



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 1ª)

La Laguna, a 18 de febrero de 2020.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera 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. 341/2019 IDS)*.***

F U N D A M E N T O S

I

1. La solicitud del presente dictamen, suscrita el 11 de septiembre de 2019, (Registro de entrada en el Consejo Consultivo el 13 de septiembre de 2019) por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial contra el Servicio Canario de la Salud (SCS). De la naturaleza de esta propuesta se deriva la competencia del órgano solicitante, la competencia del Consejo y la preceptividad del dictamen, según los arts. 12.3 y 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias.

2. Es aplicable la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP) y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. También son de aplicación la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad; la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias; la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, Reguladora de la Autonomía del Paciente y de los Derechos y Obligaciones en materia de Información y Documentación Clínica; así como la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud.

* Ponente: Sr. Suay Rincón.

II

1. En el presente expediente se cumple el requisito de legitimación activa de la reclamante, debido a los padecimientos sufridos por ella a causa de una evolución tórpida tras varias intervenciones quirúrgicas en su rodilla derecha derivadas de una lesión con rotura de menisco interno y externo y ligamento cruzado anterior.

La legitimación pasiva, por otra parte, la ostenta el SCS, titular del servicio público sanitario.

2. El órgano competente para instruir y proponer la resolución que ponga fin al procedimiento es la Secretaría General del SCS, 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 SCS y la Resolución de 23 de diciembre de 2014, de la Directora, por la que se deja sin efecto la Resolución de 22 de abril de 2004, y se delegan competencias en materia de responsabilidad patrimonial en distintos órganos del SCS.

3. La resolución de la reclamación es competencia del Director del SCS, 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.

4. Asimismo, se cumple el requisito de la no extemporaneidad de la reclamación de responsabilidad patrimonial (art. 67 LPACAP). Extremo que, sin embargo, requiere alguna explicación complementaria en este supuesto que ahora nos ocupa.

La reclamante, ciertamente, retrotrae su reclamación a la primera intervención quirúrgica del año 2011, pero cabe también entender que la base de la misma se fundamenta en un daño continuado resultante de la mala praxis en las intervenciones quirúrgicas de 2011 y 2012 y por la falta del debido control y seguimiento en la rehabilitación, lo que ha provocado la agravación de su lesión. La última intervención quirúrgica tuvo lugar el 9 de junio de 2017 y la reclamación de responsabilidad patrimonial se interpone el 8 de junio de 2018.

En cualquier caso, no cabe considerar prescrito el derecho a reclamar.

Si el daño se imputara a la intervención quirúrgica primera, de la que deriva con posterioridad la secuencia de hechos acaecida con posterioridad (2011: hecho

primero reclamación) -y, en su caso, también a la que subsiguientemente tuvo lugar a los seis meses (2012: hechos segundo y tercero reclamación)-, se trataría de exigir la responsabilidad de la Administración «*por acción*» y el hecho motivador de la lesión por la que se reclama sería un «*hecho de tracto único*».

Si, por el contrario, el hecho lesivo se entiende debido a la falta del adecuado control y seguimiento practicado por los servicios facultativos correspondientes (traumatología y rehabilitación, respectivamente) tras las intervenciones antedichas durante el curso de los años posteriores (hechos cuarto y quinto de reclamación) hasta 2017, en que se produjo una nueva intervención, la tercera (hecho sexto reclamación), entonces, en dicho supuesto, la responsabilidad de la Administración que se pretende hacer valer lo sería «*por omisión*» y el hecho motivador de la lesión por la que se reclama sería un «*hecho de tracto sucesivo*».

Pues bien, en el primer caso (hecho de tracto único), aunque el hecho motivador de la lesión se manifestó de manera instantánea y propiamente desapareció con la realización de las intervenciones mismas a las que se atribuye el daño, estaríamos ante un supuesto de «*daños permanentes*», en la medida en que no se han estabilizado en la actualidad las consecuencias del hecho lesivo pese a que este pudiera tener su origen años atrás.

Y en el segundo (hecho de tracto sucesivo), se trataría de un «*daño continuado*», como la reclamante subraya en su escrito, en el que el hecho lesivo no ha cesado, se manifiesta de forma continuada durante un periodo de tiempo y, en concreto, el evento dañoso se habría prolongado en este caso durante los años posteriores a las dos primeras intervenciones. Lo que impediría también tener por prescrito el derecho a reclamar.

