



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 2ª)

La Laguna, a 4 de julio de 2017.

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 (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 179/2017 IDS)\**.

## F U N D A M E N T O S

### I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias, es la propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial extracontractual del Servicio Canario de la Salud (SCS), iniciado por don (...), que actúa representado por la abogada (...), en solicitud de una indemnización de 20.162,37 euros por las lesiones que, según alega, le causó la asistencia sanitaria prestada por los facultativos de los Servicios de Urgencias y de Traumatología del Hospital Universitario de Nuestra Señora de la Candelaria (HUNSC) dependiente del SCS.

2. La cuantía de la indemnización solicitada determina la preceptividad del Dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Consejero de Sanidad 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; la cual es aplicable, en virtud de 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 Administrativo

---

\* Ponente: Sr. Lazcano Acedo.

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

3. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva y de no extemporaneidad de la reclamación.

4. El órgano competente para instruir y proponer la resolución de 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 Autónoma, 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 final es competencia del Director del Servicio Canario de la Salud, según el art. 60.1.n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias.

5. De acuerdo con la disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la disposición derogatoria 2, d) y la disposición final séptima, de la citada LPACAP, el presente procedimiento se rige por 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. Conforme a su art. 13.3 el plazo máximo para la tramitación del procedimiento es de seis meses, plazo que en el presente procedimiento se ha superado; sin embargo esta circunstancia no impide que se dicte la resolución porque la Administración, aun vencido dicho plazo, está obligada a resolver expresamente, con los efectos administrativos y aun económicos que se pueden producir, en virtud del art. 42.1 y 7 LRJAP-LPAC, en relación con los arts. 43.1 y 4, 141.3 y 142.7 de la misma.

6. En la tramitación del procedimiento se han observado las prescripciones que lo regulan.

Así, consta en el expediente que, tras cumplir el interesado el requerimiento para su subsanación, la reclamación fue correctamente calificada y admitida a trámite (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 preceptivo informe del servicio a cuyo funcionamiento se imputa la causación del daño (art. 10.1 RPAPRP) y que está representado por los informes de los Servicios de Urgencias, de Traumatología y de Rehabilitación.

También se solicitó informe al Servicio de Inspección y Prestaciones (SIP) del Servicio Canario de la Salud, para que a la vista de la Historia Clínica de la paciente, del escrito de reclamación y de los informes médicos emitidos, analizara la existencia o no de nexo causal entre la asistencia sanitaria prestada al paciente y las lesiones que se aducen.

Por parte del órgano instructor, en período probatorio, se acordó admitir la documental propuesta por la reclamante con el resultado que obra en las actuaciones, y la documental propuesta por la Administración.

Finalizada la instrucción del procedimiento se abrió el preceptivo trámite de vista del expediente y audiencia, lo cual se notificó a la abogada representante reclamante, que presentó alegaciones reafirmando en la pretensión resarcitoria.

Se redactó por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud la propuesta de resolución, de sentido desestimatorio de la reclamación, que fue sometida a informe a la Asesoría Jurídica Departamental, según lo dispuesto en el art. 20.j) del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias (aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero). El 22 de mayo de 2017 se emitió este informe que consideró la propuesta de resolución conforme a Derecho.

En definitiva, no se ha incurrido en irregularidades procedimentales que obsten un Dictamen de fondo.

## II

### 1. El reclamante fundamenta su pretensión en los siguientes hechos:

El 5 de enero del año 2014 acudió al Servicio de Urgencias del HUNSC por haber sufrido una herida incisa en el primer dedo de la mano derecha a consecuencia de la rotura de un plato de cerámica que manipulaba. Los facultativos del Servicio de Urgencias suturaron la herida sin limpiarla ni realizar pruebas complementarias, por lo que no detectaron cuerpos extraños que quedaron dentro de la herida, ni que sufría una rotura parcial del tendón. Le dieron el alta para control y curas en su centro de salud. El 14 de enero de 2014 en el Centro de Salud de Los Gladiolos se constata: herida con eritema y dolor, deterioro de la integridad cutánea, y se le recetan antibióticos.

