



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero y  
Ponente

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, 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 Zamora el día 10 de abril de 2008, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. 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 13 de marzo de 2008, 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 D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital de xxxxx*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite, con fecha 14 de marzo de 2008, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 208/2008, 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 la Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Estella Hoyos.

**Primero.-** Con fecha 18 de diciembre de 2003, se presenta ante la Gerencia Regional de Salud de las Áreas de xxxxx y el xxxx1, escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial formulado por D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios ocasionados por un retraso de diagnóstico y su consiguiente tratamiento.



Manifiesta en su escrito que " (...) ante la presencia de una cefalea de instauración brusca en el día del ingreso, febrícula y náuseas, así como la presencia de líquido cefalorraquídeo xantocrómico intenso y signos de irritación meníngea en nuca y cuádras, a pesar de ser la TAC craneal normal debió realizarse una RM y angio RM durante los días siguientes a su ingreso antes de que el día 29 (ocho días después) se reagudizara con una segunda hemorragia mucho mayor que me produjo las lesiones y secuelas que hoy tengo".

Acompaña a su reclamación:

1.- Copia del informe de alta de fecha 3 de abril de 2002 emitido por el Servicio de Medicina Intensiva del Hospital de xxxxx.

2.- Copia del informe de alta del Servicio de Neurocirugía con fecha de ingreso de 3 de abril de 2002 del Hospital de xxxxx.

3.- Copia del informe de resonancia magnética del Hospital de xxxxx, de fecha 9 de mayo de 2002.

4.- Copia del informe de fecha 6 de julio de 2002, del Hospital hhhhh de xxxxx.

5.- Copia del dictamen definitivo de reconocimiento de incapacidad, de fecha 7 de julio de 2003, emitido por el Director Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social.

Solicita una indemnización de daños y perjuicios de 600.000 euros por las lesiones, secuelas y lucro cesante, así como por el daño moral causado.

**Segundo.-** D. xxxxx, de 43 años de edad, acude a Urgencias del Hospital de xxxxx por primera vez el 23 de febrero de 2002 por un cuadro de cefalea con cervicalgia y rigidez de nuca, sin focalidad neurológica. Se realiza un diagnóstico de contractura muscular y se recomienda control por Traumatólogo de Zona, siendo dado de alta con tratamiento inflamatorio y miorrelajante.



Con fecha 27 de febrero de 2002 vuelve a ser valorado en Urgencias por lumbalgias agudas de 5 días de evolución, sin ninguna focalidad neurológica, prescribiéndose tratamiento antiinflamatorio y reposo.

Acude el 7 de marzo de 2002 a Urgencias, por persistencia de la lumbalgia sin nuevos síntomas, que mejora con tratamiento analgésico y antiinflamatorio, siendo remitido el enfermo a consulta preferente de Neurocirugía, la cual se realiza el 12 de marzo de 2002, en la que se aprecia tan sólo una maniobra de Lassegue positiva en el miembro inferior derecho a los 50°, y en el izquierdo a los 60°, con fuerza conservada, solicitándosele un estudio de TAC de columna lumbosacra. Sin embargo el paciente acude, el 21 de marzo de 2002, a Urgencias nuevamente, con exacerbación de su lumbalgia y dificultad para la marcha, apreciándose pérdida de fuerza en miembros inferiores y realizándosele una punción lumbar en la que se obtiene LCR xantocrómico y un TAC craneal que fue normal, por lo que se decide el ingreso en el Servicio de Neurocirugía, ante la sospecha de hemorragia subaracnoidea o espinal para la realización de estudios angio-TAC y RNM medular para descartar malformación espinal.

