



Sra. Salgueiro Cortiñas, Presidenta

Sr. Estella Hoyos, Consejero y
Ponente

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Quijano González, 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 Valladolid el día 11 de mayo de 2006, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de D. xxxxx y Dña. zzzzz* 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 7 de abril de 2006 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de D. xxxxx y Dña. zzzzz, representados por D. yyyyy, debido a los daños derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a aquél.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 11 de abril de 2006, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 370/2006, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión de dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por la Sra. Presidenta del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Estella Hoyos.

Primero.- D. xxxxx, paciente de 73 años, ingresa el 30 de noviembre de 2003, a través del Servicio de Urgencias, en el Servicio de Medicina Interna del Hospital hhhhh, de xxxxx, por un cuadro de dos meses de evolución de edemas



progresivos, tos de predominio nocturno con escasa expectoración, ortopnea, postración y algias en miembros inferiores.

Tras la correspondiente exploración física y estudios complementarios, se le diagnostica una insuficiencia cardiorrespiratoria descompensada (ICC) y úlceras por pie diabético. Se le insta un tratamiento con diuréticos, vasodilatadores, betabloqueantes e insulina. Desaparecen los signos de ICC, mejoran los edemas y la función renal, aunque persisten los intensos dolores en los miembros inferiores, que requieren tratamiento con opiáceos.

El 1 de diciembre de 2003 se solicita interconsulta al Servicio de Cirugía para la valoración de las "úlceras en pie diabético de más de tres meses de evolución". El enfermo es visto por los especialistas consultados ese mismo día, pautándosele limpieza con suero salino y Betadine, aplicación de desbridante químico y medias elásticas, decidiéndose la actitud quirúrgica posterior en función de la evolución de las lesiones con las curas pautadas. Además, el 1 de diciembre se solicita la realización de radiografías de ambos miembros inferiores, para descartar osteomielitis, arrojando un resultado de signos de arterioesclerosis sin hallazgos a nivel osteoarticular ni en tejidos blandos.

El 5 de diciembre de 2003 se le realiza eco-doppler de miembros inferiores, obteniendo un resultado de mayor afectación del derecho con disminución discreta de la velocidad sistólica de toda la extremidad y disminución progresiva en sentido distal de la onda diastólica. No obstante, se observa señal en la arteria perdida. En el lado izquierdo presenta similares hallazgos, aunque con menor afectación que en el lado derecho.

Vista la mala evolución de las curas, se solicita una nueva valoración al Servicio de Cirugía el 19 de diciembre de 2003, ante la presencia de lesiones malolientes, isquémicas, en 2º dedo del miembro inferior izquierdo. El 21 de diciembre se le valora, con resultado de úlceras maceradas con buena temperatura local y edema. Se cambia el tipo de cura, pautándosele tratamiento antibiótico intravenoso y solicitándose control analítico. Dado que el paciente estaba pendiente de traslado a otro centro para una nueva valoración (razón por la que había solicitado el alta voluntaria para el día siguiente), se deja indicado que, a la vuelta de dicho centro privado, se avise al Servicio de Cirugía para una nueva valoración y desbridamiento.



Tras solicitar el alta voluntaria, una vez realizado el informe de traslado, el paciente es dado de alta el 22 de diciembre de 2003; no se le realiza ninguna nueva valoración de su estado, ya que no regresa al Hospital hhhhh.

Segundo.- El 13 de enero de 2005 el paciente y su esposa, representados por D. yyyyy, presentan un escrito por el que reclaman la indemnización de los daños y perjuicios que le fueron causados como consecuencia de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhhh, de xxxxx.

Expone que, solicitada el alta voluntaria en el Hospital Comarcal de xxxxx, "el 22 de diciembre de 2003 Don xxxxx ingresó de urgencias en la Clínica Universitaria de nnnnnn.

»El diagnóstico que recibió el paciente después de las primeras pruebas fue de gangrena isquémica en ambos pies y la necesidad de su amputación.

»El 2 de enero de 2004 se procedió bajo anestesia epidural, realizar amputación de la extremidad inferior izquierda a nivel de la rodilla, mas amputación de extremidad inferior derecha, a nivel del talón, para permitir que el paciente tuviera al menos un apoyo.

»El 15 de enero de 2004 el paciente tuvo que ser reintervenido para ampliar la amputación de la extremidad inferior derecha, también a nivel de la rodilla.

»Actualmente Don xxxxx tiene amputadas las dos extremidades inferiores hasta la altura de las rodillas. Su minusvalía le ha obligado a cambiarse de domicilio para salvar barreras arquitectónicas, debiendo incurrir en los consiguientes gastos".

