



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 11 de enero de 2022.

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. 594/2021 IDS)\**.

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

### I

1. El presente dictamen tiene por objeto examinar la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución formulada por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, como consecuencia de la presentación de una reclamación en materia de responsabilidad patrimonial extracontractual derivada del funcionamiento del servicio público sanitario. La solicitud de dictamen, de 1 de diciembre de 2021, ha tenido entrada en este Consejo Consultivo el 2 de diciembre de 2021.

2. La cuantía reclamada (57.273,28 euros) determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Excmo. Sr. 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. 81.2, de carácter básico, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

3. El órgano competente para instruir y resolver este procedimiento es la Dirección del Servicio Canario de la Salud, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 60.1, apartado n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias.

---

\* Ponente: Sra. de Haro Brito.

No obstante, en virtud de la Resolución de 23 de diciembre de 2014 (BOC, n.º 4, de 8 de enero de 2015) de la Dirección del Servicio Canario de la Salud, se delega en la Secretaría General de este la competencia para incoar y tramitar los expedientes de responsabilidad patrimonial que se deriven de la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Canario de la Salud. De esta manera, la resolución que ponga fin a este procedimiento debe ser propuesta por la Secretaría General, de conformidad con los arts. 10.3 y 16.1 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.

4. Se cumple el requisito de legitimación activa del interesado, pues los daños sufridos por el presunto funcionamiento del servicio público sanitario se entienden irrogados en su persona [art. 4.1.a) LPACAP], si bien, este caso, actúa mediante la representación, debidamente acreditada, de (...) (art. 5.3 LPACAP).

5. En cuanto a la legitimación pasiva, recae en el Servicio Canario de la Salud (SCS), titular del Servicio a cuyo funcionamiento se atribuye el daño.

6. Se cumple el requisito de no extemporaneidad, ya que la acción se ha ejercitado por la representante del interesado en el plazo de un año legalmente previsto en el art. 67 LPACAP. En este sentido debe señalarse que había presentado la reclamación por la misma causa mediante impreso oficial de reclamaciones en el ámbito Hospitalario en el Hospital Universitario de Canarias el 11 de enero de 2019, recibándose escrito desde la Secretaría General Técnica de la Oficina de Defensa de los Derechos de los Usuarios Sanitarios (ODDUS) el 13 de junio de 2019, y, tras tramitar el expediente es el 1 de agosto de 2019 cuando desde la referida Secretaría se indica que procede presentar solicitud de apertura de expediente ante la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, por lo que se presenta ante ésta reclamación el 14 de agosto de 2019. El daño por el que se reclama, según señala el SIP, queda determinado el 8 de mayo de 2018, fecha de intervención quirúrgica. Al respecto ha de decirse que el año de transcurso del plazo de prescripción no ha transcurrido, como pretende el informe del SIP, pues el interesado había presentado su reclamación por las mismas causas ante el ODDUS el 11 de enero de 2019, por lo que quedó interrumpido el plazo de prescripción.

En contra de ello, el SIP, en su informe emitido el 30 de abril de 2021 señala:

*«Creemos que la reclamación patrimonial ERP 158/19 está prescrita. La reclamación patrimonial es admitida a trámite el 1 de octubre de 2019.*

*El 9 de mayo de 2018 es la última vez que es valorado en el servicio público, en Traumatología del HUC.*

*Posteriormente, e incluso antes de esta fecha estaba siendo valorado en medicina privada*

*No aparece ningún tipo de comunicación de estos hechos, reclamación (...) a los servicios hospitalarios, ni al SCS.*

*El 1 junio de 2018 se interviene privadamente de la patología de ambos pies, tras pruebas complementarias y consejo traumatológico, realiza rehabilitación posteriormente, todo ello de forma privada.*

*Vuelve al Servicio de Traumatología del HUC el 9 de enero de 2019, el Traumatólogo valora artrosis-artritis en los pies, no infecciones (...) resto dentro de lo normal. Del resto de patología previas se valora estar solucionadas.*

*Esta patología ósea es una presentación muy frecuente, es secundaria a las lesiones en sí por la respuesta ósea a la injuria sufrida por el traumatismo, no por el tratamiento u otra razón.*

*Cuando el reclamante acude a la medicina privada conocía sus problemas óseos y buscaba, según su criterio, otras respuestas a su patología (informe médico de marzo de 2018).*

*Cuando le realizan las pruebas diagnósticas y concluyen en que hay que intervenir, en hospital privado, el reclamante acepta, conoce su problema y acepta solucionarlo como le ofrece el Traumatólogo privado, mediante intervención quirúrgica que se realiza el 1 de junio de 2018, este conocimiento y la opinión del Traumatólogo se le ofrece en informe médico que el Sr reclamante adjunta, con fecha el 8 de mayo de 2018, acepta y se interviene. Esta sería la fecha de prescripción.*

*En este momento lo que el paciente conoce como nuevo es el tratamiento prescrito, porque de las patologías que sufre ya era conocedor previamente.*

*Además, abandona el tratamiento en el HUC».*

## II

El reclamante insta la incoación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial para el reconocimiento del derecho a una indemnización por los daños y perjuicios causados, presuntamente, por el funcionamiento del Servicio Canario de la Salud (SCS), con ocasión de la asistencia sanitaria que le fue prestada. Concretamente, alega como hechos en los que fundamenta su reclamación, que se extraen con mayor claridad de su escrito de subsanación, los siguientes:

*«PRIMERO.- De los antecedentes que traen causa de la presente reclamación. De la incorrecta atención por parte de los servicios públicos hospitalarios.*

Que con fecha 11 de octubre de 2017, (...), ingresa procedente de Hospital del Norte con diagnóstico de politraumatismo vario en MMII tras caída de 6-7 metros, al resbalarse mientras iba a pescar. En el ingreso refiere dolor en ambos tobillos y ligeramente mareado.