El día del ingreso hospitalario, 21 de marzo de 2002, el paciente presenta sólo cefalea y lumbalgia, con contractura muscular por meningismo intenso, sin claro déficit motor o sensitivo. Se solicita ese mismo día estudio de Angio-TAC cerebral y RM cerebral así como Angio-RM medular. La petición del estudio de Angio-TAC se repite el 25 de marzo de 2002. El día 29 de marzo sufre un episodio de disminución de nivel de conciencia e intensa cervicalgia, diagnosticándosele en un TAC craneal urgente una hemorragia intraventricular en el tercer y cuarto ventrículo e Hidrocefalia incipiente, por lo que se le interviene quirúrgicamente de forma urgente, implantándole un sistema de drenaje ventricular externo.

Tras la intervención el paciente ingresa en la UCI y se le practica un estudio de angiografía cerebral, observándose un gran espasmo de las arterias de la fosa posterior y territorio carotídeo izquierdo, sin identificarse ninguna malformación arteriovenosa. El día 3 de abril de 2002 es dado de alta en la UCI, permaneciendo en la planta con un cuadro de infección pulmonar por *Candidans Albicans* y *Estafilococo Áureus*, así como ventriculitis por *Estafilococo Epidermis*. El 19 de abril de 2002 se realiza la retirada del drenaje ventricular externo, permaneciendo el enfermo consciente sin afectación de fuerza en



ninguna extremidad y habiendo remitido el cuadro infeccioso. El día 22 de abril de 2002 se le implanta una derivación ventrículo-peritoneal sin ninguna incidencia, con situación postquirúrgica de leve desorientación temporo-espacial.

Se le practica un estudio de angiografía cerebral el día 6 de mayo de 2002, sin observarse espasmos ni malformaciones musculares. Se le repite la petición de estudio RM cervical que ya se había hecho el 27 de abril de 2002. El día 9 de mayo se le realiza en estudio de Angio-RM medular diagnosticándole una malformación arteriovenosa en el nivel de la unión bulbo-medular (C1). En ese momento el enfermo se encuentra neurológicamente estable, sin cefalea, y con exploración de fuerza y sensibilidad en miembros normal.

El día 21 de mayo de 2002 se le interviene quirúrgicamente, extirpándose la malformación arteriovenosa en bloque, sin complicaciones quirúrgicas. Tras la intervención presenta en la exploración clínica una hemiparesia izquierda, con una mayor afectación de fuerza en el miembro superior izquierdo que en el inferior izquierdo. El estudio RM postquirúrgica del 24 de mayo de 2002 sólo manifiesta cambios secundarios a la cirugía. El paciente inicia tratamiento rehabilitador, mejorando progresivamente de su paresia, siendo trasladado al Hospital hhhhh para continuar dicho tratamiento. Es dado de alta del Hospital el 6 de julio de 2002, finalizando el tratamiento rehabilitador ambulatorio el 11 de marzo de 2003, presentando buena fuerza muscular en ambas manos con parestesias ocasionales. El Equipo de Valoración de Incapacidades, de la Dirección Provincial del INSS de xxxxx, le reconoce incapacidad permanente absoluta.

**Tercero.-** Al expediente se incorpora la siguiente documentación:

- Historia clínica del paciente.
- Informe del Coordinador de Urgencias del Hospital de xxxxx, de fecha 29 de enero de 2004.
- Informe del Jefe del Servicio de Neurocirugía de 28 de enero de 2004.
- Informe de la Inspección Médica, de 26 de agosto de 2004.



- Informe emitido por vvvvv, a instancia de la Compañía de Seguros sssss S.A, de 25 de octubre de 2004.

**Cuarto.-** Con fecha 18 de febrero de 2005 y 30 de marzo de 2005 se concede trámite de audiencia al interesado. Al no ser posible la notificación personal, se procede a la publicación de edictos en el Boletín Oficial de la Provincia de xxxxx de 17 de octubre de 2007; y en el tablón de anuncios del Ayuntamiento de xxxx2, desde el 15 de diciembre de 2007 al 3 de enero de 2008, sin que conste su comparecencia posterior ni se hayan formulado alegaciones.

