



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 6 0 / 2 0 2 4

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 1 de febrero de 2024.

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 los daños personales padecidos como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 608/2023 IDS)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina sobre la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución, formulada por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, tras la presentación y tramitación de una reclamación de indemnización por los daños que se alegan producidos por el funcionamiento del servicio público sanitario.

2. La cuantía indemnizatoria total excede de 6.000 euros (se reclaman 13.700,00 euros), por lo que la solicitud de dictamen de este Consejo Consultivo es preceptiva, de acuerdo con el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias. Está legitimada para solicitarlo la Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias, de acuerdo con el art. 12.3 de la citada ley.

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.n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias.

No obstante, a la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud le corresponde la incoación y tramitación de los procedimientos de responsabilidad patrimonial en el ámbito sanitario conforme a 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

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

2004, y se delegan competencias en materia de responsabilidad patrimonial en distintos órganos de este Servicio.

4. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada, resultan de aplicación la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, la citada Ley de Ordenación Sanitaria de Canarias y 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.

5. Se cumple el requisito de legitimación activa, teniendo el reclamante la condición de interesado al haber sufrido el daño por el que reclama [art. 4.1, letra a) LPACAP].

La legitimación pasiva le corresponde a la Administración autonómica, al ser titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño, mediante el SCS.

6. Asimismo, se cumple el requisito de no extemporaneidad de la reclamación (art. 67 LPACAP), pues se presentó la reclamación en la correspondiente Oficina de Defensa de los Derechos de los Usuarios Sanitarios (ODDUS) el día 4 de julio de 2022, habiéndose producido el hecho lesivo en octubre de 2021 y siendo efectuada la última intervención quirúrgica en Clínica privada el día 10 de agosto de 2022, cuyos gastos derivados de la misma reclama en concepto de indemnización.

7. Se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP); sin embargo, aun expirado éste 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).

II

1. En lo que se refiere a los antecedentes de hecho, en el escrito de reclamación formulado por el interesado se afirma lo siguiente:

«En octubre de 2021 tuve una caída en Lanzarote mientras hacía ejercicio, con fractura de húmero y luxación de hombro y quede ingresado tres semanas en las que me intervinieron en tres ocasiones, dos de ellas con cirugía abierta, donde el motivo de tantas intervenciones, expuesto por el personal sanitario que me atendió, fue no

haber hecho las pruebas necesarias (doble radiografía) para diagnosticar la luxación posterior de hombro antes de la primera intervención quirúrgica.

Tras el alta hospitalaria, he estado unos 9 meses para descubrir que, además de una muy reducida movilidad, mi hombro sigue luxado desde entonces un 50%. Esto lo descubro porque ante la falta de mejoría, decido el 20 de julio acudir a la Clínica (...) con sede en Madrid, que me habla de mala praxis (la placa no está colocada correctamente de manera frontal y no lateral) y estoy esperando para otra intervención que debo afrontar con presupuesto de 13.700 € y en la que parece que va a hacer falta una prótesis.

Ante esto, veo dos frentes, una denuncia por mala praxis, tanto a los profesionales de la operación de Lanzarote como el de seguimiento aquí en Hospital Insular que ha tardado tanto en diagnosticar, a falta de TAC que tengo para el 7 julio, esa luxación que arrastro desde entonces y cuya indemnización me ayude a afrontar el pago de dicha operación».

2. En el presente asunto, para una correcta determinación de los antecedentes de hecho se debe incluir lo manifestado al respecto en el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones de la Secretaría General del SCS (SIP), de fecha 8 de agosto de 2023, en el que se señala que:

«RELACION DE LOS HECHOS

1.- Según consta en historia clínica e informes, el paciente, con fecha de nacimiento 09/01/1986, Sacerdote de profesión y diestro, acude al Servicio de Urgencias del HUDJMO, en fecha 22/10/21 (35 años de edad), por dolor en miembro superior izquierdo (MSI) tras sufrir caída accidental mientras corría. No presenta según datos referidos, alergias medicamentosas conocidas ni antecedentes patológicos de interés.

2.- En su valoración realizada por Traumatología, a la exploración física se describe presenta dolor e impotencia funcional de brazo izquierdo, sin deformidad y con exploración neurovascular distal normal.

