



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 18 de diciembre de 2014, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. 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 13 de noviembre 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 D. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh de xxx1*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite en la misma fecha, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 565/2014, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación de éste, 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 agosto de 2012 D. xxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh de xxx1.



En su escrito expone que el 10 de junio de 2011 se le practicó una intervención quirúrgica para la instalación de una prótesis total de rodilla izquierda. Manifiesta que, pese a la existencia de antecedente de doble *bypass* en la pierna, no se le practicó ninguna actuación preventiva al respecto. Como consecuencia de una infección en dicho miembro, el 12 de agosto se le practica finalmente la amputación completa del miembro inferior izquierdo.

Solicita una indemnización de 300.000 euros.

Segundo.- Al expediente se incorpora, además de la historia clínica, informe del Especialista del Servicio de Traumatología del Hospital hhhh de xxx1, dictamen médico elaborado a instancia de la compañía aseguradora e informe de la Inspección Médica, de 24 de octubre de 2013.

Tercero Concedido trámite de audiencia, el reclamante presenta un escrito en el que, tras las alegaciones oportunas, reitera la pretensión indemnizatoria, que concreta finalmente en la cuantía de 185.253,25 euros.

Cuarto.- El 3 de octubre de 2014 se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

Quinto.- El 21 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 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 agosto de 2012) hasta que se formula la propuesta de orden (3 de octubre 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 a la 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 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, el interesado alega un funcionamiento anormal de la Administración Sanitaria, en la infección postoperatoria sufrida tras la intervención quirúrgica a que fue sometido, que



finalmente ocasionó la necesidad de amputación de su pierna, derivada de la deficiente asistencia sanitaria prestada.

Para determinar si existe responsabilidad por parte de los servicios sanitarios, además de poner de manifiesto que en estos supuestos la carga de la prueba incumbe al reclamante, es preciso verificar, en primer lugar, si en el presente caso se produjo un ejercicio inadecuado de la *lex artis*, para lo cual hay que partir del análisis de los informes médicos incorporados al expediente.

De dichos informes resulta que el paciente ostentaba numerosos antecedentes médicos. En el informe del traumatólogo del Hospital hhhh de xxx1 se indica que contaba con 14 intervenciones quirúrgicas, que fue debidamente valorado y que el doble *bypass* a que fue sometido no suponía ninguna contraindicación para la intervención de artroplastia de rodilla a la que fue sometido.

El informe de la Inspección Médica pone de manifiesto que no consta que fuera indebidamente valorado e indica al respecto que "no hay evidencia de que los facultativos no tomaran en consideración los antecedentes de patología vascular del paciente. Más bien, parece todo lo contrario, del seguimiento de la historia clínica y control farmacológico del paciente".

En el postoperatorio de la intervención quirúrgica a la que es sometido el paciente, a pesar de todas las medias preventivas que se adoptaron, se presenta una infección.

Tal infección constituye uno de los riesgos previstos en el documento de consentimiento informado. Tal y como señala el informe de la Inspección Médica, "Se produce un daño, pero que está previsto en las complicaciones de intervenciones quirúrgicas de prótesis en pacientes con riesgo vascular. El paciente es conocedor de los riesgos y firma los consentimientos informados previstos".

El dictamen médico emitido a instancia de la Administración señala que, a pesar de las actuaciones seguidas, tras valorar al paciente y realizar estudios complementarios, ante las escasas posibilidades de cobertura de la lesión cutánea y el riesgo vital que supone para el paciente la persistencia del cuadro infeccioso, se decide la amputación.



El citado dictamen concluye, en relación con la asistencia sanitaria prestada al reclamante, que "Se trata de un desgraciado caso de amputación del miembro inferior izquierdo como consecuencia de la complicación séptica de una artroplastia de sustitución de rodilla, en un paciente con factores de riesgo para la infección protésica (diabetes, cirugías previas de la rodilla, insuficiencia vascular), factores que por sí mismos no contraindican la realización de una artroplastia, aunque aumentan el riesgo de complicaciones. El paciente fue informado de dichos riesgos, a pesar de lo cual, aceptó el tratamiento propuesto. Una vez instaurada la infección, se emplearon todos los medios diagnósticos y terapéuticos precisos, no consiguiéndose atajar el fenómeno infeccioso, por lo que fue imprescindible la realización de una amputación supracondílea, ante el riesgo vital que para el paciente suponía la persistencia de la infección. Por ello, a nuestro juicio, las actuaciones médicas se ajustaron en todo momento a las consideraciones de la *lex artis ad hoc*, no objetivando los peritos que suscriben este informe, actitudes de abandono o desidia en el diagnóstico, tratamiento, seguimiento e información dada al paciente".

Todo ello evidencia, en suma, que el paciente tuvo un adecuado tratamiento asistencial, con la utilización de las técnicas aplicables en el momento, por lo que existe una actuación médica acorde a la *lex artis ad hoc*. En este sentido, cabe citar la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de enero de 2004 que señala que "(...) el daño sufrido por el recurrente no pudo calificarse de antijurídico, ya que la intervención practicada se llevó a cabo con total corrección y la conveniencia de la intervención quirúrgica no se pone en duda, según expresamente declara como hecho probado la Sala de instancia en su fundamento jurídico sexto. No hay, por otra parte, en autos constancia alguna en los informes médicos emitidos, que la técnica utilizada fuera incorrecta y que el resultado hubiera sido distinto de haberse seguido otro método. Faltó, pues, el nexo causal entre la actuación sanitaria y el daño producido".

Por ello, al constar que se ha informado y no apreciarse mala *praxis* médica, el daño sufrido no es antijurídico y, en consecuencia, la reclamación debe desestimarse.



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

III CONCLUSIONES

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

Procede dictar resolución desestimatoria en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh de xxx1.

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