



Consejo Consultivo de Canarias

## DICTAMEN 308/2015

(Sección 1ª)

La Laguna, a 10 de septiembre de 2015.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero 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 M.L.G.C., por los daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 304/2015 IDS)\**.

## FUNDAMENTOS

### 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 8 de julio de 2015, ha tenido entrada en este Consejo Consultivo el 14 de julio de 2015. De la naturaleza de esta propuesta se deriva la competencia 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 el art. 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. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo, y, por ende, del derecho a reclamar de M.L.G.C., al haber sufrido en su persona el daño por el que reclama.

---

\* Ponente: Sr. Lorenzo Tejera.

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 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 la 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 art. 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, asimismo, el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, pues fue presentada el 3 de noviembre de 2005 respecto de un daño sufrido tras intervención quirúrgica realizada el 24 de enero de 2005, cuyo alcance ha quedado determinado en mayo de 2005, por lo que no ha transcurrido el plazo de un año para reclamar de conformidad dispuesto en el art. 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC).

### III

El objeto de la reclamación que nos ocupa, según escrito de la interesada, viene dado por los siguientes hechos:

«Con fecha 23 de enero del año 2004 fui intervenida de un Dupuytren en el dedo meñique de la mano derecha, por el Dr. V.V., traumatólogo de la Clínica S.R., con cargo a la seguridad social.

En consultas previas con el citado doctor, me indicó que la operación no tenía ningún riesgo y me dijo que la mano quedaría bien.

Lejos de ello, después de haberme operado, comencé a sufrir mayores dolores que antes de la intervención, y la rigidez e incapacidad de la mano eran totales. En las revisiones posteriores que realicé con el Dr. V.V., me indicaba que debía tener

paciencia, que en tres meses más o menos estaría solucionado y que podría volver al trabajo, previo proceso de rehabilitación.

Dicha rehabilitación la realicé durante tres semanas en la propia Clínica S.R., igualmente con cargo a la Seguridad Social, y otras tres semanas por mi cuenta, ya que el desplazarme desde mi localidad hasta Las Palmas me resultaba difícil y costoso, por ello decidí asumir por mi cuenta los gastos.

En vista de que la mano no mejoraba sino más bien empeoraba, y ante los comentarios del médico de cabecera y del propio fisioterapeuta en el sentido de que aquello que me habían hecho era un desastre, yo le volvía a insistir al médico sobre el estado lamentable de dolor y agarrotamiento-encogimiento en que se encontraba no ya el dedo operado sino toda la mano, y él volvía a repetirme: "tenga calma, esto en seis meses más o menos se arreglará". Ya no eran tres meses como me decía al principio, ahora era algo más.

Después de acabar la rehabilitación las palabras del Fisioterapeuta eran: "con este desastre que le han hecho no hay nada que arreglar por mucho que le rehabilite".

Ante esta situación en que me encuentro, el médico de cabecera opinaba también que esta operación había sido un desastre y me aconseja ir a Atención al Paciente desde donde se me deriva a la Unidad de Mano del Hospital Insular. Allí me han corroborado que la mano está muy mal operada. Me han confeccionado una férula para intentar estirar en lo posible el dedo meñique y corregir la repercusión que ya tengo en el dedo anular que se ha quedado en posición de gatillo.

En resumen, a día de hoy mi mano derecha, básica para mi desenvolvimiento, está prácticamente inutilizada, tengo un gran agarrotamiento, dos dedos totalmente retorcidos y la función prensil es inexistente, además tengo dolores a diario que a veces llegan hasta el codo, teniendo la sensación interna de que dentro de mi brazo hay cables retorciéndose.

No hará falta más explicación para comprender que esta situación me incapacita totalmente para el trabajo habitual que yo desempeñaba como peluquera, esteticienne (sic) y masajista, en el Hotel M.O. Me encuentro actualmente de baja laboral, y con 58 años estoy a un paso de perder un empleo fijo, con la dificultad que hay hoy en día para encontrar algo así, imagínense esta situación con mi edad. No sé

cuál va a ser mi futuro en lo laboral y consecuentemente mi vida personal está sometida a un total desasosiego».

