



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 6 3 / 2 0 1 8

(Sección 2ª)

La Laguna, a 21 de febrero de 2018.

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. 26/2018 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 de un Organismo autónomo de la Administración autonómica.

2. La reclamante no ha cuantificado la indemnización que solicita. La Administración, sin embargo, ha solicitado el dictamen, por lo que ha de entenderse que, en su caso, la valoración del daño superaría la cantidad de 6.000 euros. Ello determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del 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). Esta Ley es 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 Administrativo Común de las Administraciones Públicas,

---

\* Ponente: Sr. Bosch Benítez.

ya que el presente procedimiento se inició antes de la entrada en vigor de esta última.

Resulta igualmente aplicable 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, en virtud de lo dispuesto en la Disposición transitoria tercera, a), en relación con la disposición derogatoria 2, d) y la Disposición final séptima de la citada Ley 39/2015, de 1 de octubre.

## II

1. (...) formula con fecha 17 de mayo de 2016 reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños supuestamente causados por el funcionamiento del Servicio Canario de la Salud con ocasión de la asistencia sanitaria que le fue prestada.

Los hechos en los que fundamenta su reclamación son los siguientes:

«PRIMERO.- He sido tratada por un problema de traumatología en el pie. Todas las consultas tienen lugar en el CAE de Gáldar y las dos operaciones tuvieron lugar en la Clínica (...).

El 04/04/2014 tiene lugar la primera cita en el CAE de Gáldar, consulta de traumatología. En esa cita se encargan pruebas radiodiagnósticas y se me vuelve a citar el 12/06/2014. Es en esta cita donde se me comunica que padezco "pies en garra" y que tengo que operarme de ambos pies (primero uno y en unos meses el otro) y se emplaza operarse primero el pie izquierdo, teniendo lugar dicha operación el 01/07/2014 en la Clínica de (...), en Las Palmas de G.C.

SEGUNDO.- Una vez concluida la operación se me cita a una primera revisión el 10/07/2014, soy remitida al centro de salud de Guía para que retirasen los puntos y acudo de nuevo a consulta el 17/07/2014. Es en esta consulta cuando informo que sufro tremendos dolores, teniendo los dedos negros. El médico me dice que es normal debido a la operación, que haga reposo y que volviera de nuevo en aproximadamente tres meses. Esta nueva consulta tiene lugar el 30/10/2014, donde el médico reconoce que la operación no ha salido bien y que es posible que haya que volver a operar. En una cita posterior, el 05/02/2015 adopta la decisión de reintervenir dicho pie (el izquierdo), ante el fracaso de la primera operación.

TERCERO.- La segunda operación tiene lugar el 21/05/2015. Es posible que en este caso no hubiera pruebas preoperatorias, pues me citaron para operarme el día antes. Cuando concluye la operación me citan, como es costumbre, a revisión en el CAE de Gáldar una semana después. En esta cita, el 28/05/2015 el cirujano me dice que está todo perfecto, y me derivan al centro de salud de Guía para quitarme los puntos y me vuelven a citar para el 28/08/2015. Es en el Centro de Salud de Guía donde me dicen que no pueden retirar una de

las grapas internas porque se enquistaría y saldría sola, cosa que ocurrió finalmente un mes más tarde, en medio de insoportables dolores en el pie.

CUARTO.- Cuando acudo a consulta el 28/08/2015, me dicen que el médico está de vacaciones, no hay sustituto y que me llamarían para nueva consulta. Dicha consulta no se produjo nunca. En todos los informes se hace constar que he sido operada de pie martillo. Sigo con dolores insoportables y no he sido tratada del otro pie afectado».

La reclamante no cuantifica la indemnización que solicita.

2. En el presente procedimiento la reclamante ostenta la condición de interesada 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.

También está legitimado pasivamente el centro sanitario privado Clínica (...) porque la producción del daño, según alega la reclamante, fue causada por una defectuosa asistencia por parte de los facultativos de este Centro en la intervención practicada, sin perjuicio de la negligente actuación que alega en relación con los facultativos del Servicio Canario de la Salud.

Como hemos explicado en numerosos Dictámenes (31/1997, de 20 de marzo; 554/2011, de 18 de octubre; 93/2013, de 21 de marzo; 154/2016, de 16 de mayo y 48/2017, de 13 de febrero, entre otros), los conciertos sanitarios, cuya regulación específica se encuentra en los artículos 90 y siguientes de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, pertenecen al género del contrato administrativo típico denominado concierto para la gestión indirecta de los servicios públicos. Conforme a la legislación de contratación administrativa, si los centros sanitarios privados, al prestar a los usuarios del servicio público de salud asistencia sanitaria en virtud de un concierto, les causan daños, ellos serán los obligados a resarcirlos, salvo que demuestren que la lesión tuvo su origen inmediato y directo en una orden de la Administración. Por ello, en los procedimientos de reclamación de responsabilidad patrimonial por tales daños están legitimados pasivamente tanto la Administración titular del servicio público de salud -el Servicio Canario de la Salud en este caso- como el centro sanitario privado concertado; porque si se acredita que el daño ha sido causado por la actuación de éste, entonces está obligado a resarcirlo.

