



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero y  
Ponente

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 10 de diciembre de 2010, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por 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 10 de noviembre de 2010 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 Dña. xxxxx debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital "hhhh1" de xxxx1*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 16 de noviembre de 2010, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 1435/2010, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Nalda García.

**Primero.-** Mediante escrito de 2 de agosto de 2008, Dña. xxxxx, de 60 años de edad, presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial debido a la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital "hhhh1" de xxxx1.



En su escrito expone que a consecuencia de la ocupación que desempeñaba, trabajadora del Servicio Doméstico, sentía ciertas molestias en su muñeca derecha, por lo que el mes de diciembre de 2003 se dirigió al centro médico de xxxx2 y tras ser examinada por su médico de cabecera y por el especialista se decidió que debía ser intervenida del túnel carpiano.

El 13 de febrero de 2004 acude al Servicio de Traumatología del Hospital "hhhh1" por dolor en mano derecha y se le diagnostica síndrome de túnel carpiano en mano derecha. La intervención tiene lugar el 6 de julio de 2004. El 27 de agosto de 2004 la paciente acude a revisión en consultas externas y tras comprobar el buen estado de la herida se procede a dar el alta. Sin embargo la paciente refiere con posterioridad molestias en la mano derecha, por lo que acude de nuevo a consulta. El 29 de marzo de 2005 se le realiza un electromiograma con diagnóstico de recidiva de síndrome de túnel carpiano derecho, por lo que se la interviene el 11 de julio de 2005.

Tras esa segunda operación el dolor que presenta en la muñeca y brazo es agudo por lo que se la deriva a Neurología, donde tras la exploración física se llega a juicio clínico de neuralgia postquirúrgica del nervio mediano, y se le pauta tratamiento para el dolor.

Todo ello ha impedido que desarrolle sus ocupaciones laborales como limpiadora, que se encuentre en situación de incapacidad permanente total desde el 23 de marzo de 2007.

Reclama ser indemnizada por la deficiente e inadecuada prestación sanitaria realizada en la cuantía de 90.000,00 euros. Adjunta a su reclamación documentación complementaria, que consiste en partes médicos de la atención recibida, la valoración de incapacidad permanente total y el Auto del Juzgado de Instrucción nº 2 de xxxx1 de 26 de septiembre de 2007, por el que se acuerda el sobreseimiento libre y el archivo de las actuaciones contra los cirujanos que intervinieron a la interesada.

**Segundo.-** Consta que ha sido interpuesto el 2 de agosto de 2008 recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta por silencio de la reclamación



**Tercero.-** Al expediente se incorpora, además de la historia clínica de la paciente, informe del Jefe del Servicio de Traumatología del Hospital hhhh1 de 20 de agosto de 2009 e informe de la Inspección Médica de 24 de agosto de 2008, que concluye que “No se ha objetivado una mala praxis por parte de los facultativos que intervinieron en el caso, que actuaron de acuerdo a la *lex artis*, y siguieron los procedimientos habituales, conocidos y aceptados por la comunidad científica en este tipo de intervenciones”.

**Cuarto.-** Obra asimismo escrito de 13 de noviembre de 2009, del Servicio de Inspección, en el que se comunica el rehúse de la petición indemnizatoria por la Comisión de Seguimiento del Seguro de Responsabilidad Civil.

**Quinto.-** Concedido trámite de audiencia el día 23 de noviembre de 2009, la interesada no presenta escrito de alegaciones.

**Sexto.-** El 24 de agosto de 2010 la Dirección General de Administración e Infraestructuras de la Gerencia Regional de Salud formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

**Séptimo.-** El 5 de octubre de 2010 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente dicha propuesta.

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.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se formula la reclamación (2 de agosto de 2008) hasta que se formula la propuesta de orden (24 de agosto de 2010). Esta circunstancia necesariamente ha de considerarse como una vulneración por parte de la Administración del artículo 12.b) del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, que consagra el derecho de los ciudadanos a la resolución de los asuntos que les conciernan en un plazo razonable; e igualmente como una infracción de los principios y criterios que han de regir su actuación, recogidos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, como los de eficacia, celeridad, eficiencia y servicio a los ciudadanos, entre otros.