El 16 de enero de 2014 acudió nuevamente al Servicio de Urgencias del HUNSC; porque, pese a los antibióticos que se le habían pautado el 14 de enero, el aspecto del dedo era cada vez peor, con tumoración y supuraciones, acompañadas de fiebre.

Una vez valorado por el médico de urgencias, éste solicitó la valoración por los facultativos de guardia de Cirugía Ortopédica y Traumatología (COT) quienes a la exploración física objetivaron herida transversal en borde radial del tercio proximal de la primera falange del pulgar derecho con bordes flemonosos y exudado seroso, edema subcutáneo moderado, de aspecto flemonoso sin pus franca y relativa impotencia a la extensión de la falange distal del dedo; por lo que decidieron una intervención quirúrgica de urgencias.

En la operación, según el informe quirúrgico, se realizó ampliación proximal y dorsal de la herida traumática, se constató la sección parcial de aproximadamente un 20% del tendón extensor *pollicis longus* y la presencia de dos cuerpos extraños de color blanco y consistencia sólida, de aproximadamente dos milímetros y un milímetro de diámetro respectivamente que, por la historia clínica, podrían tratarse de fragmentos de cerámica. Se realizó lavado exhaustivo según protocolo, se extirparon los cuerpos extraños, se suturó el tendón extensor, se cerró la piel con monofilamento y se le inmovilizó con férula de yeso.

El 3 de marzo de 2014, aproximadamente 6 semanas después de la cirugía, se le retiró la inmovilización y se objetivó rigidez de las articulaciones del primer dedo, por lo que se pautan ejercicios y se le remite a Rehabilitación y Medicina Física. El 11 de abril de 2014 comenzó la rehabilitación, de la que fue dado de alta el 27 de mayo de 2014. Le han quedado como secuelas hipoestesia del dorso del dedo y limitación en los grados finales de los arcos de flexión. Reclama una indemnización de 20.162,37 euros.

2. El informe del SIP, de 27 de julio de 2016, con base en la historia clínica del paciente establece la siguiente relación de hechos:

- El 5 de enero de 2014 acude a urgencias del HUNSC. En el folio 99 del expediente obra el informe clínico de la asistencia que se le prestó en esa fecha en el Servicio de Urgencias donde se expresa que sufrió un corte en 1º dedo de la mano derecha con un plato. Se realiza exploración física, donde se observa buena movilidad y se diagnostica herida incisa. Se realiza sutura y se recomienda control y curas y analgésicos en su Centro de Salud (CS).

- El 7 de enero de 2014, acude a su CS en Los Gladiolos a enfermería para cura. La herida presenta buen aspecto, sin signos de infección y se aconseja realizar curas en su domicilio.

- El 13 de enero de 2014, acude de nuevo a su CS para cura y retirada de sutura. A la exploración presenta herida cicatrizada con leve eritema, se realiza cura y se cita al día siguiente para valorar evolución.

- El 14 de enero de 2014 se aprecia herida con eritema y dolor, valorado también por el médico, quien le pauta tratamiento antibiótico con amoxi-clavulánico y se vuelve a curar.

- El 16 de enero de 2014, acude al Servicio de Urgencias del HUNSC por herida con signos de complicación local, con tumefacción y supuración de la herida, con fiebre de hasta 40° C pese a tratamiento con amoxicilina. El médico de Urgencias solicita valoración al Servicio de Ortopedia y Traumatología (COT). Realiza exploración física y diagnóstica: Infección de la herida traumática con reacción a cuerpo extraño en el pulgar derecho. Se prepara al paciente para intervención de urgencias. Firma consentimiento informado.

- Según consta en el Informe quirúrgico de esa operación, bajo anestesia loco-regional se practicó una ampliación proximal y dorsal de la herida traumática. Se observó sección parcial de aproximadamente el 20% del tendón extensor *pollicis longus* y dos cuerpos extraños de color blanco y consistencia sólida, de aproximadamente 2 y 1 mm de diámetro respectivamente. Se realizó lavado exhaustivo, extirpación de cuerpos extraños, sutura de tendón extensor, cierre de piel e inmovilización enyesada.

- El 17 de enero de 2014, recibe el alta. Control por consultas externas de COT, para curas locales y control evolutivo.

