



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Rey Martínez, Consejero y
Ponente

Sr. Velasco Rodríguez, Consejero

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 20 de noviembre de 2014, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxx*, 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 29 de octubre de 2014 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Complejo Asistencial Universitario de xxx1*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite en el mismo día, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 539/2014, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por la Resolución de 5 de febrero de 2014, de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Rey Martínez.

Primero.- El 3 de octubre de 2013 Dña. xxxx formula una reclamación de responsabilidad patrimonial ante la Administración Autonómica, debido a los daños derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Complejo Asistencial Universitario de xxx1 el 12 de abril de 2013, por la pérdida de cuatro



piezas dentales por dificultades con la intubación durante procedimiento anestésico, sin que, además, se realizase finalmente la cirugía programada del edema de Reinke bilateral que padecía.

Solicita una indemnización de 6.730 euros por el coste del tratamiento de reimplante de las piezas.

Acompaña a su escrito copias de informe del alta hospitalaria de 15 de abril de 2013 y de la clínica dental con presupuesto coincidente con el importe reclamado.

Segundo.- Al expediente se incorpora, además de la historia clínica, informes de los Servicios de Otorrinolaringología de 26 de abril y 26 de noviembre de 2013, de Anestesiología –sin fecha- y de Cirugía Plástica de 25 de noviembre del mismo año. Consta igualmente informe de la Inspección Médica de 25 de febrero de 2014.

Tercero.- Concedido trámite de audiencia a la reclamante el 4 de julio de 2014, presenta alegaciones el 5 de agosto en las que reitera la pretensión, si bien eleva la cuantía indemnizatoria a 30.790 euros.

Cuarto.- El 23 de septiembre se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

Quinto.- El 15 de octubre de 2014 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.i),1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Primera emitir el



dictamen según lo establecido en el apartado tercero, 1.g) del Acuerdo de 6 de marzo de 2014, del Pleno del Consejo, por el que se determina la 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 (3 de octubre de 2013) hasta que se formula la propuesta de orden (23 de septiembre de 2014). 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, sin olvidar el incremento que ha de conllevar necesariamente la cantidad que, como indemnización por responsabilidad patrimonial de la Administración, se vaya a conceder al reclamante, en su caso, mediante la oportuna resolución

3ª.- Concurren en el 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.

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 aquél que pueda producirse.



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 frente al criterio de la propuesta de orden, considera que la reclamación de la interesada debe estimarse.



Para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial se precisa la existencia de relación causal entre la actuación médica y el daño recibido, y que éste sea antijurídico, es decir, que el paciente no tenga el deber de soportarlo.

Respecto al requisito de antijuridicidad, en el ámbito sanitario, el daño debe reputarse antijurídico si no se actuó con la diligencia debida o no se respetó la *lex artis ad hoc*.

Según se desprende de la historia clínica que obra en el expediente, la paciente fue programada para realización de microcirugía endolaríngea el 12 de abril de 2013. Previamente, el 13 de febrero de 2013 es vista en consulta de preanestesia por la Dra. xxx2, que consideró a la paciente apta para la intervención, considerando como buena la apertura oral.

Durante la inducción anestésica la intubación es muy dificultosa, lo que produce movilización de los incisivos superiores y se intenta introducir laringoscopio lateralmente, para no dañar más las piezas dentales movilizadas. Fue imposible y, a pesar, de varias maniobras, no pudo en ningún momento visualizarse la glotis, como es preciso para poder efectuar dicha intervención quirúrgica y se suspende la intervención. Al retirar laringoscopio se observan incisivos superiores muy móviles y se avisa al Servicio de Cirugía Plástica, que evaluó la situación como fractura dentoalveolar con avulsión de las piezas once, doce y veintiuno, decidiendo colocar férula de Erlich.

En el informe de 26 de abril de 2013 del Servicio ORL, sobre la incidencia habida en el quirófano, se indica que "La incidencia deriva de la dificultad anatómica para realizar la intubación". Esta información, no obstante, contrasta con el informe posterior del mismo Servicio de 26 de noviembre de 2013, en el que se indica que realizada nueva exploración endoscópica a la paciente, con el fin de observar hipofaringe y posible lesiones quirúrgicas o variaciones anatómicas que hayan confluído en la intubación difícil e imposibilidad de visualizar glotis; después de practicarse nasofibrolaringoscopia no se objetivan claras alteraciones anatómicas que puedan dificultar las maniobras de intubación y laringoscopia directa. Sí se aprecia edema de aritenoides, posiblemente en relación con las maniobras de manipulación e intubación. Asimismo, se observa hematoma en el pilar amigdalino izquierdo.



A la vista de lo anterior, no cabe duda que el desprendimiento de las piezas dentales fue consecuencia de la intubación practicada, por lo que es preciso determinar si, en el curso de dicha actuación médica, se respetó la *lex artis ad hoc*. A este respecto, si bien en los informes emitidos en el procedimiento, y en particular en el de la Inspección Médica, no hay un pronunciamiento sobre tal cuestión, según el estudio preoperatorio se trataba de una intubación orotraqueal con un grado de dificultad reducido ASA I, por lo que la paciente se calificaba de apta para la operación con un grado adecuado de apertura oral para su realización, circunstancia que, unida a la única consideración que enfatiza la Inspección Médica para determinar la relación causal entre el daño y el funcionamiento del servicio público, sobre la falta de objetivación, tras la práctica de nasofibrolaringoscopia, de alteraciones anatómicas que pudieran dificultar las maniobras de intubación y laringoscopia directa -a las que en principio se imputaba la incidencia producida en el informe del Servicio de ORL de 26 de abril de 2013- constituyen indicios suficientes que permiten concluir que la causa del daño se sitúa en una mala *praxis* en la realización de las maniobras de intubación, lo que conduce a estimar la reclamación de responsabilidad patrimonial al haberse causado un daño antijurídico que la paciente no debe soportar.

6ª.- En cuanto a la indemnización a abonar, la cuantía reclamada inicialmente por la interesada en el escrito de reclamación -que ascendía a 6.730 euros por el coste del tratamiento de reimplante de las piezas, según el presupuesto aportado- se eleva en el trámite de audiencia a la cantidad de 30.790 euros, si bien se aportan únicamente sendas facturas de gastos médicos por importes de 3.857 y 185 euros.

Atendiendo a las conclusiones del informe de la Inspección Médica las consecuencias iatrogénicas de la actuación sanitaria consisten en fractura dento-alveolar superior con avulsión de los incisivos superiores 11-12-21 y 22 durante la intubación que precisan tratamiento odontológico: férula posterior, implantes dentales y férula móvil para practicar las maniobras de intubación y laringoscopia directa.

De acuerdo con ello, la indemnización procedente deberá determinarse en expediente contradictorio instruido al efecto, previa acreditación fehaciente por la interesada de que los importes reclamados responden a gastos ocasionados para la reparación de los daños descritos.



Ello se entiende sin perjuicio de que dicho importe deba actualizarse a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad, de acuerdo con el artículo 141.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

III CONCLUSIONES

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede dictar resolución estimatoria, en los términos expuestos en el cuerpo del presente dictamen, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Complejo Asistencial Universitario de xxx1.

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