**Quinto.-** Con fecha de 21 de enero de 2008, la Dirección General de Desarrollo Sanitario de la Gerencia Regional de Salud formula un informe-propuesta de orden desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta.

**Sexto.-** El 11 de febrero de 2008, se dicta por la Dirección General de Administración e Infraestructuras propuesta de resolución por la que desestima la reclamación patrimonial efectuada por D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada.

El 19 de febrero de 2008 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente sobre la propuesta de orden desestimatoria por considerarla ajustada a derecho, de conformidad con los preceptos aplicables al caso, la jurisprudencia sobre la materia y los informes técnicos incorporados al expediente.

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 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 (el 18 de diciembre de 2003) hasta que tiene se formula la propuesta de resolución por el órgano competente (el 11 de febrero de 2008). 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, 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 interesado los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida 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, en relación con el artículo 142.2 de la Ley 30/1992 y la disposición transitoria tercera del Reglamento General de la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, aprobado por el Decreto 287/2001, de 13 de diciembre.

**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 citada 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, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad Autónoma 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 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 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.

El interesado ejercita su derecho en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que establece: "En todo caso el derecho a reclamar prescribe al año de producirse el hecho o acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas".

El 7 de julio de 2003 se declara la incapacidad permanente absoluta del reclamante y la reclamación se interpone el 18 de diciembre de 2003, siendo esta fecha la que debe tenerse en cuenta para la determinación del alcance de las secuelas, interponiéndose por lo tanto la reclamación dentro del plazo de un año.

**5ª.-** A la vista de éste y otros casos similares, resulta necesario fijar un parámetro que permita determinar el grado de corrección de la actividad administrativa a la que se imputa el daño. Este criterio básico o *lex artis ad hoc* se basa en que la obligación del profesional de la medicina es de medios y no de resultados; es decir, la obligación es prestar la debida asistencia médica y no garantizar en todo caso la curación del enfermo. 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. Así lo ha manifestado el Tribunal Supremo en la Sentencia de 26 de mayo de 1986, que marcó el comienzo de considerar generalizada la obligación de medios: "La naturaleza jurídica de la obligación contractual del médico no es la de obtener en todo caso la recuperación de la salud del enfermo (obligación de resultado), sino una `obligación de medios´, es decir, se obliga no a curar al enfermo, sino a suministrarle los cuidados que requiere según el estado actual de la ciencia médica".

En igual sentido se ha pronunciado el mismo Tribunal en otras Sentencias, tales como las de 9 de marzo y 9 de diciembre de 1998, 9 de mayo





de 1999 y 4 de abril de 2000. Esta última Sentencia señala: “El criterio fundamental para determinar si concurre responsabilidad patrimonial en materia de asistencia sanitaria es el de la adecuación objetiva del servicio prestado, independientemente de que existan o no conductas irregulares por parte de los agentes de la Administración y del buen o mal éxito de los actos terapéuticos, cuyo buen fin no siempre puede quedar asegurado”.

Asimismo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 2002, en su fundamento de derecho séptimo, señala que “aunque en el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria tiene una importancia secundaria si la actuación del servicio médico ha sido correcta o incorrecta, lo cierto es que tal apreciación permite, en primer lugar, determinar con alto grado de certeza la relación de causalidad y, en segundo lugar, concluir si el perjuicio sufrido por el paciente es o no antijurídico, es decir, si éste tiene o no el deber jurídico de soportarlo, ya que, según la jurisprudencia tradicional, ahora recogida por el precepto contenido en el artículo 141.1 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, redactado por Ley 4/1999, no son indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existente en el momento de producción de aquéllos.

