



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 377/2015

(Sección 1ª)

La Laguna, a 14 de octubre 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 I.P.G., en nombre y representación de R.C.Á., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 383/2015 IDS)*.*

FUNDAMENTOS

I

El objeto del presente dictamen, solicitado por el Sr. Consejero de Sanidad, 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 de este Consejo y la preceptividad del dictamen según los artículos 12.3 y 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación este último precepto con el art. 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial (RPAPRP) aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

II

1. Con fecha 13 de julio de 2001, I.P.G., actuando en nombre y representación de R.C.Á., solicita una indemnización por los daños supuestamente causados a su representado por el funcionamiento del Servicio Canario de la Salud con ocasión de la asistencia sanitaria que le fue prestada.

* Ponente: Sr. Lorenzo Tejera.

En su escrito inicial alega, entre otros extremos, lo siguiente:

«Mi representado, (...), de 41 años de edad, ingresó en el Hospital General de La Palma el día 11 de julio de 2000 para ser intervenido quirúrgicamente, como programado (no de urgencias), de herniorrafia umbilical e inguinal derecha. La intervención quirúrgica se realiza con fecha 12 de julio de 2000, siendo dado de alta el día 14 de julio, extendiéndose informe de alta en el que se hace constar que la intervención realizada fue “herniorrafia umbilical y biopsia de adenopatías (pendiente de informe de anatomía patológica)”.

Mi representado acudió al Servicio Canario de Salud por la hernia que sufría, habiendo sido tratado por este motivo y habiéndose programado su intervención quirúrgica solo para ello. Así se hizo constar en el escrito mediante el que otorgó el consentimiento informado, firmado por mi mandante el 11 de febrero de 2000, en el que se le informó sobre el interés en la realización de la operación de “herniorrafia umbilical e inguinal derecha”. A pesar de ello, se le realizó también la “biopsia de adenopatías”, sin que se le consultase sobre dicha intervención, ni se justifique su urgente necesidad.

Después de la intervención, acudió a revisión al cirujano Dr. (...) puesto que sufría dolor e hinchazón en la pierna derecha. Se le realiza una Eco Doppler de MID, informándosele que: “(...) se rastrea las venas del tronco tibio peroneo, poplítea femoral e ilíaca común, apreciamos un flujo venoso aceptable y buena captabilidad de las paredes venosas”. Posteriormente, acude a otras revisiones y se le informa que no se preocupe, que mejorará con el tiempo. No obstante ello, actualmente presenta un edema crónico a nivel de la extremidad inferior derecha, con un aumento de grosor de la misma en unos tres centímetros, teniendo dolor y molestias. La patología que presenta es un problema de los vasos linfáticos, por afectación a nivel de la ingle, que ocurre después de la intervención a la que fue sometido. Esta patología se define como un LINFEDEMA (edema de extremidades de origen linfático), más duro y menos reductible que el venoso, afectando a toda la extremidad inferior derecha.

El origen de esta patología radica en la intervención quirúrgica con obliteración o cerramiento de los vasos linfáticos a nivel inguinal, con la consiguiente alteración de la vía linfática y producción de edema. Como consecuencia de ello, presenta una mayor sensibilidad a las infecciones y en el transcurso del tiempo se tornará en un proceso irreversible denominado “fibredema”, pudiendo llegar a una “elefantiasis” y creando una discapacidad severa. El único tratamiento aplicable es conservador con drenaje postural, masajes linfáticos, presoterapia, medidas higiénico-dietéticas, etc.

En la intervención realizada (con obliteración o cerramiento de los vasos linfáticos), en el caso de que fuese indicada la biopsia practicada, deben aplicarse técnicas de derivación linfovenosas que mejoren el drenaje, que no se realizaron a mi representado».

El reclamante considera que fue sometido a una intervención quirúrgica programada para herniorrafia, en la que se le realizó, sin su consentimiento y sin causa justificable, la obliteración o cerramiento de los vasos linfáticos al nivel de la ingle. Esta intervención le ha ocasionado las patologías antes descritas, que se irán agravando hasta ocasionarle una incapacidad severa, además de exigir un tratamiento conservador continuado para toda su vida.

Reclama por los daños alegados una indemnización que asciende a 35.000.000 ptas. En trámite de audiencia valora estos daños en la cantidad 201.361,82 euros.

2. En el presente procedimiento el reclamante ostenta la condición de interesado 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. Consta asimismo debidamente acreditada en el expediente la representación conferida.

