



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 9 7 / 2 0 1 6

(Sección 1ª)

La Laguna, a 30 de marzo de 2016.

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 H.J.C.R., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 72/2016 IDS)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución emitida por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud de la Comunidad Autónoma de Canarias, tras la presentación y tramitación de una reclamación de indemnización por los daños que, se alega, se han producido por el funcionamiento del servicio público sanitario.

2. La solicitud del dictamen de este Consejo Consultivo es preceptiva, de acuerdo con el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC). Está legitimada para solicitarla el Sr. Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias, de acuerdo con el art. 12.3 LCCC.

3. El hecho lesivo, relatado ya en el Dictamen anteriormente emitido por este Consejo Consultivo en relación con el presente asunto (DCC 25/2015), se produjo cuando el día 23 de junio de 2010 el reclamante ingresó en el Hospital Belleveu para ser intervenido quirúrgicamente de varicocele izquierdo, inicialmente diagnosticado en el Hospital Universitario de Ntra. Sra. de La Candelaria desde donde se le derivó al Hospital referido anteriormente. Por ello, dicha actuación médica se produjo en el

* Ponente: Sr. Brito González.

ámbito del Servicio Canario de la Salud. Después de cinco días de hospitalización, el 28 de junio de 2010, recibió el alta hospitalaria.

Sin embargo, el afectado alega que desde un primer momento comenzó a sentir un malestar general, especialmente, en la zona lumbar, dolor que se fue agudizando. El día 8 de agosto de 2010, su médico de cabecera le diagnostica dolor lumbar irradiado a la pierna derecha, además, de rectorragias, las cuales son ajenas a la intervención pues eran debidas a problemas digestivos tratados y curados por los doctores del Servicio Canario de la Salud, y por ello este Consejo, en el Dictamen anterior (DCC 25/2015) entendía que no se reclamaba por ellas.

Posteriormente, el reclamante fue remitido al Servicio de Reumatología, siéndole diagnosticado, tras las pertinentes pruebas diagnósticas, una lumbociática derecha tras intervención quirúrgica con anestesia raquídea.

El afectado considera que su dolencia lumbar fue originada por la administración inadecuada de la anestesia raquídea hecho por el que reclama.

4. Son de aplicación a la Propuesta de Resolución formulada tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), como el 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. El presente procedimiento se inició a través del escrito de reclamación presentado el día 17 de febrero de 2011. El día 14 de diciembre de 2014, se emitió la Propuesta de Resolución, que fue objeto del Dictamen de este Consejo Consultivo 25/2015, de 23 de enero, por el que se solicitó informe complementario del Servicio, el cual se emitió el día 11 de diciembre de 2015, tras varios y reiterados requerimientos.

Asimismo, se le otorgó correctamente el trámite de vista y audiencia al reclamante. Tras varios intentos de notificación y ante el desconocimiento del nuevo domicilio del afectado, la misma se realizó a través del correspondiente anuncio en el Boletín Oficial de Canarias (BOC nº 26, 9 de febrero de 2016), sin que el afectado presentara escrito de alegaciones.

Por último, el día 7 de marzo de 2016 se emitió la Propuesta de Resolución definitiva.

2. Por otra parte, concurren los requisitos constitucional y legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio previsto en el art. 106.2 de la Constitución, desarrollados en los arts. 139 y ss. LRJAP-PAC.

III

1. La Propuesta de Resolución, al igual que la anteriormente emitida en este asunto, desestima la reclamación efectuada, puesto que considera que el interesado no ha probado la existencia de relación causal entre el funcionamiento del servicio público sanitario y el daño reclamado. Aunque no se descarta totalmente la posibilidad de que la anestesia hubiera originado algunas dolencias posteriores, las mismas constituyen uno de los riesgos propios del tipo de anestesia empleado, riesgo del que el reclamante fue informado correctamente antes de prestar su consentimiento, y se produjeron pese a que la anestesia se aplicó correctamente por los servicios médicos dependientes del Servicio Canario de la Salud.

2. En el presente asunto, en virtud de los informes médicos a los que se hacía referencia en el primer Dictamen emitido y al resto de documentación médica obrante en el expediente, cabe considerar probado que las molestias lumbares que padecía el interesado no hicieron su aparición poco después de la intervención quirúrgica.

Tal y como se informa por los especialistas, lo normal es que si las mismas derivaran del tipo de anestesia utilizada se observarían de inmediato y no meses después como sucedió en el supuesto analizado.

Además, también se ha probado por la Administración que el paciente ya presentaba problemas y molestias lumbares con anterioridad a la intervención, tal y como consta en el historial médico.