»En nuestra Sentencia de 22 de diciembre de 2001 (recurso de casación 8406/97) declaramos que en el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración el elemento de la culpabilidad del agente desaparece frente al elemento meramente objetivo del nexo causal entre la actuación del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, si bien, cuando del servicio sanitario o médico se trata, el empleo de una técnica correcta es un dato de gran relevancia para decidir, de modo que, aun aceptando que las secuelas padecidas tuvieran su causa en la intervención quirúrgica, si ésta se realizó correctamente y de acuerdo con el estado del saber, siendo también correctamente resuelta la incidencia postoperatoria, se está ante una lesión que no constituye un daño antijurídico conforme a la propia definición legal de éste, hoy recogida en el citado artículo 141.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, redactado por Ley 4/1999, de 13 de enero, que no vino sino a consagrar legislativamente la doctrina jurisprudencial tradicional, cuyo alcance ha quedado aquilatado en este precepto.



»La jurisprudencia (Sentencias de 25 de enero de 1997, 21 de noviembre de 1998, 13 de marzo, 24 de mayo y 30 de octubre de 1999) ha precisado que lo relevante en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas no es el proceder antijurídico de la Administración, dado que tanto responde en supuestos de funcionamiento normal como anormal, sino la antijuridicidad del resultado o lesión.

»La antijuridicidad de la lesión no concurre cuando el daño no se hubiese podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de la producción de aquél, incluyendo así nuestro ordenamiento jurídico como causa de justificación los denominados riesgos del progreso”.

Por ello, de acuerdo con la línea jurisprudencial consolidada por el Tribunal Supremo y acuñada por la doctrina del Consejo de Estado, en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión, que supondría llevar la responsabilidad objetiva más allá de los límites de lo razonable, sino que es preciso acudir al criterio de la *lex artis ad hoc* como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo, ya que no es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente. Así pues, sólo en el caso de que se produzca una infracción de dicha *lex artis ad hoc*, respondería la Administración de los daños causados; en caso contrario, dichos perjuicios no son imputables a la Administración y no tendrían la consideración de antijurídicos, por lo que deberían ser soportados por el perjudicado.

**6ª.-** En el caso que nos ocupa, es necesario valorar si la asistencia prestada al interesado resulta ajustada a las exigencias de la *lex artis*, ya que el reclamante alega que existió por parte de los servicios médicos una negligencia médica, en concreto el retraso en la realización de las pruebas previas al episodio de hemorragia subaracnoidea de 29 de marzo.

Para determinar si existe una responsabilidad por parte de los servicios sanitarios -además de advertir que en estos supuestos la carga de la prueba incumbe al reclamante-, es preciso verificar si en este caso se produjo una pérdida de oportunidad, esto es, que se hubiera agravado la situación del paciente por la tardanza en su tratamiento.



Hay que tener en cuenta que, en numerosos supuestos en los que se invoca la pérdida de oportunidad por error de diagnóstico o diagnóstico tardío (o simplemente por funcionamiento anormal de los servicios sanitarios ajenos a la asistencia médica propiamente dicha: derivados de la inevitable tramitación burocrática que todo sistema sanitario complejo conlleva o de tratamientos que no obtienen el resultado previsto), en realidad lo que hay detrás de la reclamación es, bien una imposibilidad de probar la infracción de la *lex artis*, bien supuestos claros de falta de infracción de la misma; y, ciertamente, el concepto y la funcionalidad de este instituto de la pérdida de oportunidad no puede ni debe convertirse en un instrumento alternativo para evitar el enjuiciamiento de si ha habido o no dicha infracción.

Para valorar si ha habido pérdida de oportunidad, tal y como manifiesta numerosa jurisprudencia, "(...) debemos acudir a las estadísticas científicas que la cuantifiquen, según la situación planteada, o la estadística, evidentemente abstracta, indica cuál es la oportunidad".

Para determinar si se ha producido una negligencia médica, debe partirse de los informes elaborados en relación con la enfermedad sufrida por el paciente, en ellos que se manifiesta cual es el origen de ésta y su evolución, así como el seguimiento de la misma.