Valora la indemnización reclamada por los daños y perjuicios causados por la asistencia sanitaria prestada en 210.000 euros.

Adjunta el correspondiente poder notarial mediante el que se acredita la representación que ostenta D. yyyyy.



Tercero.- Se incorpora al expediente la siguiente documentación:

- Informe emitido por los responsables de los Servicios de Medicina Interna y de Cirugía General del Hospital hhhhh el 1 de febrero de 2005 sobre la reclamación presentada.

En él se señala que al paciente se le pautó un tratamiento que no incluía la amputación, así como que "su problema cardíaco, así como el control de su Diabetes durante el ingreso, fue atendido por el Servicio de Medicina Interna de forma adecuada. Desconocemos los criterios que emplearon en el Hospital, donde el paciente decidió acudir voluntariamente, para proceder a la amputación en sus EEII". Adjuntan el informe clínico de alta del paciente por traslado a otro centro hospitalario emitido el 22 de diciembre de 2003.

- Informe emitido el 9 de febrero de 2005 por el director médico del Hospital Comarcal, en el que –basándose en lo señalado por el responsable del Servicio de Medicina Interna del centro hospitalario– manifiesta lo siguiente:

"Se trata de un paciente con una diabetes mellitas (sic) insulino dependiente de más de 20 años de evolución, junto con la presencia de una cardiopatía importante. (...). Este tipo de patología, es causa frecuente de ingreso hospitalario y uno de los motivos más frecuentes de amputación. Su diagnóstico no suele ser difícil, pero el tratamiento sí presenta dificultades debido a su evolución tórpida y resistencia al tratamiento. (...). La amputación está indicada, en casos de que aparezcan situaciones de gangrena gaseosa y en los casos en los que tras un periodo razonable de tratamiento, el proceso está delimitado o por el contrario empeora.

»Considero que este paciente presentaba unas úlceras a nivel de ambos pies de origen diabético que inicialmente se trataron de forma conservadora, siendo vigiladas por los cirujanos de este Servicio; lo cual no implica un tratamiento quirúrgico más agresivo, incluyendo la amputación, tras un periodo razonable de tratamiento conservador. Opino a la vista de la evolución que la primera vez que le vieron en la Clínica Universitaria de Pamplona fue el 22-12-03, siendo diagnosticado de gangrena isquémica en ambos pies. No obstante, la intervención quirúrgica, se realizó 11 días después, lo que indica que no debía encontrarse en una situación de isquemia necrótica de carácter urgente".



- Informe emitido el 18 de abril de 2005 por la Inspección Médica en el que, tras una escueta consideración, se concluye que “no se detecta actuación incorrecta en la asistencia médico-quirúrgica prestada al asegurado D. xxxxx”.

- El 5 de julio de 2005 se incorpora al expediente el acuerdo de la Comisión de Seguimiento del Seguro de Responsabilidad Civil por el que se considera que “no procede acceder a la solicitud indemnizatoria de la reclamación”, en base al informe pericial emitido el 3 de junio de 2005 por los médicos designados por la compañía aseguradora, en el que se concluye:

“Se instaura tratamiento para dicha ICC (...), que es prioritario (como se dice en la reclamación), ya que ese problema es el que en ese momento pone en peligro de forma inmediata su vida. (...).

»A pesar de que en ese momento la prioridad era la descompensación de su ICC, se atiende de forma inmediata a la situación de sus EEII, poniendo interconsulta al servicio de Cirugía.

»El paciente es evaluado por el cirujano al día siguiente al ingreso (01/12/03); no es cierto, por tanto, que no fuera evaluada la situación de las úlceras por ningún especialista en las 3 semanas de ingreso. (...).

»Se realiza un adecuado estudio de las extremidades (...).

»Ante la evolución no adecuada, se solicita nueva valoración por el servicio de Cirugía, que ajusta las curas y el tratamiento antibiótico intravenoso. (...).

»(...) el servicio de Cirugía indica que se les avise al regreso del paciente al centro, al deber este continuar con el tratamiento y valorar necesidad de actitud más agresiva (no descartada en ningún momento).

»Desconocemos la evolución posterior de las lesiones una vez el paciente se encontraba en el centro privado donde decide consultar. Suponemos que el fracaso del tratamiento conservador conduciría la necesidad



de amputación de los MMII, inicialmente de forma más conservadora y posteriormente más agresiva.

