



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 5 5 / 2 0 1 6

(Sección 1ª)

La Laguna, a 19 de octubre de 2016.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 337/2016 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 la responsabilidad patrimonial del Servicio Canario de la Salud, organismo autónomo de la Administración autonómica.

2. El interesado en este procedimiento no ha cuantificado la indemnización que reclama. Sin embargo, la Administración ha solicitado el presente dictamen, por lo que se ha de presumir que valora que el importe de la indemnización supera los seis mil euros. Esta última cuantía determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Sr. Consejero 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), la cual resulta aplicable en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la disposición derogatoria 2.a) y la disposición final séptima de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento

* Ponente: Sr. Fajardo Spínola.

Administrativo Común de las Administraciones Públicas, ya que el presente procedimiento se inició antes de la entrada en vigor de esta última.

II

1. (...) formula con fecha 26 de noviembre de 2012 reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños supuestamente causados por el funcionamiento del Servicio Canario de la Salud en la asistencia sanitaria que le fue prestada.

En su escueto escrito, el reclamante alega que al ser intervenido quirúrgicamente de tumor de Warthin el día 28 de noviembre de 2011 y reintervenido al día siguiente presenta secuelas auditivas y sensitivas y solicita por estos daños una indemnización en la cantidad que esté estipulada por ley.

No obstante, en trámite de subsanación de su solicitud indica que después de unos cinco meses de curas por ulceración de oído hacia la boca se deciden curas con nitrato de plata, quedando un pequeño orificio por detrás del oído derecho, por el que al masticar le sale líquido salivar. Añade que también se le inflama la zona afectada y que sufre dolor al hacer esfuerzo físico.

2. En el presente procedimiento el reclamante ostenta la condición de interesado en cuanto titular de un interés legítimo, puesto que alega haber sufrido daños personales 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, actuando mediante el mencionado Servicio, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

3. La reclamación ha sido presentada dentro del plazo que al efecto prevé el art. 142.5 LRJAP-PAC, por lo no puede considerarse extemporánea.

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 la 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, 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 el plazo de seis meses que para su resolución establece el art. 13.3 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. La demora producida 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 21 de enero de 2013 (art. 6.2 RPAPRP) y 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), constando en el expediente el informe del Servicio de Estomatología, Cirugía Oral y Maxilofacial del Complejo Universitario Insular Materno Infantil (CHUIMI) y del Servicio de Otorrinolaringología del mismo Centro hospitalario (art. 10.1 RPAPRP). Se han incorporada asimismo al expediente copias de las historias clínicas del reclamante obrantes en el citado centro, así como en el correspondiente Centro de Especialidades y de Atención Primaria. Se ha emitido también dos informes por parte del Servicio de Inspección y Prestaciones, de fechas 7 de marzo y 9 de junio de 2016, este último con carácter complementario al haber aportado el interesado nueva documentación.

Al reclamante se le ha otorgado asimismo trámite de audiencia (art. 11 RPAPRP), sin que presentara alegaciones durante el plazo concedido al efecto.

El procedimiento viene concluso con la preceptiva Propuesta de Resolución, desestimatoria de la reclamación formulada, que fue informada por la Viceconsejería de 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, constan acreditados en el expediente los siguientes antecedentes, conforme a los datos obrantes en su historia clínica, condensados por el Servicio de Inspección en su informe:

- El reclamante, varón de 56 años, presenta como antecedentes patológicos: hepatitis C y hepatitis B, tabaquismo, sobrepeso, intervención quirúrgica a los 21 años de oído izquierdo según informe del otorrinolaringólogo del año 2009, intervención quirúrgica de quiste perineal fistulectomía, hemorroidectomía y glosodinia (dolor quemante en lengua).

- Acude a su médico de Atención Primaria, en relación al objeto de la reclamación, por primera vez el 30 de diciembre del 2010. Se objetivó bulto en zona mandibular derecha. Tras tratamiento antiinflamatorio y valoración continuada se remite a cirujano del ambulatorio de especialidades (CAE) Prudencio Guzmán el 1 de abril de 2011; igualmente, es derivado al cirujano plástico por quiste sebáceo en cara.

- El cirujano del CAE solicita ecografía del cuello el 18 de abril de 2011 y con esta prueba se diagnostica, con fecha 8 de junio del mismo año, adenoma de parótida derecha y se remite a cirujano maxilofacial, quien lo valora el 27 de julio de 2011 y pauta cirugía como tratamiento.