En urgencias, tras una primera exploración física y las oportunas pruebas de radiografía, se le realiza profilaxis antibiótica, lavado profuso de heridas y de luxación de pie izquierdo y se procede a la reducción e inmovilización con férula. Tras 24 horas de observación en urgencias pasa a planta para antibioterapia IV.

Así el diagnóstico principal resulta, según informe clínico de alta, el siguiente:

*Politraumatismo por precipitación*

*Luxación periastragalina pie izquierdo abierta grado IIIA*

*Fractura conminuta de la cabeza del 4º metatarsiano*

*iv. Fractura de astrágalo derecho*

*v. Fractura de astrágalo izquierdo*

*vi. Fractura calcáneo izquierdo*

*vii. Fractura cuboides izquierdo.*

El día 13 de octubre ingresa en la planta 5ª impar, denotándose en las observaciones de enfermería que es tratado con analgesia pautada y se le realizan curas, no siendo hasta el día 16 de octubre cuando comienza con tratamiento antibioterapia IV hasta el día 20 que se le da el alta.

Así con fecha 23.11.2017 es remitido para tratamiento Rehabilitador, donde se le retira el yeso derecho el 25 de octubre. Se le retira inmovilización de pie izq. el 8/11 se coloca CAM y no se permite apoyo pie izq. Hasta 2 semanas. Refiere que no ha caminado con apoyo de pie derecho porque le duele mucho.

*Presenta tobillo pie derecho tumefacción leve con hematoma, dolor, etc (...)*

El 3.1.2018, tras 3 meses postraumáticos acude al Servicio de Traumatología, donde el paciente refiere dolor con predominio del derecho con aumento de partes blandas y dolor de tipo neuropático a nivel tibial con tinnel positivo que empeora con apoyo y cargas.

Se constata por la Dra. (...) lo siguiente:

*“Acude con apoyo con 2 muletas*

*Refiere dolor de predominio derecho con aumento de partes blandas y dolor de tipo neuropático a nivel tibial posterior con Tinnel positivo que empeora con apoyo y cargas*

*EF*

*Tobillo izquierdo estable*

*Tobillo derecho con inestabilidad en valgo*

*Aumento flanco de partes blandas bimaléolar derecho dolor en túnel tibial posterior*

*Vascular tibial posterior conservado*

*Tinnel positivo tibial posterior*

*Marcad atrofia gemelo derecho*

*Thompson negativa*

*Aquiles competente*

*Rx normal a 3 meses postrauma*

*Solicito RMN tobillo derecho para valoración lesiones ligamentarias y/o tendinosas*

*Solicito EMG para valoración tibial posterior*

*Debe continuar con Rehabilitación*

*Retirar muleta derecha y caminar con apoyo izquierdo*

*2 meses aquí"*

*El 06.03.2018 es nuevamente visto por la Dra. (...), donde tras la valoración solicita RMN tobillo derecho por inestabilidad.*

*El 07.03.2018 la Dra. (...) valor EMG normal, no aprecia nada quirúrgico y determina que debe continuar con fisioterapia dirigida (mejor 5 días a la semana).*

*Con fecha 04.05.2018 se realiza estudio volumétrico y se aprecian varios fragmentos óseos a nivel del maléolo lateral que podrían representar fractura/avulsión (...) con aumento de partes blandas en maléolo lateral que sugiere esguince.*

*Tras meses de evolución, la molestia del pie derecho persistía, (...) muestra un empeoramiento con ennegrecimiento de la zona inferior del pie derecho de lo cual se fue informando a la Dra. (...) puntualmente tal y como obra en las asistencias médica, se cuestionaba por el paciente si no necesitaba intervención quirúrgica señalándose por la Dra que aumentaría las sesiones de rehabilitación, pese al dolor que le producía al paciente.*

*Posteriormente, el empeoramiento conlleva a que (...) acude a una segunda opinión médica, donde se le refiere que es necesario intervenir quirúrgicamente, aconsejando su inmediatez en aras de evitar lesiones irreversibles por el transcurso del tiempo.*

*Se acompaña Informe evolutivo de fecha 08/05/2018 con diagnóstico de Secuelas de Fracturas en ambos pies.*

*Así en las pruebas de TAC de tobillo y pie derecho se determina un pinzamiento peroneocalcáneo con fragmentos sueltos en articulación SA, cambios degenerativos SA*

moderados, fragmento óseo pequeño a nivel maléolo medial Las pruebas radiológicas determina, artrosis SA, osteoporosis moteada, luxación MTF del 5º dedo, fragmentos sueltos en cara lateral de SA. En la intervención quirúrgica, según informe clínico del Dr. (...) de fecha 1.6.2018, se descubre una infección profunda en la zona donde (...) refería molestias persistentes; se evidencia abundante cuerpos libres óseos y luxación inveterada con desestructuración de cabeza MTS.

Se acompaña Informe clínico del Dr. (...), número de colegiado (...) tras la intervención quirúrgica realizada a (...) el 01/6/2018.