Se solicita indemnización que es cuantificada en trámite de mejora en 36.000 €.

## IV

1. En este procedimiento, el plazo de resolución está ampliamente vencido, por haberse dilatado en exceso los trámites procedimentales, esperando, a pesar de haber vencido los plazos establecidos, durante cuatro años por la aportación de prueba pericial por la interesada y la presentación de alegaciones, sin que se justifique en absoluto tal demora. Pues, concluidos los plazos, debe darse por concluida cada una de aquellas fases, sin que quepa la insistencia en verificar que la interesada realice lo que le corresponde o manifieste que no lo hará. Ello debe llevar aparejadas las consiguientes responsabilidades, económicas y administrativas, sin perjuicio de la obligación de la Administración de resolver expresamente, tal y como se prevé en los arts. 42.1 y 7 y 141.3 LRJAP-PAC.

2. Constan en este procedimiento las siguientes actuaciones:

- El 22 de noviembre de 2005, se identifica el procedimiento y se insta a la interesada a mejorar su solicitud mediante la aportación de determinada documentación. De ello recibe notificación el 1 de diciembre de 2005, viniendo a cumplimentar este trámite el 13 de diciembre de 2005.

- Por Resolución de 16 de enero de 2006, de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, se admite a trámite la reclamación de la interesada, de lo que es notificada la interesada el 26 de enero de 2006.

- El 16 de enero de 2006, se solicita informe al Servicio de Inspección y Prestaciones, que, tras recabar la documentación oportuna lo emite el 20 de marzo de 2006.

- Mediante Resolución de 16 de abril de 2006, de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, se acuerda la suspensión del procedimiento general e inicio de procedimiento abreviado, lo que se notifica a la interesada el 26 de abril de 2006, proponiendo acuerdo indemnizatorio.

- Con fecha de 2 de mayo de 2006, la interesada presenta escrito por correos en el que se manifiesta su disconformidad con el acuerdo indemnizatorio y se otorga poder de representación.

- Mediante Resolución de 6 de abril de 2006, de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, se acuerda la continuación del procedimiento general y se requiere a la interesada para que proponga las pruebas que estime oportunas, de lo que recibe notificación el 16 de junio de 2006.

- Mediante fax de 30 de junio de 2006, la interesada propone pruebas, lo que tiene entrada en el Registro del Servicio Canario de la Salud el 4 de julio de 2006.

- Con fecha de correos 20 de noviembre de 2007, la reclamante solicita información acerca del estado de tramitación del procedimiento.

- El 18 de marzo de 2008, se dicta acuerdo probatorio, que se notifica a la reclamante el 31 de marzo de 2008, en el que se declara la pertinencia de las pruebas propuestas. Por ello, el 19 de marzo de 2008 se solicita perito de la Clínica P.S., que lo acepta el 14 de abril de 2008. Ello se le comunica a la interesada el 28 de abril de 2008, facilitándole los datos del perito para que se ponga en contacto con él a efectos de honorarios. De ello recibe notificación la interesada el 8 de mayo de 2008.

- El 1 de marzo de 2012, se insta a la interesada a comunicar a la Administración el resultado de la pericial, de haberse llevado a cabo, lo que le es notificado el 7 de marzo de 2012.

- El 9 de marzo de 2012, la interesada presenta escrito en el que manifiesta la falta de realización de la prueba pericial por imposibilidad de afrontar su pago, dándose por desistida en la práctica de tal prueba.

- El 12 de abril de 2012, se confiere a la interesada trámite de audiencia, de lo que recibe notificación el 18 de abril de 2012, sin que conste la presentación de alegaciones.