»El hecho de que el paciente ingresara el 22/12/03 en el centro privado donde decidió ser trasladado y que no fuera intervenido por primera vez hasta el 02/01/04 nos indica que la extremidad no se encontraba en situación de requerir dicho tratamiento a su llegada, siendo la evolución posterior lo que sentara la indicación de amputación. La segunda intervención se lleva a cabo el 15/01/04 (sin duda ante la mala evolución de la extremidad tras la primera cirugía más conservadora).

»Del estudio de la documentación remitida, podemos concluir que todos los profesionales que atendieron a D. xxxxx en el HSAME, Burgos, lo hicieron de acuerdo a la *lex artis*, sin que se evidencien indicios de `mala praxis´ en ninguna de sus actuaciones”.

Cuarto.- Habiéndose notificado al interesado el 13 de julio de 2005 el otorgamiento del correspondiente trámite de audiencia, no consta en el expediente escrito de alegaciones alguno.

Quinto.- Con fecha 8 de febrero de 2006, el Director General de Desarrollo Sanitario de la Gerencia Regional de Salud firma la propuesta de resolución del expediente, considerando que debe desestimarse la reclamación.

Sexto.- El 9 de marzo de 2006 el Director General de Administración e Infraestructura firma la propuesta de orden de la Consejería de Sanidad, desestimando la reclamación.

Séptimo.- El 15 de marzo de 2006 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente sobre la propuesta de orden indicada.

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 hacer al respecto un único reproche en la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial, toda vez que existe una evidente tardanza en la misma, lo que necesariamente ha de considerarse como una vulneración por la Administración de principios y criterios relativos a 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 conllevaría necesariamente en la cantidad que, en su caso, concediera la Administración como indemnización mediante la oportuna resolución.

3ª.- Concurren en la parte 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.

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, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, a la que además se remite el artículo 82.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

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 27 de marzo de 2003, expte. nº 183/2003; 6 de febrero de 2003, expte. nº 3583/2002; y 9 de enero de 2003, expte. nº 3251/2002), 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.



5ª.- La parte interesada ha ejercitado su derecho en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. En efecto, el interesado fue dado de alta voluntaria en el Hospital hhhhh de xxxxx el 22 de diciembre de 2003, fue intervenido en el centro hospitalario privado sucesivamente los días 2 y 15 de enero de 2004, y el escrito de reclamación tuvo entrada el 13 de enero de 2005, por lo que se considera que ha recurrido dentro del plazo legal establecido para ello.

Entrando en el fondo del asunto, este Consejo comparte en lo fundamental el criterio de la propuesta de orden del Director General de Administración e Infraestructuras, que conduce a desestimar la reclamación del interesado.

En este punto, cabe recordar algunos aspectos de la teoría de la *lex artis* en la actuación médica. Como es sabido, esta teoría se ha ido afinando por la reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Sexta, de 7 de junio de 2001, 5 de marzo de 2002 y 14 de octubre de 2002) y por la constante doctrina del Consejo de Estado (Dictámenes 81/2002, 82/2002, 3657/2002 o 3623/2003). La existencia de este criterio se basa en el principio básico sustentado por la jurisprudencia en el sentido de que la obligación del profesional de la medicina es de medios y no de resultados, es decir, la obligación es de prestar la debida asistencia medica y no de garantizar en todo caso la curación del enfermo. Por lo tanto, el criterio de la *lex artis* es un criterio de normalidad de los profesionales sanitarios que permite valorar la corrección de los actos médicos y que impone al profesional el deber de actuar con arreglo a la diligencia debida (*lex artis*). Este criterio es fundamental, pues permite delimitar los supuestos en los que verdaderamente puede haber lugar a responsabilidad exigiendo que no sólo exista el elemento de la lesión sino también la infracción de dicha *lex artis*; de exigirse sólo la existencia de la lesión se produciría una consecuencia no querida por el ordenamiento, como sería la excesiva objetivación de la responsabilidad al poder declararse la responsabilidad con la única exigencia de la existencia de la lesión efectiva, sin la demostración de la infracción del criterio de normalidad representado por la *lex artis*.