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.

3. La reclamación fue presentada el 13 de julio de 2001, en relación con la intervención quirúrgica practicada el 12 de julio de 2000, de la que causó alta dos días después. No puede por tanto 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, en relación con la Resolución de 22 de abril de 2004, del Director del citado Organismo, por la que se delega en la Secretaría General la competencia para incoar y tramitar

los expedientes de responsabilidad patrimonial que se deriven de la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Canario de la Salud.

La resolución de la reclamación es competencia del Director del citado Servicio Canario de 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. En la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en irregularidades formales que impidan la emisión de un dictamen de fondo, si bien se ha incumplido de forma notoria e injustificada el plazo de seis meses que para su resolución establece el art. 13.3 RPAPRP. La demora producida que el propio Servicio Jurídico Departamental califica de llamativo no impide sin embargo la resolución del procedimiento, pesando sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, a tenor de lo establecido en los arts. 42.1 y 43.3.b) LRJAP-PAC.

En particular, consta en el expediente que la reclamación fue correctamente calificada y admitida a trámite, tras su subsanación, el 3 de diciembre de 2001 (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), emitiéndose en particular el informe del Servicio presuntamente causante del daño y sin que se practicara finalmente la pericial propuesta por el interesado al haber manifestado éste su desistimiento.

Consta asimismo la concesión del preceptivo trámite de audiencia al interesado, quien presentó alegaciones en el plazo concedido al efecto y que fueron contestadas en posterior informe del Servicio de Inspección. Ello motivó que, correctamente, se otorgara al reclamante un nuevo trámite de audiencia, si bien no presentó alegaciones en esta segunda ocasión.

El procedimiento viene concluso con la preceptiva Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación formulada, y que ha sido informada por los Servicios Jurídicos, 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. Por lo que se refiere al fondo del asunto, el reclamante basa su argumentación en la circunstancia de que fue sometido a una intervención quirúrgica programada para herniorrafia en la que, sin causa justificable y sin su

consentimiento, se realizó la obliteración o cerramiento de los vasos linfáticos a nivel de la ingle. Sostiene que, como consecuencia de esta actuación, presenta un edema en la extremidad inferior derecha con dolor y molestias, que se tornará con el tiempo en un proceso irreversible que le creará una discapacidad severa.

Por su parte, la Propuesta de Resolución desestima la reclamación formulada al no concurrir los requisitos exigibles que conforman la responsabilidad patrimonial de la Administración, dado que no se aprecia la existencia de nexo causal entre la extirpación de los ganglios linfáticos y el edema de miembro inferior derecho que padece el reclamante.

En el presente caso, se encuentra acreditado que el reclamante tenía programada una intervención quirúrgica por presentar hernia umbilical más hernia inguinal derecha, para la que firmó consentimiento informado previsto para la cirugía de las hernias y eventraciones de la pared abdominal. La intervención se realizó el 12 de julio de 2000.

Consta asimismo que durante el acto quirúrgico, tras la apertura de la pared abdominal en la zona infraumbilical, se confirma la hernia y se corrige. En cambio, respecto a la zona inguinal derecha, tras practicar la incisión se observa que no existe hernia y que el bultoma tiene relación con ganglios linfáticos infectados, procediendo entonces a la extirpación de algunos para biopsia. El informe de Anatomía Patológica de los ganglios infectados establece que se trata de linfadenopatías de origen linfático.

Esta actuación sanitaria sin embargo no puede considerarse contraria a la *lex artis*, pues, como señala el Servicio de Inspección, la actuación del cirujano fue correcta ya que, ante unos ganglios infectados, debe proceder a evaluar la razón de los mismos, que pueden ser de carácter linfático, infeccioso o tumoral y poder alcanzar así un diagnóstico correcto frente a un estado ganglionar anormal. En su informe complementario expresa además que es obligación terapéutica del facultativo el filiar la patología de las adenopatías inguinales que presentaba el reclamante (infecciosas o tumorales).

Así pues, la buena praxis exige que, ante el hallazgo de adenopatías en la zona, se procediese como efectivamente se llevó a efecto, a fin de determinar el origen de las mismas y poder poner a disposición del paciente, en su caso, los medios precisos para tratar de curar su enfermedad, en una actuación acorde a la *lex artis*.