En definitiva, en el presente procedimiento de reclamación de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Servicio Canario de la Salud, junto a éste está legitimado pasivamente el centro sanitario privado concertado Clínica (...). Por estas razones, el instructor del procedimiento ha debido llamar al procedimiento a este Centro en su calidad de presunto responsable del daño alegado, así como otorgarle los sucesivos trámites. En este caso, sin embargo, si bien le fue recabada información sobre la asistencia prestada a la reclamante y ha aportado la historia clínica obrante en el Centro, no se la han otorgado los sucesivos trámites de prueba y audiencia. Este proceder no obstante, no le ha causado indefensión, a la vista del sentido desestimatorio de la Propuesta de Resolución.

3. La reclamación ha sido presentada dentro del plazo de un año que al efecto prevé el art. 142.5 LRJAP-PAC, teniendo en cuenta que la segunda intervención quirúrgica se practicó el 21 de mayo de 2015. Por ello, la determinación del alcance de las secuelas, que en el expediente no se han acreditado, ocurriría en cualquier caso con posterioridad a la señalada fecha.

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, 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 RPAPRP. La demora producida no impide sin embargo que se dicte resolución, 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 14 de junio de 2016 (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 de los Servicios que atendieron a la paciente, así como las correspondientes historias clínicas. Asimismo, emitió informe el Servicio de Inspección y Prestaciones (SIP).

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

El procedimiento viene concluido con la preceptiva Propuesta de Resolución, desestimatoria de la reclamación formulada, que fue informada por la Asesoría Jurídica Departamental, 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 día 4 de abril de 2014, la paciente, de 65 años, acudió a la consulta de Traumatología del CAE de Gáldar, por presentar dolor, intolerancia al calzado y deformidad en antepié, bilateral. Fue diagnosticada de *hallux valgus* con dedos en garra.

- La radiografía practicada fue valorada el día 12 de junio de 2014 y en ella se apreció una mala alineación metatarsal con dedos en garra y poco *hallux* (juanete). Se decidió operar, en primer lugar, el pie izquierdo.

- El día 1 de julio de 2014, la paciente, previa firma de consentimiento informado, fue intervenida quirúrgicamente del pie izquierdo en el Centro concertado. Como diagnóstico principal consta: Dedos en garra 2º, 3º y 4º + *hallux valgus*, del pie izquierdo. Se practicó una artroplastia interfalángica de los dedos 2º, 3º y 4º con tenotomía de los extensores, recibiendo el alta hospitalaria el mismo día.

- El 10 de julio de 2014 fue citada en el Centro de Salud de Guía para control y curas, presentando buena evolución, sin signos de infección. Siete días después se le retiraron los puntos de sutura; la herida quirúrgica tenía buen aspecto y cicatrización.

- El 30 de octubre de 2014, en la consulta de control se constató que existía recaída del cuarto dedo del pie izquierdo operado y se mencionó la posibilidad de nueva intervención. Esta nueva intervención quirúrgica tuvo lugar el 21 de mayo de 2015 en el Centro concertado, revisando las adherencias y realizando artroplastia interfalángica por interposición, con buen resultado y sin incidencias.

- El 28 de mayo de 2015, en el CAE de Gáldar, el médico traumatólogo valoró que todo estaba bien y emplazó a la paciente para control, curas y retirada de puntos de sutura en el Centro de Salud de Guía, en una semana.

- El día 4 de junio de 2015 se retiraron los puntos, pero los servicios asistenciales advirtieron que no podían retirar una grapa interna e indicaron a la paciente que la grapa se expulsaría sola, cosa que ocurrió, aproximadamente, un mes después.

- Según el Historial de citaciones del programa informático DRAGO, la paciente no acudió a las citas programadas los días 2 y 22 de julio de 2015. Sin embargo, en su escrito de reclamación, señaló que acudió el día 28 de agosto de 2015 y en el Centro de Salud le indicaron que el Médico estaba operado. Se le llamó para una nueva cita, pero la paciente declinó asistir, y no consta más asistencia a la consulta de Traumatología.

2. La interesada en este procedimiento centra su reclamación en la inadecuada asistencia sanitaria que le fue prestada con ocasión de la primera intervención quirúrgica practicada, pues hubo de ser reintervenida y permanece con dolor.

En la Propuesta de Resolución culminatoria del procedimiento se considera en cambio que la asistencia sanitaria prestada a la reclamante fue acorde a la *lex artis*, sosteniendo que las intervenciones quirúrgicas practicadas fueron procedentes y correctamente practicadas, a lo que se añade que la paciente conocía los riesgos y complicaciones propias de aquéllas, pues suscribió los correspondientes consentimientos informados.

3. En el expediente consta acreditado que, a la paciente, tras su exploración y realización de pruebas complementarias, se le diagnosticó un *hallux valgus* con dedos en garra, por lo que se decidió tratamiento quirúrgico de 2º, 3º y 4º dedo del pie izquierdo. Según informa el SIP, esta decisión quirúrgica era la adecuada ante la patología presentada por la paciente y no consta en el expediente incidencia alguna en relación con la intervención practicada, que se desarrolló pues sin complicaciones.