En definitiva, se trate de daños permanentes o continuados (cabe incluso que ambos confluyan y que los que se denominan continuados sean a su vez el origen de daños permanentes, en tanto que no se trata de conceptos antitéticos o excluyentes: mientras en estos últimos se pone el foco en las consecuencias del hecho lesivo, en aquellos se hace en la determinación del hecho motivador de la lesión en sí mismo considerado), no han desaparecido las consecuencias derivadas del hecho lesivo al tiempo de ejercitar la acción.

5. Lo que, así las cosas, cabría acaso plantearse en este caso es la extemporaneidad de la reclamación desde la perspectiva justamente opuesta, esto es, por prematura, en la medida en que puede considerarse que el daño permanente

ocasionado no ha terminado de consolidarse, ya que las secuelas no se han estabilizado.

Ciertamente, la reclamación de responsabilidad patrimonial se interpone cuando el proceso recuperatorio ha podido no haber finalizado todavía, lo que impide asegurar que hayan podido estabilizarse del todo sus secuelas, como acredita el hecho de haber sido dada de alta la reclamante en el Servicio de Rehabilitación por mejoría sustancial, el 6 de julio de 2018.

Pues bien, pese a la indicada circunstancia, entendemos que no por ello cumple considerar la presente reclamación de responsabilidad patrimonial como prematura. Y, por tanto, dicha reclamación ha sido correctamente admitida a trámite.

El particular, en efecto, no está obligado, en una suerte de «condena», a soportar los perjuicios causados por un hecho hasta que no se consuman total y absolutamente sus efectos y a tener que esperar entonces hasta que, por tanto, cese del todo el hecho lesivo.

Como las secuelas no han terminado de estabilizarse cuando se plantea la reclamación, ciertamente, no ha transcurrido el plazo legalmente establecido de un año para el ejercicio del derecho a entablar la acción indemnizatoria (un plazo en todo caso muy inferior al que rige en el ámbito de las relaciones jurídico-privadas y que por eso no debe interpretarse en modo restrictivo). Es más, cabría incluso considerar que en rigor ni siquiera se ha iniciado propiamente el cómputo de dicho plazo («*actio nata*»). Lo que determina que no podrá comenzar a contarse el plazo anual de prescripción del derecho mientras siga manifestándose.

Pero el plazo legal de prescripción para el ejercicio de su reclamación se establece en garantía de la defensa de su derecho no en su contra. Porque, de otro modo, podría incluso la Administración obtener provecho y, simplemente con no cesar en su actuación lesiva, impedir el nacimiento del derecho a reclamar al alargar la producción del hecho lesivo.

En lo que sí repercute obviamente el planteamiento de una reclamación en estos términos es en la cuantificación del daño. Puede presentarse así una reclamación antes de que cese el evento lesivo, como decimos: sin embargo, aunque susceptible ya de ser evaluado económicamente el daño causado, acaso no lo podrá ser en toda su dimensión, si el particular no espera a la estabilización de los efectos.

Ahora bien, por otro lado, nada impide a éste dejar a salvo su derecho a reclamar por los perjuicios materializados con posterioridad mediante el planteamiento de ulteriores reclamaciones.

Corroborar la anterior conclusión la propia posición sustentada tanto por el Tribunal Supremo como por el Consejo de Estado, que se muestran favorables a admitir la viabilidad de reclamar -en estos casos de daños continuados- incluso antes de que cese el evento dañoso. En su Sentencia de 22 de junio de 1995 (Ar. 4780) el Tribunal Supremo afirma que en el supuesto de daños continuados *«(...) el plazo de prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial no empieza a computarse hasta que no cesan los efectos lesivos (...)»*. Y añade lo siguiente: *«ahora bien, la consecuencia de esa diferencia en la determinación del dies a quo para el inicio del cómputo del plazo para el ejercicio de la acción no puede tener como consecuencia, es evidente, que tal reclamación no pueda efectuarse hasta dicho momento, pues ello conllevaría que el perjudicado debiese soportar estoicamente los daños que de manera continuada se le vienen produciendo sin solicitar su justa compensación al causante de los mismos; nada obsta, por tanto, a que en un momento determinado se reclamen los daños y perjuicios hasta ese instante producidos, mediante la correspondiente evaluación, sin que ello comporte, salvo manifestación expresa en contrario, la renuncia a reclamar los que se originen en lo sucesivo, atendida su producción día a día de manera continuada y como consecuencia de un único hecho que no se agote en un momento concreto»* (en sentido idéntico se pronuncia la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de febrero de 1997, Ar. 892).

6. Ha transcurrido el plazo máximo para resolver de seis meses, entendiéndose la reclamación desestimada presuntamente desde el transcurso de tal plazo, sin perjuicio de la obligación de la Administración de resolver expresamente (arts. 21 y 91.3 LPACAP).