- El 18 de marzo de 2014, se emite Propuesta de Resolución estimando parcialmente la pretensión de la reclamante, y en el mismo sentido consta borrador de Resolución de la Directora del Servicio Canario de la Salud, emitiéndose al respecto informe por el Servicio Jurídico, el 8 de abril de 2014, en el que se objeta que con los datos obrantes en el expediente no queda claro cómo y en qué grado ha influido en el paciente el retraso de menos de dos meses en el inicio del tratamiento rehabilitador al que se imputa el daño, por lo que debería complementarse el informe emitido por el Servicio de Inspección y prestaciones para que aclare esos

aspectos, y una vez determinada la existencia de un daño antijurídico y la relación de causalidad se pueda calcular la indemnización.

- Así pues, el 14 de abril de 2014 se solicita al Servicio de Inspección y Prestaciones el aludido informe complementario, que lo emite el 25 de julio de 2014.

- El 5 de agosto de 2014, se concede nueva audiencia a la interesada, lo que le es notificado el 6 de octubre de 2014.

- El 15 de octubre de 2014, por correos, la interesada informa de nuevo domicilio.

- El 23 de octubre de 2014, se remite nuevamente a la interesada escrito sobre trámite de audiencia, lo que le es notificado el 3 de noviembre de 2014.

- El 27 de abril de 2015, la interesada solicita información acerca de la emisión del informe complementario del Servicio de Inspección y Prestaciones.

- El 5 de mayo de 2015, se informa a la reclamante del estado de tramitación del procedimiento, recordándole que se está a la espera de sus alegaciones, lo que se le notifica el 14 de mayo de 2015.

- Mediante escrito presentado el 4 de junio de 2015, la interesada comunica que no hará alegaciones.

- El 16 de junio de 2015, se emite Propuesta de Resolución estimando parcialmente la pretensión de la reclamante en los términos del informe del Servicio de Inspección y Prestaciones, confirmado y actualizado por el complementario, y en el mismo sentido consta borrador de Resolución de la Directora del Servicio Canario de la Salud, informado favorablemente por el Servicio Jurídico el 29 de junio de 2015. En fecha 2 de julio de 2015, se emite Propuesta de Resolución definitiva.

## V

1. Como se ha indicado, la Propuesta de Resolución estima parcialmente la pretensión de la reclamante, lo que se justifica, dados los términos del informe del Servicio de Inspección y Prestaciones, en que, efectivamente, se ha producido un daño derivado del retraso en el inicio del tratamiento rehabilitador, si bien, además, tal daño se ha derivado de otros condicionantes que la reclamante ha de soportar: los riesgos inherentes a la intervención quirúrgica, asumidos por ella con la firma del consentimiento informado, y el propio devenir de la enfermedad que padecía.

Por ello, se estima que la reclamante ha de ser indemnizada en la cuantía establecida en el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones de 20 de marzo de 2006, actualizada de conformidad con la fijada en el informe complementario emitido el 25 de julio de 2014, esto es, 666.65 euros.

2. Pues bien, entendemos que, como señala la Propuesta de Resolución, en el presente caso puede detraerse responsabilidad del funcionamiento de la Administración sanitaria al haber nexo de causalidad entre su actuación y el eventual daño sufrido en lo que atañe al retraso en la rehabilitación recibida, si bien concurre tal nexo con otros factores que no dan lugar a responsabilidad de la Administración, debiendo ser soportados por la reclamante dada la ausencia de antijuridicidad en el resto de la actuación sanitaria.

Ello se fundamenta en las conclusiones del informe del Servicio de Inspección y Prestaciones, elaborado el 6 de marzo de 2006, dada la historia clínica de la paciente y los informes médicos obrantes en el expediente, donde destaca el emitido el 9 de febrero del 2006, del Jefe del Servicio de cirugía ortopédica y traumatología de la Clínica S.R.

Concluye el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones:

"1.c.- La enfermedad de Dupuytren se caracteriza por engrosamiento de la fascia palmar y retracción asociada de los dedos cuarto y quinto. Retracción de la aponeurosis palmar contractura en flexión de los dedos.

Esta situación la presentaba la reclamante antes de la intervención y coincide con su exposición sobre la situación actual.

La recidiva de la enfermedad y el dolor en cicatriz de la herida quirúrgica están contemplados en el documento Consentimiento Informado.