Tras recibir tratamiento de alta pasó revisión con fecha 11 de junio de 2018».

Se alega que, como consecuencia del proceso asistencial se han irrogado al reclamante los siguientes daños:

«Los daños producidos consecuencia de la incorrecta atención dada al paciente pueden ser englobados en daños físicos, que de no haberse intervenido de manera urgente con una segunda opinión médica pudieron haber conllevado secuelas irreversibles. Así, (...) quien pese a estar pautado tarde en administrársele más de cinco días el tratamiento antibiótico, ello como se deduce de una mera revisión de la historia clínica del paciente, así como de los informes emitido por la Supervisora de Unidad de la 5ª impar, (...)

Esto puede extrapolarse a los daños de salud física, habiendo soportado dolores durante más de 08 meses, en los que (...) no ha podido llevar una vida normal, viéndose obligado a anular la matrícula de los estudios de Actividades físicas y Deportivas que estaba cursando por la enfermedad física prolongada, según se acredita como documento número (sic). En relación a los daños psicológicos y físicos sufridos por (...), es preciso poner de manifiesto que, si ya de por sí enfrentarse al diagnóstico de una enfermedad o un problema de salud es un tema serio de difícil afrontamiento, si a ello añadimos que ha habido una mala gestión y atención por parte de la atención sanitaria, hace que sea aún más difícil de afrontar y superar la situación. Es por ello, que de lo expuesto se deduce que resulta lógico que todo ello provoque en el paciente una perturbación psicológica, así como una desconfianza hacia los profesionales de la medicina, influyendo todo ello en su vida familiar.

Es necesario recordar que las consecuencias acaecidas hasta la actualidad por parte de la que es responsable la Administración Pública, son ya irreversibles y le acompañarán a lo largo de su vida».

Y añade:

«además de no recibir un tratamiento antibiótico prescrito por negligencia no fue intervenido a tiempo de una fractura en ambos pies, lo que le provocó una infección profunda en la cara medial del pie.

*Consecuencia de ello ha sido un empeoramiento de la salud tanto física como mental, así (...), un chico de 21 años lleva más de dos años sometido a un tratamiento de rehabilitación, sin poder llevar una vida cotidiana normal, obligado a cancelar sus estudios y sin poder hacer deporte, habiendo perdido más de 12kg de peso debido a las situaciones de estrés y ansiedad desde el momento de la intervención quirúrgica destinada a la mejora del paciente con la consecuente incapacidad de la realización de una vida cotidiana saludable padeciendo dolores durante un largo periodo de tiempo, los cuales a día de hoy no han mostrado mejoría, así mismo, se recalca la falta de bienestar psicológico debido a los traumas causados por el tedioso procedimiento acaecido durante estos años en el que la actuación parte de algunos profesionales médicos y sanitarios han dejado que desear ya que si se hubiera realizado una correcta asistencia/trato desde un primer momento a (...), se podría haber evitado el sufrimiento acontecido con anterioridad. Trátese de sufrimiento corporal y moral, insuficiencia de la realización de una vida cotidiana debido a las limitaciones derivadas del mal procedimiento y gestión por parte de los servicios públicos».*

Por todo ello solicita una indemnización que cuantifica en 57.273,28 euros.

### III

En cuanto a la tramitación del procedimiento, si bien no se ha incurrido en irregularidades formales que obsten a un dictamen de fondo, se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP); sin embargo, aun expirado este, y sin perjuicio de los efectos administrativos y en su caso económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración pesa el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

Constan en este procedimiento las siguientes actuaciones:

- El 14 de agosto de 2019 el interesado presenta reclamación mediante la representación de su madre, (...)

- El 16 de agosto de 2019 se identifica el procedimiento y se insta al interesado a que subsane su reclamación, lo que se le notifica el 26 de agosto de 2019, constando al efecto apoderamiento apud acta del interesado a favor de su madre, (...) en fecha 4 de septiembre de 2019. Asimismo, el 9 de septiembre de 2019 se completa la subsanación requerida proponiendo en este momento solicitud de pruebas testificales y pericial médica que será aportada cuando se disponga de alta médica. Asimismo, se cuantifica la reclamación en 57.273,28 euros, provisionalmente y se aporta nuevo escrito de reclamación -aclaratorio-, suscrito por representante acreditada, siendo ésta, (...).

- Por Resolución de 1 de octubre de 2019, de la Directora del Servicio Canario de la Salud, se admite a trámite la reclamación del interesado, de lo que recibe notificación éste el 9 de octubre de 2019.

- El 30 de abril de 2021 se emite informe del Servicio de Inspección y Prestaciones (SIP), tras haber recabado la documentación oportuna (Copia íntegra de la Historia clínica del paciente obrante en el Hospital Universitario de Canarias (HUC), informe del Servicio de Traumatología emitido el 24 de octubre de 2019, e informe del responsable del Servicio de Urgencias, emitido el 11 de noviembre de 2019).

- A fin de dictar acuerdo probatorio, el 4 de mayo de 2021 se insta al interesado a que especifique la categoría profesional y/o especialidad de cada testigo propuesto a fin de facilitar su localización; especifique la vinculación de (...) con el reclamante, a fin de aceptar su aceptación como testigo; y aporte pliego de preguntas para cada testigo. De ello recibe notificación el reclamante el 5 de mayo de 2021, viniendo a aportar, el 19 de mayo de 2021 pliegos de preguntas, informe psicológico del reclamante y facturas de consultas psicológicas.