III

En su reclamación inicial la interesada expone, entre otros extremos, lo siguiente:

- Con fecha 19 de diciembre de 2011 es intervenida en el Hospital Universitario Nuestra Señora de Candelaria (HUNSC) de artroscopia de rodilla y ligamentoplastia por meniscopatía interna y externa.

Debido a la buena evolución, se decide alta el mismo día de la intervención, con control en consultas externas el 28 del mismo mes y año. Se dan como pautas la deambulaci3n con 3rtesis articuladas y muletas, apoyo progresivo, movimiento activo de los dedos, hasta comenzar la rehabilitaci3n.

- En la primera consulta de 28 de diciembre de 2011 se le indic3 comenar con rehabilitaci3n, pero no la comienza hasta el 23 de enero de 2012, es decir, 19 d3as m3s tarde. Son 35 d3as si se cuenta desde el d3a de la intervenci3n, sin recibir rehabilitaci3n.

- Al comenzar la rehabilitaci3n, la interesada sufr3a una p3rdida significativa de musculatura, y rodilla r3gida que no pod3a flexionar. Durante la rehabilitaci3n, no se realiz3 ning3n control ni seguimiento por parte de Traumatolog3a del HUNSC. Transcurridos 6 meses de rehabilitaci3n, sigue sin poder flexionar ni siquiera 15 grados (seg3n refiere) y sin que nadie tomase ninguna decisi3n m3dica que evidenciase que se encontraba igual que el primer d3a de la rehabilitaci3n.

Por este motivo, decide acudir, sin cita, al Servicio de Traumatolog3a del HUNSC con el objeto de mostrar que dicha rehabilitaci3n no contribu3a en la recuperaci3n de la rodilla, sino que, al contrario, le estaba originando un perjuicio derivado de la falta de seguimiento y control de la evoluci3n de una intervenci3n que no fue realizada de forma correcta.

- Por este motivo, con fecha 21 de junio de 2015 (*sic*: 2012, se aprecia error en la fecha que consta en reclamaci3n inicial) se le detecta un bloqueo en la rodilla derecha en flexi3n, por lo que se decide intervenci3n quir3rgica urgente. Esta intervenci3n se realiza el 23 de julio de 2012.

En cuanto a las pautas a seguir, se recomienda caminar apoyando los pies en suelo con muletas, y la derivan a control ambulatorio el 26 de julio de 2012, donde la remiten de nuevo a Rehabilitaci3n sin fijar un tiempo m3nimo o m3ximo de rehabilitaci3n y sin control ni seguimiento por parte de Traumatolog3a.

El m3dico responsable de las dos intervenciones, (...), 3nicamente examin3 a la paciente el mismo d3a de la intervenci3n, efectuada con mala praxis. En la segunda intervenci3n, como parece ser costumbre, tambi3n la remite a Rehabilitaci3n de manera permanente, seg3n entiende, pues en la actualidad contin3a con rehabilitaci3n.

Como resultado de la mala praxis en las dos intervenciones, m3s una falta de control por parte del Servicio de Traumatolog3a del HUNSC y la pasividad del Servicio

de Rehabilitación se ha causado un grave perjuicio, pues su problema de meniscopatía ha empeorado gravemente, presentando secuelas en la actualidad.

- Con fecha 5 de enero de 2013 acude a consulta de revisión, donde se le detectan una serie de secuelas (constan en reclamación inicial, folios 7 y 8), como, por ejemplo, lesión de Cíclope (artrofibrosis).

- En fecha 16 de agosto de 2013 acude de nuevo a consulta para recibir tratamientos.

- El 21 de febrero de 2014, acude a revisión al Servicio de Traumatología donde se le detectan nuevos hallazgos, y por tanto, nuevas lesiones, como rotura del cuerpo meniscal medial

Los Servicios de Traumatología y Rehabilitación han sido incapaces de solucionar el problema de su rodilla, lo que ha supuesto un agravamiento de las lesiones con el paso del tiempo.

- Por ese motivo, con fecha 29 de abril de 2015 se ve obligada a acudir al Hospital Quirón, donde se confirma que las lesiones han empeorado notablemente, sin pronóstico de mejora alguna.

- Con fecha 9 de junio de 2017 ingresa de nuevo para artroscopia de rodilla derecha, con fecha de alta el 10 de junio, y diagnóstico de Condritis tricompartmental.

- El 24 de agosto de 2017, en centro de Fisioterapia se informa sobre inestabilidad articular, crepitación permanente y atrofia muscular.

- El 9 de junio de 2018 es nuevamente intervenida.

