dijeron que casi pierdo el pie.

El traumatólogo me hizo un cultivo para saber qué era y salió la bacteria de la *pseudomonas*, estuve acudiendo al Hospital Insular un tiempo a curarme y cada día era un infierno para mí.

A finales de abril el médico me puso en lista de espera para un proceso séptico por secuela en operación de *hallux valgus*. El 7 de mayo fui nuevamente operada, limpiándome bien la herida y extrayendo un tornillo de los dos que tuvieron que ponerme”.

La reclamante no cuantifica la indemnización que solicita, si bien alega que aún tiene secuelas en la pierna y que como consecuencia de todo este proceso ha perdido su trabajo.

2. En el procedimiento la reclamante ostenta la condición de interesada, en cuanto titular de un interés legítimo, por haber sufrido daños personales que alega son consecuencia de la asistencia sanitaria prestada pudiendo, por tanto, iniciar el procedimiento.

Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva de la Administración autonómica, como titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

En el procedimiento se encuentra asimismo pasivamente legitimada, como reconoce la Administración, la Clínica Santa Catalina, al ser el centro concertado en el que se prestó la asistencia sanitaria por la que se reclama. Ello justifica que en la tramitación del procedimiento se haya notificado a esta entidad la resolución de admisión a trámite, así como las posteriores emitidas durante la instrucción del procedimiento y la correspondiente al trámite de audiencia.

3. La reclamación fue presentada el 22 de septiembre de 2010, en relación con la intervención quirúrgica practicada el 29 de enero de ese mismo año, por lo que no puede ser calificada de extemporánea (art. 142.5 LRJAP-LPAC).

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

La resolución de la reclamación es competencia del Director del citado Servicio Canario de la Salud, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 60.1.n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias (LOSC), 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. En la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en irregularidades formales que obsten la emisión de un dictamen de fondo, si bien se ha incumplido el plazo de seis meses que para su resolución establece el art. 13.3 RPAPRP. La demora producida no impide sin embargo la resolución del procedimiento, pesando sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, con las consecuencias económicas y administrativas correspondientes, a tenor de lo establecido en los arts. 42.1 y 7, 43.4.b) y 141.3 LRJAP-PAC.

Consta en el expediente que la reclamación fue correctamente calificada y admitida a trámite, tras su subsanación, el 29 de diciembre de 2010 (art. 6.2 RPAPRP). 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 (art. 7 RPAPRP).

En el procedimiento tramitado se acordó, mediante Resolución de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud de 30 de septiembre de 2014, la suspensión del procedimiento general y el inicio del procedimiento abreviado, al considerar que ha quedado acreditado en el expediente el daño por el que se reclama y su relación de causalidad con el funcionamiento del servicio público sanitario (art. 14 RPAPRP). En esta misma Resolución se propone el reconocimiento de una indemnización por importe de 11.849,91 euros, sin perjuicio de la acción de repetición que proceda contra el centro concertado.

Esta resolución fue trasladada a la interesada así como al centro concertado a los efectos de que pudieran alegar lo que a su derecho conviniera. Durante el plazo otorgado al efecto, la reclamante presenta escrito en el que manifiesta su conformidad con el inicio del procedimiento abreviado y el importe de la indemnización propuesta.

La Clínica Santa Catalina por su parte no ha formulado alegaciones.

El procedimiento viene concluso con la preceptiva Propuesta de Resolución, que estima parcialmente la reclamación formulada en los términos ya señalados, y que ha sido informada por el Servicio Jurídico, según lo dispuesto en el art. 20.j) del Reglamento del Servicio Jurídico, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero, estimándola conforme a Derecho.

### III

1. De la documentación obrante en el expediente se deriva la siguiente secuencia de hechos, tal como han sido puestos de manifiesto por el Servicio de Inspección en su informe:

- La paciente ingresa el día 29 de enero de 2010 en la Clínica Santa Catalina como paciente del Servicio Canario de la Salud para ser intervenida de *hallux valgus* del pie derecho. La paciente firmó los consentimientos informados para anestesia y para el tratamiento quirúrgico.

- Se la interviene el mismo día con anestesia general, consistiendo la intervención en "osteotomía tuberosidad, osteotomía Chebvron, osteotomía base", con una duración de 40 minutos (comienzo a las 10:15 y finalización a las 10:55 horas) y en la que no se registraron incidencias.

Causa alta por la tarde, a las 16:45 horas tras visita médica, pautándole tratamiento y acudir a consultas externas del Hospital Insular a los cinco días.