El informe de vvvvv, considera que la asistencia cuestionada fue correcta, a pesar de producirse un segundo resangrado. En el citado informe se manifiesta que: "Una vez surgidos los primeros síntomas neurológicos se decidió el ingreso del paciente y se solicitaron las correspondientes pruebas diagnósticas. Ambas actuaciones médicas fueron correctas. El sangrado de la malformación arteriovenosa se produjo muy rápidamente después del ingreso del paciente y fue impredecible. No pudo haberse evitado aún habiéndose realizado las pruebas el mismo día del ingreso, pues la valoración terapéutica de estas lesiones tan complejas requiere un tiempo superior a una semana".

No existe una relación causal entre el retraso en realizar ciertas pruebas y las secuelas sufridas, si bien éstas no obedecen a los sangrados realizados, sino a la propia cirugía realizada para eliminar la causa de los mismos, esto es, la malformación arterio-venosa.



Al respecto se puede citar, entre otras, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 20 de diciembre de 1999: "(...) del resultado de la prueba practicada no se logra acreditar que el daño causado sea consecuencia del actuar normal o anormal del servicio público de salud, sino de la propia gravedad de las lesiones sufridas, en las que el tratamiento dentro o fuera del centro hospitalario resultaba intrascendente y su resultado dependía más de la propia naturaleza del organismo que del tratamiento a aplicar ante las casi nulas posibilidades de curación, pues como ha declarado este mismo Tribunal en algún otro supuesto análogo en el que el daño causado no obedece al funcionamiento del servicio público, ni al actuar del personal que lo integra, sino a la gravedad de las propias lesiones, o a las dificultades presentadas espontáneamente durante una intervención quirúrgica durante la curación de las lesiones sufridas, no cabe exigir que se resuelvan siempre favorablemente ni daños ni menoscabo alguno cuando se han empleado los medios ordinarios para ello, pues la obligación del Servicio de salud y del personal a su servicio no es la de obtener siempre un resultado positivo sin daño, sino poner los medios y cuidados necesarios para curar con independencia de su resultado."

A mayor abundamiento, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 17 de noviembre de 2006 dice: "Más como exponíamos anteriormente las demandadas reiterando los fundamentos de la resolución impugnada no solo negaban un defecto en la asistencia, sino que también negaban con apoyo en el informe del CRAM que dicho retraso haya podido tener trascendencia en el resultado, pues afirman que aún para el caso de haber sido detectado en la primera visita el tratamiento y el resultado final hubieran sido los mismos, debiendo procederse en todo caso a la cirugía sumamente conservadora realizada".

De lo expuesto hasta ahora se deduce que no se logra probar la existencia de una negligencia médica en el tratamiento dispensado al paciente, ni que las consecuencias sufridas posteriormente se deban a la propia cirugía practicada; por lo tanto no resulta acreditada la relación de causalidad entre el funcionamiento de la Administración y el daño sufrido por el paciente.

Así se manifiesta en el informe del Jefe del Servicio de Neurocirugía, que al respecto dice que: "El retraso en su estudio de resonancia y angioresonancia medular no han influido en este caso en las secuelas que el paciente presenta en el momento actual ya que son derivadas del postoperatorio de una



intervención grave por una malformación arteriovenosa compleja que en muchos casos produce un déficit mucho mayor del que este paciente presenta”.

En el mismo sentido se expresa el informe de la Inspección: “Estas secuelas neurológicas están directamente relacionadas con la cirugía de exéresis que fue preciso realizar para la extirpación de la malformación vascular medular, condicionadas por la complejidad anatómico-quirúrgica de la propia malformación vascular. Sin que guarden ninguna relación de causalidad con el segundo episodio de sangrado sufrido el día 29 de marzo de 2002 por lo que su desarrollo no tuvo repercusión el que se hubiesen realizado pruebas o incluso la propia extirpación quirúrgica con anterioridad a esta fecha”.

