



Sr. Madrid López, Presidente y
Ponente

Sr. Estella Hoyos, Consejero
Sr. Fernández Costales, Consejero
Sr. Pérez Solano, Consejero
Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 12 de febrero de 2009, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxxx representada por Dña. yyyyy*, 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 12 de enero de 2009, 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, representada por Dña. yyyyy, debido a los daños derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Complejo Hospitalario de xxxxx.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 15 de enero de 2009, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 12/2009, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Madrid López.

Primero.- El 17 de agosto de 2006, Dña. yyyyy, en representación de Dña. xxxxx, de 48 años de edad, formula una reclamación de responsabilidad patrimonial por la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Complejo Hospitalario de xxxxx.



En dicho escrito expone que, tras ser intervenida el 20 de julio de 2005 de un mioma uterino y un quiste ovárico izquierdo, el 2 de agosto siguiente tuvo que serle practicada una nefrectomía izquierda, debido a un urinoma secundario a sección iatrogénica del uréter izquierdo, consecuencia de una deficiente práctica de la primera intervención.

Solicita una indemnización de 30.506 euros, por los días de baja, secuelas y daño moral sufrido.

Segundo.- Al expediente se incorpora, además de la historia clínica de la reclamante, informes del Servicio de Ginecología, del Servicio de Urología y de la Inspección Médica. En este último se concluye que:

»- Dña. xxxxx fue intervenida de histerectomía total con doble anexectomía para tratamiento de útero polimiomatoso, con un mioma de gran tamaño y endometriosis ovárica y paracervical. La cirugía fue correctamente indicada para la patología presentada.

»- Durante la intervención se produjo una lesión iatrogénica del uréter izquierdo, que no se diagnosticó en ese momento ni en el postoperatorio inmediato y que le produjo un cuadro de urinoma secundario y una anemia importante (...).

»- La lesión iatrogénica del uréter es una complicación posible, aunque rara de la histerectomía. En el Consentimiento Informado que firmó la paciente cuando entró en Lista de Espera Quirúrgica constaban las lesiones del uréter como una complicación posible de esta cirugía.

»-La lesión pudo ser favorecida por la existencia de múltiples adherencias abdominales y endometriosis paracervical (en una zona próxima al paso del uréter junto al cerviz uterino)".

Tercero.- Por otra parte, algunas de las conclusiones del informe de 29 de diciembre de 2006, de la Asesoría Médica qqqqq, son las siguientes:

»- Diagnóstico correcto de útero miomatoso de gran tamaño, mioma gigante y quiste endometriósico de ovario.



»- Tratamiento quirúrgico, igualmente correcto, del mismo, mediante histerectomía total con doble anexectomía.

»- Se hizo el diagnóstico oportuno de la lesión del uréter.

»- Como primera medida, de forma correcta, se realizó una nefrostomía percutánea de descarga, e intento de cateterizar el uréter.

»- Al no conseguir este objetivo se decidió, también de forma acertada, reintervención quirúrgica para la reimplantación del uréter en vejiga.

»- No se pudo efectuar la reimplantación del uréter debido a la fibrosis retroperitoneal y desvitalización del mismo, siendo necesaria la extirpación del riñón.

»- La fibrosis retroperitoneal, a nuestro juicio, no pudo producirse de forma aguda tras la histerectomía, sino que se trata de una fibrosis motivada por la compresión crónica del mioma gigante.

»- En resumen, la actuación médica se ajustó en todo momento a la *lex artis ad hoc*.

Cuarto.- Otorgado trámite de audiencia a la reclamante, ésta reitera la responsabilidad de la Administración Autonómica.

Quinto.- Consta en el expediente la interposición por la reclamante de un recurso ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de xxxxx, contra la desestimación por silencio administrativo de su solicitud de indemnización.

Sexto.- El 28 de noviembre de 2008 se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación planteada.

Séptimo.- El 10 de diciembre de 2008 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad emite informe favorable la propuesta de resolución.



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 (17 de agosto de 2006) hasta que se formula la propuesta de orden (28 de noviembre de 2008). Esta circunstancia necesariamente han 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 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 los artículos 142.2 de la Ley 30/1992, de 26 de



noviembre, y 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 (entre otras, Sentencias de 1 de marzo, 21 de abril y 29 de octubre de 1998; 28 de enero, 1 y 25 de octubre de 1999), así como la doctrina del Consejo de Estado (Dictámenes de 9 de enero de 2003, expte. nº 3.251/2002; 6 de febrero de 2003, expte. nº 3.583/2002; y 27 de marzo de 2003, expte. nº 183/2003) y de este Consejo Consultivo (por todos, Dictámenes 1.008/2005, de 1 de diciembre; 1.134/2005, de 12 de enero de 2006; 59/2006, de 19 de enero; y 300/2006, de 23 de marzo), 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 ha venido modulando 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, 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.



5ª.- En cuanto al fondo del asunto, este Consejo Consultivo considera que la propuesta de resolución ha hecho una adecuada aplicación al caso de la teoría de la *lex artis*, conforme a lo expuesto anteriormente.

Así, el informe emitido por expertos en ginecología de la Asesoría Médica Dictamed es contundente, al afirmar que toda la actuación médica de la que fue objeto la reclamante se ajustó a la *lex artis ad hoc*. Además, en el cuerpo del dictamen se explica que la fibrosis y la desvitalización del uréter impidieron su reimplantación vesical, fibrosis que no pudo producirse en los pocos días que transcurrieron desde la histerectomía hasta la intervención de reimplantación del uréter, siendo lo más lógico que existiera mucho antes, como consecuencia del gran tumor intraabdominal que padecía la reclamante.

Todo lo anterior, unido a que la paciente fue informada de esta posible complicación y de sus consecuencias, determina que no concurren los requisitos exigidos legal y jurisprudencialmente para dar lugar a la responsabilidad que se reclama.

6ª.- Finalmente, sin perjuicio de las consideraciones anteriores, y constando que la interesada ha interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la desestimación, por silencio administrativo, de la reclamación de responsabilidad patrimonial, resulta obligado advertir que, en el caso de que en dicho proceso o en otro hubiera recaído sentencia firme, no procedería sino dar cumplimiento en sus propios términos al fallo de la sentencia.

Por último, debe ponerse igualmente de manifiesto que la demora injustificada en resolver el presente expediente de responsabilidad patrimonial, y la consiguiente ausencia de causas expresas denegatorias de su reclamación -la desestimación se produce por silencio administrativo-, ha llevado a los interesados a acudir a la vía judicial, con los gastos que esto conlleva de procurador y abogado, entre otros. Si bien es cierto que el cumplimiento por parte de la Administración de su obligación de resolver en plazo no hubiera impedido, en este caso, que los interesados acudieran a la vía judicial, también lo es que los argumentos en que se fundamenta la desestimación es posible que les hubieran hecho desistir de esta opción.



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, representada por Dña. yyyyy, debido a los daños derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Complejo Hospitalario de xxxxx.

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