- A su vez, el 16 de junio de 2011 es valorado por cirujano plástico por el quiste graso en mejilla derecha y también lo deriva a la lista de espera de cirugía plástica. Con fecha 1 y 2 de agosto, se realiza el preoperatorio. El día 5 de agosto de 2011, se extirpa el quiste graso con su cápsula.

- Ingresa el 27 de noviembre de 2011 en CHUIMI para cirugía tumor parótida derecha, previa firma de consentimiento informado.

La cirugía se efectúa el día 28 de noviembre de 2011, aproximadamente a las 9 de la mañana. Se realiza tumorectomía más parotidectomía superficial derecha.

El paciente pasa a la Unidad de Reanimación Postquirúrgica. La estancia cursa sin incidencias y se da alta a planta.

- En la mañana del 29 de noviembre de 2011, se efectúa una segunda cirugía, por sangrado postquirúrgico, se realiza hemostasia y ligadura de vasos. Pasa a Unidad de Reanimación a las 15:00 horas sin problemática alguna, posteriormente, pasa a planta.

- El diagnóstico anatomopatológico fue tumor de Warthin.

- El 30 de noviembre de 2011, recibe el alta hospitalaria tras adecuada evolución postoperatoria con curas diarias y tratamiento médico: antibioterapia, antiinflamatorios y analgésicos si dolor. Se realizaron controles, curas y seguimiento en consultas externas de cirugía.

- El 6 de febrero de 2012, la enfermera de consulta externa del CHUIMI anota en la historia clínica: «herida totalmente cicatrizada, alta en enfermería, próxima cita revisión con el Dr. (...)».

- El 23 de febrero de 2012, el paciente es atendido por médico de atención primaria por otalgia derecha y un tapón de cera, siendo derivado al otorrinolaringólogo (ORL), quien, en visita de 5 de marzo, le extrae un tapón de cerumen.

- El 12 de abril nueva visita al ORL, que le extrae tapón de cerumen.

- El 24 de julio del 2012, se solicitó audiometría por ORL. El 14 de agosto se hace la prueba y dan resultados de dicha prueba el 20 de agosto.

El resultado de la otoscopia y de la audiometría tonal es relatado en historia clínica: «hipoacusia de oído izquierdo, estenosis de conducto auditivo externo de oído derecho y normoacusia de oído derecho».

- El cirujano Dr. (...), con fecha 29 de agosto de 2012, escribe en su informe: «la evolución postoperatoria continúa transcurriendo con normalidad».

- Con fecha 9 de octubre de 2012, el paciente solicita a su médico de atención primaria valoración y control del oído derecho por otorrinolaringólogo, éste lo remite y anota en la historia clínica: «la evolución postoperatoria de la parótida es favorable».

- El especialista que lo observa de nuevo el 27 de noviembre de 2012, le encuentra un tapón de cerumen y se realiza lavado de oídos.

- El 31 de enero de 2013, solicita de nuevo control por otorrinolaringólogo y el 13 de febrero éste lo valora por dolor de oído derecho.

- El 24 de abril de 2013 aporta a su médico de cabecera un informe del maxilofacial en el que consta que le solicita el 4 de abril un TAC (prueba radiológica: tomografía axial computarizada) del peñasco, mastoides y conductos auditivos y, además, seguimiento por otorrinolaringólogo.

- El 27 de junio de 2013, el médico de cabecera vuelve a remitir al especialista por conducto auditivo externo edematoso más otitis externa de repetición.

- El 28 de octubre de 2013, se vuelve a remitir al paciente al ORL por infección del conducto auditivo externo con exudado.

- El 18 de febrero de 2014, a petición del paciente de informe para minusvalía por hipoacusia, lo remite de nuevo al especialista ORL.

- El 28 de enero de 2014 se valora el resultado del TAC solicitado por cirujanos, el resultado es: «esclerosis mastoidea bilateral compatible con mastoiditis crónica bilateral. No hay alteración en conducto auditivo interno».

- Con fecha 10 de abril de 2013, el cirujano jefe de Servicio de Cirugía maxilofacial escribe en su informe: «al paciente, revisado por nuestro Servicio se le detecta el menor grado de sdr. de Frey de la glándula parótida derecha intervenida».

