



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 30 de octubre de 2008, 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 15 de septiembre 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 Dña. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh1 de xxxxx*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 24 de septiembre de 2008, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 799/2008, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación de éste, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Estella Hoyos.

Primero.- El 22 de agosto de 2005, Dña xxxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial por la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh1 de xxxxx.



En dicho escrito se expone que la paciente fue sometida a una intervención de implantación de prótesis de cadera izquierda por coxartrosis y, como consecuencia de dicha intervención, le provocaron una lesión del nervio ciático común izquierdo que le produjo parálisis del tobillo y dedos del pie, síndrome de dolor regional y disestesias en pierna y pie, manifestando, además, una cojera residual. Reclama, por ello, una indemnización total de 74.739 euros que, en escrito posterior, incrementa a 315.571,42 euros; y adjunta copia de diversos informes médicos.

Segundo.- Al expediente se incorpora, además de la historia clínica, informes de los Servicios de Traumatología y Rehabilitación del Hospital hhhh1 de xxxxx que atendieron a la paciente, así como el informe de la Inspección Médica de 13 de noviembre de 2006, que concluye señalando que la lesión o afectación de un tronco nervioso que ocasione déficit sensitivo o motor es posible, aunque infrecuente, en este tipo de intervención, tal como se refleja en el documento de consentimiento informado.

Tercero.- En el trámite de audiencia, la reclamante presenta un escrito (sin firma) en el que manifiesta que, habiéndose interpuesto recurso contencioso administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial, procede la nulidad de todas las actuaciones posteriores a la fecha en que se remitió el expediente a la Sala de lo Contencioso Administrativo.

Cuarto.- Consta en el expediente un escrito de 15 de febrero de 2007, firmado por el Jefe de Servicio de Inspección, comunicando el rechazo de la petición indemnizatoria por la Comisión de Seguimiento del Seguro de Responsabilidad Civil.

Quinto.- El 18 de agosto de 2008 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación presentada.

Sexto.- El 22 de agosto de 2008, la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente la propuesta de resolución 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 poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (22 de agosto de 2005) hasta que se formula la propuesta de resolución (18 de agosto 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.

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 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 mencionada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a la que además se remite el artículo 82.1 de la también citada 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 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.- En cuanto al fondo del asunto, este Consejo comparte el criterio de la propuesta de orden de 18 de agosto de 2008, de la Directora General de Administración e Infraestructuras, reflejado en su fundamento de derecho IV, que conduce a desestimar la reclamación de la interesada. Dicha propuesta contiene una acertada aplicación al caso de la teoría de la *lex artis*, que desde



hace años constituye un límite preciso de la objetiva responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria. 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, 3.657/2002 y 3.623/2003).

Parte de considerar que la obligación del médico o de los servicios sanitarios es una obligación de medios -debe recordarse aquí el primer pronunciamiento del Tribunal Supremo que generaliza tal criterio, Sentencia de 26 de mayo de 1986-, en tanto que no es posible asegurar la salud en términos absolutos. De ahí que la Administración sanitaria y sus agentes están 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* abarca no sólo intervenciones quirúrgicas, sino también tratamiento no quirúrgico y de diagnóstico.

En ese mismo sentido se han pronunciado otras Sentencias del Tribunal Supremo, tales como la de 9 de marzo y 9 de diciembre de 1998, 9 de mayo de 1999, 7 de junio de 2001, 5 de marzo de 2002 y 14 de octubre de 2002.

Por tanto, según el criterio de la *lex artis*, sólo existirá responsabilidad cuando se infrinjan los parámetros que constituyen dicho criterio, de modo que existe obligación de soportar el daño cuando la conducta del médico que ha tratado al paciente ha sido adecuada a la *lex artis* (no siendo el daño antijurídico), 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.

A la luz de este criterio se puede concluir que existe responsabilidad cuando no se realizan las funciones que las técnicas de la salud aconsejan y emplean como usuales, en aplicación de la deontología médica y del sentido común humanitario.



De este modo, en el caso sometido a dictamen, del examen de los diversos informes médicos que obran en el expediente se desprende que la actuación de los profesionales que intervinieron a la paciente fue adecuada y ajustada a la *lex artis* en todo momento.

Así, el informe elaborado por la Asesoría qqqq S.L., concluye afirmando que las secuelas que presenta la reclamante no pueden ser imputadas a una asistencia inadecuada por parte de los profesionales del sistema sanitario público, al haberse desarrollado el acto quirúrgico sin incidentes desde un punto de vista técnico y al suponer -las complicaciones surgidas-, "una materialización de varios riesgos del procedimiento que, aunque infrecuentes, están profusamente documentados en la literatura científica, y cuya aparición es imprevisible e inevitable según el estado actual de la ciencia médica". Comparte este criterio la Inspección Médica, al señalar en su informe que la lesión sufrida por la reclamante es posible aunque infrecuente, tal y como se refleja en el documento de consentimiento informado.

Respetada, pues, la *lex artis ad hoc* y habiendo sido informada la interesada de las posibles consecuencias y riesgos derivados de la intervención, como evidencia el documento de consentimiento firmado por aquella, puede concluirse que no concurren los requisitos exigidos legal y jurisprudencialmente para dar lugar a la responsabilidad que se reclama.

Esta conclusión, en consecuencia, conduce directamente a desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial.

6ª.- Finalmente, 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 o en otro hubiera recaído sentencia firme, no procedería sino dar cumplimiento en sus propios términos al fallo de la sentencia.

III CONCLUSIONES

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



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

Procede dictar resolución desestimatoria en 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 hhhh1 de xxxxx.

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