El objeto de la reclamación es, por tanto, las secuelas descritas en reclamación inicial, originadas por la mala praxis en las intervenciones quirúrgicas realizadas, y que han mermado su capacidad para el resto de su vida (folio n.º 11).

Cuantifica la indemnización reclamada en 151.423,98 euros.

IV

1. Se presenta reclamación de responsabilidad patrimonial por (...) ante el SCS el 8 de junio de 2018.

2. Mediante Resolución del Director del SCS de fecha 14 de junio de 2018, se acuerda la realización de actuaciones previas con objeto de estudiar la posible

prescripción de la acción reclamatoria. Con este motivo se solicita informe al Servicio de Inspección y Prestaciones (SIP).

3. Con fecha 26 de abril de 2019 el SIP emite informe sobre el fondo del asunto, a la vista de los informes preceptivos de los Servicios de Cirugía y Traumatología y Ortopedia, y de Rehabilitación del HUNSC. El SIP acredita la siguiente sucesión cronológica de hechos:

- El 19 de diciembre de 2011 es intervenida de artroscopia de rodilla derecha (CAR) con diagnóstico de rotura de ligamento cruzado anterior (LCA). Durante la intervención se objetiva rotura de cuerpo y cuerno posterior de menisco interno y cuerno posterior de menisco externo, realizándose remodelación meniscal. También se objetiva la rotura del LCA, realizándose ligamentoplastia H-T-H con tendón rotuliano. Se realiza fijación femoral con tornillo reabsorbible.

- Previo a la CAR la paciente es informada, conoce, comprende y acepta la intervención quirúrgica y asume que pueden presentarse riesgos o complicaciones, mediante su firma. En dicho documento queda constancia del procedimiento, el cual consiste en la exploración quirúrgica de la rodilla mediante artroscopia para una vez localizado los ligamentos lesionados, proceder a la reparación de los mismos, evitando la pérdida de estabilidad de la articulación. Asimismo, se describe que en ocasiones es necesario añadir grapas, alambres o tornillos. Quedó informada del uso del torniquete durante la intervención, así como de que tras la cirugía precisaba inmovilización y tratamiento rehabilitador. También se le informó de que tras la intervención se esperaba un buen resultado, pero éste no puede garantizarse, dado que la medicina y la cirugía no son una ciencia exacta y pueden aparecer complicaciones que no pueden preverse. Entre las complicaciones más frecuentes figura la rigidez articular y la sección de adherencias bajo control artroscópico y la inestabilidad residual de la rodilla. Estas complicaciones podrían requerir tratamientos complementarios, médicos o quirúrgicos.

- La intervención y el postoperatorio inmediato transcurren sin incidencias, buena evolución, dolor controlado con analgesia.

- Recibe el alta el 21 de diciembre de 2011 con el diagnóstico de Meniscopatía interna y externa, rotura de LCA de rodilla derecha, para lo que se realizó artroscopia (con reparación de meniscos) y ligamentos H-T-H. Se le dan recomendaciones sobre tratamiento farmacológico, curas y medidas habituales: Se le indicó deambulación con ayuda de bastones, apoyo progresivo y ortesis articulada de

rodilla (bloqueo 60°). Siguiendo cita de control en siete días en Consultas del COT (28 de diciembre de 2011).

- El 11 de enero de 2012, tras pasar un periodo de recuperación postquirúrgica, es remitida desde consultas traumatológicas a Rehabilitación.

- El 16 de enero de 2012 es valorada por el médico rehabilitador. Se objetiva en la exploración signos flebíticos, balance articular de 30° de flexión y extensión pasiva completa. Balance muscular (BM) del cuádriceps a 2/5. Se le bloquea la ortesis a 90° y se le prescribe tratamiento rehabilitador adaptado a la paciente.

- El 23 de enero de 2012, comienza la rehabilitación, siete días después de la valoración del médico rehabilitador.

- El 27 de febrero de 2012, en valoración de Rehabilitación, la paciente refiere mejoría clínica.

- La ortesis de estabilización quedó retirada el 22 de febrero de 2012, según pauta el COT. A la exploración: Flexión de rodilla de 80° con una extensión pasiva completa; persistiendo déficit de cuádriceps. Se le prescribe continuar con tratamiento rehabilitador ajustado a su evolución. Continuar con movilizaciones e isométricos en extensión completa.

- El 9 de abril de 2012, en valoración por Rehabilitación: la paciente deambula con un bastón, refiere mejoría. A la exploración presenta una flexión de rodilla de 90°, con leve flexo de 10°; aún debilidad de musculatura cuádriceps (BM 2/5) y faltando 30° para la extensión activa completa. Se le prescribe misma pauta de rehabilitación, añadiendo propioceptivos en plano inestable.

