



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Quijano González, Consejero y  
Ponente

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 15 de noviembre de 2007, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. 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 3 de julio de 2007 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, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital de hhhhh, de xxxxx.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 11 de julio de 2007, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 666/2007, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del 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 el Sr. Presidente en funciones del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Quijano González.

**Primero.-** El 18 de junio de 2004 Dña. xxxxx, de 49 años de edad, presenta en el registro de la Gerencia Regional de Salud una reclamación de responsabilidad patrimonial en la que manifiesta lo siguiente:



“(…) fue intervenida en fecha 10 de abril de 2003 al presentar tercer dedo en resorte de mano izquierda. Así, bajo anestesia plexo braquial, se realizó liberación de polea tendinosa, recibiendo tratamiento médico y revisiones.

»Posteriormente, en fecha 19 de julio de 2003, acude al Servicio de Urgencias del Hospital hhhhh de xxxxx aquejada de dolor en mano izquierda irradiado a antebrazo, siendo diagnosticada según la exploración: tercer dedo mano izquierda, dedo en martillo, dolor a la palpación en palma de la mano a nivel de articulaciones MCF, siendo diagnosticada de dolor postquirúrgico y recibiendo tratamiento médico, controles y revisiones.

»Al presentar los síntomas anteriormente descritos, la paciente es sometida nuevamente bajo anestesia local interdigital a destechamiento polea flexora A2 de tercer dedo mano izquierda, recibiendo vendaje, mano en alto, tratamiento médico y revisiones.

»(…) es derivada por el Servicio de Traumatología al Servicio de Cirugía Plástica del Hospital hhhh1 de xxxxx. Este servicio establece en fecha 5 de diciembre de 2003 que la paciente presenta cuello de cisne y se indica que debe recibir tratamiento rehabilitador para valorar nueva cirugía, indicándose endurecimiento y retracción de tendón flexor tercer dedo mano izquierda.

»En fecha 11 de marzo del presente año y tras ser sometida la paciente a tratamiento rehabilitador por el servicio del Hospital hhhhh de xxxxx, se certifica que dicho tratamiento ha sido sin resultado”.

Reclama como indemnización 25.423,70 euros más el 10% de factor corrector –por las secuelas que presenta y enumera-, así como los gastos ocasionados –que no concreta-.

Acompaña a su reclamación un informe de valoración del daño corporal, fechado el 25 de marzo de 2004.

**Segundo.-** Al expediente administrativo se incorporan, además de la historia clínica de la reclamante, la siguiente documentación:



- Informes del Servicio de Traumatología (fechados los días 15 y 19 de julio de 2004), del Servicio de Anestesiología y Reanimación (21 de julio) y del Servicio de Rehabilitación (15 de julio).

- Informe de la Inspección Médica, de 2 de diciembre de 2004.

- Dictamen médico, de fecha 24 de enero de 2005, realizado a instancia de la compañía aseguradora de la Administración.

**Tercero.-** Concedido el trámite de audiencia, la reclamante presenta un escrito en el que formula alegaciones a los informes obrantes en el expediente, afirma que no ha existido consentimiento informado para la intervención, infringiéndose de esta forma la *lex artis*, y reitera su pretensión inicial.

**Cuarto.-** Consta en el expediente la interposición por parte de los interesados de un recurso contencioso administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial, cuyo expediente es objeto del presente dictamen, y su admisión a trámite por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León con fecha 22 de noviembre de 2006.

**Quinto.-** El Director General de Desarrollo Sanitario emite, con fecha 22 de mayo de 2007, informe-propuesta de carácter desestimatorio.

**Sexto.-** Con fecha 6 de junio de 2007, la Dirección General de Administración e Infraestructuras formula la propuesta de orden desestimando la reclamación interpuesta.

**Séptimo.-** El 8 de junio de 2007, la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente sobre la propuesta de orden citada.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

**Octavo.-** Mediante Acuerdo del Presidente en funciones del Consejo Consultivo de Castilla y León, de fecha 26 de julio de 2007, se acuerda recabar, al amparo del artículo 54 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, un



informe escrito de institución, entidad o persona con notoria competencia técnica en la materia, sobre aspectos concretos del expediente, ante las dudas surgidas en relación los hechos. Asimismo, se acuerda suspender el plazo para la emisión del dictamen.

**Noveno.-** El 24 de octubre de 2007, tiene entrada en este Consejo Consultivo el informe solicitado, de fecha 11 de octubre de 2007. Analizado el contenido de dicho informe, se reanuda el plazo para la emisión del 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 de acuerdo con lo establecido en el punto 4º, regla B), apartado f), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno, 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 el interesado presenta la reclamación (17 de junio de 2004) hasta que se formula la propuesta de orden (6 de junio de 2007). Esta circunstancia necesariamente ha de considerarse como una vulneración por parte de 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.