3.- Con el diagnóstico de fractura tercio proximal de húmero izquierdo, de urgencias se le colocó yeso colgante, siendo el control radiológico satisfactorio con un valgo menor de 30°.

4.- Consta en informe clínico de urgencias, quedan explicadas al paciente las dos opciones de tratamiento (conservador y quirúrgico), con sus posibles riesgos y complicaciones. Tras explicación, que entiende, el paciente prefiere intentar tratamiento

conservador de la fractura, por lo que tras las recomendaciones sobre tratamiento, cuidados y seguimiento por Traumatología, se cursa alta del Servicio de Urgencias.

5.- Al día siguiente, 23/10/21, acude nuevamente al Servicio de Urgencias hospitalario por mal control del dolor, y deseo de intervención quirúrgica. En anamnesis no refiere pérdida de fuerza ni de sensibilidad. La exploración física general es normal. En brazo lesionado se aprecia hematoma proximal, siendo la exploración neurovascular distal normal.

6.- Se cursa ingreso a cargo de Traumatología, firma consentimiento informado y se solicita preoperatorio.

7.- En fecha 28/10/21, se realiza intervención quirúrgica, observándose luxación posterior glenohumeral (articulación entre la cabeza humeral y la cavidad glenoidea de la escápula) izquierda asociada a la fractura, por lo que en un primer momento se le realiza reducción de luxación posterior glenohumeral con dos agujas roscadas tipo JoyStick. Implantación según técnica habitual de clavo anterógrado largo Trigen Smith & Nephew de 24x8. Dos bloqueos distales con sureshot con tornillos de 4. Tres bloqueos proximales a la cabeza humeral con tornillos de 5. El control de escopia (rayos x), tras el procedimiento se describe correcto.

8.- Posteriormente en radiografía de control postoperatorio no se observa adecuada colocación de la cabeza humeral, solicitándose TAC para su correcta valoración. El paciente refiere, además, inestabilidad posterior del hombro previa, con episodios frecuentes de luxaciones posteriores (con anterioridad a este accidente, la cabeza humeral salía de su posición normal de forma espontánea). En el TAC realizado el 02/11/21, se confirma la persistencia de luxación posterior glenohumeral izquierda.

9.- Tras ello, según historia clínica e informe de Traumatología en fecha 04/11/21, se realiza en quirófano un primer intento de reducción cerrada (el hueso es colocado en su lugar mediante manipulación, sin incisiones) bajo en anestesia, consiguiendo reducción, pero no manteniéndose ésta según los controles radiológicos posteriores, a pesar de la colocación de ortesis en rotación externa que, además, estaba siendo mal tolerada por el paciente.

10.- Consta en historia clínica e informe de Traumatología que, dada imposibilidad de mantener la correcta reducción glenohumeral por la patología de inestabilidad previa, se plantea al paciente nueva cirugía para retirada del clavo intramedular, nueva osteosíntesis con placa para reorientación de la cabeza humeral, y plicatura capsular posterior. El paciente entiende y acepta el tratamiento quirúrgico planteado.

11.- En fecha 12/11/21, bajo anestesia general se realiza EMO (extracción de material de osteosíntesis) de clavo intramedular, nueva reducción abierta de la fractura humeral, osteosíntesis con placa phylos larga de 8 orificios. Se observa reducción adecuada de la fractura y se observa inestabilidad posterior con mínima maniobra de rotación interna, por lo que se realiza apertura en L de subescapular, observando fractura tipo Hill-Sachs

invertido. Se refresca zona, se colocan 2 arpones en defecto y se sutura flap de subescapular (técnica de Mc Laughlin). Cierre de intervalos con vycril. Tenotomía y tenodesis de porción larga del bíceps (PLB) con Swivelock. Se comprueba estabilidad del hombro mediante escopia (rayos x) en el rango articular obtenido. Es decir, se comprueba que el hueso está en su sitio, quedando el miembro superior izquierdo (hombro) inmovilizado con ortesis.

12.- En sus controles evolutivos presenta buen estado vascular, parestesias en territorio radial y exploración motora normal, siendo descritos los controles radiológicos postoperatorios con congruencia articular y correcta reducción (sin observarse luxación) y síntesis de la fractura.