- El 26 de febrero de 2014, acude al Servicio de Urgencias del HUNSC, porque se le ha rogado la férula y el dedo ha quedado en mala posición y con dolor. Se explora la herida, que no presenta signos de infección y se cambia la férula.

- El 3 de marzo de 2014, se le retira la inmovilización. Se objetiva rigidez de las articulaciones del primer dedo. Se pautan ejercicios y se remite a rehabilitación. El 18 de marzo de 2014, se repite la interconsulta con carácter urgente.

- Fue visto por Rehabilitación, los días 11 y 30 de abril de 2014 y 26 de mayo de 2014. Se procede al alta por evolución favorable.

- El 8 de julio de 2014, valorado por COT, recibe el alta: Extensión completa del dedo, no se objetiva déficit tendinoso. Limitación a la abducción y oposición del pulgar, fuerza 4/5. Se indica continuar con rehabilitación.

- Inicia de nuevo rehabilitación. Recibe el alta el 11 de noviembre de 2014 presentando recuperación funcional completa.

### III

El reclamante basa su pretensión en que la atención médica que se le prestó el 5 de enero de 2014 por los facultativos del Servicio de Urgencias del HUNSC fue defectuosa, porque no realizaron pruebas complementarias para detectar la rotura parcial del tendón y porque le suturaron la herida sin limpiarla por lo que quedaron cuerpos extraños dentro de la herida.

Para el examen de esta alegación se debe partir del hecho de que el médico que lo atendió constató que el paciente conservaba sensibilidad y movilidad en la zona lesionada, por lo que se excluyó que existiera afectación tendinosa. Así, si no se sospecha lesión tendinosa, no está indicado realizar otras maniobras. Como explica el informe del médico-inspector del SIP, si no existe sospecha de lesiones, en las cuales estén implicadas estructuras anejas (nervios, tendones o lesiones vasculares), que requieran otro tipo de intervención, se realiza la cura local, sutura y se remite a control por el médico y enfermero de la zona básica, que fue exactamente lo que se hizo. La limpieza de la herida es una actuación esencial en toda atención de urgencias y previa a su sutura. Si quedaron esos dos minúsculos añicos de aproximadamente dos milímetros y un milímetro de diámetro respectivamente, se debió a que habían penetrado en el tejido más allá de la zona afectada por la incisión, por lo que quedaron ocultos a la inspección visual, como lo prueba que para encontrarlos los cirujanos tuvieron que proceder a una ampliación de la herida traumática.

Ninguna razón médica ni ningún protocolo de actuación imponen que a todo paciente que presente una herida incisa en el pulgar sin afectación de la movilidad se le realice una radiografía exploratoria y sea examinado por un traumatólogo antes de proceder a la sutura de la herida. Únicamente a los pacientes con herida anfractuosa, o profunda, o acompañada de alteración de la inervación o fallo en la movilidad se les realiza radiografías y se los deriva a un traumatólogo.

## IV

1. Como se recoge en reiterada jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo y como obligadamente se repite en los Dictámenes de este Consejo Consultivo sobre reclamaciones de la responsabilidad extracontractual por el funcionamiento del servicio público de la sanidad, se ha de considerar, por un lado, que este servicio se dirige a proporcionar unos medios para prevenir o curar la enfermedad, pero sin garantizar sus resultados, porque la Medicina no ha alcanzado el grado de perfección que le permita la curación de todas las enfermedades y la evitación de la irreversibilidad de los estados patológicos ligados al devenir de la vida humana.

La obligación de los servicios de salud es una obligación de actuar, sin que incluya la de responder en términos absolutos por las consecuencias de la actuación sanitaria; porque, hoy por hoy, no se puede garantizar la recuperación de la salud, sino tan sólo asegurar que se emplean todas las medidas conocidas para intentarlo. El funcionamiento del servicio público de salud consiste en el cumplimiento de una obligación de medios, no de resultados, también cuando presta la asistencia sanitaria consistente en cirugía reparadora.

Por tanto, no basta que en el funcionamiento de dicho servicio se hayan obtenido unos resultados insatisfactorios para los usuarios, sino que esos resultados sean la concreción de un riesgo específico creado por el funcionamiento del servicio y que, además, sean antijurídicos en el sentido que no exista un deber jurídico para aquéllos de soportarlo.