- El 26 de mayo de 2021 se dicta acuerdo probatorio en el que se admiten las pruebas documental y pericial propuestas por el interesado, y, en cuanto a las testificales, se admiten las de los testigos: Dr. (...): Dr. en medicina, cirugía de pie y Tobillo; Dra. (...): Facultativa especialista en Cirugía Ortopédica y Traumatología del HUC; y (...): Supervisora de la Unidad de Traumatología 5ª Impar. Asimismo, se incorpora la documentación clínica recabada durante la instrucción y el informe del SIP y se abre un periodo probatorio de 30 días, a contar desde el siguiente a la recepción del presente acuerdo probatorio, en el que, se lleve a cabo la práctica de la prueba testifical de los testigos que han sido admitidos. De ello recibe notificación el reclamante el 27 de mayo de 2021.

En ningún momento se llega a aportar por el interesado el informe pericial anunciado.

- Tras ser citados los testigos, en fechas 21 de julio de 2021 y 7 de septiembre de 2021 se realizan las pruebas testificales con el resultado que obra en el expediente.

- Con fecha 24 de septiembre de 2021 se acuerda la apertura del trámite de vista y audiencia, de lo que recibe notificación el reclamante el 28 de septiembre de 2021, no constando presentación de alegaciones.

- El 30 de noviembre de 2021 se dicta Propuesta de Resolución desestimatoria de la pretensión del interesado, que es remitida a este Consejo Consultivo.



## IV

1. Como se ha indicado, la Propuesta de Resolución desestima, correctamente, la pretensión del reclamante con fundamento en los informes recabados en la tramitación del procedimiento, en especial, el del SIP.

2. Antes de entrar en el fondo del asunto es conveniente señalar los antecedentes que, según tal informe, constan en la historia clínica del interesado, en relación con la asistencia que nos ocupa, siendo precisa su total transcripción dada la relevancia que todos ellos tienen en relación con la reclamación. Se hacen constar, e igualmente así los recoge la Propuesta de Resolución, los siguientes:

*«1.- El paciente, varón de 21 años, llega el día 11 de octubre de 2017 al Servicio de Urgencias del Hospital del Norte en ambulancia medicalizada a las 12:11 horas, tras caerse mientras iba a pescar. Llega con collarín cervical. Cae de pie desde varios metros de altura, 6 o 7, y perdió el conocimiento. Sin antecedentes patológicos de interés.*

*Al llegar refiere dolor en ambos tobillos y ligeramente mareado.*

*Se realiza valoración neurológica y general, paciente consciente y con buena respuesta. Exploración general normal, moviliza las cuatro extremidades.*

*En la exploración física destaca: herida inciso-contusa en labio inferior. En MII fractura-luxación abierta tobillo izquierdo. Tobillo Dr inflamado, sin deformidades.*

*Pulsos distales presentes. Pelvis estable. Herida en rodilla Dr que se sutura.*

*Se realizan pruebas complementarias: analítica general, electrocardiograma, Rx de tórax, Rx de pelvis.*

*Diagnóstico: caída desde 6-7 metros de altura. Fractura-luxación de tobillo izquierdo con pulso conservado. Pérdida de conocimiento.*

*En el Servicio de Urgencias del Hospital del Norte se administra, entre otras medicaciones, antibioterapia: Ceftriazona 2 gramos y Gentamicina 200mg.*

*Se informa a la madre.*

*“Se deriva a HUC para TAC total de Body más resto de radiografías más valoración por COT, más valoración por Maxilofacial”.*

*2.- Llega a urgencias el HUC a las 14:26 horas del día 11 de octubre de 2017.*

*Después de ser valorado, con los datos existentes, se realiza TAC de pelvis sin contraste el día 11 de octubre.*

*TAC de cráneo y columna cervical sin contraste. TAC de cráneo, tórax, abdomen y pelvis con contraste. Estas pruebas resultan sin patología.*

*El TAC de tobillos y pies:*

*a. Tobillo y pie derecho: fractura conminuta de la cabeza del cuarto metatarso. Fractura conminuta de la vertiente y apófisis lateral del astrágalo con múltiples fragmentos óseos desplazados.*

*b. Tobillo y pie izquierdo: fractura de la apófisis medial del astrágalo y cabeza con extensión a la articulación transversa del tarso.*

*Pequeña fractura calcánea en la vertiente postero-lateral de la cara articular posterior para el astrágalo. Pequeños fragmentos óseos en el seno del tarso con fractura calcánea de la cara articular media para el astrágalo. Edema de partes blandas. Hueso accesorio del navicular.*

*En la historia clínica se refiere que el Servicio de Traumatología del HUC valora al paciente en urgencias: "realizamos profilaxis antibiótica, lavado profuso de heridas y de luxación de pie izquierdo y procedemos a la reducción e inmovilización con férula." (férula de yeso). Esto, en la historia clínica se anota todo el día 12 de octubre a las 3 de la madrugada.*

*3.- Tras 24 horas en observación en urgencias pasa a planta de Traumatología, el día 12 de octubre, para tratamiento de antibióticos, control en planta del dolor. Estudio radiológico y médico correcto durante el ingreso en planta de Traumatología hospitalaria.*