El Tribunal Supremo, en Sentencia de 7 de junio de 2001 (citando otras anteriores como las de fechas 3 y 10 de octubre de 2000), declara que "el título



de imputación de la responsabilidad patrimonial por los daños o perjuicios generados por la actividad administrativa por funcionamiento normal o anormal de los servicios puede consistir no sólo en la realización de una actividad de riesgo, como parece suponer la parte recurrente, sino que también puede radicar en otras circunstancias, como es, singularmente en el ámbito de la asistencia sanitaria, el carácter inadecuado de la prestación médica llevada a cabo. Esta inadecuación, como veremos que sucede en este proceso, puede producirse no sólo por la inexistencia de consentimiento informado, sino también por incumplimiento de la *lex artis ad hoc* o por defecto, insuficiencia o falta de coordinación objetiva del servicio, de donde se desprende que, en contra de lo que parece suponer la parte recurrente, la existencia de consentimiento informado no obliga al paciente a asumir cualesquiera riesgos derivados de una prestación asistencial inadecuada”.

Una más reciente sentencia, también de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, identifica el criterio de la *lex artis* con el de “estado del saber” y sólo considera daño antijurídico aquel que no supera dicho parámetro de normalidad, entendiendo que la nueva redacción del artículo 141.1 de la Ley 30/1992 (procedente de la Ley 4/1999) ha tenido como único objeto consagrar legislativamente la línea jurisprudencial tradicional (así, también Sentencia de la Audiencia Nacional de 19 de mayo de 2004).

En el caso que nos ocupa, el reclamante considera que la asistencia sanitaria que le fue prestada por parte del Hospital hhhhh de xxxxx fue defectuosa, circunstancia que le obligó a acudir a una clínica privada.

Como ya se ha indicado, el representante del reclamante sostiene que existe una relación causal entre las amputaciones quirúrgicas en las extremidades inferiores practicadas al interesado y el deficiente funcionamiento del servicio público de salud. Justifica este defectuoso funcionamiento alegando que “el paciente permaneció ingresado 3 semanas en este centro sanitario, sin que ningún especialista valorara la gravedad de las úlceras de los pies”, circunstancia que, a su juicio, influyó decisivamente en la decisión del interesado y de su familia de solicitar el alta voluntaria y de acudir a un centro de medicina privada donde, finalmente, el reclamante sufrió la amputación de ambas extremidades inferiores.



La apreciación de la situación fáctica en que se funda la imputación por la parte reclamante de la responsabilidad administrativa patrimonial requiere, por tanto, su acreditación mediante la aportación de elementos de juicio de carácter técnico-científico, dirigidos a dilucidar si de los hechos documentados en los informes médicos que obran en el expediente puede o no deducirse el nexo causal dañoso afirmado en el escrito de reclamación.

Del examen de los informes incorporados al expediente, en concreto, de los emitidos por los Servicios de Medicina Interna y Cirugía y por el director médico del Hospital Comarcal de xxxxx, parece deducirse que, a pesar de que la afección prioritaria del paciente (es decir, la que motivó su ingreso en el centro hospitalario) era la insuficiencia cardiorrespiratoria de la que estaba aquejado, las lesiones sufridas en sus extremidades inferiores también fueron objeto de examen y tratamiento durante su estancia hospitalaria.

Tal y como señala el informe del perito del seguro, se le pauta un tratamiento conservador, sin descartar en ningún momento una actitud más agresiva, aunque se supedita ésta a un análisis de la evolución del paciente que no llega a producirse, pues éste solicita su alta voluntaria el 22 de diciembre de 2003, sin llegar a acudir de nuevo al Hospital hhhhh. Así, pone de manifiesto el mencionado informe que el hecho de que la intervención quirúrgica consistente en la amputación de ambas extremidades inferiores no fuera practicada de inmediato en el centro privado al que acudió el reclamante, puede inducir a pensar que la situación en la que se encontraba en el momento del ingreso no requería la amputación, siendo su evolución posterior lo que obligó a recurrir a esta medida.

En conclusión, de los datos que contienen los informes médicos que ha elaborado la Administración no se deduce la existencia de mala praxis, y el reclamante, sobre el que recae la carga de la prueba de acuerdo con los viejos aforismos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori* y con el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no ha probado ni que la asistencia sanitaria prestada fuera defectuosa, ni que existiera relación de causalidad entre ésta y el resultado lesivo padecido.

Así, la lesión referida por el reclamante no puede calificarse como antijurídica; ni su existencia puede ser imputada a una actuación del personal al servicio de la Administración sanitaria; ni puede llegar a establecerse una



relación causal entre dicha lesión y la actuación médica dispensada al reclamante por el servicio público sanitario, por lo que lo razonable es entender que en el presente supuesto procede reconocer que no concurre responsabilidad patrimonial alguna por parte de la Administración demandada, y que la reclamación presentada no puede ser estimada.

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 a instancia de D. xxxxx y Dña. zzzzz, representados por D. yyyyy, debido a los daños derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a aquél.

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