**3ª.-** Concurren en la parte reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. 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.

La reclamación se ha interpuesto en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Consta que se formuló el 2 de agosto de 2008, es decir, antes de transcurrir un año desde que adquirió firmeza el Auto de Sobreseimiento dictado por el Juzgado de Instrucción nº 2 de xxx1 el 26 de septiembre de 2007.

**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, a la que además se remite el artículo 82.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la reiterada doctrina del Consejo de Estado, así como la de este Consejo Consultivo, 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 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.

No obstante, la jurisprudencia modula el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial al rechazar que la mera titularidad del servicio determine la responsabilidad de la Administración respecto de cualquier consecuencia lesiva relacionada con el mismo que se pueda producir.

En el ámbito de la responsabilidad sanitaria, el parámetro que permite apreciar el grado de corrección de la actuación sanitaria a la que se imputa el daño viene determinado por el criterio de la *lex artis*. La teoría de la *lex artis ad*



*hoc* en la actuación médica parte de considerar que la obligación del médico o de los servicios sanitarios es una obligación de medios, en tanto que no es posible asegurar la salud en términos absolutos. De ahí que la Administración Sanitaria y sus agentes estén 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 ad hoc* abarca no sólo intervenciones quirúrgicas, sino también tratamientos no quirúrgicos y de diagnóstico.

Por tanto, según el criterio de la *lex artis ad hoc*, sólo existirá responsabilidad cuando se infrinjan los parámetros que constituyen dicho criterio, que están, pues, en relación con el elemento de la antijuridicidad, de modo que existe obligación de soportar el daño -por no ser éste antijurídico- cuando la conducta del médico que ha tratado al paciente ha sido adecuada a la *lex artis*, 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.

Finalmente, debe mencionarse la reiterada jurisprudencia (por todas, Sentencias de 20 de diciembre, 20 de marzo y 7 de marzo de 2007 y de 16 de marzo de 2005), según la cual "a la Administración no 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, lo que resulta especialmente relevante a los efectos de la cuestión debatida".

**5ª.-** En cuanto al fondo del asunto, este Consejo Consultivo comparte el criterio de la propuesta de orden que conduce a desestimar la reclamación de la interesada.



En primer lugar ha de analizarse si la paciente recibió información adecuada sobre la intervención quirúrgica a que iba a ser sometida y las posibles complicaciones derivadas de ésta.

Tal y como consta en el expediente, la paciente suscribió, antes de someterse a las intervenciones, documentos de consentimiento informado para los síndromes de compresión nerviosa, en los que constan pormenorizadamente los riesgos y complicaciones que pueden derivarse de tal cirugía, entre el que se señala el riesgo de cicatriz de la herida dolorosa y la reaparición de la sintomatología con el tiempo.

El artículo 3 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, define el consentimiento informado como "la conformidad libre, voluntaria y consciente de un paciente, manifestada en el pleno uso de sus facultades después de recibir la información adecuada para que tenga lugar una actuación que afecte a su salud".

En el presente caso, la actuación médica se llevó a cabo previa información y consentimiento de la paciente y, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 2000, siempre que no se acredite negligencia, la conjunción de un riesgo no extraño a la intervención y el consentimiento informado determinan que el daño no sea antijurídico.