- El 11 de mayo de 2012, nuevamente valorada por el Rehabilitador. Refiere mejoría. A la exploración presenta mejor flexión, siendo de 100°, faltan 30° para la flexión activa completa. Aún con déficits de cuádriceps (BM 2/5). Se añade electroestimulación de cuádriceps el 28 de mayo de 2012.

- Consultas por parte de COT: 28/12/2011, 11/01/12, 22/02/12, 21/03/12, 25/04/12, 12/06/12, 16/07/12. Exploraciones similares a las realizadas por el Servicio de Rehabilitación.

El 21 de junio de 2012, a petición del COT se realiza RM: plastia de LCA con horizontalización del túnel tibial anterior, lo que pudiera estar condicionando

pinzamiento del injerto. Imagen que hace sospechar de rotura de meniscos externo e interno. Moderado derrame articular.

- El 23 de julio de 2012, previa firma de consentimiento informado y exploración, se realiza artroscopia quirúrgica, efectuando alerotomía rotuliana externa, con liberación de fondos de saco y regularización de plastia H-T-H, que se comprueba en buen estado. Diagnóstico: Adherencia de saco rotuliano, hiperpresión externa de rótula, deflecamiento de plastia con mamelón pediculado.

- La intervención y postoperatorio inmediato transcurren sin incidencias. Al alta se le dan las recomendaciones habituales con planificación de próximo control en fecha 26 de julio de 2012, además de recomendaciones de caminar apoyando pies en suelo con ayuda de muletas.

- Por parte de COT y Traumatología del CAE, consultas de seguimiento 26/07/12, 16/08/12, 30/10/12, 12/11/12, 28/11/12.

- El 24 de agosto de 2012, valorada por Rehabilitación: Ocupación articular con mejoría del flexo de rodilla, ahora en 5º, flexión de 105º, faltando 25º de extensión completa activa, continuando con su tratamiento rehabilitador.

- El 27 de septiembre de 2012, se reevalúa por Rehabilitación. A la exploración: Mejoría presentando Balance articular de flexión 120º, sin flexo de rodilla, faltando últimos grados de extensión activa. Se continúa con tratamiento rehabilitador.

- El 26 de octubre de 2012, nueva valoración de Rehabilitación: Balance articular de rodilla prácticamente libre (flexo entre 5-10º). Mejoría sustancial de fuerza muscular. Se continúa tratamiento rehabilitador.

- El 30 de noviembre de 2012, en control de Rehabilitación: Balance articular libre (movilidad completa) fuerza muscular (4/5). Se continúa potenciando cuádriceps e isquios y resto de rehabilitación.

- El 5 de enero de 2013, en RM destaca proliferación sinovial, con poco contenido de colágeno que hace sospechar de lesión cíclope (artrofibrosis).

- El 24 de enero de 2013, es valorada por el Rehabilitador: Mejoría clínica evolutiva, actualmente con movilidad completa de rodilla, aún no puede colocarse de cuclillas; BM 4+/5 y crepitación rotuliana a la flexoextensión. Se indica continuar tratamiento rehabilitador con finalidad de alcanzar la fuerza muscular adecuada para mejorar la funcionalidad de la rodilla.

- El 28 de febrero de 2013, recibe el alta, teniendo una movilidad de la rodilla completa y un balance (fuerza) muscular normal. Derivándose al COT para su control.

- Continua seguimiento por COT y CAE de Traumatología 25/01/13, 16/08/13, 9/10/13, 5/02/14.

- El 21 de febrero de 2014 en RM: Lesión del Cíclope (probable choque de la plastia), a valorar clínicamente: sospecha de tendinosis proximal de tendón rotuliano; condropatía femerotibial lateral grado I. La plastia de LCA impresiona estar íntegra.

- El 28 de marzo de 2014, nueva valoración de Rehabilitación por presentar gonalgia: Condropatía rotuliana y lumbalgia, comenzando de nuevo tratamiento rehabilitador.

- En consultas de COT, dada la condropatía rotuliana (lesión degenerativa del cartílago o artropatía degenerativa) se le realiza seguimiento y se le prescribe tratamiento específico (droglican), realizándose infiltración con Ostenil en fechas 15/09/14, 12/11/14, 26/02/15.

- Dada la condropatía que padece, previa explicación y firma del consentimiento, es tratada por el Servicio de Rehabilitación con Plasma rico en plaquetas, autólogo en fechas 22 y 29/07/16 y 5/08/16.

