



Sra. Salgueiro Cortiñas, Presidenta

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero y

Ponente

Sr. Quijano González, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Valladolid el día 6 de abril de 2006, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de Dña. xxxxx*, 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 23 de febrero de 2006 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de Dña. xxxxx, representada por Dña. yyyyy, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 28 de febrero de 2006, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 239/2006, iniciándose el cómputo del plazo, previa ampliación de éste, para la emisión del dictamen, 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. Pérez Solano.



Primero.- El informe de la Inspección describe la secuencia de hechos en los siguientes términos:

“Dña. xxxxx, nacida el 12/04/1937, presenta como antecedentes médicos de interés, entre otros, los de intervención de hemorroides, histerectomía, diabetes mellitas no insulino dependiente e hipercolesterolemia. Además había padecido episodios de accidentes cerebrovasculares y tromboflebitis de repetición en miembros inferiores por los que estaba sometida a tratamiento anticoagulante y estaba diagnosticada de espondiloartrosis y gonartrosis. En fecha 9/07/2001 la enferma es incluida en lista de espera para intervención de prótesis por gonartrosis derecha con prioridad preferente señalando en las observaciones del protocolo de inclusión que la paciente no camina por lo que se solicita la intervención lo antes que se pueda.

»La paciente ingresa programada en el Servicio de Traumatología del Hospital hhhhh el día 4/11/2001, en la historia clínica se recoge como enfermedad actual el presentar dolor en rodilla derecha con inflamación de la misma e impotencia funcional severa con pinzamiento articular degenerativo en el estudio radiológico y que no ha obtenido respuesta a los diversos tratamientos que ha realizado.

»Al día siguiente se realiza interconsulta con el Servicio de Dermatología donde retiran el tratamiento con Sintron que tenía la paciente y es sustituido por Fraxiparina.

»La intervención se realiza el día 7/11/2001 bajo anestesia general siendo implantada una prótesis total de rodilla derecha con cementación de componente tibial y rotuliano y no en el femoral, la intervención se desarrolla sin incidencias constando en la hoja de intervención la realización de profilaxis antibiótica y antitrombótica.

»La evolución postoperatoria inicial es favorable pero la tarde del día 11/11/2003 la enferma inicia un pico febril de 38º, la paciente había estado 15 minutos sentada en sillón, se toma la tensión arterial que es de 125/75 y se administra Nolotil, con el que baja la temperatura. Se avisa al médico de guardia quien revisa el estado de la herida quirúrgica, que presenta buen



aspecto, indicando el sentar a la paciente en sillón y prescribiendo para el día siguiente la colocación de artromotor a 30° y media elástica.

»Al día siguiente la paciente comienza la deambulación con andador y media elástica, a las 20:30 es avisado el médico de guardia por presentar nuevo pico febril, esta vez de 38,5°, se vuelve a revisar la herida que continua presentando buen aspecto y son tomados tres hemocultivos, a la vez que se solicitan estudios analíticos que incluyen VSG y PCR y se aplica hielo local.

»Durante la tarde del día 13/11/2001 la paciente presenta episodio de dolor torácico con dificultad respiratoria y leve disnea sin tos ni expectoración por lo que se solicita interconsulta con especialista de medicina interna quien, tras valoración de la paciente que incluye auscultación que resulta irrelevante y realizar ECG que resulta normal, solicita estudio radiológico de tórax, gasometría arterial y estudio de dímero D. Sospechando la posibilidad de un tromboembolismo pulmonar (TEP) por lo que se recomienda aumentar la dosis de fraxiparina a niveles terapéuticos aunque no se descarta que el dolor pudiera ser reflejo de patología raquídea previa. Los resultados analíticos reflejan hipoxemia e hipocapnia (alteraciones que pueden acompañar un TEP), en los estudios radiológicos no se aprecian derrames ni condensaciones y el dímero D es positivo, dentro del tratamiento se introduce pauta de oxigenoterapia al 2%.

»El día 14/11/2001 la enferma se encuentra algo mejor si bien presenta dificultad respiratoria, siendo indicado el sentarse en el sillón y, si es posible, la aplicación de artromotor a 40°, en este día tras realizar control de coagulación se introduce de nuevo el Sintron.