Consta además que en los controles posteriores postoperatorios presentó buena evolución, salvo en el 4º dedo, en el que sufrió una recidiva, por lo que se decidió una segunda intervención, que se llevó a cabo, según informa el Servicio de Traumatología del Hospital Dr. Negrín, con buen resultado.

Tras esta segunda intervención, la paciente acudió a su revisión semanal, en la que la encontraron bien, pero dejó de acudir a las posteriores citas programadas en fechas 2 y 22 de julio de 2015. Acudió nuevamente el día 28 de agosto de 2015, en la que no pudo ser atendida al no encontrarse el médico por motivo de baja laboral y declinó asistir a una nueva cita, sin que conste más asistencia a la consulta de traumatología.

Así pues, la paciente sufrió una recidiva de su patología, de la que no se ha acreditado que haya sido consecuencia de la intervención quirúrgica practicada en la primera ocasión, sino que se trata de un riesgo propio de la intervención que puede concretarse a pesar de que el acto quirúrgico haya sido correctamente realizado. En relación con la segunda intervención, con la misma se obtuvo buen resultado y así se comprobó una semana después en consultas externas de traumatología, si bien la paciente dejó de acudir a las citas posteriores para comprobar su evolución.

Por otra parte, en relación con la grapa que no pudo ser extraída por los servicios asistenciales y a lo que también se refiere la interesada en su reclamación, explica el SIP que ciertos puntos o grapas de sutura de la herida quirúrgica, no pueden ser extraídos por estar demasiado interiorizados y no resulta conveniente tratar de extraerlos, ya que la manipulación en una herida recién cicatrizada puede ocasionar infección. Por ello expone que la solución es dejarlos *in situ* y aguardar a que la zona cicatricial termine por expulsarlos, sin intervención de los servicios asistenciales, cosa que suele ocurrir la mayoría de las veces, como efectivamente aconteció en el presente caso. No se advierte por consiguiente una mala praxis en esta actuación.

Por último, es de señalar que la paciente firmó con ocasión de cada intervención el respectivo documento de consentimiento informado, en los que aparecen descritos los riesgos posibles de la intervención quirúrgica. Así, en el primero de los señalados, se incluye la posibilidad de reaparición de la enfermedad, así como de no consolidación del hueso, en caso de que se realice una osteotomía o desplazamiento secundario a la misma, riesgos que, según informa el SIP, pueden ser de aplicación a la deformidad del 4º dedo padecida. Por lo que atañe al segundo, se incluye como

complicación, la permanencia de molestias residuales, que pueden requerir tratamiento ortopédico y/o médico y en algunas ocasiones una segunda intervención.

De lo actuado resulta pues que en la paciente se concretó una de las posibles complicaciones de la cirugía practicada, pero no ha quedado constancia en el expediente de que fuera debido a una mala praxis por parte de los facultativos. Las cirugías practicadas además eran las pertinentes ante la patología sufrida por la reclamante y la complicación posterior.

Como acaba de señalarse, la paciente suscribió además los pertinentes documentos de consentimiento informado en relación con cada una de las intervenciones, en los que constan los posibles riesgos de la intervención, por lo que conocía las complicaciones que podían producirse a pesar de que el acto médico fuera correctamente realizado y que fueron por tanto asumidas por ella.

Por todo ello se considera que a la reclamante se le dispensó una asistencia sanitaria adecuada por parte del Servicio Canario de la Salud. No se aprecia en esta asistencia infracción alguna de la *lex artis*, pues como de forma constante ha resaltado la jurisprudencia, la obligación de los servicios sanitarios es una obligación de medios, de tal forma que se han de poner a disposición de los pacientes todos los medios diagnósticos y de tratamiento necesarios a la vista de los síntomas que los pacientes refieren (SSTS de 24 de septiembre de 2004, 23 de septiembre de 2009, 29 de junio de 2011 y 11 de abril de 2014, entre otras muchas). Esto ha acontecido efectivamente en el presente caso, toda vez que se utilizaron en su caso las técnicas quirúrgicas y los tratamientos adecuados ante la patología inicialmente padecida, así como en orden a solventar las complicaciones detectadas. Asimismo, la paciente recibió la debida información sobre los riesgos de las intervenciones, que fueron pues conocidos y asumidos por ella en el momento en que manifestó su consentimiento a cada una de las intervenciones, por lo que también desde esta perspectiva la asistencia sanitaria puede considerarse ajustada a la *lex artis*. Se ha de concluir por ello, tal y como señala la Propuesta de Resolución, en la inexistencia de nexo causal entre las lesiones alegadas y la actuación de la Administración sanitaria y, en su consecuencia, en la desestimación de la pretensión resarcitoria.



## **C O N C L U S I Ó N**

La Propuesta de Resolución por la que se desestima la reclamación presentada se considera conforme a Derecho, con arreglo a la argumentación que se contiene en el Fundamento III.