2.c.- Informa el Dr. V.V. que antes de la intervención quirúrgica la situación de la mano era: rigidez en flexión de 60 grados de articulación interfalángica proximal del 5º dedo.

Que conseguida la extensión completa después del acto quirúrgico se fue perdiendo en el postoperatorio, en parte debido a la evolución propia de este tipo de intervención por fibrosis postquirúrgica, en parte debido al tratamiento rehabilitador que se demoró tres meses.

La recidiva de la enfermedad de Dupuytren no es infrecuente. En el caso de la reclamante el pronóstico se ensombrece por la existencia de una flexión de 60 grados, la cual sólo se corrige de forma total en menos del 50% de los casos.

Asimismo nos indica que el estado actual de la mano de la paciente está incluido dentro de las situaciones normales de la evolución de esta enfermedad.

3.c.- Hasta el control de fecha 17 febrero no se objetiva evolución anormal. La primera referencia de la reclamante a molestias dolorosas la realiza en el médico de AP en fecha 22 de febrero.

Se indica el tratamiento rehabilitador en fecha 23 de febrero. Inicia la terapia en fecha 14 de abril.

4.c.- El estado previo a la intervención quirúrgica (flexión de 60 grados), la evolución de la enfermedad y de la propia intervención (de la que fue informada) unido a cierto retraso en el comienzo del tratamiento rehabilitador postquirúrgico se nos presenta como condicionantes del estado actual de la mano derecha de la reclamante".

Por ello, y con base en la clasificación y valoración de secuelas contenidas en la tabla VI del Texto refundido de la Ley Sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, este informe propone la cuantía indemnizatoria, por el papel que ha podido desempeñar la demora en el inicio del tratamiento rehabilitador, de 587,88 euros.

Efectivamente, consta en la historia clínica de la reclamante documento de consentimiento informado rubricado por ella y por el traumatólogo, con fecha 13 de enero de 2005, en el que se incluyen como complicaciones más frecuentes, entre otras: rigidez de las articulaciones de los dedos, que puede ir aislada o asociada a la descalcificación de los huesos e inflamación de la mano (atrofia ósea). Reparación de la enfermedad con el tiempo en la zona intervenida (recidiva) o en otras zonas (extensión de la enfermedad). Esta complicación suele ser más frecuente durante los dos primeros años. Cicatriz de la herida dolorosa.

A ello se añade que no hay otras opciones terapéuticas, sino que la enfermedad de Dupuytren es una enfermedad lentamente progresiva, que no hay tratamientos que la hagan desaparecer, y que se considera que cuando la enfermedad empieza a flexionar los dedos está indicado el tratamiento quirúrgico.

Con tal información, la reclamante aceptó someterse a la intervención quirúrgica, que, realizada el 24 de enero de 2005, tal y como se deriva de los datos

de la historia clínica, dio el resultado buscado, logrando la extensión completa del quinto dedo.

En este sentido, se ha manifestado este Consejo Consultivo de forma reiterada y constante, como por ejemplo se hace en el Dictamen 230/2015, de 25 de junio:

“Además, como se ha afirmado en el Dictamen de este Consejo Consultivo 76/2015, de 3 de marzo, siguiendo la reiterada y constante jurisprudencia del Tribunal Supremo en la materia, referida en el mismo, el consentimiento informado constituye 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 y 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.

En este sentido, este Consejo Consultivo ha manifestado también en multitud de dictámenes, incluido el anteriormente referido, que en el ámbito de la actuación sanitaria la responsabilidad patrimonial radica en la constatación de que en el caso concreto ha habido una actuación médica deficiente y contraria a la *lex artis* .

No obstante, a pesar de corrección de la intervención, desde el punto de vista técnico, como desde el relativo a la información previa facilitada a la paciente, es a partir de 17 de febrero de 2005 cuando se objetiva herida costrosa y pérdida de algo de extensión, indicándose tratamiento rehabilitador el 23 de febrero de 2005.