13.- Dado que el paciente manifiesta su deseo de continuar sus revisiones en Las Palmas, en fecha 16/11/21, ante su estabilidad clínica y radiológica se cursa alta hospitalaria, con las recomendaciones de mantener ortesis, y sobre tratamiento, cuidados y controles en su hospital de referencia.

14.-En la continuidad de sus controles en el CHUIMI, iniciados el 22/11/21, con seguimiento el 20/12/21 y, los días, 21/02 y 16/05/22, se constató una adecuada situación y estabilidad de la osteosíntesis en el húmero proximal, solicitándose según el propio informe de Traumatología, la realización de TAC en consulta del día 16/05/22, para confirmar la adecuada consolidación radiológica de la fractura y, dada la persistencia de dolor y limitación de movilidad, según consta en el documento de solicitud de dicha prueba.

15.- Dicho TAC, le fue realizado el 07/07/2022, confirmándose la consolidación radiológica de la fractura, y la ya conocida buena situación del material de osteosíntesis y de la articulación según queda descrito en informe de TAC, así como en el informe de Traumatología, si bien en dicho informe, el Traumatólogo describe que uno de los tornillos proximales de la placa es algo largo y debería ser retirado para evitar problemas articulares.

16.- Sin que conste en ese período nuevas asistencias a consultas de Traumatología del CHUIMI, el paciente, por propia iniciativa realizó consulta y estudios de imagen en Clínica (...) ubicada en Madrid. En informe médico aportado de fecha 20/06/22, se describe el antecedente de luxación en varias oportunidades de la articulación glenohumeral del hombro izquierdo y el antecedente de fractura proximal con luxación por el que había sido operado. Como parte de las exploraciones realizadas el Traumatólogo describe en su informe, estudio TAC con consolidación de la fractura del tercio proximal de húmero, y un 50 % de luxación posterior glenohumeral y artrosis glenohumeral, recomendándose por su parte retirar material de osteosíntesis y prótesis de hombro, cirugía que fue realizada de forma programada en dicho Hospital privado en fecha 11/08/22, previa aceptación voluntaria del presupuesto, por parte del paciente.

17.- Consta nueva asistencia a consultas de Traumatología del CHUIMI, en fecha 10/10/22, en la que se describe la cirugía realizada (en medicina privada), y las recomendaciones sobre los controles a seguir.

18.- En consulta (telefónica) del Servicio de Rehabilitación del CHUIMI, en fecha 17/03/23, consta, el paciente refiere está residiendo en Lanzarote y encontrarse asintomático, con mejoría de la movilidad (hombro izquierdo se encuentra a un 90%), sin limitaciones para sus actividades cotidianas, siendo alta de dicha consulta».

III

Los principales trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial son los siguientes:

1. El procedimiento comenzó mediante la presentación en oficina de la ODDUS del escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial, efectuada el día 4 de julio de 2022.

El día 8 de agosto de 2022, se dictó la Resolución n.º 2.063/2022 de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud por la que se admitió a trámite la reclamación formulada por el interesado.

2. El presente procedimiento cuenta con el referido informe del SIP, el informe del servicio de COT del Complejo Universitario Hospitalario Insular Materno-Infantil (CHUIMI) y el informe del servicio de Traumatología y Cirugía Ortopédica del hospital Dr. José Molina Orosa de Lanzarote, a cuyo contenido se hará referencia en un momento posterior.

3. Además de todo ello, se acordó la apertura del periodo probatorio, sin que el interesado propusiera la práctica de prueba alguna y, posteriormente, se le otorgó el trámite de audiencia, no formulando alegación alguna.

4. Tras todo ello, se emitió Propuesta de Resolución el día 18 de diciembre de 2023.

Además, acerca del informe de la Asesoría Jurídica Departamental, se afirma en la misma que «A juicio del órgano instructor, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 20.j) del Decreto 19/1992, de 7 de febrero, del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias. en el caso que nos ocupa no resulta preceptivo el informe de la Asesoría Jurídica Departamental, dado que las cuestiones de derecho planteadas ya han sido resueltas en anteriores informes por el Servicio Jurídico. Vistos los informes emitidos, la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias, el Decreto 32/1995, de 24 de febrero,

por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Canario de la Salud y demás disposiciones pertinentes, resultan de aplicación los siguientes»

5. Por último, se ha interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial, presentada ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 3, de Las Palmas de Gran Canaria, lo que ni obsta, ni condiciona el cumplimiento de la obligación legal de resolver el procedimiento (art. 21.1 LPACAP), salvo en los casos en los que hubiera recaído Sentencia. Tampoco obsta a la emisión de Dictamen mientras no concluya el proceso mediante la correspondiente resolución judicial.

