



Sr. Amilivia González, Presidente y Ponente

Sr. Estella Hoyos, Consejero
Sr. Fernández Costales, Consejero
Sr. Pérez Solano, 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 Zamora el día 22 de julio 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 24 de junio 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 a su esposa, ya fallecida, Dña. vvvvv, en el Hospital hhhh1 de xxxx1*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 25 de junio de 2010, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 726/2010, 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. Amilivia González.

Primero.- El 22 de julio de 2008 D. xxxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial por el fallecimiento de su esposa Dña. vvvvv, el día 22 de julio de 2007.



En dicho escrito expone que a la paciente, de 48 años de edad, se le detectó tumoración en ovario derecho y se programó tratamiento quirúrgico para el día 27 de junio de 2007 que no se pudo realizar, siendo operada finalmente el 11 de julio siguiente. Tras pasar a planta compartió habitación con otra paciente y a los pocos días empeoró su estado siendo trasladada a la UCI donde falleció el 22 de julio de 2007.

Considera que la asistencia recibida fue inadecuada y contraria a la *lex artis* y que por esta razón se produjo el fallecimiento. Reclama por los daños y perjuicios causados una indemnización de 240.000 euros.

Adjunta a la reclamación copia del certificado de defunción, de informe médico y documentación clínica y, previo requerimiento, copia del Libro de Familia.

Segundo.- Al expediente se ha incorporado, además de la historia clínica, informes del Servicio de UCI, de Ginecología y de la Unidad de Medicina Preventiva y Salud Pública del Hospital de xxxx1 que atendió a la paciente, dictamen médico elaborado a instancias de la compañía aseguradora e informe de la Inspección Médica, de 27 de noviembre de 2008, que manifiesta que en la actualidad, la infección postoperatoria continúa siendo la principal causa de morbilidad y mortalidad en pacientes quirúrgicos y que la probabilidad de infección es diferente en función del tipo de paciente, destacando entre los grupos de mayor riesgo el de comorbilidad importante (ASA III y IV) en el que fue incluida la paciente.

Tercero.- Consta en el expediente escrito de 18 de septiembre de 2009 firmado por el Jefe de Servicio de Inspección, en el que comunica el rechazo 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 26 de abril 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 28 de mayo de 2010 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad emite informe favorable sobre la 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 presenta la reclamación (22 de julio de 2008) hasta que se formula la propuesta de orden (26 de abril 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, 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 presentó el 22 de julio de 2008, es decir, antes de transcurrir un año desde que se produjo el fallecimiento que tuvo lugar el 22 de julio 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 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 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 pretensión del reclamante, que alega que la asistencia recibida por su difunta esposa, procedente del Servicio de Salud de la Comunidad Autónoma de Castilla y León ha sido contraria a la *lex artis* y le ha provocado la muerte por shock séptico.

Es necesario destacar en primer lugar que, como se ha señalado, al tratarse de responsabilidad en el ámbito sanitario, la obligación es de medios y no de resultados, lo que supone la utilización de aquellas medidas que conozca la ciencia médica y que se encuentren a disposición del profesional sanitario en el lugar donde se produce el tratamiento.

En el informe de la Inspección Médica obrante en las actuaciones señala que la paciente, con antecedentes personales de diabetes mellitus tipo 2, hepatopatía por VCH, plaquetopenia, alergia a antibióticos y operada de comunicación interauricular, el 30 de mayo de 2007 fue incluida en lista de espera quirúrgica con el diagnóstico de tumoración de ovario derecho sospechosa.

Se añade que aquella firmó el documento de consentimiento informado en el que se decía que "Toda intervención quirúrgica, tanto por la propia técnica quirúrgica como por la situación vital de cada paciente (diabetes, cardiopatía, hipertensión...) lleva implícita una serie de posibles complicaciones comunes y potencialmente serias que podrían requerir tratamientos complementarios, tanto médicos como quirúrgicos, así como un mínimo porcentaje de mortalidad. Las complicaciones específicas de esta intervención



quirúrgica, por orden de frecuencia pueden ser infecciones, con posible evolución febril, urinarias, de pared abdominal, pélvicas...”.

Añade el informe que la paciente ingresó el día 26 de junio de 2007 para ser intervenida, pero que ante el hallazgo de trombopenia en la analítica preoperatoria, se decidió suspender la operación. El 10 de julio de 2007 ingresó de nuevo y fue intervenida al día siguiente. La evolución del postoperatorio inmediato de la paciente fue favorable, según queda reflejado en las hojas de evolución de la historia clínica, pero el día 15 siguiente comenzó con disnea y evolución rápida a la situación de shock séptico, y falleció el 22 de julio pese a su traslado a la Unidad de Cuidados Intensivos.

Añade la Inspección Médica que en la actualidad la infección postoperatoria continúa siendo la principal causa de morbilidad y mortalidad en pacientes quirúrgicos. La probabilidad de infección es, asimismo, diferente en función del tipo de paciente quirúrgico, destacando como grupos de mayor riesgo los pacientes intervenidos de neoplasias gastrointestinales, los traumáticos trasplantados, los pacientes tratados quirúrgicamente por infecciones preexistentes y aquellos con comorbilidad importante (ASA III y IV). En el informe preanestésico, de fecha 26 de junio de 2007, la paciente fue incluida en el grado III de la clasificación del estado físico ASA, con protocolo diabético.

Conforme manifiesta el Inspector Médico, en el presente caso se está ante una paciente con patología que ocasionaba una importante susceptibilidad a padecer procesos infecciosos así como a una importante gravedad de éstos, entre los que destaca la diabetes mellitus. La referencia que se hace en la reclamación a las pacientes con quien compartió habitación no resulta justificada toda vez que en sus hojas de evolución de la historia clínica no hay referencia a proceso infeccioso alguno.

Por otro lado, el informe que emite la Unidad de Medicina Preventiva el 25 de junio de 2007 concluye que la bioseguridad ambiental es adecuada.

En el mismo sentido se expresa el dictamen pericial que concluye que la muerte de la paciente tras una histerectomía ocurre entre el 0,35 y 0,60 % de los casos, según las publicaciones científicas; que los cuidados postoperatorios se ajustaron a los aconsejados por los protocolos asistenciales de la Sociedad



Española de Ginecología y Obstetricia; que a pesar del ingreso en UCI y del tratamiento médico adecuado la evolución fue desfavorable y, en definitiva, que la actuación de todos los médicos y personal de enfermería del hospital que intervinieron en el caso se ajustó a la *lex artis ad hoc*, sin que existan indicios de mala praxis o negligencia médica.

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.

Por todo ello puede considerarse que no existen razones objetivas que permitan constatar que la actuación de los profesionales haya sido negligente e incorrecta, ni que los medios utilizados hayan sido inadecuados por lo que no cabe apreciar 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 a su esposa, ya fallecida, Dña. vvvvv en el Hospital hhhh1 de xxxx1.

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