*En planta el tratamiento antibiótico, se constata en historial clínico desde el 16 al 20 de octubre de 2017 fecha de alta hospitalaria. Antibioterapia intravenosa. Todos los días valoración de herida, al alta, herida correcta.*

*Al alta diagnóstico principal: Politraumatismo por precipitación. Luxación periastragalina del pie izquierdo abierta, grado IIIA. Fractura conminuta de la cabeza del cuarto metatarsiano.*

*Fractura de astrágalo derecho. Fractura de astrágalo izquierdo. Fractura calcáneo izquierdo.*

*No presentó fiebre ni complicaciones durante el ingreso hospitalario.*

*4.- El 25 de octubre de 2017 control en consultas tras alta, control por enfermería y por Traumatología hospitalaria.*

*Anotan: "en tobillo izquierdo cura de heridas frescas, cambiamos yeso. En tobillo derecho: retiramos yeso derecho, cambiamos a vendaje.*

*Refiere disestesias en dedos de pie izquierdo, explican por la contusión ya que sufrió un traumatismo de alta intensidad.*

*No se hallaron signos de infección, la enfermera anota: en MII se realiza retirada de férula, colocación de nueva por defectuosa, cura y retirada de sutura en herida de cara*

externa (...) presenta ligera dehiscencia de parte distal de herida sin signos aparentes de infección. Buena movilidad y circulación distal.

En MID se realiza retirada de férula posterior (...) con colocación de vendaje con bastante protección. Erosiones cicatrizadas. Buena circulación y movilidad distal. Se retira y cura puntos de sutura que portaba en rodilla, buen estado (...)

Se explican cuidados a seguir, cita para el 2 de noviembre para nueva cura. Consulta el 8 de noviembre".

5.- En cita con enfermera del HUC el día 2 de noviembre: en MII buen aspecto y cicatrización. Refiere molestias en talón, se aprecia ligero eritema, se explica e insiste en que no apoye.

En MID erosiones cicatrizadas, lesión en primer dedo, se aplica Clorexidina y nuevo. El 8 de noviembre consulta Traumatólogo: "mejoría del dolor. Retiramos Heparina. Vendaje en MID que retiro y permito apoyo.

Retiramos inmovilización de MII. Heridas muy buen aspecto.

Rx satisfactorio. Inflamación tobillo Dr. y pie izquierdo estable. Interconsulta a Rehabilitación. Carga permitida derecho. No carga izquierdo hasta dentro de 2 semanas con CAM (calzado especial) de protección. Interconsulta a Rehabilitación para dirigir deambulación.

6.- El 23 de noviembre de 2017 acude al Servicio de Rehabilitación del HUC remitido por COT por politraumatismo en MII.

Se informa que "fue retirado el yeso derecho el 25 de octubre, permitido apoyo el 8 de noviembre. Se retira inmovilización en pie izquierdo el 8 de noviembre, se coloca CAM y no se permite apoyo del pie izquierdo hasta dos semanas. Refiere que no ha caminado mucho con el pie derecho porque le duele mucho. Ayer se cumplían las dos semanas con CAM en el pie izquierdo."

Exploración física: Tobillo-pie Dr: tumefacción leve, con hematoma en fase de resolución en parte posterior, dolor difuso a la palpación. Balance Articular FP libre, FD limitado último 1/3.

Tobillo izquierdo. No tumefacción, BA FP libre. FD limitado ultimo 1/3. Atrofia de gemelos bilateral. No exploro marcha porque no trae muletas.

Rx: ok.

Plan: explico ejercicios para casa, que debe iniciar en marcha con 2 muletas, retirar CAM izquierdo, apoyo progresivo, se cursa fisioterapia urgente.

7.- El 3 de enero de 2018, tras 3 meses de traumatismo, acude a consulta médica hospitalaria con apoyo de 2 muletas. Refiere dolor de predominio Dr con aumento de partes blandas y dolor tipo neuropático a nivel de tibial posterior con Tinnel positivo que empeora con apoyo y cargas. Exploración física: tobillo izquierdo: estable. Tobillo Dr con inestabilidad en valgo.

Aumento de partes blandas bimallear Dr dolor en túnel tibial posterior. Vascular tibial posterior conservado. Tinnel positivo tibial posterior. Marcada atrofia gemelo Dr Thomson negativa. Aquiles competente. Rx normal. Solicito RMN de tobillo Dr para valoración lesiones ligamentarias y/o tendinosas.

Solicitud EMG para valoración tibial posterior, "debe continuar en Rehabilitación. Retirar muleta derecha y caminar con apoyo izquierdo".

Cita en 2 meses.

8.- El 6 de marzo de 2018, 5 meses post-trauma, politrauma de altura. solicitado RMN de tobillo Dr por inestabilidad.

Información clínica: varón de 21 años con antecedentes de politrauma en octubre de 2017, con secuela en línea y limitación de movilización y atrofia muscular en pierna Dr. Hallazgos en RMN: "datos de rotura de fibras superiores del ligamento peroneo-astragalino anterior con sinovitis anterior adyacente. Avulsión de vertiente lateral media del calcáneo. Valorar probable rotura del ligamento calcáneo-astragalino lateral. Engrosamiento e hiperseñal en secuencia sensible a líquidos del ligamento peroneo- calcáneo en relación con esguince.

No se aprecia alteración evidente a nivel del ligamento colateral interno. Marcado edema óseo. Edema del músculo cuadrado plantar.