- El 11 de febrero de 2014 el Dr. (...) anota en la historia clínica: «refiere salida de saliva, probable sdr. de Frey. También refiere molestias en zona de la cicatriz inespecíficas. A la exploración física se aprecia nódulo en cara anterior de esternomastoideo derecho. Solicito eco-paaf» (ecografía y punción).

- Con fecha 18 de febrero de 2014, el cirujano escribe en su informe clínico: «actualmente el paciente mantiene seguimiento en consultas externas. Presenta clínica compatible con sdr. de Frey en lado derecho. Además refiere molestias en lado de la cicatriz y miembro superior, que el paciente relaciona con la cirugía. El paciente se encuentra en estudio de tumoración laterocervical y submandibular derecha, pendiente de pruebas complementarias».

- El resultado de la ecografía el 24 de febrero es: «lesión hipoeoica compatible con adenopatía simple, sin signos de malignidad, junto a ésta y en el lado contralateral del cuello, se observan otras múltiples adenopatías dentro de la normalidad», por lo que se decide no hacer punción. En la zona operada no se ve patología ni recidivas.

- El 27 de marzo de 2015, el paciente es remitido a la Unidad de Dolor en consultas externas. Acude en mayo de 2015 para tratamiento de dolor en zona de la cicatriz de parotidectomía y se pauta tratamiento farmacológico.

- Sigue en control con la Unidad de Dolor valorando alodinia e hiperalgesia en zona de la cicatriz. Buen alivio del dolor y mejoría de la hiperalgesia con tratamiento médico.

- La última anotación en historia clínica es en enero de 2016, constando evolución positiva en la historia clínica desde mayo de 2015 hasta enero de 2016.

2. El interesado en este procedimiento fundamenta su reclamación en el padecimiento de secuelas sensitivas y auditivas como consecuencia de la intervención quirúrgica que se le practicó por presentar un tumor en la parótida derecha.

En la Propuesta de Resolución se considera en cambio que la asistencia sanitaria prestada a la reclamante fue acorde a la *lex artis*, por lo que se propone la desestimación de la reclamación presentada por el interesado. Se pone de manifiesto, además, que el paciente había firmado el documento de consentimiento informado en el que constaban los riesgos propios de la intervención quirúrgica.

3. En el expediente consta efectivamente el documento de consentimiento informado suscrito por el paciente en el que se detallan una serie de complicaciones postoperatorias posibles, algunas de ellas habituales y/o inevitables, relatando las estadísticamente más frecuentes: hematoma y edema postoperatorio, hemorragia postoperatoria, fístulas salivales, falta de sensibilidad total o parcial de la zona operatoria temporal o permanente, falta de movilidad parcial o total, temporal o permanente del nervio lingual, del nervio hipogloso, parálisis parcial o total del nervio facial, de alguna de sus ramas o de todas y sudoración de la cara al comer, entre otras.

En el paciente se concretó inicialmente una de estas complicaciones, pues sufrió al día siguiente de la intervención una hemorragia postoperatoria, por la que precisó una nueva cirugía que consiguió resolverla.

En relación con las secuelas por las que reclama, informa el Servicio de Inspección y Prestaciones lo siguiente:

«1.- En cuanto a las secuelas auditivas que reclama el demandante, tenemos que retroceder a fechas anteriores a la parotidectomía que ocurre el 28/11/2011. El paciente tenía problemas otológicos como nos informa en su historia clínica, el ORL con fecha mayo 2009 escribe que el paciente fue intervenido quirúrgicamente del oído izquierdo a los 21 años (muchos años antes). Este oído izquierdo es el realmente afectado por causa ajena al objeto de la demanda, con hipoacusia transmisiva.

A su vez, el oído derecho, no presenta hipoacusia tras la audiometría realizada el 14 de agosto de 2012, meses después de la cirugía, lo que no es óbice para que en el futuro la pueda tener por otras causas.

Se anota también que el médico de cabecera escribe en su historia clínica con fecha 5/07/2007: "otitis media crónica" en oído derecho, con supuración que necesitó antibioterapia más de dos semanas.

Ello nos indica que existe patología previa otológica a la intervención quirúrgica de la parótida en oído derecho.

También se resalta que una de las causas más frecuentes de estenosis del conducto auditivo externo es la otitis crónica.