IV

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación efectuada, puesto que el órgano instructor entiende que no concurren los requisitos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial del Servicio Canario de la Salud.

En la Propuesta de Resolución se afirma acerca de la cuestión de fondo que *«En el caso que nos ocupa, el paciente padecía una fractura-luxación de tercio proximal humeral y tenía antecedentes previos de inestabilidad de cabeza humeral con luxaciones espontáneas, es intervenido conforme a la lex artis, sin que la repetición de las intervenciones fueran motivadas por la falta de pruebas complementarias, puesto que la luxación fue observada desde la primera cirugía realizándose las maniobras de reducción y el procedimiento para solucionarla, realizándose un adecuado seguimiento para tratar de dar respuesta a las complicaciones que fueron surgiendo.*

El reclamante fue informado de los posibles riesgos derivados de la intervención como la presencia de dolor, déficit de movilidad e incluso la reaparición de la luxación como complicaciones asociadas a la propia patología presentada y al procedimiento quirúrgico requerido para intentar solucionarla, complicaciones que a lo largo del proceso asistencial se ha ido intentando solucionar de forma quirúrgica, poniendo a disposición del paciente todos los medios diagnósticos y terapéuticos para lograr el restablecimiento de su salud.

Derivado de lo anterior, no se aprecia mala praxis en la asistencia sanitaria prestada, el daño reclamado no es antijurídico y en consecuencia la reclamación debe desestimarse».

2. A los efectos de analizar la adecuación a Derecho de la Propuesta de Resolución, en relación con la obligación de medios que le corresponde a la Administración sanitaria y el criterio de la *lex artis* como delimitador de los supuestos de responsabilidad patrimonial en el ámbito sanitario, tal y como la

doctrina de este Consejo ha venido manteniendo de manera reiterada y constante (por todos, Dictámenes 534/2018, de 27 de noviembre, 69/2019, de 28 de febrero, 341/2019, de 3 de octubre y 442/2019, de 28 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).

3. En lo que se refiere a la cuestión de fondo, el interesado reclama porque considera que ha habido *mala praxis* por parte del personal médico del SCS que le atendió, concentrándola en que, inicialmente, no se le efectuaron la totalidad de las

pruebas diagnósticas pertinentes y que el material de osteosíntesis que se le aplicó durante las intervenciones practicadas en el ámbito del SCS estaba mal colocado impidiendo la sanación de su lesión.

4. Pues bien, el interesado no ha presentado ni una sola prueba válida en Derecho que permita considerar acreditadas sus alegaciones relativas la actuación del SCS, pues ni siquiera en el informe de la Clínica privada, a la que acudió de forma voluntaria, sin que en el ámbito del SCS se le negara tratamiento médico alguno, consta mención alguna a si los tratamientos médicos dispensados por el SCS fueron o no los adecuados, limitándose en el mismo a narrar lo actuado por dicha Clínica de forma exclusiva.

A mayor abundamiento, no presenta prueba alguna que acredite que no se emplearon con en el tratamiento médico de su lesión todos los medios diagnósticos adecuados a la misma, ni que el material de osteosíntesis estuviera mal colocado, ni que las intervenciones quirúrgicas a las que se le sometió en el ámbito del SCS fueran inadecuadas a su dolencia o se hubieran practicado de forma deficiente.

5. Por el contrario, obran en el expediente los informes de los servicios médicos del SCS actuantes que demuestran que su actuación ha sido del todo conforme a la lex artis, informes que no han sido desacreditados por el interesado de forma alguna.

Así, en el informe del del servicio de COT del CHUIMI, se afirma que:

«Valoré por primera vez a este usuario del Servicio Público de Salud el 22/11/2021.

Fue remitido a nuestro Hospital desde el Hospital Malina Orosa de Lanzarote, tras haber sido intervenido quirúrgicamente en tres ocasiones de una fractura-luxación de húmero proximal izquierdo.