- El 26 de octubre de 2016, evaluación por el Rehabilitador: inestabilidad anterior de la rodilla y dolor a la flexión. Infiltración y remisión al COT.

- El 3 de febrero de 2017: Cambios degenerativos de la rodilla. Condropatía patelar grado 3. No se aprecia imagen de artrofibrosis o lesión de cíclope sugerida en estudios previos.

- El 1 de marzo de 2017 en consulta del COT se le recomienda cirugía artroscópica de rodilla (CAR) derecha para explorar y liberar adherencias. Se intervine el 9 de junio de 2017.

- El 7 de noviembre de 2017, nueva valoración por el Rehabilitador.

- Infiltración de plasma rico en plaquetas: 2, 9 y 16 de marzo de 2018. Alta en el Servicio de Rehabilitación, el 6 de julio de 2018, por mejoría: Rodilla no dolorosa, con movilidad completa, sin crujido a la flexo-extensión.

4. Mediante Resolución de 7 de mayo de 2019, se admite a trámite la reclamación formulada. La interesada es notificada el 9 de mayo de 2019, asimismo,

con la misma fecha se notifica a la interesada que dispone del plazo de diez días para proponer los medios probatorios que a su Derecho convenga.

5. El 24 de mayo de 2019, se dicta acuerdo probatorio admitiendo las pruebas propuestas por las partes. El 3 de junio de 2019, se le notifica a la interesada dicho acuerdo probatorio.

6. El 18 de julio de 2019 se notifica a la interesada trámite de audiencia a fin de que, en el plazo de diez días hábiles, pueda acceder al expediente y alegar lo que a su Derecho convenga. La interesada no presenta escrito de alegaciones.

7. El Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias no emite informe, por tratarse de cuestiones análogas a otras resueltas en diversos informes de la Asesoría Jurídica Departamental, entre otros AJS 123/17-C (ERP 46/15).

8. La propuesta de resolución de la Secretaria General del Servicio Canario de la Salud desestimatoria de la reclamación se suscribe el 6 de septiembre de 2019.

9. El 11 de septiembre de 2019 se solicita dictamen preceptivo al Consejo Consultivo de Canarias y el 21 de octubre de 2019 se remite escrito de dicho órgano solicitando complemento de documentación.

10. Atendiendo el indicado requerimiento, el SIP emite informe complementario el 30 de octubre de 2019 para dar respuesta a las cuestiones planteadas por el Consejo Consultivo.

11. Se da traslado a continuación a la interesada el 8 de noviembre de 2019 del informe complementario del SIP para alegaciones.

12. El 20 de noviembre de 2019 la interesada presenta escrito de alegaciones, en el que se muestra disconforme con el informe complementario del SIP. En esencia, viene a señalar que de acuerdo con las resonancias magnéticas la lesión de cíclope no era una sospecha sino una realidad, y que teniendo esa lesión se le prescribió tratamiento rehabilitador, cuando esa lesión no se trata con rehabilitación, sino con cirugía. Que la intervención de 9 de junio de 2017 es realizada en la sanidad privada debido a la dilación del Servicio Canario de la Salud en intervenirla quirúrgicamente e insiste en que obedece a artrofibrosis o lesión de cíclope y que desde el 5 de enero de 2013 al 3 de febrero de 2017 las resonancias concluyen en que existe la referida lesión. Insiste en la descoordinación entre el Servicio de Traumatología y el de Rehabilitación.

13. El Servicio de Normativa y Reclamaciones del SCS solicita el 27 de noviembre de 2019 al SIP que aclare si la intervención quirúrgica realizada el 9 de junio de 2017 en (...) se debió a una demora del SCS en atender a la paciente.

14. Se emite informe aclaratorio el 27 de diciembre de 2019 por el SIP que concluye que no hubo nunca lesión de cócigo, sino alteraciones degenerativas de los cartílagos de la rodilla derecha, y que por ello la paciente no fue operada de una lesión que no padecía. La intervención que se practicó en (...) fue por decisión de la propia paciente, ya que había una intervención programada de artroscopia de rodilla para que fuera realizada en el HUNSC, que no se llevó a cabo por decisión de la reclamante.

15. Se formula nueva propuesta de resolución por la Secretaria General del SCS el 28 de enero de 2020, por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por (...).

