



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, 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 22 de diciembre de 2010, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. 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 22 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 D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital de xxxx1*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 23 de noviembre de 2010, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 1.493/2010, 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.- El 27 de enero de 2009 D. xxxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital de xxxx1.



En su escrito expone que fue intervenido los días 4 de enero y 8 de agosto de 2008 en el Servicio de Cirugía Plástica de dicho Hospital de contractura de Dupuytren en el 5º dedo de mano derecha e izquierda, respectivamente, sin que obtuviera extensión intraoperatoria alguna de las referidas articulaciones y con posterioridad remitido a un programa de rehabilitación que resultó ineficaz. Manifiesta que en la actualidad presenta un lamentable estado en el que tales secuelas se suman al 65% de discapacidad física que ya tenía reconocido con anterioridad a estos hechos.

Considera que la responsabilidad de la Administración se produce por el hecho de ser sometido a una actuación médica de la que en ningún momento se le informó que pudiera tener tan nefastas consecuencias y por la producción de un daño a consecuencia de la falta de diligencia debida. Reclama, por ello, una indemnización que cuantifica en 28.663,39 euros, más los intereses legales correspondientes y costas que pudieran darse.

Segundo.- Al expediente se incorpora, además de la historia clínica, informe de la facultativo del Servicio de Cirugía Plástica del Hospital de xxxx1 que atendió al paciente, dictamen médico elaborado a instancia de la compañía aseguradora e informe de la Inspección Médica de 6 de mayo de 2009, en el que se señala que "(...) En el consentimiento informado se recogen como complicaciones la no mejoría, el resultado incierto y la recurrencia por lo que el paciente en principio estaba advertido de las mismas (...)".

Tercero.- Consta en el expediente escrito de 17 de diciembre de 2009, firmado por el Jefe de Servicio de Inspección, en el que comunica el rehúse de la petición indemnizatoria por la Comisión de Seguimiento del Seguro de Responsabilidad Civil.

Cuarto.- Concedido trámite de audiencia al reclamante, éste presenta un escrito en el que, tras las alegaciones oportunas, reitera la pretensión indemnizatoria.

Quinto.- El 4 de octubre de 2010 la Dirección General de Administración e Infraestructuras de la Gerencia Regional de Salud formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.



Sexto.- El 27 de octubre de 2010 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa dicha propuesta favorablemente.

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 presenta la reclamación (27 de enero de 2009) hasta que se formula la propuesta de orden (4 de octubre 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 el 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.

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.

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 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.

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 aquel 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 está, 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 16 de marzo de 2005 y de 7 y 20 de marzo y 20 de diciembre de 2007), 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 del interesado.

En primer lugar hay que analizar si el paciente, de 58 años, recibió información adecuada sobre las intervenciones quirúrgicas a que iba a ser sometido y las posibles complicaciones derivadas de ellas.

Tal y como consta en el expediente, el 1 de octubre de 2007 suscribió los correspondientes documentos de consentimiento informado para la intervención de la mano derecha y el 1 de julio de 2008 para la intervención de la mano izquierda, en los que reconoce haber recibido información escrita y verbal sobre el procedimiento propuesto. Entre los riesgos asociados a la cirugía de liberación de la enfermedad de Dupuytren se recoge la no mejoría y el resultado incierto de la cirugía. El informe de la Inspección Médica señala al respecto que el paciente, en principio, estaba advertido de dichos riesgos y en el mismo sentido se expresa el informe pericial obrante, al decir que el paciente fue informado preoperatoriamente y de ello existe constancia documental en el consentimiento informado, firmado por el paciente y con antelación suficiente.

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”.

Por lo tanto, la actuación médica se llevó a cabo previa información y consentimiento del paciente. Así, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 2000, siempre que no se demuestre que ha existido negligencia,



la conjunción de un riesgo no extraño a la intervención y el consentimiento informado determinan que el daño no sea antijurídico.

Al respecto puede citarse la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en la Sentencia de 2 de noviembre de 2007, entre otras, que dice: “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 de 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”.

Cabe añadir, respecto al consentimiento informado, que la Ley 8/2003, de 8 de abril, de derechos y obligaciones de las personas en relación con la salud, exige que el documento de consentimiento informado sea específico para cada supuesto, sin perjuicio de que se puedan adjuntar hojas y otros medios informativos de carácter general, y que dicho documento tenga el contenido mínimo del artículo 34. En el caso objeto de examen consta, como ha quedado expuesto, que el documento de consentimiento fue firmado por el reclamante y que a ese documento, como refleja expresamente, se adjuntan hojas informativas que se entregan al paciente. Este Consejo considera que la ausencia de firma en dichas hojas no puede determinar, *per se*, la inadecuación del consentimiento a los efectos de determinar la responsabilidad administrativa que se reclama, aunque tal y como se ha manifestado en otras ocasiones, resulta conveniente que todas ellas aparezcan suscritas, con el fin de evitar así reclamaciones como la que se examina.

En relación a la asistencia médica prestada al paciente, la Inspección Médica manifiesta que la contractura palmar de Dupuytren se caracteriza por el



engrosamiento y acortamiento del tejido fibroso situado debajo de la piel de la palma de la mano, que es de causa desconocida y evoluciona de forma progresiva e irreversible; que el grado de deformidad, la repercusión y limitación que tiene en el paciente es uno de los factores más importantes a la hora de indicar la intervención; y que la afectación en el quinto dedo es un caso peculiar, frecuentemente más grave y de más difícil corrección. Menos del 20% de los operados obtienen una corrección completa.

Añade que el reclamante tenía afectado el quinto dedo de ambas manos en un grado avanzado y en un grado inicial el cuarto dedo de la mano derecha y que presentaba factores de riesgo que estadísticamente juegan un papel negativo en la gravedad y progresión de la enfermedad como ser fumador, tener EPOC, la edad y la zona anatómica afectada (5º dedo). Concluye, en suma, el informe médico que las intervenciones practicadas se realizaron sin complicaciones con mejoría intraoperatoria de los síntomas y que la rehabilitación se realizó de forma reglada, si bien persiste la limitación de movilidad de ambos meñiques y la rigidez del dedo anular derecho.

En el mismo sentido se expresa el dictamen médico obrante en el expediente, al concluir que la imposibilidad de conseguir una extensión completa intraoperatoria no es significativa de mala *praxis* y que la presencia de una contractura severa -y el paciente la presentaba en el mayor grado posible- implica un mal pronóstico en cuanto a la extensión postoperatoria. Estos factores dependen de la enfermedad y no de la actuación médica y, en definitiva, concluye que "La actuación de los diferentes servicios médicos queda ajustada a *lex artis*".

Estas afirmaciones no han sido desvirtuadas por las alegaciones de la parte reclamante, que aunque cuestiona la asistencia médica practicada y con ello la observancia de la *lex artis*, no son 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 al paciente; juicios que tienen, además, la garantía de haber sido emitidos por profesionales médicos.

A la luz de todo lo expuesto y de 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.

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 en el Hospital de xxxx1.

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