Es en este punto donde cabe reputar la parte de responsabilidad de la Administración que le corresponde por la mala evolución de la lesión de la reclamante, pues una vez solicitada la rehabilitación esta se demoró hasta el 14 de abril de 2005, pero es que, además, el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones no solo imputa el retraso de la rehabilitación al tiempo transcurrido desde el 23 de febrero de 2005, fecha en la que se solicitó, sino desde la propia fecha de la intervención, esto es, tres meses, pues desde ese mismo momento debió solicitarse e iniciarse.

Así, se argumenta en el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones complementario del Servicio de Inspección y Prestaciones, emitido el 25 de julio de 2014, al venir a señalar que:

«(...) el tratamiento rehabilitador precoz después de la cirugía de enfermedad de Dupuytren va dirigido a mejorar la función de la mano y a evitar las complicaciones ya conocidas previamente por la reclamante. Sus objetivos van dirigidos a:

Mantener la extensión lograda en la operación

Minimizar los efectos del edema y las cicatrices postoperatorias

Recuperar la flexión y la fuerza de la mano

En el presente caso, la intervención quirúrgica consiguió su resultado, de este modo el Dr. V.V. ha informado que se consiguió la extensión completa después del acto quirúrgico. No obstante también ha informado, como se recoge en el punto 2.c del informe de este Servicio, que esta extensión se fue perdiendo durante el postoperatorio, en parte debido al retraso en el tratamiento rehabilitador. Se añade las anotaciones en el curso clínico en la Clínica S.R. correspondiente a las fechas 12 de mayo de 2005, "defecto al realizar tardía RHB postquirúrgica" y en fecha 26 de mayo de 2005 "Fracaso tras la tardanza en el inicio de RHB".

En efecto, la rehabilitación postoperatoria debería iniciarse seguidamente a la fase inicial inflamatoria, cuando la herida puede tolerar el movimiento activo sin aumentar la inflamación».

De hecho, en la anotación de 26 de mayo de 2005, citada en el informe complementario del Servicio, se añadía: "tardó en iniciar la RHB casi tres meses después de la cirugía".

Sin embargo, a ello se añade que el daño por el que se reclama, si bien en una parte es imputable al retraso en el tratamiento rehabilitador, por lo que es responsable la Administración, la recidiva de la enfermedad de Dupuytren no es infrecuente estando descrita en el consentimiento informado que firmó la paciente, a pesar de la corrección de la técnica quirúrgica, como ocurrió en este caso. Por ello, como se indica en los informes emitidos, "dado además el estado previo a la intervención quirúrgica (flexión de 60 grados)", "el estado actual de la mano de la paciente está incluido dentro de las situaciones normales de la evolución de esta enfermedad".

Así pues, es correcta la estimación parcial de la reclamación de la interesada, efectuada por la Propuesta de Resolución, cuantificándose la indemnización, a falta de otro método más idóneo, a través de ponderación incluida en el Real Decreto

Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor:

Limitación funcional de las articulaciones interfalángicas: Resto de los dedos (por cada articulación): 1 punto. Valoración realizada en el año 2006: 587,88 €.

Actualización de cuantía según evolución de IPC en Canarias desde la fecha del informe, marzo de 2006, a la actualidad (13,4%): 666,65 €.

Además, tal cuantía habrá de actualizarse a la fecha en la que se ponga fin al procedimiento.

Finalmente, hemos de señalar que aunque en su reclamación la interesada alega que tanto el fisioterapeuta como el médico de cabecera reputan mal hecha la intervención quirúrgica de la mano a la que fue sometida, y a ello imputan el daño sufrido, sin embargo, tales afirmaciones no dejan de ser manifestaciones de la propia reclamante, ya que no se aporta informe de ningún facultativo que corrobore y justifique ni la existencia, ni la fundamentación científica de tales afirmaciones, ni ha solicitado testifical de aquéllos.

## CONCLUSIÓN

La Propuesta Resolución es conforme a Derecho, debiendo estimarse parcialmente, en los términos señalados en ella, la reclamación formulada por M.L.G.C.