Además, de lo actuado en el expediente resulta que con esta intervención quirúrgica no se causó daño alguno al reclamante. Alega este que como consecuencia de la intervención presenta un edema en la extremidad inferior derecha, con dolor y molestias, que con el tiempo tornará en un proceso irreversible que le creará una discapacidad severa.

A este respecto, resulta de la historia clínica que el paciente el 1 de agosto de 2000 acude a consulta de Cirugía del centro de hospitalario para revisión, momento en que refiere dolor desde hacía 3 días y se establece diagnóstico probable un edema de miembro inferior derecho, pautándose entonces la práctica de una eco-doppler.

Esta prueba diagnóstica se lleva al día siguiente, constando textualmente en la historia clínica: "se rastrea ecográficamente las ramas del tronco tibioperoneo, poplíteo, femoral e iliaca comunes, apreciando flujo venoso aceptable y buena captabilidad de las paredes venosas".

Precisamente esta prueba, al no revelar anormalidad en el sistema venoso, permite concluir al Servicio de Inspección que no existe ninguna afectación post-extirpación de los ganglios.

En el mismo sentido, informa el Jefe de Sección de Angiología y Cirugía Vascular de Hospital Universitario de Canarias (HUC) que el edema referido solamente podría tener relación con la intervención quirúrgica practicada si se hubiese extirpado toda la estación ganglionar, lo cual no es así, pues se habría visto en la linfografía realizada en este centro hospitalario el 21 de diciembre de 2001, que se informa con normalidad.

Finalmente, en cuanto a la actuación posterior, informa el Servicio de Inspección que el edema continúa hasta el 2002, última fecha que es visto en el HUC, y que no lleva a cabo otro tratamiento de carácter quirúrgico porque son muy agresivos y de escasa o nula efectividad. A partir de este año, el paciente no refiere la dolencia ni en la historia clínica de Atención Primaria ni en la del HUC ni en la del propio Hospital General de La Palma, donde lo único que se recoge es un proceso quirúrgico para extirpar quiste epidermoide en mejilla izquierda, intervenido el 2 de octubre de 2006.

Asimismo, indica este Servicio de Inspección que solicitó la valoración del paciente en el Hospital General de La Palma, observándose en la exploración como residual al proceso inflamatorio, una diferencia de 2 cm entre ambos miembros inferiores, sin otra sintomatología. Se encuentran también adenopatías a nivel de

ambas regiones inguinales y región axilar izquierda, tras lo cual es solicitada interconsulta al Servicio de Hematología, para valorar el sistema linfático y solicitar eco.

Todo ello permite concluir que el daño alegado, la aparición del edema y sus consecuencias, no tiene su origen en el tratamiento quirúrgico practicado.

2. El reclamante entiende que se ha producido una mala praxis debido a la ausencia de consentimiento informado para la extracción de ganglios linfáticos, que se llevó a cabo en una intervención inicialmente prevista para el tratamiento de una hernia inguinal.

Ya se ha señalado que en el curso de la intervención se observó que no existía hernia inguinal sino ganglios inflamados, procediéndose entonces a la extracción de algunos para su estudio anatomopatológico y poder así filiar así el origen de la inflamación. La ausencia de consentimiento informado en estas condiciones no puede considerarse una vulneración la *lex artis*, pues de lo contrario hubiera sido necesario, como sostienen los informes médicos, finalizar la intervención para solicitarle el consentimiento informado para la toma de la biopsia, con las complicaciones derivadas de un segundo tiempo quirúrgico.

En cualquier caso, de forma reiterada ha sostenido la jurisprudencia del Tribunal Supremo como regla o principio que la mera falta o ausencia del consentimiento informado no es indemnizable si no concurre el elemento de la relación causal entre el acto médico y el daño constatado (así, entre otras, las sentencias de 26 de marzo de 2002, 26 de febrero de 2004, 14 de diciembre de 2005, 23 de febrero de 2007, 1 de febrero y 19 de junio de 2008 y de 19 mayo 2011).

Esta doctrina (contenida en el DCC 603/2012) resulta plenamente aplicable en el presente caso, pues, como antes ya se ha señalado, el edema padecido por el reclamante no es consecuencia del acto quirúrgico, por lo que no procede declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria, al no existir relación de causalidad entre el daño alegado y el funcionamiento del servicio público.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que se desestima la reclamación se considera conforme a Derecho, por lo que procede la desestimación de la reclamación formulada por I.P.G., en nombre y representación de R.C.Á.