En esta valoración y en las sucesivas, se constató una adecuada situación y estabilidad de la osteosíntesis en el húmero proximal, y el usuario fue remitido al Servicio de Rehabilitación con fecha de 20/12/2021.

Además, se le solicitó un TC del hombro izquierdo, para confirmar la adecuada consolidación radiológica de la fractura. Este TC realizado el 07/07/2022 confirmó la consolidación clínica y la ya conocida buena situación del material de osteosíntesis y de la articulación (aunque uno de los tornillos proximales de la placa es algo largo y debería ser retirado para evitar problemas articulares).

En referencia a lo afirmado en el apartado de "Hechos" que aparece en el escrito de referencia, no es cierto que el hombro este luxado, tampoco es cierto que la situación del material de osteosíntesis sea inadecuada. Bajo mi punto de vista, el seguimiento

postoperatorio ha sido el correcto y no ha existido un retraso en la realización del TC para confirmar la consolidación de la fractura, puesto que no existían, insisto bajo mi punto de vista, razones objetivas para un estudio de este tipo de forma urgente.

En lo referido a la necesidad de una prótesis de hombro, esta sin ningún tipo de dudas se puede realizar en nuestro Hospital.

No obstante, si existe indicación de cirugía protésica de hombro, hecho que está por aclarar, esta debe ser realizada por cirujanos con dedicación y experiencia en este tipo de intervenciones quirúrgicas, tras valorar no solo los estudios de imagen, sino también al usuario y explicarle claramente su situación médica y los objetivos de dicha cirugía.

Finalmente creo que es importante recalcar que las fracturas y fracturas-luxaciones de húmero proximal en pacientes jóvenes se originan por traumatismos que generan una gran conminución y destrucción ósea y a menudo son difíciles de reconstruir y casi siempre dejan secuelas de movilidad e incluso de dolor en esta región del hombro».

6. A su vez, en el informe del servicio de traumatología y cirugía ortopédica del Hospital Dr. José Molina Orosa se señala que:

«Se le explicaron al paciente las opciones de tratamiento (conservador y quirúrgico), con sus posibles riesgos y complicaciones. El paciente refirió querer intentar tratamiento conservador de la fractura, por lo que se da alta desde el Servicio de Urgencias.

El día 23/10/2021 el paciente acude nuevamente a urgencias por mal control del dolor y deseo de intervención quirúrgica, por lo que ingresa para tal fin.

El día 28/10/2021 en quirófano se observa luxación posterior glenohumeral izquierda asociada a la fractura, por lo que en un primer momento se realiza reducción de luxación posterior glenohumeral izquierda con 2 agujas roscadas tipo JoyStick Implantación, según técnica habitual, de clavo anterógrado largo Trigen Smith & Nephew de 24x8. 2 bloqueos distales con sureshot con tornillos de 4. 3 bloqueos proximales a la cabeza humeral con tornillos de S. Se observó control de escopia correcto. Se realizó lavado abundante y hemostasia cuidadosa, y cierre por planos.

En radiografía de control postoperatoria no se observa adecuada colocación de la cabeza femoral, por lo que se solicita TAC para correcta valoración. El paciente además refiere inestabilidad posterior de hombro previa, con episodios frecuentes de luxaciones posteriores.

En TAC de control realizado el 02/11/2021 se confirma la persistencia de la luxación posterior glenohumeral izquierda.

Ante los hallazgos del TAC se realiza un primer intento de reducción cerrada en quirófano el día 4/11/2021, consiguiendo reducción, pero no manteniéndose ésta en los controles radiológicos posteriores, a pesar de la colocación de ortesis en rotación externa, que además estaba siendo mal tolerada por el paciente.

Ante la imposibilidad de mantener la correcta reducción glenohumeral por la patología de inestabilidad previa, se plantea al paciente nueva cirugía para realizar retirada del clavo intramedular, nueva síntesis con placa para reorientación de la cabeza humeral, y plicatura capsular posterior. Éste entiende el tratamiento planteado y acepta la cirugía.