3. Sin embargo, a este Consejo Consultivo se le plantearon dudas con base en dos informes médicos incluidos en el expediente que, aparentemente, podían ser contradictorios, razón por la que se requirió al Servicio Canario de la Salud la emisión de un informe complementario.

En este informe complementario (que se dilató en el tiempo debido a la reticencia en su emisión), si bien incomprensiblemente no se contestó a la primera cuestión planteada -la relativa a si las molestias lumbares posteriores a la intervención (lesión irritativa lumbosacra) y las referidas en el informe de Neurofisiología de 9 de noviembre de 2010, eran del mismo tipo- el especialista que

elabora el informe complementario deja claro que las patologías lumbosacras que presentaba el paciente en el informe de 9 de noviembre de 2010 no se corresponden con el tipo de lesión que puede causar la anestesia raquídea, corroborando que la aplicación de este tipo de anestesia puede afectar la raíz del nervio "de forma inevitable y normal", lo que implica que ello no constituye una mala praxis médica.

4. A ello se une que el interesado no ha aportado prueba alguna que permita considerar que como consecuencia de la anestesia que se le practicó se le hubiera causado daño alguno en la zona lumbar. Pero, aunque ello hubiera sido así, la documentación correspondiente al consentimiento informado acredita la posibilidad de sufrir dolores lumbares tras la anestesia, como riesgo más habitual de la misma.

Sobre esta cuestión, los arts. 4, 8 y 10 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la Autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, exigen que se informe al paciente con carácter previo a toda intervención médica a fin de obtener su consentimiento previo, que aquel ha de prestar por escrito en los supuestos de intervención quirúrgica, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasores y, en general, aplicación de procedimientos que suponen riesgos o inconvenientes de notoria y previsible repercusión negativa sobre la salud del paciente.

Al respecto, ya se manifestó en el Dictamen anterior (DCC 25/2015), que:

«Este Consejo Consultivo ha señalado (Dictamen 103/2014, de 2 de abril) sobre el consentimiento informado que para excluir la responsabilidad patrimonial en los casos en los que se haya producido un riesgo incluido en la documentación correspondiente al consentimiento informado no solo es preciso que el mismo se describa en tal documento, sino que la intervención se haya realizado de forma correcta».

A mayor abundamiento, en la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, de 23 de octubre de 2008, en la que se compendia la doctrina jurisprudencial relativa al consentimiento informado, se manifiesta, al igual que en el Dictamen referido, que resulta ser intrascendente la deficiencia en el consentimiento informado si el acto médico no genera daño o es conforme a la *lex artis*.

Así se afirma en ella que:

«La doctrina jurisprudencial sobre la información médica, en lo que aquí pueda interesar, cabe resumirla en los siguientes apartados: 1. La finalidad de la información es la de proporcionar a quien es titular del derecho a decidir los elementos adecuados para tomar la decisión que considere más conveniente a sus intereses (SS., entre otras, 23 de noviembre

de 2007, núm. 1.197; 4 de diciembre de 2007, núm. 1.251; 18 de junio de 2008, núm. 618). Es indispensable, y por ello ha de ser objetiva, veraz y completa, para la prestación de un consentimiento libre y voluntario, pues no concurren estos requisitos cuando se desconocen las complicaciones que pueden sobrevivir de la intervención médica que se autoriza (...).

La denuncia por información deficiente resulta civilmente intrascendente cuando no existe ningún daño vinculado a su omisión o a la propia intervención médica; es decir, no genera responsabilidad civil (SS., entre otras, 21 de diciembre de 2006, núm. 1.367, y 14 de mayo de 2008, núm. 407)».

Por lo tanto, teniendo en cuenta lo anterior, procede afirmar que el interesado no ha demostrado que los doctores del Servicio Canario de la Salud hubieran actuado de forma contraria a *lex artis*, como tampoco que le hubieran causado daño alguno con su actuación médica; pero aun cuando si se hubiera producido daño en la zona lumbar como consecuencia de la anestesia, la correcta actuación al aplicarla y su inclusión como riesgo frecuente en el consentimiento informado, que el reclamante debidamente informado, firmó aceptándolo, excluyen toda responsabilidad de la Administración.

5. Por tales motivos, no concurre relación causal entre el funcionamiento del servicio público sanitario y el daño reclamado por el interesado.

CONCLUSIÓN

Por las razones que se exponen en el Fundamento III de este Dictamen, se considera conforme a Derecho la desestimación de la pretensión resarcitoria formulada por H.J.C.R.