V

1. La jurisprudencia ha precisado (entre otras STS de 26 de marzo de 2012; STS de 13 de marzo de 2012; STS de 8 de febrero de 2012; STS de 23 de enero de 2012) que *«para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son necesarios los siguientes requisitos:*

- *La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.*

- *Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa inmediata y exclusiva de causa efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.*

- *Ausencia de fuerza mayor.*

- *Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño».*

Ya en el ámbito de la sanidad, la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2007 afirma que *«la responsabilidad de la Administración sanitaria no deriva, sin más, de la producción del daño, ya que los servicios médicos públicos están solamente obligados a la aportación de los medios sanitarios en la lucha contra la enfermedad, mas no a conseguir en todos los supuestos un fin reparador, que no resulta en ningún caso exigible, puesto que lo contrario convertiría a la Administración sanitaria en una especie de asegurador universal*

de toda clase de enfermedades. Es por ello que, en cualquier caso, es preciso que quien solicita el reconocimiento de responsabilidad de la Administración acredite ante todo la existencia de una mala praxis por cuanto que, en otro caso, está obligado a soportar el daño, ya que en la actividad sanitaria no cabe exigir en términos absolutos la curación del enfermo u obtener un resultado positivo, pues la función de la Administración sanitaria pública ha de entenderse dirigida a la prestación de asistencia sanitaria con empleo de las artes que el estado de la ciencia médica pone a disposición del personal sanitario, mas sin desconocer naturalmente los límites actuales de la ciencia médica y sin poder exigir, en todo caso, una curación».

Asimismo, entiende el Tribunal Supremo en sentencia de 23 de septiembre de 2009 (recurso de casación n.º 89/2008) *«que el hecho de que la responsabilidad sea objetiva, no quiere decir que baste con que el daño se produzca para que la Administración tenga que indemnizar, sino que es necesario, además, que no se haya actuado conforme a lo que exige la buena praxis sanitaria, extremos éstos que deben quedar acreditados para que se decrete la responsabilidad patrimonial de la Administración».*

La Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de abril de 2014 declara también:

«Las referencias que la parte recurrente hace a la relación de causalidad son, en realidad un alegato sobre el carácter objetivo de la responsabilidad, que ha de indemnizar en todo caso, cualquier daño que se produzca como consecuencia de la asistencia sanitaria. Tesis que no encuentra sustento en nuestra jurisprudencia tradicional, pues venimos declarando que es exigible a la Administración la aplicación de las técnicas sanitarias, en función del conocimiento en dicho momento de la práctica médica, sin que pueda mantenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño. La responsabilidad sanitaria nace, en su caso, cuando se ha producido una indebida aplicación de medios para la obtención del resultado. Acorde con esta doctrina, la Administración sanitaria no puede ser, por tanto, la aseguradora universal de cualquier daño ocasionado con motivo de la prestación sanitaria».

Así, pues, cumple a los facultativos prestar la asistencia sanitaria aconsejable en cada caso con los medios adecuados a su alcance, pero no garantizar un resultado, por lo que la obligación de indemnizar solo surgirá cuando se demuestre que la actuación de los servicios sanitarios fue defectuosa o negligente, ya sea en el diagnóstico de la enfermedad o en su tratamiento.

2. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial, partiendo de la valoración conjunta de la prueba practicada en el expediente administrativo. Y no ha alcanzado, en efecto, a verificarse la producción en este caso de una infracción de la *«lex artis»*.

Se concluye, en primer término, a la vista de los informes médicos de los que la Administración ha aportado al expediente, e incluso del que la propia interesado ha aportado, así como también de las testificales practicadas, que la paciente presentaba una lesión compleja y grave en la rodilla derecha, con rotura del menisco interior y exterior y ligamento cruzado anterior, que hacían complejo e incierto el resultado de la intervención, prestando en todo caso el consentimiento para su realización.

En la historia clínica se documenta que la paciente fue atendida tras la cirugía por el servicio C.O.T., siendo necesaria una segunda intervención, también con rehabilitación, por complicaciones derivadas y frecuentes en este tipo de cirugía. La realización de una intervención quirúrgica no elimina el riesgo de presentar más lesiones en la rodilla, que no derivan en sí de la cirugía, sino de la lesión traumática que originó una lesión compleja y grave en la rodilla y de su evolución.

La paciente insiste en la idea de que las resonancias magnéticas desde el 5 de enero de 2013 al 3 de febrero de 2017 indican una la lesión de cóclope, y no una mera sospecha de su existencia, y que teniendo realmente esa lesión se le prescribió tratamiento rehabilitador, cuando esa lesión no se trata con rehabilitación, sino con cirugía, como se deriva de la testifical del Doctor (...). También señala que la intervención de 9 de junio de 2017 es realizada en la sanidad privada debido a la dilación del Servicio Canario de la Salud en intervenirla quirúrgicamente de la rodilla derecha e insiste en que tal intervención quirúrgica obedece a padecer artrofibrosis o lesión de cóclope. Insiste también en la idea de la descoordinación entre el Servicio de Traumatología y el de Rehabilitación.