No se visualiza atrofia, infiltración grasa ni edema significativos de la musculatura de la pierna derecha, en tratamiento rehabilitador en espera de EMG.

El 7 de marzo de 2018 consulta Traumatología HUC, 5 meses postrauma.

Se anota la nueva aparición de lo estimado en la RMN realizada: rotura del ligamento peroneo-astragalino anterior. Esguince ligamento peroneo-calcáneo y rotura ligamento calcáneo astragalino lateral. Todo en pie Dx más lo previo."

En tratamiento fisioterapéutico. Mejoría dolor pie izquierdo. Mejoría dolor pie Dx. Dolor selectivo a nivel de ligamento calcáneo-astragalino (rotura según RMN). Dolor aquileo más a nivel insercional en calcáneo. A nivel motor en flexión y extensión 5/5. Sensitivos peroneos, CPE, y tibial conservados. EMG todo normal, por momento nada quirúrgico, debe continuar con FST dirigida.

El 9 de mayo de 2018 lo vuelve a valorar Traumatología en HUC.

*Tras 7 meses postrauma, politrauma de altura. Nueva valoración general. Cita con nueva RMN tobillo Dr en 3 meses y con Rx de ambos tobillos y ambos pies.*

*9.- Sin previamente comentarlo a los médicos o mostrar su opinión al respecto, pues nada de ello figura en la historia clínica el paciente acude a la medicina privada donde es intervenido quirúrgicamente en junio de 2018.*

*No acude al HUC hasta el 11 de enero de 2019. donde explica que fue intervenido en la privada del pie Dr con reconstrucción de LPAA y exéresis de cuerpos libres. Se encuentra mejor, aunque con tirones en ambos pies. La movilidad es aceptable, refiere dolor en zona fascia plantar. La RMN habla de incipiente artrosis subastragalina. Radiológicamente también se observa dicha artrosis. Se remite a Rehabilitación.*

*El 15 de marzo de 2019 vuelve a consulta de Trauma en HUC y refiere estar haciendo la rehabilitación de forma privada, el Traumatólogo pauta plantillas para acomodar el apoyo, cita en 6 meses.*

*El 19 de julio vuelve a consulta del HUC, refiere que no está bien, dolor en parte externa, pie cansado, calambres, etc (...) El Traumatólogo refiere que él objetivamente ve un tobillo estable lateral y medial.*

*No hay inflamación, no hay limitaciones de la movilidad, lleva un año tras la cirugía. Además, hay papiloma plantar. Se solicita RMN y Gamagrafía ósea.*

*El 17 de septiembre de 2019 lo vuelve a valorar el Traumatólogo del HUC y refiere que las pruebas demuestran artrosis/artritis de SA posterior en pie Dr no informa de infección persistente.*

*EF actual: papiloma plantar, limitación leve de SA seguir con plantillas y valorar en 3 meses».*

**3.** Con carácter previo al análisis de la adecuación a Derecho de la Propuesta de Resolución, tal y como la doctrina de este Consejo ha venido manteniendo de manera reiterada y constante (por todos, el Dictamen 407/2019, de 14 de noviembre), procede tener en cuenta que a la Administración no le es exigible nada más que la aplicación de las técnicas sanitarias en función del conocimiento de la práctica médica, sin que pueda sostenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño, puesto que en definitiva lo que se sanciona en materia de responsabilidad sanitaria es una indebida aplicación de medios para la obtención del resultado, que en ningún caso puede exigirse que sea absolutamente beneficioso para el paciente. Se hace preciso por consiguiente determinar un parámetro que permita valorar el funcionamiento del servicio y, por tanto, la procedencia o no de la actuación médica causante o conectada a la lesión existente; es decir, que permita

diferenciar aquellos supuestos en que los resultados dañosos se pueden imputar a la actividad administrativa, incluyendo el tratamiento o asistencia efectuada o la falta de uno u otra, y aquellos otros en los que se ha debido a la evolución natural de la enfermedad y al hecho de la imposibilidad de que los medios de exigible disponibilidad, en función del nivel técnico y científico alcanzado, garanticen la cura en todos los casos o completamente.

Este criterio básico, utilizado comúnmente por la jurisprudencia contencioso-administrativa, es el de la *lex artis*, sin perjuicio de la aplicabilidad de las normas reguladoras de la prestación del servicio público sanitario, incluyendo los derechos de los pacientes. Así, lo esencial, básicamente, desde una perspectiva asistencial y para la Administración gestora, es la obligación de prestar la debida asistencia médica, con el uso de los medios pertinentes en la forma y momento adecuados, con las limitaciones y riesgos inherentes a ellos, conocidos por los pacientes (SSTS de 16 de marzo de 2005, 7 y 20 de marzo de 2007, 12 de julio de 2007, y 25 de septiembre de 2007, entre otras).

Por lo tanto, el criterio de la *lex artis* determina la normalidad de los actos médicos e impone al profesional el deber de actuar con arreglo a la diligencia debida, de modo que la existencia de responsabilidad exige tanto la producción de la lesión como la infracción de la *lex artis*, en relación, en particular, con el estado de los conocimientos y de la técnica sanitaria (art. 34.1 LRJSP).

4. Pues bien, sentado lo anterior, consta en el expediente informe del SIP, 30 de abril de 2021, del que, una vez analizada la historia clínica del reclamante y los informes recabados durante el presente procedimiento, y a la vista de los antecedentes expuestos anteriormente, cabe realizar las siguientes consideraciones:

En su reclamación, el interesado refiere que debió haber sido intervenido en el HUC inmediatamente, en vez de tener que acudir a la Sanidad Privada, y además que se tardó más de cinco días en pautarle el tratamiento antibiótico adecuado, lo que ha derivado en los daños por los que reclama.