El día 12/11/2021, bajo anestesia general se realiza EMO de clavo intramedular trigen, nueva reducción abierta de la fractura humeral, osteosíntesis con placa phylos larga de 8 orificios con 2 primeros tornillos corticales + tornillos bloqueados proximales y distales. Se observa reducción adecuada de la fractura y se observa inestabilidad posterior con mínima maniobra de rotación interna, por lo que se realiza apertura en L de subescapular, observando fractura tipo Hill-Sachs invertido. Se refresca zona, se colocan 2 arpones en defecto (4,75 y 3,5) y se sutura flap de subescapular (técnica de Mc Laughlin). Cierre de intervalos con vycril. Tenotomía y tenodesis de PLB con Swivelock. Se comprueba estabilidad del hombro mediante escopia en el rango articular obtenido.

El primer día postoperatorio el paciente se encontraba estable, no observando luxación en la radiografía de control. Clínicamente dolor controlado con PCA. Refería hipoestesia en cara. Consciente, orientado en todas las esferas.

Discurso coherente. Pares craneales conservados y simétricos salvo hipoestesia en maxilar, mandibular y pabellón auricular izquierdo con tinnel + sobre ATM izquierda. Impresión de alteración postural! secundaria a colocación quirúrgica - sujeción de cabeza y se mantuvo actitud expectante.

Respecto a la extremidad superior presentaba buen estado vascular. Parestesias en territorio radial y exploración motora normal.

El día 16/11/2021 el paciente refiere deseo de continuar sus revisiones en Las Palmas, por lo que ante la estabilidad clínica y radiológica se da alta hospitalaria, recomendándose colocación de cabestrillo.

•Revisada así historia clínica, y respecto a las afirmaciones del paciente, cabe decir lo siguiente:

• Que el motivo de las varias intervenciones no fue secundario a la falta de realización de pruebas complementarias para diagnosticar la luxación posterior, ya que si bien en una primera atención en urgencias no hay referencia en la historia clínica a dicha luxación, en la primera cirugía ya se observó ésta y se realizaron maniobras en el mismo acto quirúrgico para intentar solucionarla.

• Respecto a la correcta colocación o no de la placa de osteosíntesis, en ninguna de las radiografías realizadas en quirófano durante la última intervención, ni en las radiografías realizadas posteriormente, se observa dicha colocación anterior a la que se refiere el

paciente. Se asoció además en este acto las técnicas quirúrgicas oportunas para solucionar la inestabilidad posterior que el paciente ya presentaba antes de la fractura».

7. Además, en el informe del SIP se manifiesta sobre el fondo de este asunto que nos ocupa lo siguiente:

«1.- Tal como queda descrito en informe de Traumatología, las fracturas y fracturas-luxaciones de húmero proximal en pacientes jóvenes, se originan por traumatismos que generan una gran conminución y destrucción ósea y a menudo son difíciles de reconstruir, y casi siempre dejan secuelas de movilidad e incluso dolor en la zona del hombro. Este paciente padecía una fractura luxación de tercio proximal humeral y tenía antecedentes previos de inestabilidad de cabeza humeral con luxaciones espontáneas.

2.- Con anterioridad a las intervenciones realizadas en el hombro el paciente fue informado mediante consentimiento informado (CI) de las consecuencias seguras del procedimiento quirúrgico a realizar tras la fractura, constando la presencia de dolor, que puede prolongarse en el tiempo e incluso hacerse continua (crónica), asimismo constan los riesgos o complicaciones inherentes al tratamiento quirúrgico de la fractura de húmero, dentro de los cuales figuran la infección incluso años después de la intervención, la lesión de nervios, de vasos sanguíneos, limitación o pérdida de la movilidad de la articulación próxima a la lesión, segundas operaciones para extracción de material de osteosíntesis, añadiéndose cuando existe luxación, daño de las superficies de deslizamiento de los huesos (cartílagos) que condicionen la aparición de artrosis, reaparición de luxación, consolidación en mala posición, producción de fracturas a un nivel no deseado, entre otras. Se le había informado al paciente que, la presencia de dolor, déficit de movilidad e incluso la reaparición de la luxación son complicaciones asociadas a la propia patología presentada y al procedimiento quirúrgico requerido para intentar solucionarla, complicaciones que a lo largo del proceso se han ido intentando solucionar de forma quirúrgica, primero en la sanidad pública y luego por decisión del paciente, en la sanidad privada.

