



Sr. Madrid López, Presidente
en sustitución y Ponente

Sr. Estella Hoyos, Consejero
Sr. Fernández Costales, Consejero
Sr. Pérez Solano, Consejero
Sr. Quijano González, Consejero

Sra. García Fonseca, Secretaria
en sustitución

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Valladolid el día 21 de julio de 2005, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxxxxx*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 6 de junio de 2005 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxx debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 9 de junio de 2005, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 570/2005, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación del mismo, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por la Sra. Presidenta del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Madrid López.

Primero.- D. xxxxx presenta, por escrito de fecha 26 de julio de 2004, una reclamación de responsabilidad patrimonial contra la Administración en la que manifiesta:

“En una operación de hernia discal, que se me realizó el día 8 de julio, al ser entubado se me arrancó un diente, después de la intervención me



dijo el anestesista, que estaba de acuerdo conmigo, que cursara una reclamación para el arreglo de esta pieza”.

Previo requerimiento de la Administración, en virtud del artículo 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, el reclamante aporta la factura de prótesis removible por importe de 500 euros.

Segundo.- En el expediente constan diversos informes y documentos médicos, de entre los que interesa destacar:

- Informe de fecha 3 de agosto de 2004, emitido por el Jefe del Servicio de Anestesiología del Hospital Universitario de xxxxx, en el que se señala:

“Al Paciente D. xxxxx DNI xxxxx de xxxxx, al ser intubado para la realización de una Hernia discal, se le movió una pieza dentaria al ser una intubación difícil, lo que me confirma el anestesiólogo que se la realizó”.

- Documento de “autorización de anestesia”, firmado por el reclamante el 18 de junio de 2004, complementado por una información firmada por el paciente, en la que se hace constar:

“(…) deberá, así mismo, advertir al Anestesiólogo de la existencia de prótesis dentales, dientes en mal estado (móviles...) ya que pueden producirse daños en la dentadura si es necesaria la intubación orotraqueal para la anestesia general”.

- Informe de D. fffff, médico inspector del SACyL, de fecha 25 de noviembre de 2004, del que interesa destacar las siguientes conclusiones:

“Primera.- D. xxxxx fue intervenido el día 8 de julio de 2004 en el servicio de traumatología del Complejo Hospitalario de xxxxx de una hernia discal precisándose la aplicación de anestesia general e intubación orotraqueal para la práctica de respiración asistida. A resultas de las maniobras que son precisas efectuar para la intubación orotraqueal sufrió la pérdida del incisivo inferior derecho, incidencia prevista en el documento de consentimiento informado que se adjunta y que el reclamante firmó el 18 de junio de 2004.



»Segunda.- El contenido del dictamen 58/03 del Consejo Consultivo de la Rioja cuya fotocopia se adjunta, establece con claridad que la pérdida de una pieza dentaria como consecuencia de una intubación oro-traqueal para la práctica de la anestesia, previo consentimiento informado y realizada dicha intubación de acuerdo con la buena práctica no debe ser un daño imputado a la administración como responsabilidad patrimonial siendo dichas directrices a juicio de este inspector de aplicación en la reclamación formulada por D. xxxxx”.

Tercero.- Con fecha 3 de diciembre de 2004 (notificado al interesado el 7 de diciembre), se acuerda la apertura del trámite de audiencia, de conformidad con el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, concediéndose un plazo de quince días hábiles para formular alegaciones y aportar documentos. No consta en el expediente que el interesado haya formulado alegación o aportado documento alguno.

Cuarto.- En fecha 9 de mayo de 2005, el Director General de Administración e Infraestructuras firma la propuesta de resolución del expediente, formulada en el sentido de desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada.

Quinto.- El 17 de mayo de 2005 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente sobre la propuesta de resolución indicada.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1ª.- El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente, con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.h), 1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Segunda emitir el



dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla B), apartado f), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

2ª.- El procedimiento se ha instruido, sustancialmente, con arreglo a lo previsto en los artículos 139 a 144 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollados por el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

3ª.- Concurren en el interesado los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 30/1992. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Consejero de Sanidad, en virtud de lo dispuesto en el artículo 82.2 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

4ª.- El artículo 106.2 de la Constitución establece que “los particulares, en los términos establecidos por la Ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

La referencia constitucional a la Ley debe entenderse hecha a los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, a la que además se remite el artículo 82.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras, Sentencias de 1 de marzo, 21 de abril y 29 de octubre de 1998; 28 de enero de 1999; 1 y 25 de octubre de 1999), así como la doctrina del Consejo de Estado (Dictámenes de 27 de marzo de 2003, expte. nº 183/2003; 6 de febrero de 2003, expte. nº 3583/2002; y 9 de enero de 2003, expte. nº 3251/2002), la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública exige la concurrencia de los siguientes requisitos:



a) La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

b) El carácter antijurídico del daño, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la Ley.

c) La imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece o la titularidad pública del servicio o la actividad en cuyo ámbito se produce el daño.

d) La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexo causal que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa en relación directa e inmediata.

e) Ausencia de fuerza mayor.

f) Que no haya transcurrido un año desde el momento en que se produjo el hecho causante.