Sus valoraciones derivan sin embargo de su subjetiva apreciación, ya que no van acompañadas de ninguna prueba pericial que las corrobore. En el informe emitido por (...) tras la intervención de artroscopia de la rodilla derecha de 9 de junio de 2017 se señala que el diagnóstico es condritis tricompartmental, esto es, alteraciones degenerativas de los cartílagos de la rodilla derecha, y no lesión de cóclope o artrofibrosis. Así resulta también del informe radiológico del Hospital de Nuestra Señora de la Candelaria emitido el 6 de febrero de 2017 (página 211 del expediente), defectuosamente transcrito en el informe pericial sobre el que sustenta su reclamación, en el que se señala: *«Valorar clínicamente posible lisis del túnel tibial. En la actualidad no se aprecia imagen de artrofibrosis o lesión de cóclope sugerido en estudios previos»*.

Asimismo, el informe del Jefe de Servicio de Traumatología (página 87 del expediente) señala igualmente que no se aprecia lesión de cócigo.

La lesión sufrida por la paciente es compleja y también larga y dolorosa la recuperación, si bien parece desprenderse del expediente administrativo que tras la última intervención de cirugía artroscópica de rodilla para liberar adherencias el 9 de junio de 2017 y las infiltraciones de plasma rico en plaquetas en la rodilla el 2, 9 y 16 de marzo de 2018, es dada de alta en rehabilitación el 6 de julio de 2018 por mejoría: rodilla no dolorosa, movilidad completa y sin crujido a la flexo extensión, de lo que parece desprenderse que no quedan secuelas permanentes en el momento de ser dada de alta en rehabilitación (página 84 del expediente).

El informe pericial aportado por la interesada no razona en qué ha consistido la mala praxis médica que alega la interesada, por lo que hemos de dar veracidad a las explicaciones de los informes médicos tanto del SIP como del Jefe de Servicio de Traumatología (página 87 y siguientes del expediente) y el Jefe de Servicio de Rehabilitación (páginas 78 y siguientes del expediente), que hablan de una lesión muy grave y compleja en la rodilla derecha, que ha necesitado de larga rehabilitación y varias intervenciones quirúrgicas, para su recuperación y estabilización, surgiendo complicaciones en el proceso que están dentro de lo previsible, siendo riesgos asumidos por la paciente con la firma del consentimiento informado. Tras la primera intervención el 19 de diciembre de 2011 la rodilla de la paciente no quedó inmovilizada hasta el comienzo de la rehabilitación el 23 de enero de 2012, como refiere la reclamante, al colocarse una órtesis dinámica la cual permite cierto rango de movimiento, como figura en las testificales y en el informe de alta de la paciente.

Estamos ante un caso propio de la medicina curativa, en la que se exige una actuación médica correcta conforme a la «*lex artis*», mediante el empleo de los medios estándar adecuados al alcance del profesional de la medicina, de acuerdo con el nivel de la ciencia existente en cada momento y con adecuada información al paciente, sin que se pueda exigir a los médicos un resultado, al no ser la medicina una ciencia exacta. El largo proceso de recuperación, los padecimientos y sufrimientos físicos y psicológicos de la paciente no son imputables a una mala praxis médica. Han sido necesarias varias intervenciones quirúrgicas y un largo proceso de rehabilitación para resolver la grave lesión de la paciente.

La intervención quirúrgica practicada a la paciente, en la rodilla derecha, en (...) el 9 de junio de 2017, no obedece a una lesión de cócigo como señala la

reclamante, pues en el informe médico realizado tras la intervención realizada figura como diagnóstico «*condritis tricompartimental*», esto es, alteraciones degenerativas de los cartílagos de la rodilla derecha, y no lesión de cólope o artrofibrosis. La paciente en ningún momento sufre una lesión de cólope. En los informes radiológicos se sugiere que pudiera existir, pero los médicos especialistas descartan esta lesión tras la valoración clínica de la paciente.

Los médicos agotan los tratamientos conservadores de rehabilitación e infiltraciones en plazos razonables antes de decidir una nueva intervención quirúrgica. La decisión de realizar la intervención quirúrgica de artroscopia en la rodilla derecha en una clínica privada es una decisión personal de la paciente, pues estaba programada una cirugía en el Hospital Universitario Nuestra Señora de la Candelaria, a la que la paciente renunció.

CONCLUSIÓN

La propuesta de resolución de la Secretaria General del Servicio Canario de la Salud, relativa a la reclamación (...), es ajustada a Derecho.