Por ello, no son riesgos específicos creados por el establecimiento y funcionamiento de los servicios públicos sanitarios los ligados a la irreversibilidad de estados patológicos, al carácter limitado de los conocimientos de la ciencia médica y a la manifestación de efectos secundarios iatrogénicos inherentes a muchos tratamientos médicos, o a los riesgos conocidos que generan pero que se asumen, porque su probabilidad de plasmación es más o menos remota y es mayor la probabilidad de obtener resultados positivos.

De ahí que, para establecer si los daños que se alegan han sido causados por la asistencia sanitaria pública y, por ende, son indemnizables, el criterio fundamental estriba en si esa asistencia se ha prestado conforme a la *lex artis ad hoc*, la cual se define de la siguiente manera:

«Las Sentencias de 7 de febrero de 1990 y 29 de junio de 1990, expresaron: “que la actuación de los médicos debe regirse por la denominada “lex artis ad hoc”, es decir, en consideración al caso concreto en que se produce la actuación e intervención médica y las circunstancias en que las mismas se desarrollen y tengan lugar, así como las incidencias inseparables en el normal actuar profesional”, y ampliando dicha síntesis conceptual, cabe afirmar: que se entiende por “lex artis ad hoc”, como aquel criterio valorativo de la corrección del concreto acto médico ejecutado por el profesional de la medicina, ciencia o arte médica, que tiene en cuenta las especiales características de su autor, de la profesión, de la complejidad y trascendencia vital del paciente y, en su caso, de la influencia en otros factores endógenos (estado o intervención del enfermo, de sus familiares, o de la misma organización sanitaria), para calificar dicho acto de conforme o no con la técnica normal requerida (derivando de ello tanto el acervo de exigencias o requisitos de legitimación o actuación lícita, de la correspondiente eficacia de los servicios prestados y, en particular, de la posible responsabilidad de su autor médico por el resultado de su intervención o acto médico ejecutado; siendo sus notas: 1) como tal “lex” implica una regla de medición, a tenor de unos baremos, que valoran la citada conducta; 2) objetivo: valorar la corrección o no del resultado de dicha conducta, o su conformidad con la técnica normal requerida, o sea que esa actuación médica sea adecuada o se corresponda con la generalidad de conductas profesionales ante casos análogos; 3) técnica: los principios o normas de la profesión médica en cuanto a ciencia se proyectan al exterior a través de una técnica y según el arte personal de su autor o profesionalidad: el autor o afectado por la “lex” es un profesional de la medicina; 4) el objeto sobre el que recae: especie de acto (clase de intervención, medios asistenciales, estado del enfermo, gravedad o no, dificultad de ejecución); y 5): concreción de cada acto médico o presupuesto “ad hoc”: tal vez sea éste el aporte que individualiza a dicha “lex artis”; así como en toda profesión rige una “lex artis” que condiciona la corrección de su ejercicio, en la médica esa “lex”, aunque tenga un sentido general, responde a las peculiaridades de cada acto, en donde influirán, en un sentido o en otro, los factores antes vistos (Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de marzo de 1991)». STS de 26 marzo de 2004, RJ 2004\1668.

En resumen, la *lex artis ad hoc* consiste en la actuación a la que deben ajustarse los profesionales de la Salud, mediante la adopción de cuantas medidas diagnósticas y terapéuticas conozca la ciencia médica y se hallen a su alcance. La toma de decisiones clínicas que integran la *lex artis ad hoc* está basada en el diagnóstico que se establece en el concreto momento en que el paciente es examinado por el