»El día 15/11/2001 el aspecto de la herida es bueno y por el Servicio de Medicina Interna se solicita estudio de gammagrafía pulmonar ante sospecha de TEP. Este estudio se realiza en el Hospital hhhhh el día siguiente y es informado con la existencia de perfusión irregular en ambos pulmones con mínimos defectos de pequeño tamaño y morfología no triangular que en su conjunto no parece sugestiva de tromboembolismo pulmonar, aunque no se puede excluir este diagnóstico completamente.



»La evolución posterior de la paciente es favorable tanto desde punto de vista ortopédico, con introducción de bastones el día 19/11/2001 para la deambulacion, como desde medicina interna que la encuentra asintomática dándole el alta por parte de esta especialidad. El mismo día 19/11/2001 se realiza consulta por el Servicio de Rehabilitación apreciando una flexión de la rodilla de 130° y extensión de 160° siendo pautado tratamiento rehabilitador. El día 20/11/2001 se retiraron los puntos y el día 23/11/2001 se produce el alta hospitalaria con la indicación de continuación de tratamiento con Sintron, Omeprazol, Valium 5 y revisión en consulta externa.

»El día 11/12/2001 la paciente acude al Servicio de Urgencias del Hospital hhhhh, remitida desde rehabilitación, por presentar edema y dolor en extremidad inferior derecha y picos febriles la tarde anterior y dolor torácico en alguna ocasión. Con la impresión diagnóstica inicial de edema en extremidad inferior derecha es ingresada la enferma en el Servicio de Medicina Interna de dicho Hospital.

»Durante el ingreso se realizan estudios, entre otros, de ecodoppler de miembros inferiores y gammagrafía pulmonar que resultan normales, ecografía abdominal en la que se aprecia aumento difuso de ecogenidad hepática sugestivo de esteatosis hepática y flebografía de miembros inferiores derecho en el que se observa imágenes sugestivos de trombosis de venas tibiales anteriores. La paciente es sometida a tratamiento con reposo en cama y heparinas de bajo peso molecular siguiendo una evolución favorable por lo que el día 13/12/2001 se produce el alta hospitalaria.

»La paciente continúa realizando tratamiento rehabilitador a pesar del cual no se alcanza un arco de movilidad mayor de 30° por lo que el día 11/6/2002 vuelve a ingresar en el Servicio de Traumatología del Hospital hhhhh programada para la realización de una movilización de la articulación bajo anestesia general. Este mismo día es firmado por la paciente documento de consentimiento informado para la manipulación bajo anestesia en la que se informa como beneficio a esperar la mejora de la movilidad y como posibles complicaciones las de aflojamiento de la prótesis y rotura del hueso por fractura.

»La intervención se realiza el día 14/6/2002 bajo anestesia general por el Dr. aaaaa produciéndose durante el intento de movilización la



fractura de la mesta tibial con avulsión anterior de la prótesis, dándose por finalizada la intervención dejándola para recambio.

»El recambio protésico se realiza durante el mismo ingreso el día 25/6/2002 bajo anestesia general por el Dr. aaaaa, retirándose el componente tibial de la prótesis y el cemento, realizando síntesis de la meseta tibial con 3 agujas roscadas y placa en 't' e introduciendo nuevo componente tibial con cemento. Se finaliza la intervención con cierre por planos que resulta muy dificultoso y dejando dos drenajes tipo Redon y un drenaje subcutáneo tipo Dexon. De esta intervención existe documento de consentimiento informado tanto de anestesia como del procedimiento quirúrgico de recambio protésico.

»En el postoperatorio la enferma inicia tratamiento con artromotor a 70° el 28/6/2002, comienza a sentarse en silla el día 1/7/2002, iniciando tratamiento rehabilitador el día 4/7/2002.

»El día 6/7/2002 la rodilla intervenida presenta tumefacción precisando ser puncionada con lo que se extraen 30cc de sangre, el día 8 se retiran la mitad de los puntos si bien la paciente no ha iniciado aún la deambulación sin apoyo y el día 12/7/2002 se retira el resto de los puntos y se da el alta hospitalaria si bien la paciente aún no camina con bastones.

»La paciente continúa con revisiones en consultas externas señalando en la realizada el día 21/10/2002 que la rodilla derecha ha alcanzado 70° de flexión y que la enferma refiere dolor en cadera derecha; realizando estudio radiológico de la misma donde se aprecia la existencia de coxartrosis.