Al respecto, responde el SIP, conforme a los informes detraídos del expediente y los datos obrantes de la historia clínica del reclamante:

1) Por un lado, en cuanto a la intervención quirúrgica:

Desde la sanidad pública la actitud frente a la intervención quirúrgica no se descartó, sino que se optó por una actitud expectante ante la respuesta del paciente ante la rehabilitación pautada, al tiempo que se realizaban pruebas diagnósticas y

exploraciones continuas. Tal es así que en ningún momento consta que el paciente haya recibido el alta, pues estaba en seguimiento de su patología constando en varias ocasiones: *«por el momento nada quirúrgico»*, por lo que se contemplaba esta opción. Sin embargo, unilateralmente, el paciente optó por abandonar la sanidad pública y, rompiendo todo eventual nexo causal, pues desconocía el modo en el que se desarrollarían las actuaciones médicas pro-futuro, ya que nada comentó a sus médicos de la pública, optó voluntariamente por acudir a la sanidad privada para ser intervenido quirúrgicamente.

Así se señala el SIP, y lo recoge la Propuesta de Resolución:

*«Referir que no se le comunica que no sería intervenido, de momento se pauta rehabilitación, y observan el desarrollo de las patologías, con pruebas diagnósticas y exploraciones continuas.*

*No hubo alta médica en ningún momento, y si abandono por parte del paciente.*

*De hecho, en enero de 2018 se solicita RMN de tobillo Dr. por inestabilidad, para valorar lesiones ligamentosas (...) y también Electromiograma.*

*En marzo, 6 y 7, de 2018, tras visita al Traumatólogo del HUC, ya conoce sus patologías en estos momentos, ya expone la Traumatóloga los problemas actuales del paciente en ambos pies. Ya tiene informe de ello el paciente. Sigue en Rehabilitación.*

*El 7 de marzo de 2018 en informe médico a petición del paciente se refiere: “por el momento nada quirúrgico” y ello es lo que se repite posteriormente.*

*No se dio opción al Servicio de Traumatología del HUC de llegar a determinar la necesidad quirúrgica tras esta fecha y las pruebas solicitadas.*

*En mayo de 2018, no se opta por el tratamiento quirúrgico en ese momento sino que solicita nueva RMN en 3 meses y Rx de ambos pies y tobillos.*

*Nunca se cursó alta hospitalaria, el paciente tras esta fecha deja de acudir a consultas, es más ya estaba realizándose pruebas privadas y no lo comunica.*

*El paciente no puede conocer cuál iba a ser la actitud de los especialistas en el próximo futuro.*

*Se va, no comunica nada, nada hay al respecto en su historial hospitalario, no vuelve a consulta de Traumatología del HUC hasta pasar más de medio año de la intervención quirúrgica privada».*

Por su parte, informa el Servicio de COT del HUC, de 24 de octubre de 2019, que es emitido conjuntamente tanto por el Jefe del Servicio como por una de las especialistas que atendió al paciente, al respecto:

*«El objetivo del tratamiento del paciente ha sido su recuperación funcional una vez sufridas graves lesiones en ambos miembros inferiores. El tratamiento prescrito (rehabilitación fundamentalmente) no es la ausencia de tratamiento, pues supone una parte fundamental de la recuperación de los pacientes y además no cierra puertas al tratamiento quirúrgico. La Dra. (...) no descartó en ningún momento el tratamiento quirúrgico de las lesiones presentadas por el paciente, puesto que en ningún momento le dio el alta con secuelas, fue el propio paciente quien decidió por decisión personal ser atendido por otro profesional. Por tanto, resaltamos que probablemente el tratamiento quirúrgico hubiera tenido lugar en este centro ante la mala evolución tras el tratamiento conservador (rehabilitación)».*

(...)

*«el tratamiento quirúrgico, que siempre debe ser la última opción terapéutica tras fracaso del tratamiento realizado».*

Así, en la propia testifical realizada al Dr. (...), quien operó en la privada al paciente, reconoce que el tratamiento quirúrgico es la última opción, en la pregunta séptima, respecto de si valoró al paciente y propuso tratamiento quirúrgico en la primera valoración:

*«Sí, porque fracasado el tratamiento conservador de este tipo de lesiones, se decide el tratamiento quirúrgico».*

Sin embargo, este facultativo no había realizado el seguimiento del tratamiento conservador.

Pero es que, además, y sin perjuicio de la correcta actuación sanitaria del servicio público, en su actitud expectante con tratamiento rehabilitador, pruebas y exploraciones continuas, sin descartar la cirugía, sucede que la propia actuación del paciente acudiendo a la sanidad privada unilateralmente interrumpe en cuanto a este aspecto todo posible nexo causal con el funcionamiento del servicio.

