



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 7 8 / 2 0 1 5

(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 J.M.G.C., en nombre y representación de M.P.C.F., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 390/2015 IDS)*.***

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por el Sr. Consejero de Sanidad, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Servicio Canario de la Salud, iniciado por M.P.C.F., en solicitud de una indemnización por los daños producidos como consecuencia de las presuntas lesiones derivadas de los servicios de asistencia sanitaria dependientes del Servicio Canario de la Salud.

2. La representación de la reclamante cuantifica la indemnización por los daños sufridos en 17.487 euros, de lo que deriva la preceptividad del dictamen, la competencia de este Consejo Consultivo para emitirlo y la legitimación del titular de la Consejería para solicitarlo, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación el primer precepto con el art. 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).

* Ponente: Sr. Lorenzo Tejera.

3. En el presente procedimiento, la reclamante tiene la condición de interesada en cuanto titular de un interés legítimo, puesto que alega haber sufrido daños como consecuencia del funcionamiento incorrecto de un servicio público, 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 sanitario conectada a la producción del hecho lesivo.

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, correspondiendo la competencia para resolver a su Director, de conformidad 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.

4. Los hechos a los que la interesada imputa los daños se produjeron el 30 de junio de 2010, por lo que la reclamación presentada el 31 de mayo siguiente está dentro del año para ejercer su derecho en virtud del art. 142.5 LRJAP-PAC.

5. Conforme al art. 13.3 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, el plazo máximo para la tramitación del procedimiento es de seis meses, plazo que se ha superado en este caso; sin embargo, esta circunstancia no impide que se dé término al procedimiento porque la Administración está obligada a resolver expresamente, aun vencido dicho plazo, en virtud del art. 42.1 LRJAP-PAC en relación con los arts. 43.3.b) y 142.7 de la misma ley.

En definitiva, en la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en irregularidades formales que obstan a un dictamen de fondo.

II

1. Los hechos por los que se reclama, según relata la reclamante, son los siguientes:

Con fecha 30 de junio de 2010, es intervenida en el Centro C.P., derivada del servicio público de sanidad, por el cirujano plástico, J.J.H.G., para la realización de

reconstrucción mamaría derecha, colgajo toracoepigástrico e implante de prótesis base y la reducción mamarla izquierda.

Al día siguiente, la intención del Doctor J.J.H.G. es la de darle el alta hospitalaria, no pudiendo hacerlo debido a la negativa de la paciente, que observa que los drenajes continuaban permeables y drenando gran cantidad de contenido serohemático, dato que es conocido por el doctor.

El 2 de julio de 2010, a pesar de continuar con la misma permeabilidad y cantidad de drenado, es dada de alta en contra de la voluntad retirándose el drenaje.

En el día 5 de julio de 2010, acude a cita para revisión y realización de cura, citándosele para próxima cura el día 12 de julio, día en que se procede a la retirada de grapas alternas en axila, constatándose costra en extremo distal del colgajo, recomendando para la cura de la misma Irujol más vaselina.

Tras acudir en varias ocasiones a la consulta para la realización de curas, sigue sin verse una evolución positiva, agravándose la situación.

En los meses siguientes, sigue acudiendo a su centro de salud a realizarse las curas, sin ver ninguna mejoría, por lo que el día 15 de noviembre de 2010 vuelve a la consulta del Doctor Haro, donde el mismo realiza la cura recomendando para las sucesivas no desbridar ni manipular en profundidad por riesgo de exposición de prótesis.

Tras acudir al Servicio de Urgencias del Hospital General de La Palma en varias ocasiones por la infección de la herida quirúrgica, se le recomienda acudir al Hospital de Nuestra Señora de Candelaria, para valoración por el cirujano plástico.

El día 23 de marzo de 2011, es nuevamente intervenida, esta vez por el Doctor S.P., realizándose reconstrucción mediante expansor, retirándose la prótesis.

De los hechos la reclamante entiende que hubo un mal funcionamiento desde el principio del proceso, ya que todos los padecimientos que tuvo en relación con la herida quirúrgica se deben a una incorrecta praxis, ya que se le da el alta prematuramente, retirándole los drenajes cuando aún estos seguían permeables y productivos.

2. Los hitos relevantes del expediente son:

- Previo requerimiento de subsanación de la reclamación formulada, por Resolución de 30 de junio de 2011, de la Secretaria General del Servicio Canario de la Salud, la admite a trámite.

- El informe del Servicio de Inspección y Prestaciones, de fecha 21 de octubre de 2011, concluye con que “no se puede afirmar que las complicaciones posibles como riesgo y manifestadas en la reclamante que condicionaron el tratamiento posterior, se relacionen con una actuación no conforme a la *lex artis* por parte del Servicio de Cirugía Plástica del Centro C.P.”.

- Se practican las pruebas testificales propuestas por la reclamante.

- Consta la apertura del trámite de audiencia a la interesada, en alegaciones reitera que el trato recibido en su primer ingreso fue despreocupado pues al ser una reconstrucción de una paciente que había tenido un Ca (cáncer) de mama, no prestaron tanto cuidado como el que le hubieran prestado a una paciente que se hubiera operado por estética.

En concreto, insiste en que el haberle dado el alta prematuramente, retirándoles los drenajes cuando estos aún seguían permeables y productivos, provocaron la infección de la herida quirúrgica, lo que constituyó una incorrecta praxis, estando pues en presencia de los requisitos que han de concurrir, según reiterada jurisprudencia, para que se dé la responsabilidad patrimonial de la Administración: efectividad del daño, relación de causalidad y que no se hay producido por fuerza mayor.