El interesado ha ejercitado su derecho en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. En efecto, consta que lo hizo antes de transcurrir un año desde la fecha en que se produjeron los hechos, el 8 de julio de 2004.

5ª.- En cuanto al fondo del asunto, la cuestión fundamental se centra en determinar si la lesión sufrida por el reclamante el 8 de julio de 2004, y que la Administración –al menos parcialmente– reconoce consecuencia de un acto médico, tiene o no carácter antijurídico, haciendo surgir o no, junto a los demás presupuestos, la obligación de reparar de la Administración.

En este sentido hay que señalar que la teoría de la *lex artis* constituye desde hace años un límite preciso de la objetiva responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria, teoría que se ha ido afinando por la reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencias de la Sala de lo Contencioso-



Administrativo, Sección Sexta, de 7 de junio de 2001, 5 de marzo de 2002 y 14 de octubre de 2002) y por la constante doctrina del Consejo de Estado (Dictámenes 81/2002, 82/2002, 3657/2002 y 3623/2003). Parte de considerar que la obligación del médico o de los servicios sanitarios es una obligación de medios –recordamos aquí el primer pronunciamiento del Tribunal Supremo que generaliza tal criterio, Sentencia de 26 de mayo de 1986–, en tanto que no es posible asegurar la salud en términos absolutos. De ahí que la Administración sanitaria y sus agentes están obligados a poner a disposición del usuario todos los medios disponibles que hagan posible la protección de la salud, protección que no siempre alcanza un diagnóstico cierto rápido, una curación sin secuelas o una atención sanitaria en un determinado tiempo y sin espera. El paciente tiene derecho a que se le dispense una atención adecuada según la *lex artis ad hoc*, y no a obtener un resultado curativo determinado, toda vez que la medicina no es una ciencia exacta; la *lex artis* abarca no sólo intervenciones quirúrgicas, sino también tratamiento no quirúrgico y de diagnóstico.

Por tanto, según el criterio de la *lex artis*, sólo existirá responsabilidad cuando se infrinjan los parámetros que constituyen dicho criterio, estando, pues, en relación con el elemento de la antijuridicidad, de modo que existe obligación de soportar el daño cuando la conducta del médico que ha tratado al paciente ha sido adecuada a la *lex artis* (no siendo el daño antijurídico), mientras que, en caso contrario, cuando la actuación del médico ha sido contraria a la *lex artis*, la obligación de reparar recae sobre la Administración.

La doctrina expuesta, aplicada al caso que nos ocupa, requiere analizar si la intubación practicada el 8 de julio de 2004 por la Administración sanitaria, a consecuencia de la cual se le movió una pieza dentaria al reclamante, fue adecuada según la *lex artis ad hoc*.

Al respecto cabe plantearse dos cuestiones: la primera, si la práctica de la intubación era procedente, y la segunda, si la lesión en las piezas dentarias del paciente pudo deberse a que la intubación no se practicase conforme a la *lex artis*.

En cuanto a la primera cuestión hay que señalar que la intubación no ha sido cuestionada por el reclamante, y no hay datos en el expediente que permitan afirmar que fue una mala práctica.



Respecto de la segunda de las cuestiones, este Órgano Consultivo, teniendo en cuenta lo manifestado en su Dictamen 150/2005, de 24 de febrero, considera que no puede afirmarse que la lesión de una pieza dentaria en el curso de una intubación se deba necesariamente a la vulneración de la *lex artis*, sino que, por el contrario, dicha circunstancia forma normalmente parte de los riesgos ordinarios de tal actuación médica. En el presente caso cabe inferir dicha afirmación de las siguientes consideraciones:

- Que el reclamante no formula alegación ni presenta documento o informe alguno en el que se cuestione la corrección de la intubación practicada, limitándose a manifestar los daños que a su juicio se le ocasionaron.

- Que en el documento de "autorización de anestesia", firmado por el reclamante el 18 de junio de 2004, se señalaba expresamente lo siguiente:

"(...) deberá, así mismo, advertir al Anestesiólogo de la existencia de prótesis dentales, dientes en mal estado (móviles...) ya que pueden producirse daños en la dentadura si es necesaria la intubación orotraqueal para la anestesia general"; información que, aunque de forma indirecta, alude al riesgo de daños en la dentadura, si es necesaria la intubación".

A la vista de tales circunstancias, no puede sostenerse que el paciente no fuera informado sustancialmente de los riesgos que conllevaba una posible intubación orotraqueal, siendo claro que autorizó su realización.

Teniendo en cuenta lo anterior, este Consejo llega a la conclusión de que en el presente caso no hay prueba de que no se respetara la *lex artis ad hoc*.

Respetada, pues, la *lex artis*, y sin que pueda constatarse una falta de información relevante, el daño sufrido no tiene carácter antijurídico y la obligación de reparar no puede recaer sobre la Administración, conforme a todo lo expuesto más arriba. Esta conclusión, en consecuencia, conduce directamente a desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada por D. xxxxx debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada.



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

III CONCLUSIONES

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede dictar resolución desestimatoria en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxx debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.