En el mismo sentido se pronuncia el informe emitido por vvvvv, al mantener que las secuelas del paciente tras la intervención son una consecuencia directa del acto quirúrgico; en ningún caso se pueden relacionar o ser consideradas como resultado del retraso diagnóstico, puesto que la fuerza y sensibilidad del paciente eran normales antes de la cirugía.

Teniendo en cuenta todo lo anteriormente expuesto, no puede concluirse que la asistencia recibida por el paciente constituyese un supuesto de infracción de la *lex artis ad hoc*, sino que, por el contrario, las actuaciones sanitarias llevadas a cabo fueron correctas, ya que estamos ante un tipo de secuelas derivadas de la propia cirugía de resección de la malformación arteriovenosa y obedecen a la propia complejidad anatómico-quirúrgica de la zona intervenida.

No existe pues relación de causalidad entre las secuelas producidas y el retraso en la realización de las pruebas. Podría mantenerse la existencia de dicha relación entre las secuelas y la cirugía del día 21 de mayo, pero éstas suponen un daño jurídico que el paciente debe soportar, al ser la intervención totalmente necesaria ante una patología con un alto riesgo de mortalidad o tetraplejia durante el primer año de resangrado. Por otra parte, el paciente presta, tras la oportuna información, su consentimiento a la actuación médica.

Consta en la historia clínica el protocolo de consentimiento informado para la intervención quirúrgica de 21 de mayo.

El consentimiento informado se define en el artículo 3 de la Ley 41/2002 de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de



derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica como “la conformidad libre, voluntaria y consciente de un paciente, manifestada en el pleno uso de sus facultades después de recibirla información adecuada para que tenga lugar una actuación que afecte a su salud”; y en el artículo 4 se señala que: “La información deberá extenderse como mínimo a la finalidad y naturaleza de cada intervención, sus riesgos y consecuencias.”

Por lo tanto la actuación médica se llevó a cabo previa información y consentimiento del paciente. Así según la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 2000 la conjunción de un riesgo no extraño a la intervención y el consentimiento informado determinan que el daño no sea antijurídico.

La intervención se realizó conforme la *lex artis ad hoc*, utilizándose las técnicas más adecuadas al respecto y reconociéndose la posibilidad de existencia de riesgos, como así se expuso al paciente, lo que supone que el deber jurídico de soportar el riesgo recae sobre el mismo. Si el paciente, como es el caso, ha sido suficientemente informado de los riesgos que se derivan del acto clínico y ha autorizado la realización del mismo, puede afirmarse que el daño acaecido carece de la nota de antijuricidad.

**7ª.-** En cuanto a los daños morales, la jurisprudencia viene exigiendo que éstos, cuando concurren y se soliciten, deben valorarse de forma suficientemente motivada y justificada, sobre la base de las pruebas en las que se funde su existencia misma; y, aunque la existencia del daño moral pueda no admitir o exigir prueba, sí lo admiten y debe exigirse la prueba de los hechos y circunstancias en que se basa la existencia del daño moral. En este sentido cabe citar las Sentencias del Tribunal Supremo de 16 de enero de 2003, recaída en el recurso núm. 7.508/1998, y de 10 de diciembre de 2002, recaída en el recurso núm. 3.865/2001.

**8ª.-** Sin perjuicio de las consideraciones anteriores, habida cuenta que el interesado ha interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la resolución presunta, por silencio administrativo, denegatoria de su 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 ponerse igualmente de manifiesto que la tardanza en resolver el presente expediente de responsabilidad patrimonial -no justificada, puesto que hemos de recordar que desde que fue interpuesta la reclamación ha transcurrido con creces el plazo de seis meses que tiene la Administración para resolver-, trae consigo molestias y posibles perjuicios no sólo al interesado, al obligarle a acudir a la vía judicial con los gastos que ello conlleva de forma inexcusable de procurador y abogado, entre otros, sino también a la Administración de Justicia con procedimientos que no deberían haberse ni siquiera iniciado, así como al personal encargado de la defensa de la Administración demandada.

### **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 D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital de xxxxx.

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