Ha de tenerse en cuenta también la doctrina sentada por el Tribunal Supremo (entre otras, Sentencia de 2 de noviembre de 2007), según la cual: "Como señala la sentencia de 20 de abril de 2005, con referencia a la de 4 de abril de 2000, toda persona tiene con respecto a las distintas Administraciones Públicas sanitarias, y entre otros aspectos, derecho a que se le dé en términos comprensibles, a él y a sus familiares o allegados, información completa y continuada verbal o escrita sobre el proceso, incluyendo diagnóstico, pronóstico y alternativas de tratamiento de conformidad con lo dispuesto en el apartado 5 del artículo 10 de la Ley General de Sanidad vigente en el momento de la realización de la prueba, así como a la libre elección entre las opciones que le presenta el responsable médico de su caso, siendo preciso el previo consentimiento escrito del usuario para la realización de cualquier intervención, de conformidad con lo que dispone el apartado 6 de dicho precepto, excepto, entre otros casos que ahora no interesan, cuando no esté capacitado para



tomar decisiones, en cuyo supuesto, el derecho corresponderá a sus familiares o personas a él allegadas; y, finalmente, a que quede constancia por escrito de todo su proceso”.

En relación con la asistencia médica prestada a la paciente, el informe de la Inspección Médica considera que las intervenciones a las que fue sometida aquélla se realizaron de conformidad con la *lex artis*, a pesar del resultado desfavorable que como ya se ha indicado está recogido entre los posibles riesgos de este tipo de intervenciones.

En el informe se señala que “La enferma pertenece por tanto al grupo minoritario en el que los resultados quirúrgicos no han sido satisfactorios pese a que la técnica empleada es la habitual en esta patología. (...) en una encuesta realizada en 4000 pacientes intervenidos del síndrome del túnel carpiano se comprobó que 2 años después de la cirugía sólo el 75% consideraba exitosa la intervención y un 8% pensaba que estaba peor. En otro estudio, (...) observaron resultados satisfactorios en la mitad de los casos intervenidos y aceptables en la tercera parte. Estiman una tasa de recurrencia del 1,7% tras liberaciones primarias del túnel del carpo, y entre un 3 y un 19% de complicaciones y fracasos. La sintomatología puede obligar a repetir la intervención en un 12% de los pacientes.

»A pesar de no haberse obtenido los resultados esperados, no se ha producido una mala praxis por parte de los facultativos que intervinieron en el caso, que actuaron en todo momento de acuerdo a la '*lex artis*', atendiendo a la paciente cuando fue necesario, de acuerdo con el tratamiento y técnicas habituales de esta patología”.

Esta misma valoración también fue recogida en el Auto del Juzgado de Instrucción nº 2 de xxx1 de 26 de septiembre de 2007 en el que se señala: “(...) a la vista del informe médico forense de 26 de junio de 2007 (...) se llevaron a cabo actuaciones terapéuticas habituales o propias del tratamiento de la dolencia que presentaba la paciente, siendo ajustadas a la *lex artis* de la profesión médica, para el tratamiento de tal dolencia y que en ocasiones pese a la intervención quirúrgica, y con independencia de la corrección de ésta, persiste sintomatología propia de esta dolencia o se dan determinadas complicaciones, y en definitiva, a la vista de este informe pericial objetivo e





imparcial no ha quedado acreditada ninguna mala praxis médica determinante de dichos síntomas que refiere la denunciante (...)".

Estas afirmaciones no han sido desvirtuadas por las alegaciones de la parte reclamante, que cuestiona la asistencia médica practicada y con ello la observancia de la *lex artis*, puesto que no han sido avaladas por informe alguno y ceden, por tanto, 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, juicios que tienen, además, la garantía de haber sido emitidos por profesionales médicos.

A la luz de todo lo expuesto y de acuerdo con los datos y las consideraciones recogidas en los informes obrantes en el expediente, ha de entenderse que se prestó una asistencia médica correcta y que el daño invocado, al no tener la consideración de antijurídico -según ha quedado expuesto-, no genera responsabilidad patrimonial de la Administración Pública.

**6ª.-** Sin perjuicio de las consideraciones anteriores al constar que la parte 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 por Dña. xxxxx debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital "hhhh1" de xxxx1.

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