3.- Consideramos, al igual que lo hace el Servicio de Traumatología (HUDJMO) en su informe, que las intervenciones quirúrgicas realizadas, no fueron secundarias a la falta de pruebas complementarias, ya que si bien en una primera atención en urgencias no se hace referencia a dicha luxación, en un brazo sin deformidad y sin afectación neurovascular, tratado con inmovilización, ya desde la primera cirugía realizada dentro de su proceso agudo, dicha luxación posterior fue observada, realizándose en el mismo acto quirúrgico las maniobras y procedimientos para intentar solucionarla. Es decir, el diagnóstico y el tratamiento se realizaron de forma temprana, y previo a la cirugía no hubo asociado déficit neurovascular alguno que requiriera de una intervención anterior.

4.- Asimismo, queda descrito en la historia clínica e informes del Servicio de Traumatología que, en ninguna de las imágenes radiográficas realizadas en quirófano durante la última intervención, ni en las realizadas posteriormente, se observa colocación

anterior y/o inadecuada de la placa de osteosíntesis a la que hace mención el reclamante. El reclamante aporta imágenes realizadas tras ambas cirugías sin fechas (en la primera se había utilizado un clavo endomedular y en la segunda una placa que se ve claramente en la imagen que no está colocada en la zona anterior del brazo). De igual forma, tal como queda evidenciado en la propia historia clínica e informe del Servicio, en este acto quirúrgico se asociaron las técnicas quirúrgicas oportunas para solucionar la inestabilidad posterior del hombro, que el paciente ya presentaba previo a la fractura. No observando en los procedimientos tanto diagnósticos como terapéuticos realizados mala práctica alguna.

5.- De igual forma, en el seguimiento realizado por Traumatología del CHUIMI no consta que, el material de osteosíntesis (placa), estuviera en una situación inadecuada ni que el hombro estuviese luxado, si bien esta era una complicación inherente al propio procedimiento y al tipo de lesión que el paciente padecía.

6.- Por otro lado, ante el criterio del Traumatólogo privado, el paciente, abandonó el seguimiento que se le estaba realizando en el CHUIMI, y sin que conste consulta en la que se hubiese contrastado dicha opinión con la del Servicio de Traumatología del CHUIMI, y sin solicitar segunda opinión dentro del sistema público de salud para contrastar resultados de las pruebas de imagen y/o tipo de tratamiento a seguir y, sin autorización para realizar intervención quirúrgica fuera del sistema nacional de salud, decidió voluntariamente realizar la cirugía recomendada en la medicina privada. Cirugía que podía realizarse en hospital del Servicio Canario de la Salud, según el informe emitido por Traumatología del CHUIMI.

7.- Ante las cuestiones expuestas por el reclamante, consideramos tanto las pruebas diagnósticas como las cirugías realizadas, fueron realizadas adecuadamente por especialistas acreditados. Se hizo seguimiento clínico e imagenológico, confirmándose en el TAC de control (07/07/22), la consolidación clínica y la ya conocida buena situación del material de osteosíntesis y de la articulación, por lo que tal como se afirma en el informe del Servicio de Traumatología no había evidencia de que el hombro estuviera luxado ni de que la situación del material de osteosíntesis fuera inadecuada.

8.- Por otra parte, el paciente en su libre decisión optó por abandonar el seguimiento realizado en el hospital público (CHUIMI) y seguir las recomendaciones de cirugía planteadas en la medicina privada, a la que se sometió sin contrastar dicha recomendación con el servicio de Traumatología que le seguía, sin solicitar segunda opinión a la que tenía derecho dentro del sistema nacional de salud, y sin derivación ni autorización del hospital correspondiente, lo cual está contemplado en la Instrucción 1/2009, del Director del Servicio Canario de la Salud, así como su adaptación al Sistema de Información del Fondo de Cohesión (SIFCO), que en su Instrucción Segunda, expresa que, "la derivación de pacientes se llevará a cabo en aquellos casos en que sea necesaria una atención sanitaria diagnóstica y/o terapéutica que no se pueda prestar en los Centros Hospitalarios del Servicio Canario de la

Salud”, lo cual no ocurre en este caso, dado que dicha cirugía, tal como se describe en informe de Traumatología, puede realizarse en el CHUIMI».