»En la revisión del 7/1/2003 se confecciona informe para derivación de la paciente a otro Centro. La enferma es consultada en el Hospital hhhhh donde dejan la intervención de la cadera a la decisión de la paciente y no indican actuación sobre la rodilla pues se empeoraría su situación.

»Con fecha 17/2/2003 se emite informe privado por el Dr. ggggg de la Clínica ccccc en el que se indica que la enferma ha sido intervenida 3 veces de la rodilla derecha con prótesis y placa y sigue estando rígida, con arco de movilidad activa de 10° a 60° y pasivo de 5° a 60° con calor local y empastamiento, presentando a nivel de la parte superior de la cicatriz (en fémur) dolor selectivo que mejora con infiltración por lo que se recomiendan



tres infiltraciones más e iniciar tratamiento rehabilitador. En este informe se señala que en la cadera derecha sí existe artrosis pero esta no tiene incidencia sobre el cuadro de la rodilla.

»Durante todo este tiempo la paciente ha realizado tratamiento rehabilitador que se interrumpió en diciembre de 2002 tras la comunicación de la paciente de que le habían desaconsejado el tratamiento rehabilitador, reiniciándose el 3/3/2003. La rehabilitación se vuelve a suspender el 15/5/2003 derivando la paciente a traumatología y se retoma el 29/10/2003 momento en que la exploración de la movilidad reflejada en la historia alcanza una flexión de 130 y extensión completa”.

Segundo.- El 1 de abril de 2003, Dña. xxxxx formula una reclamación de responsabilidad patrimonial en la que solicita que se la indemnice con 117.045,65 euros por los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria recibida por el Servicio Regional de Salud de Castilla y León en el Hospital de hhhhh de xxxxx, por considerar ésta inadecuada y causante de las secuelas que padece.

Acompaña a la reclamación la siguiente documentación:

- Informe de 23 de noviembre de 2001 del Dr. ggggg, del Servicio de Traumatología del Hospital de hhhhh.
- Informe (sin firmar) de 13 de diciembre de 2001 del Dr. bbbbb, del Servicio de Medicina Interna del Hospital de hhhhh.
- Informe de 15 de julio de 2002 del Dr. mmmmm, del Servicio de Traumatología del Hospital de hhhhh.
- Informe de 8 de enero de 2003 del Dr. aaaaa, del Servicio de Traumatología del Hospital de hhhhh.

Tercero.- En el expediente constan diversos informes de unidades médicas y profesionales:

- Informe de 25 de julio de 2003 del Dr. aaaaa, del Servicio de Traumatología del Hospital de hhhhh.



- Informe de 28 de noviembre de 2003 de la Inspección Médica, emitido por el Dr. fffff.

Igualmente consta la historia clínica de la interesada.

Cuarto.- Consta en el expediente el parte de reclamación del seguro de responsabilidad civil, así como un escrito dirigido a la Gerencia de Salud del Área de xxxxx en el que se comunica que la Comisión de Seguimiento del Seguro de Responsabilidad Civil estudió la reclamación sobre indemnización de daños, determinando finalmente rehusarla.

Quinto.- El 24 de noviembre de 2003 se recibe una comunicación del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León advirtiendo de la interposición de un recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación de los interesados y requiriendo la remisión del expediente, la cual se efectúa el 17 de diciembre de 2003.

Sexto.- Con fecha 5 de agosto de 2004, de conformidad con el artículo 11 del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, se acuerda la apertura del trámite de audiencia, concediéndose un plazo de quince días para formular alegaciones y aportar documentos.

Notificado el 11 de agosto de 2004 a la parte reclamante, ésta presenta el 16 de septiembre un escrito de alegaciones en el que formula una propuesta de terminación convencional, ofreciendo al efecto "rebajar la cuantía reclamada entre un 50 y un 60%".

Séptimo.- Con fecha 2 de enero de 2006, 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.

Octavo.- El 19 de enero de 2006 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 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 la parte reclamante 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.

La parte interesada 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.



5ª.- Entrando en el fondo del asunto, este Consejo comparte el criterio de la propuesta de resolución de 2 de enero de 2006 del Director General de Administración e Infraestructuras, reflejado en sus fundamentos de derecho, que conduce a desestimar la reclamación presentada.

Este Consejo considera que la propuesta ha hecho una acertada aplicación al caso de la teoría de la *lex artis*, que desde hace años constituye un límite preciso de la objetiva responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria. Esta teoría 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, conduce a la desestimación de la solicitud de la interesada.