3. De la documentación obrante en el expediente queda acreditado lo siguiente:

La reclamante fue intervenida el 30 de junio de 2010 en el Cento C.P. para la realización de reconstrucción mamarla derecha, colgajo toracoepigástrico, implante de prótesis base y reducción mamaria izquierda.

Consta la firma del consentimiento informado.

Durante los meses siguientes, la reclamante acude regularmente a los servicios sanitarios a realizarse curas (constan al menos visitas al Centro C.P. y a Centros de Salud o Servicios de Urgencias de La Palma y Tenerife en las siguiente fechas: 5, 6, 7, 9, 12, 13 14, 15, 16, 19, 23 y 26 de julio de 2010; 2, 6, 9, 10 y 11, 13, 20 y 30 de agosto de 2010; 6, 9, 13, 16, 25 y 30 de septiembre; 5, 7, 8, 9, 10, 13, 14, 19, 25, 27, 28 y 29 de octubre de 2010; 2, 4, 8, 11 15, 19, 20, 23 y 30 de noviembre; 11, 14 y 18 de diciembre de 2010). Durante ese tiempo se aprecia un progresivo deterioro de las heridas de la intervención quirúrgica que desemboca en dehiscencia.

Finalmente, ante la infección de la herida y la constatación del rechazo de la prótesis mamaria, es necesaria una segunda intervención, que se realiza el día 23 de marzo de 2011, para reconstrucción mamaria mediante expansor, retirándose la prótesis.

III

1. La Propuesta de Resolución concluye, con base en las manifestaciones del cirujano que operó a la interesada, desestimar la reclamación, al entender que no concurren los requisitos necesarios para la declaración de la responsabilidad patrimonial del Servicio Canario de la Salud.

Determinadas consideraciones vertidas en la Propuestas de Resolución son meras especulaciones porque no están soportadas en el expediente, como que “la reclamante desoyó lo indicado por el especialista al desaconsejarle viajar” o que “no siguió las instrucciones y los consejos que se le dio” (sexto Fundamento de Derecho).

2. En cualquier caso, la interesada alega que el deficiente trato, concretado en la retirada prematura del sistema de drenaje y su consiguiente alta hospitalaria, fue la causa de los daños por los que reclama.

La reclamante no ha aportado prueba alguna de que esos drenajes se mantuvieran permeables drenando gran cantidad de contenido serohemático, ni que la atención recibida fuera incorrecta. Si cree que esa fue la causa determinante de los daños, debe probarlo.

3. Como este Consejo ha venido advirtiendo en multitud de dictámenes anteriores, sin la prueba de esos hechos es imposible que la pretensión resarcitoria pueda prosperar. El art. 6.1 RPAPRP, en coherencia con la regla general del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, LEC, impone al reclamante la carga de probar los hechos que alega como fundamento de su pretensión resarcitoria.

Toda la actividad de la Administración está disciplinada por el Derecho (art. 103.1 de la Constitución, arts. 3, 53, 62 y 63 LRJAP-PAC), incluida la probatoria (art. 80.1 LRJAP-PAC). Para poder estimar una reclamación de responsabilidad por daños causados por los servicios públicos es imprescindible que quede acreditado el hecho lesivo y el nexo causal (art. 139.1 LRJAP-PAC, arts. 6.1, 12.2 y 13.2 RPAPRP), recayendo sobre el interesado la carga de la prueba (art. 6.1 RPAPRP).

No basta la afirmación del reclamante de como sucedieron los hechos que presuntamente causaron el daño, porque esa mera afirmación no constituye prueba (art. 299 LEC en relación con el art. 80.1 LRJAP-PAC).

4. En el presente caso, de los informes obrantes en el expediente se desprende, en contra de lo alegado por la reclamante, que el sistema de drenaje funcionó de manera correcta en todo momento. Así, en la historia clínica de los días de hospitalización en el Centro C.P. consta anotado (folios 40 a 42 del expediente): “redones con muy poco contenido hemático. Apósito de mama sin manchado en la tarde” (30 de junio); “Redones con escaso débito hemático” (1 de julio); “Redones con escaso contenido hemático, retirar en el día de hoy” (2 de julio); “Retirados redones. Alta firmada. No se va de alta por problemas sociales” (2 de julio).

Igualmente está acreditado que la reclamante tuvo un postoperatorio sin problemas y que el retraso de un día en el alta hospitalaria obedeció a causas sociales, no médicas (folio 41 del expediente). A lo que hay que añadir que, según informa el Servicio de Inspección y Prestaciones, el plazo adecuado para el alta hospitalaria en este tipo de cirugías con un postoperatorio normal es de dos días (folio 34 del expediente).

5. En definitiva, cabe concluir que en este caso no concurren los requisitos necesarios para imputar a la Administración la responsabilidad patrimonial consecuencia del hecho lesivo, pues ni hay daño antijurídico –la dehiscencia de la herida y el consiguiente rechazo de la prótesis mamaria son riesgos normales en este tipo de operaciones, riesgos que conocía la reclamante mediante el consentimiento informado-, ni se aprecia relación causal entre el dicho daño y la asistencia recibida por parte de la Administración, ya que la actuación clínica fue la correcta.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución que desestima la reclamación patrimonial es conforme a Derecho, por lo que procede la desestimación de la reclamación formulada por J.M.G.C., en nombre y representación de M.P.C.F.