8. En relación con el consentimiento informado, indicaba este Consejo Consultivo en sus Dictámenes 412/2021, de 9 de septiembre, 429/2021, de 16 de septiembre, y 114/2022, de 24 de marzo, lo siguiente:

« (...) En este sentido, procede señalar que, efectivamente, integra la lex artis el deber para los servicios sanitarios de prestar a los pacientes información adecuada acerca de su enfermedad, de los tratamientos que pueden ser aplicados y de los posibles riesgos que estos conllevan, tal como dispone la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la Autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica. El correcto entendimiento del deber que esta Ley impone exige que los pacientes reciban cumplida información acerca de las opciones clínicas disponibles y de los riesgos que las mismas engendran, ya que el contenido concreto de la información transmitida al paciente para obtener su consentimiento puede condicionar la elección o el rechazo de una determinada terapia por razón de sus riesgos.

Esta regulación legal implica, además, que el defecto de consentimiento informado se considera como incumplimiento de la lex artis y revela una manifestación de funcionamiento anormal de la Administración. Por el contrario, su cumplimiento en debida forma supone que es el paciente quien asume las consecuencias derivadas de las actuaciones sanitarias, siempre y cuando estas hayan sido conformes a la lex artis ad hoc. El consentimiento informado constituye así uno de los títulos jurídicos que obliga al paciente a soportar que un acto médico correcto no haya alcanzado todos los objetivos terapéuticos que perseguía. De esta forma, los pacientes, en cuanto asumen los beneficios que se derivan de una intervención quirúrgica, asumen igualmente los riesgos cuya concreción resulte posible a pesar de que el acto médico fuera correctamente practicado. El deber de soportar que no se alcance un éxito terapéutico completo resulta de la asunción voluntaria de ese riesgo, por lo que de concretarse este la lesión no revestiría el carácter de antijurídica (...) ».

Pues bien, consta, que el paciente recibió la adecuada información al respecto, así como de las consecuencias seguras del procedimiento quirúrgico como la presencia de dolor, los posibles riesgos o complicaciones propias de la intervención, entre las que existía la posibilidad de limitación o pérdida de la movilidad de la articulación próxima a la lesión, segundas operaciones para extracción de material de osteosíntesis, añadiéndose cuando existe luxación, daño de las superficies de deslizamiento de los huesos (cartílagos) que condicionen la aparición de artrosis, reaparición de luxación, consolidación en mala posición, producción de fracturas a un nivel no deseado, entre otras. Es decir, se le había informado al paciente que la presencia de dolor, déficit de movilidad e incluso la reaparición de la luxación son

complicaciones asociadas a la propia patología presentada y al procedimiento quirúrgico requerido para intentar solucionarla, como ha sucedido en este caso.

Por tanto, debe concluirse que, desde el punto de vista de la exigencia del consentimiento informado, ha sido también adecuada a la *lex artis* la atención dispensada a la paciente, por lo que el daño por el que reclama carece de la nota de antijuridicidad requerida para la exigencia de responsabilidad patrimonial de la Administración.

9. Como ha reiterado en múltiples ocasiones este Consejo Consultivo, entre ellos en su Dictamen 283/2021, de 20 de mayo, el primer requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es que exista daño efectivo y que éste sea consecuencia del 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, sin perjuicio 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 aquella toda la incertidumbre sobre el origen de la lesión (STS de 20 de noviembre de 2012).

10. En este caso, pues, a la vista de todo el material probatorio contenido en el expediente, este Consejo considera que no existe responsabilidad patrimonial del servicio público de salud porque el reclamante no ha llegado a probar una deficiente prestación de la asistencia sanitaria. Por el contrario, la Administración Sanitaria ha acreditado en el presente supuesto que se ha actuado conforme al criterio de la *lex artis ad hoc*, determinándose la normalidad de los actos médicos, habiendo cumplido con el deber de actuar con arreglo a la diligencia debida de acuerdo con el estado de los conocimientos y de la técnica sanitaria (art. 34.1 LRJSP). Por lo que no existiendo nexo causal que atribuya responsabilidad al SCS por los hechos alegados por el interesado, la reclamación debe ser desestimada.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación formulada, se considera conforme a Derecho, de acuerdo con los razonamientos expuestos en el Fundamento IV.