Por tanto, hay razón para pensar que la causa de la estenosis del CAE (conducto auditivo externo) pudiera estar relacionada con la otitis media crónica en oído derecho que padece el reclamante en el año 2007.

Asimismo valoramos la existencia de mastoiditis crónica bilateral, objetivado en TAC que se informa el 28 de enero de 2014, lo que habla en relación que pudiera ser secundaria a las otitis crónicas sufridas anteriormente (como la otitis media crónica diagnosticada en el año 2007) y que incidirían en la aparición de la estenosis del conducto auditivo externo.

2.- En cuanto a la fístula, es una complicación de la cirugía, que se contempla en el consentimiento informado previo a la cirugía sufrida y que se firmó por el paciente. De todas formas hay una prueba objetiva que se realizó al paciente que es el TAC donde NO se apreció fístula entre oído y parótida.

3.- En cuanto al dolor en la zona de la cicatriz de parotidectomía y alrededores generalmente cede con tratamiento y a largo plazo desaparece. El paciente está en tratamiento con la Unidad de Dolor y efectivamente en enero de 2016 ha mejorado, según informa especialista de la unidad de dolor. La especialista se refiere a sus molestias como alodinia e hiperalgesia, lo que implica particularidad o respuesta individual especial o exagerada en la zona de la cicatriz con independencia del tratamiento quirúrgico realizado».

De lo actuado en el expediente resulta pues que la hemorragia padecida al día siguiente de la intervención fue tratada adecuadamente, consiguiendo su curación.

4. En cuanto a las secuelas auditivas por las que se reclama, no guardan éstas relación con la intervención quirúrgica practicada, constanding antecedentes previos de hipoacusia transmisiva en el oído izquierdo desde mayo de 2009 y, por lo se refiere al oído derecho, reiteradas otitis, sin que conste hipoacusia tras la audiometría realizada el 14 agosto de 2012, en cuyo informe se hizo constar «normoacusia de oído derecho».

De la fístula por la que también se reclama, y a la que alude en el reclamante en su escrito como un pequeño orificio detrás de su oído derecho, no ha quedado constancia en el expediente, en el que, al contrario, el TAC realizado no evidencia la presencia de esta complicación.

Sí ha quedado constancia de la concreción en el paciente de uno de los riesgos posibles de la intervención, el síndrome de Frey, que, de acuerdo con lo informado por el Servicio de Inspección y Prestaciones, se ha observado sobre todo en pacientes sometidos a parotidectomía, pero también en la neuralgia del trigémino, tumores, etc. Tiene síntomas variados, como el eritema o la sudoración facial al comer, aumento de temperatura de la zona etc. y que el reclamante padece en su menor grado. No obstante, no se ha acreditado en el expediente que la concreción de este riesgo se haya debido a una inadecuada praxis médica.

Por último, en cuanto al dolor en la zona de la cicatriz que refiere el reclamante, y del que se ha logrado su mejoría, se trata de una respuesta individual especial o exagerada en la zona de la cicatriz con independencia de la intervención, por lo que deriva de las propias características del paciente y no del tratamiento realizado.

En definitiva, de lo actuado en el expediente resulta que las secuelas por las que reclama el interesado consistentes en hipoacusia y el dolor no son consecuencia de la intervención quirúrgica y que no ha quedado constancia de la fistula que también alega. En cuanto al Síndrome de Frey (sudoración facial), es una de las complicaciones posibles de la intervención, sin que haya quedado constancia en el expediente que su concreción resulte de una inadecuada asistencia sanitaria.

El reclamante además, como ya se ha señalado, suscribió el correspondiente documento de consentimiento informado en el que constaban las complicaciones y riesgos posibles del tipo de intervención que se le practicó. Se encontraba por ello en disposición de elegir o rechazar la técnica propuesta por razón de sus riesgos y decidió someterse a la misma, asumiendo así las posibles consecuencias derivadas de la actuación sanitaria, siempre y cuando ésta hubiera resultado ajustada a la *lex artis*, como acontece en el presente caso.

Por todo ello, procede concluir que la desestimación de la reclamación que se propone es ajustada a Derecho, al no concurrir en el presente caso los requisitos que conforman la responsabilidad patrimonial de la Administración.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que se desestima la reclamación presentada por (...) se considera conforme a Derecho.