**3ª.-** Concurren en la parte 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 Autónoma 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 referida 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 de 1999; 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 3.583/2002; y 9 de enero de 2003, expte. nº 3.251/2002) 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 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.

En las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión (que llevaría la responsabilidad objetiva más allá de los límites razonables), sino que es preciso acudir al criterio de la *lex artis* como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, con independencia del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo, ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente.

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*, sólo existirá responsabilidad cuando se infrinjan los parámetros que constituyen dicho criterio, estando, 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.

**5ª.-** El asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por Dña. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital de hhhhh de xxxxx.

La reclamación se ha formulado en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. En efecto, consta que se interpuso el 17 de junio de 2004, antes del transcurrir un año desde el momento en que se determinaron las secuelas, que cabe fijar en la fecha que recibió el alta en rehabilitación -marzo de 2004-.

**6ª.-** En cuanto al fondo del asunto, este Consejo Consultivo comparte en lo fundamental el criterio de la propuesta de orden, que conduce a desestimar la reclamación de la interesada. De la documentación obrante en el expediente se desprende que no ha concurrido la actuación negligente que la reclamante imputa a los servicios sanitarios públicos.

La reclamante alega que las secuelas que padece en su mano izquierda son consecuencia de la intervención quirúrgica a que fue sometida en abril de 2003 por un dedo en resorte. Además, en el trámite de audiencia manifiesta que la inexistencia de consentimiento informado para realizar la citada intervención constituye una infracción de la *lex artis*. Debe analizarse cada una de estas cuestiones por separado.

A) En relación con la primera, la valoración de la actuación de los profesionales sanitarios ha de efectuarse teniendo en cuenta los hechos constatados en el expediente.

Tales hechos son los siguientes: la reclamante, nacida en 1948, fue intervenida quirúrgicamente el 10 de abril de 2003, realizándose una liberación de la polea A1 del tercer dedo de la mano izquierda por dedo en resorte. El 11 de abril acudió a revisión anotándose en la historia clínica "bien clínicamente y cicatriz cura". Y en la revisión realizada el 22 de abril se apreció muy buen resultado clínico por lo que se le da el alta. En septiembre volvió a consulta, y se le diagnosticó dedo en resorte a nivel de interfalángico proximal.



Fue intervenida de nuevo realizándose una liberación de la polea flexora A2 del tercer dedo de la mano izquierda. Ante la persistencia de la deformidad en el dedo, fue remitida al Servicio de Cirugía Plástica del Hospital hhhh1. Explorada en dicha consulta el 5 de diciembre, se le diagnosticó una deformidad en cuello de cisne del tercer dedo de la mano izquierda y se pautó tratamiento rehabilitador –que no resultó satisfactorio- y cirugía. No consta la realización de esta intervención.

El informe pericial aportado por la reclamante entiende que existe nexo de causalidad entre la intervención quirúrgica realizada y las secuelas que aquella padece. Y afirma que este nexo es “Cierto, como consta en los informes médicos. Directo, existe una clara relación anatómica y temporal entre la intervención y las secuelas. Total, no existen concausas anteriores, ni posteriores, ni simultáneas (ajenas a la intervención) que hayan podido influir en el resultado”.

Por el contrario, tanto el informe de la Inspección Médica como el dictamen médico realizado a instancia de la compañía aseguradora de la Administración afirman, a la vista de las actuaciones llevadas a cabo, que el tratamiento seguido es el adecuado y la técnica empleada es la habitual en este tipo de patología. Consideran que la deformidad en cuello de cisne del tercer dedo de la mano izquierda no deriva de la intervención quirúrgica a que fue sometida la paciente. La Inspección Médica manifiesta que esta deformidad puede tener su origen en múltiples factores, pero su etiología es desconocida en el presente caso. El dictamen médico, por el contrario, considera que la deformidad sería consecuencia de una evolución del cuadro tendinoso que originó el dedo en resorte.

Solicitado, por este Consejo, informe a un tercer especialista, éste viene a ratificar la tesis sostenida por la Administración. En dicho informe se considera, a la vista de los antecedentes médicos de la reclamante, que la deformidad del dedo en cuello de cisne no es consecuencia de la intervención quirúrgica por el dedo en resorte, sino de la evolución de la enfermedad que padecía la paciente. Así se afirma que “se trataría de un dedo en cuello de cisne secundario a un dedo en resorte, que habría aparecido por la ruptura o elongación del tendón extensor en su inserción distal a consecuencia de la propia enfermedad y no de la cirugía del dedo en resorte”.





A juicio de este Órgano Consultivo, en el presente caso el informe realizado por la Inspección Médica, el elaborado a instancia de la compañía aseguradora, y el emitido a solicitud de este Consejo, gozan de una mayor precisión y solidez en sus argumentaciones -las cuales no han sido desvirtuadas por las posteriores alegaciones de la interesada-, amén de la imparcialidad que se presume en los informes realizados por la Inspección Médica y por el experto consultado por este Consejo, independencia que no es predicable del informe aportado por la reclamante.