- A las 48 horas de la intervención, es atendida en el CAE de Telde debido a que presentaba dolor, rubor y calor en la zona intervenida. Se le pautó tratamiento antibiótico, citándola para controles cada 48 horas.

- Continuó con las curas y con fecha 15 de febrero se toma muestra de exudado de la herida para cultivo aislándose *pseudomona aeruginosa*, pautando tratamiento según antibiograma.

- El 18 de febrero se realiza interconsulta al servicio de Cirugía Plástica y Reparadora, por presentar necrosis de piel. Fue valorada por dicho Servicio 7 días después, encontrando dehiscencia de sutura con exposición del primer metatarsiano, creyendo necesario retirar el material de osteosíntesis. Se le realiza una cura agresiva y se plantea valorar la posibilidad de cerrar con colgajo la siguiente semana. A los cinco días vuelve para la cura, presentando mejor aspecto y se anota que continuará las curas en Traumatología.

- Con fecha 7 de mayo de 2010, ingresa nuevamente en el mismo centro de asistencia hospitalaria con el diagnóstico de proceso séptico secuela de una intervención de *hallux valgus*. Se le practica, bajo anestesia general, la extracción de un tornillo de la osteotomía y puesta a plano de la cortical, utilizando protección antibiótica IV (intravenosa). Causa alta al día siguiente, pautándole tratamiento para el dolor y acudir a consulta del CAE de Telde.

- Recibe el alta definitiva por este proceso en febrero de 2011.

2. La Propuesta de Resolución estima parcialmente la reclamación formulada, al considerar que por el centro concertado no se ha acreditado que en el momento en que se produjo la intervención quirúrgica se hubieran adoptado todas las medidas de asepsia del quirófano que fueran exigibles según la normativa técnica aplicable.

En el expediente ha quedado acreditado que la reclamante fue intervenida de *hallux valgus* en la Clínica Santa Catalina, detectándose a las 48 horas de la intervención una infección por *pseudomona aeruginosa*.

En cuanto al germen causante de la infección, se trata, según informa el Servicio de Inspección, de un microorganismo común en el medio ambiente, ampliamente difundido por la naturaleza, pudiendo proliferar en ambientes acuáticos. Añade que puede producir infecciones intrahospitalarias, aunque también se pueden adquirir en la comunidad y coloniza predominantemente partes dañadas del organismo, como quemaduras y heridas quirúrgicas, etc. Pone igualmente de manifiesto que las

infecciones de los tejidos superficiales son muy frecuentes en la práctica clínica, tanto en atención primaria como en hospitales, constituyendo la infección de la herida quirúrgica la segunda causa de infección nosocomial y la desarrollan entre el 2-20% de los enfermos operados, según el tipo de cirugía. A pesar de los esfuerzos realizados en el mundo para erradicar las enfermedades infecciosas, estas continúan siendo una de las principales causas de morbilidad y mortalidad. En los últimos datos aportados por el EPINE (estudio de prevalencia de infecciones nosocomiales en España), las infecciones de la herida quirúrgica suponían un 21,3% de todas las infecciones nosocomiales.

Atendiendo pues a la presencia de la infección en la paciente, que consta acreditada como se ha señalado, la estimación o desestimación de la responsabilidad de la Administración depende de la adecuación o no de la asistencia sanitaria prestada a la *lex artis*, determinando en concreto si por parte de los servicios sanitarios se pusieron a disposición del paciente todos los medios preventivos disponibles para tratar de evitar esta complicación, y en el caso de que esta finalmente se concretara a pesar del empleo de aquellos medios si se actuó con la debida diligencia en su diagnóstico y tratamiento, todo ello teniendo en cuenta que, como reiteradamente ha señalado la jurisprudencia, la obligación sanitaria es una obligación de medios y no de resultados. En este sentido, a la Administración no le es exigible nada más que la aplicación de las técnicas sanitarias en función del conocimiento de la práctica médica, de la ciencia y de la técnica, sin que pueda sostenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño, puesto que 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 (SSTS de 16 de marzo de 2005, 7 y 20 de marzo de 2007, 12 de julio de 2007 y 25 de septiembre de 2007, entre otras). En definitiva, la obligación de los servicios sanitarios es una obligación de medios, de tal forma que la adecuación de la actuación sanitaria a la *lex artis* exige que se hayan utilizados todos aquellos que sean requeridos de acuerdo con la patología presentada, con independencia del resultado que finalmente se alcance.