médico. El diagnóstico médico es un juicio clínico sobre el estado de salud de una persona y que establece, a partir de los síntomas, signos y hallazgos de las exploraciones y pruebas a un paciente, la situación patológica en que se encuentra. Por regla general una enfermedad no está relacionada de una forma biunívoca con un síntoma. Normalmente un síntoma no es exclusivo de una patología. Diferentes patologías pueden expresar síntomas idénticos. Una lesión no presenta los síntomas que la acompañan habitualmente porque no tiene el grado de gravedad que causa la aparición de esos síntomas. Por ello no es jurídicamente exigible para todos los supuestos el diagnóstico certero y en consecuencia el error científico médico en principio no puede originar sin más responsabilidad. Éste solo surge cuando el error de diagnóstico se debe a una manifiesta negligencia o ignorancia que desprecia o no advierte los síntomas o que omite emplear oportunamente los medios técnicos y pruebas médicas que ayudan a evitar los errores de apreciación. La calificación de un diagnóstico como erróneo no debe formularse *ex post facto*, es decir, que a la vista de la evolución del paciente, el diagnóstico debió ser otro; sino por un juicio *ex ante*, o sea, situándose en el momento en que se realiza el diagnóstico considerando, por tanto, los síntomas que el paciente presenta en dicho momento (STS de 13 de enero de 2015, RJ 2015\187). No puede cuestionarse el diagnóstico inicial del paciente si el reproche se realiza exclusivamente fundándose en la evolución posterior y, por ende, infringiendo la prohibición de regreso que imponen los topoi del razonamiento práctico (STS de 7 de mayo de 2007, RJ 2007\3553)

Por esta razón en la STS de 6 de octubre de 2005 (RJ 2005\8763) se declara que:

«(...) no cabe apreciar la culpa del facultativo en aquellos supuestos en que la confusión viene determinada por la ausencia de síntomas claros de la enfermedad, o cuando los mismos resultan enmascarados con otros más evidentes característicos de otra dolencia (STS de 10 de diciembre de 1996), y tampoco cuando quepa calificar el error de diagnóstico de disculpable o de apreciación (STS de 8 de abril de 1996)».

En la STS de 17 julio de 2012 (RJ 2012\8488) se razona lo siguiente:

«Por último señalar que el motivo del recurso parte de una afirmación que es negada en la Sentencia -hace principio de la cuestión-; “existe un error diagnóstico por falta de medios diagnósticos diferenciales”.

Esta cuestión es ampliamente resuelta en la Sentencia recurrida que valorando el conjunto probatorio afirma que: “los servicios médicos sanitarios públicos actúan y proponen medios diagnósticos a la vista de los síntomas que los pacientes refieren, pues no es admisible que quien entra en el Servicio de Urgencias o en otras dependencias agoten sin mas indicios

todas las múltiples pruebas diagnósticas y múltiples patologías sin que los síntomas que se tengan exijan su realización” ».

En el mismo sentido se pronuncian las SSTS de 19 de abril de 2011 (RJ 2011\3643) y de 24 de abril de 2012 (RJ 2012\6228).

2. En el momento en que se prestó la atención de Urgencia, el reclamante no presentaba síntomas tales como déficit funcional o en la movilidad del dedo ni signos de afectación tendinosa, por lo que no era necesaria la práctica de radiografías ni su remisión a un traumatólogo. La lesión del tendón sólo se halló en el transcurso de la operación cuya práctica impuso, no la aparición de síntomas de esa lesión, sino la infección de la herida traumática causada por los añicos que se le habían enterrado en el tejido adyacente. Por consiguiente, la asistencia médica de urgencia fue adecuada a la *lex artis ad hoc*, por lo que no puede dar origen a resarcimiento alguno. Por lo demás, el hecho de que el 5 de enero de 2014 no le se haya suturado el tendón tampoco ocasionó secuelas como minusvalías funcionales por retroacciones o adherencias, como se refleja en la historia clínica. El paciente recuperó la movilidad completa de mano y dedo, tal y como indica el informe, de 8 de enero de 2015, del facultativo del Servicio de Rehabilitación y que obra al folio nº 118. El periodo en que ha debido seguir un tratamiento de rehabilitación y en que ha estado limitado por esa lesión de la mano derecha, no es consecuencia de la asistencia médica que se le ha prestado, sino que lo impuso la curación de su herida.

## C O N C L U S I Ó N

Según se razona en la fundamentación la asistencia médica de urgencia fue adecuada a la *lex artis ad hoc*, por lo que carece de fundamento la pretensión resarcitoria y por lo tanto se estima conforme a Derecho la propuesta de resolución que se dirige a su desestimación.