A la luz de todo lo expuesto, y teniendo en cuenta los datos y las consideraciones recogidos en los informes obrantes en el expediente, no ha quedado acreditado que existiera una actuación inadecuada en la asistencia sanitaria, y puede concluirse que los profesionales médicos actuaron en todo caso conforme a la *lex artis ad hoc*, prestando a la paciente una asistencia médica correcta. Por lo que procede desestimar la reclamación planteada por este motivo.

B) En relación con el consentimiento informado, el artículo 10 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, -vigente en la fecha de la intervención, 10 de abril de 2003- reconocía el derecho del paciente a recibir, en términos comprensibles, información completa y continuada, verbal y escrita, sobre su proceso, incluyendo diagnóstico, pronóstico y alternativas de tratamiento (apartado 5), así como la necesidad de obtener el previo consentimiento escrito del usuario para la realización de cualquier intervención (apartado 6), con las excepciones previstas legalmente.

El Tribunal Supremo, en Sentencia de 26 de noviembre de 2004, ya recogida en supuestos semejantes por este Órgano Consultivo (así, Dictámenes 354/2005, de 4 de mayo; 602/2005, de 14 de julio; 212/2007, de 12 de abril), señala, en relación con dicho consentimiento, que se halla "estrechamente relacionado, según la doctrina, con el derecho de autodeterminación del paciente característico de una etapa avanzada de la configuración de sus relaciones con el médico sobre nuevos paradigmas". Continúa declarando dicha Sentencia que "el contenido concreto de la información transmitida al paciente para obtener su consentimiento puede condicionar la elección o el rechazo de una determinada terapia por razón de sus riesgos. (...)".



En el caso que nos ocupa, no consta que la reclamante haya firmado el documento de consentimiento informado para la cirugía realizada el 10 de abril de 2003 en su mano izquierda. Sin embargo, obra en la historia clínica el consentimiento informado, firmado el 30 de abril de 2002, para idéntica intervención en la mano derecha que se le practicó en junio de 2002.

Figuran igualmente documentos de consentimiento informado para anestesia general y anestesia loco-regional de la extremidad superior, firmados por la reclamante el 30 de diciembre de 2002. Documentos estos que, a la vista de la historia clínica, únicamente podían estar relacionados con la intervención quirúrgica a que iba a ser sometida en su mano izquierda.

Estas circunstancias permiten al Consejo Consultivo entender que la reclamante, en este supuesto concreto, estaba informada de la intervención que se le iba a practicar y de los riesgos que corría al someterse a la misma, puesto que hacía poco menos de un año se le había practicado la misma cirugía en la mano derecha, actuación para la cual sí prestó su consentimiento, después de haber sido informada convenientemente de ella.

El hecho de que la interesada estuviera informada de las características y riesgos de la operación –por su identidad con la anterior a la que fue sometida-, así como la prestación del consentimiento informado para la anestesia que se le iba a suministrar en esta nueva intervención, llevan a la conclusión de que la Administración cumplió con su deber de información a la reclamante y que ésta era plenamente consciente de la cirugía que se le iba a practicar. Razón por la cual procedería desestimar la reclamación también por este motivo.

A mayor abundamiento, y por la similitud con el supuesto analizado, cabe citar la Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Cuarta), de 7 mayo de 2002, que señala que “la parte actora en su demanda objeta la inexistencia del consentimiento informado, omisión que de producirse puede tener indudable relevancia, teniendo en cuenta que la falta de demostración de este extremo por parte de la Administración equivale a tener por probado el incumplimiento de este deber, en virtud del principio de la carga de la prueba (...). La Sala llega a la conclusión de que no puede extraerse consecuencia favorable a la pretensión de la actora, como consecuencia de una posible omisión del consentimiento



informado, ya que al folio 31 del expediente, Tomo II, obra autorización de doña Olga para que se lleve a efecto la intervención quirúrgica programada, en cuyo texto se hace constar `... habiendo sido informado de las complicaciones y riesgos derivados o que se puedan derivar de la práctica terapéutica o diagnóstica, así como de los productos utilizados para la misma”.

**7ª.-** 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 hubiera recaído sentencia firme, no procedería ya dictar resolución alguna en vía administrativa, sino dar cumplimiento en sus propios términos al fallo de la sentencia.

Por último, debe también ponerse 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 la interesada 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 la interesada acudiera a la vía judicial, también lo es que los argumentos en que se fundamenta la desestimación es posible que le 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



**CONSEJO  
CONSULTIVO**  
DE CASTILLA Y LEÓN

presentada por Dña. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital de hhhhh de xxxxx.

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