2) En cuanto al tratamiento antibiótico dispensado al paciente, también ha sido correcto en todo momento, como también se detrae de las testificales realizadas, informes recabados e historia clínica del paciente, debiendo señalarse, como indica el SIP:

*«El día 11 en urgencias del Hospital del Norte donde lo atienden por primera vez por la mañana de este día, le administran dos antibióticos.*

*Se remite al HUC, urgencias, donde es valorado por el Servicio de Traumatología hospitalario. Realizan historial clínico, se observa, valoración clínica general, pruebas complementarias diversas entre ellas varios TAC urgentes.*



*En historia clínica, a las 3 de la madrugada del día 12 de octubre anota el Traumatólogo, todavía el paciente en el Servicio de Urgencias, en historia clínica, que se realiza analgesia (...) limpieza (...) reducción y fijación de fracturas (...) y que se administra profilaxis antibiótica. Anotaciones en el Servicio de Urgencias del HUC.*

*Se pauta administración antibiótica IV para planta Traumatología donde ingresará posteriormente.*

*Se objetiva en historial clínico que el día 16 de octubre anotan que se emplean antibióticos iv, del día 16 al 20, 5 días, hasta el alta hospitalaria, aparte de otras medicaciones, curas (...)*

*Creemos que, con lo objetivado en historia clínica ya estaba cubierto con la antibioterapia administrada, con curas y resto medicaciones. Durante el ingreso herida sin datos de infección.*

*Estos hechos ocurren a partir del 11 de octubre de 2017 hasta el 20 de octubre del 2017, fecha de alta hospitalaria.*

*En ninguna revisión posterior en HUC, ni en las pruebas posteriores se observa algún dato de infección ni por el especialista ni por el Servicio de Enfermería, en las valoraciones y curas de las heridas, y en las sucesivas visitas postoperatorias».*

A ello añade el SIP que el único dato que informa de infección es el encontrar el cirujano que le interviene privadamente una pequeña zona de pus, el 1 de junio de 2018, tras 7 meses del alta hospitalaria.

Lo que, dado el tiempo transcurrido no guarda relación con el tratamiento antibiótico dispensado en el HUC, pero, en todo caso, no ha influido en el proceso del paciente ni antes ni después del tratamiento quirúrgico, por lo que, en todo caso, carece del elemento de causalidad preciso para una eventual responsabilidad de la Administración.

3) Por último, en cuanto a los daños alegados por el interesado resulta preciso destacar lo informado por el Servicio de COT del HUC al señalar:

*«Los reclamantes llaman la atención sobre el año de evolución de las lesiones.*

*Respecto a este punto decir que las lesiones sufridas por el paciente tienen mal pronóstico inicial al tratarse de fracturas intraarticulares en ambos pies, y que su recuperación completa en muchos casos lleva más de un año.*

*Por último, y en referencia a las secuelas referidas por este paciente, concluir que en los últimos comentarios recogidos en la evolución clínica en este Centro con fecha 19/07/2019 y 17/09/2019, se escribe literalmente "objetivamente veo un tobillo derecho*

estable lateral y medial, no hay inflamación, no hay limitaciones de la movilidad (...) " no anotándose ningún comentario del tobillo izquierdo (tobillo con pequeña infección) del cual el paciente está asintomático». Por tanto, en ningún momento se ha afirmado que el paciente no será capaz de realizar ejercicio físico de alta intensidad.

A lo que se añade, además:

«Las secuelas referidas por el paciente son secundarias a una artrosis subastragalina postraumática bilateral (En última gammagrafía ósea realizada el 3/09/2019 se informa de: "Conclusión: Artritis/artrosis con signos inflamatorios agudos en articulación subastragalina posterior de predominio derecho"), asintomática en el lado izquierdo y con afectación moderada en el lado derecho. Estas lesiones son la complicación más frecuente de la fractura intraarticular en la articulación subastragalina, independientemente del tratamiento realizado"».

De ello se concluye, respecto del daño mismo por el que se reclama, que no es del alcance señalado por el interesado, por un lado, y, por otro, que es inherente a la propia patología sufrida por el paciente (recordemos que el paciente había sufrido una caída accidental desde una altura de unos 6-7 metros cuando iba a pescar con unos amigos), independientemente de los tratamientos dispensados, lo que excluye nuevamente todo nexo causal con el funcionamiento del Servicio.

5. Dado lo expuesto entendemos que la Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, pues de lo anterior se deriva la ausencia de responsabilidad por parte de la Administración por ser su asistencia conforme a la *lex artis ad hoc*.

Como hemos reiterado en múltiples ocasiones (por todos, Dictamen 87/2019, de 13 de marzo), que según el art. 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es, obvia y lógicamente, que el daño alegado sea consecuencia de dicho funcionamiento. La carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, tal como establece la regla general que establecen los apartados 2 y 3 del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), conforme a la cual incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone.

Sobre la Administración recae el *onus probandi* de la eventual concurrencia de una conducta del reclamante con incidencia en la producción del daño, la presencia de causas de fuerza mayor o la prescripción de la acción, sin perjuicio del deber genérico de objetividad y colaboración en la depuración de los hechos que pesa sobre la Administración y del principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC) que permite

trasladar el *onus probandi* a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo, pero que no tiene el efecto de imputar a la Administración toda lesión no evitada, ni supone resolver en contra de aquélla toda la incertidumbre sobre el origen de la lesión (STS de 20 de noviembre de 2012).

En este caso, el reclamante no ha logrado demostrar el deficiente funcionamiento del servicio sanitario alegado. Tampoco presentó escrito de alegaciones en contra de los documentos médicos recabados por la instrucción del procedimiento, tras haber sido notificado el preceptivo trámite de audiencia.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta Resolución es conforme a Derecho, procediendo desestimar la reclamación interpuesta.