Integra asimismo la *lex artis* el deber para los servicios sanitarios de prestar a los pacientes información adecuada acerca de su enfermedad, de los tratamientos que pueden ser aplicados y de los posibles riesgos que estos conllevan, como así se dispone en la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la Autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica. El correcto entendimiento del deber que esta Ley impone exige que los

pacientes reciban cumplida información acerca de las opciones clínicas disponibles y de los riesgos que las mismas engendran, ya que el contenido concreto de la información transmitida al paciente para obtener su consentimiento puede condicionar la elección o el rechazo de una determinada terapia por razón de sus riesgos.

Esta regulación legal implica además que el defecto de consentimiento informado se considera como incumplimiento de la *lex artis* y revela una manifestación de funcionamiento anormal de la Administración. Por el contrario, su cumplimiento en debida forma supone que es el paciente quien asume las consecuencias derivadas de las actuaciones sanitarias, siempre y cuando estas hayan sido conformes a la *lex artis ad hoc*. El consentimiento informado constituye así uno de los títulos jurídicos que obliga al paciente a soportar que un acto médico correcto no haya alcanzado todos los objetivos terapéuticos que perseguía. De esta forma, los pacientes, en cuanto asumen los beneficios que se derivan de una intervención quirúrgica, asumen igualmente los riesgos cuya concreción resulte posible a pesar de que el acto médico fuera correctamente practicado. El deber de soportar que no se alcance un éxito terapéutico completo resulta de la asunción voluntaria de ese riesgo, por lo que de concretarse este la lesión no revestiría el carácter de antijurídica.

Pues bien, en el presente caso de lo actuado en el expediente resulta que la intervención practicada a la paciente era la adecuada teniendo en cuenta su patología y se consiguió la corrección de la deformidad que presentaba. Asimismo, consta que, una vez detectada la infección, fue correctamente diagnosticada y tratada, hasta conseguir su curación.

Sin embargo, no puede considerarse a pesar de ello que la asistencia prestada fuera acorde a la *lex artis* pues no se ha acreditado por el centro concertado que se hubieran adoptado las pertinentes medidas de asepsia del quirófano.

En relación con este extremo, durante la instrucción del procedimiento se requirió al centro concertado la aportación de la documentación relativa a los controles periódicos de infección realizados en los quirófanos, en concreto en el período correspondiente al mes de enero de 2010, según la Norma ISO 9001. La citada entidad no ha podido acreditar la realización de tales controles en el periodo señalado debido a que, según manifiesta, la limpieza en ese momento era gestionada

por una empresa externa, que desapareció en diciembre de 2010 por lo que no quedan registros de los controles de limpieza.

No puede por consiguiente considerarse acreditado que por parte del centro hospitalario se diera cumplimiento a las medidas de asepsia previstas en la citada normativa. Como señala la STS de 13 de julio de 2007, citada en el expediente, la adopción de tales medidas han de ser demostradas por la Administración, en este caso por el centro concertado, teniendo en cuenta que la infección es un evento previsible y por tanto deben extremarse las medidas precautorias pertinentes, tales como la asepsia de quirófanos e instrumental o la desinfección meticulosa del área operatoria, entre otras.

Ha de concluirse pues, en el mismo sentido que la Propuesta de Resolución, que en el expediente no se ha acreditado la adecuación de la asistencia prestada a la reclamante, pues no se ha aportado prueba alguna de que por el centro concertado se hubieran adoptado las medidas de asepsia pertinentes que en su caso hubieran podido evitar la infección por ella padecida, pues los servicios sanitarios tienen la obligación de poner a disposición de los pacientes todos los medios preventivos disponibles para tratar de evitar esta complicación.

A esta conclusión no obsta la circunstancia de que la paciente hubiera firmado el documento de consentimiento informado en el que expresamente se recoge la infección como uno de los riesgos posibles de la intervención, pues para que excluya la antijuridicidad del daño resulta preciso que la actuación sanitaria hubiese sido conforme a la *lex artis*, lo que en el presente caso, por las razones señaladas, no puede considerarse acreditado.

3. Por lo que se refiere a la valoración del daño, se estima adecuada la cantidad de 11.849,91 euros propuesta por la Administración, que se ha cuantificado en aplicación de la Resolución de 5 de marzo de 2014, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se da publicidad a las cuantías de las indemnizaciones por muerte, lesiones permanentes e incapacidad temporal que resultaran de aplicar durante el año 2014 el sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, criterio que ha sido avalado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

La citada cantidad ha sido además aceptada por la reclamante.



## **C O N C L U S I Ó N**

La Propuesta de Resolución del expediente 116/10 de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud se considera conforme a Derecho.