Aun cuando por la parte reclamante se alega que la asistencia sanitaria recibida fue inadecuada y que ésta es la causa de las secuelas que padece, lo cierto es que son afirmaciones formuladas sin aval técnico alguno. Este Consejo considera probado que las actuaciones del personal sanitario que atendió a la interesada fueron correctas, sujetándose en todo momento a las reglas de la *lex artis ad hoc*.

La conclusión anterior se basa en el examen de la documentación obrante en el expediente, especialmente del informe de la Inspección Médica, del que interesa destacar de entre sus conclusiones:

“Dña. xxxxx fue sometida a intervención quirúrgica consistente en artroplastia total de rodilla derecha por el Hospital hhhhh, cirugía que estaba indicada como tratamiento curativo de la patología que presentaba (...).

»La intervención se realizó el día 7/11/2003 desarrollándose sin incidencias. El tratamiento rehabilitador se inicia de forma precoz (...).

»A pesar de estos buenos resultados iniciales la paciente desarrolló una rigidez en esa articulación llegando a no superar los 30° de movilidad. Esta rigidez se desarrolla a pesar del tratamiento rehabilitador realizado, debiendo haber tenido influencia en su aparición, en un mayor o menor grado, la complicación postoperatoria padecida por la paciente en trombosis venosa en la extremidad intervenida. Complicación que obligó a suspender temporalmente el tratamiento rehabilitador y que se presentó a pesar de haber adoptado las medidas preventivas antitrombóticas adecuadas, debiendo estar condicionada su aparición a la especial predisposición de la paciente a sufrir eventos trombóticos.

»La rigidez articular padecida por la paciente en la rodilla intervenida se intentó corregir mediante la movilización forzada de la articulación bajo anestesia general, procedimiento indicado para este tipo de patología (...). Dicho procedimiento se realiza el 14/6/2002 produciéndose durante la misma fractura de meseta tibial y avulsión anterior de la prótesis, complicación tipificada para este tipo de procedimientos y que había sido advertida a al paciente. Esta complicación obliga a una nueva intervención el día 25/6/2002 durante la que se realiza osteosíntesis de la fractura y sustitución del componente tibial”.



De las manifestaciones expuestas no cabe concluir una vulneración de la *lex artis*, sino que, por el contrario, resulta acreditada la prestación por parte de los servicios públicos de una diligente asistencia sanitaria con respecto al modo y momento en que se afrontaron tanto las diferentes intervenciones como los correspondientes procesos rehabilitadores, sin que el resultado, no plenamente satisfactorio, sea imputable a aquéllos sino consecuencia de complicaciones típicas de las dolencias padecidas y de las intervenciones practicadas con consentimiento de la paciente.

En este sentido hay que considerar que las alegaciones de la parte reclamante, cuestionando la asistencia médica practicada y con ello la observancia de la *lex artis*, realizadas sin aval técnico alguno, ceden frente a la rotundidad con que las opiniones técnicas señaladas dictaminan a favor de la corrección del tratamiento dispensado en todo momento a la paciente. Estos juicios tienen, además, la garantía de haber sido emitidos por profesionales médicos, especialmente el realizado en el ejercicio de la Inspección Médica, que, aunque encuadrada en el aparato administrativo del SACyL, actúa con independencia y objetividad.

Respetada, pues, la *lex artis* en la asistencia prestada a la reclamante, y sin que dicha asistencia tuviese incidencia alguna en el devenir de los acontecimientos, el daño sufrido no tiene carácter antijurídico, conforme a todo lo expuesto más arriba, no resultando aquél imputable a la Administración sanitaria en sede de responsabilidad patrimonial.

Esta conclusión, en consecuencia, conduce directamente a desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada por la interesada debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada.

6ª.- Sin perjuicio de las consideraciones anteriores, y constando que la interesada ha interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la resolución presunta por silencio administrativo, denegatoria de su reclamación de responsabilidad patrimonial, resulta obligado advertir que, en el caso de que en dicho proceso hubiera recaído sentencia firme, no procedería ya dictar resolución alguna en vía administrativa, sino dar cumplimiento en sus propios términos al fallo de la sentencia.



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 a instancia de Dña. xxxxx, representada por Dña. yyyyy, 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.