



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero y
Ponente

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 3 de diciembre 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 3 de noviembre 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 hhhh1 de xxxx1*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 6 de noviembre de 2008, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 979/2008, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Madrid López.

Primero.- El 8 de junio de 2006, tiene entrada en el registro de la Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León de xxxx1, un escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial formulado por D. xxxxx.



En dicho escrito se expone: "En fecha 8 de mayo de 2005, sobre las 13,30 horas, ingresé en Urgencias del Hospital hhhh1 de xxxx1, aquejado de un dolor en el pecho, cuyo diagnóstico inicial fue el de infarto de miocardio.

»Como tratamiento inicial me prescribieron una medicación, y sobre las 20 horas me hicieron un cateterismo.

»A partir del día en que me hicieron el cateterismo, comencé a padecer una insuficiencia renal, y el brazo izquierdo se empezó a inflamar y a ponerse de color negro. Cuando mi familia consultó sobre el motivo de la inflamación del brazo, el médico que me atendía contestó que se había extravasado la medicación (...).

»De esta situación mi familia y yo informamos puntualmente al cardiólogo que me atendía (...), quien intentaba tranquilizarnos reiterando que era una flebitis, y que estas dolencias son muy dolorosas y lentas en su curación.

»El 25 de mayo de 2005, como quiera que la lesión del brazo no remitía, me trasladaron a cirugía vascular, y tras ser examinado (...) ingresé urgente en el quirófano.

»Tras la operación me informaron de que padecía una pseudoaneurisma arterial con lesión nerviosa.

»Con posterioridad he sido tratado en rehabilitación para obtener movilidad en la mano, y tengo que hacer diálisis cada dos días.

»Como consecuencia de esta mala asistencia presento la siguiente lesión: Paresia del nervio mediano izquierdo (...).

»La mala asistencia ha sido debida:

»1º.- A que al efectuar el cateterismo se me produjo un aneurisma, que no se diagnosticó hasta 17 días más tarde de haberse producido.



»2º.- Fruto del tiempo transcurrido hasta que fue diagnosticado el aneurisma, se me produjo una lesión en el nervio mediano.

»3º.- Con una técnica y un diagnóstico adecuado se podrían haber evitado las lesiones y posteriores secuelas”.

Solicita al Sacyl una indemnización de 30.000 euros. Adjunta copia de diversos informes médicos.

Segundo.- Al expediente se incorporan los siguientes documentos:

1.- La historia clínica del paciente correspondiente al Hospital hhhh1 de xxxx1 y al Hospital hhhh2 de xxxx1.

2.- Informe del Jefe del Servicio de Cardiología del Hospital hhhh1 de xxxx1 de fecha 3 de julio de 2006.

3.- Informe del Facultativo Especialista del Servicio de Cirugía Vascolar del Hospital hhhh1 de xxxx1, de 26 de junio de 2006.

4.- Informe del Médico Adjunto del Servicio de Nefrología del Hospital hhhh1 de xxxx1, de 30 de junio de 2006.

5.- Informe de la Inspección Médica de 30 de marzo de 2007.

6.- Informe médico pericial, de fecha 25 de mayo de 2007, emitido a instancia de la compañía aseguradora sssss.

Tercero.- Mediante escrito notificado el día 21 de junio de 2007, se concede trámite de audiencia al interesado a efectos de que formule alegaciones y presente los documentos y justificaciones que estime oportunos. No consta la presentación de alegaciones en el plazo concedido.

Cuarto.- El 19 de septiembre de 2008, se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación efectuada.

Quinto.- El 1 de octubre de 2008, la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente la propuesta 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 la interesada presenta la solicitud de indemnización (8 de junio de 2006) hasta que se formula la propuesta de resolución (19 de septiembre 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. Cuando



se trata de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo empezará a computarse desde la curación o determinación del alcance de las secuelas.

En este caso, la reclamación se presentó el 8 de junio de 2006, fecha en la que aún no estaban determinadas definitivamente las secuelas derivadas de la lesión del nervio mediano, a consecuencia del cateterismo practicado con fecha 8 de mayo de 2005, puesto que en diciembre de 2006 el paciente es revisado en Neurología y es cuando se aprecia mejoría respecto de la última revisión. Por lo tanto la reclamación se interpuso dentro del plazo de un año legalmente establecido.

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 (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.

No obstante, la jurisprudencia ha venido modulando el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial, al rechazar que la mera titularidad del servicio determine la responsabilidad de la Administración respecto de cualquier consecuencia lesiva relacionada con el mismo que se pueda producir.

En el ámbito de la responsabilidad sanitaria, el parámetro que permite apreciar el grado de corrección de la actuación sanitaria a la que se imputa el daño viene determinado por el criterio de la *lex artis*. La teoría de la *lex artis ad hoc*, en la actuación médica, parte de considerar que la obligación del médico o de los servicios sanitarios es una obligación de medios en tanto que no es posible asegurar la salud en términos absolutos. De ahí que la Administración Sanitaria y sus agentes 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 ad hoc* abarca no sólo



intervenciones quirúrgicas, sino también tratamientos no quirúrgicos y de diagnóstico.

Por tanto, según el criterio de la *lex artis ad hoc*, sólo existirá responsabilidad cuando se infrinjan los parámetros que constituyen dicho criterio, 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.

Quiere con ello decirse que, incluso en aquellos supuestos en los que pudiera producirse un error de diagnóstico, de tal circunstancia no cabe derivar automáticamente la responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que pueden producirse situaciones en las que, la evolución silente de la dolencia u otras circunstancias, hayan impedido acertar con el diagnóstico, a pesar de la correcta actuación seguida a tal fin por los servicios sanitarios.

5ª.- El asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada.

El interesado solicita una indemnización alegando un error de diagnóstico, debido a que por el Servicio de Cardiología del Hospital hhhh1 de xxxx1 no se le diagnosticó un pseudoaneurisma de manera precoz, por lo que no se administró el tratamiento adecuado para solucionar dicha patología, lo que provocó la lesión del nervio mediano. Como consecuencia, el reclamante tiene que acudir desde entonces a diálisis a causa de la insuficiencia renal crónica que surgió durante la asistencia prestada.

Para determinar si existe responsabilidad por parte de los servicios sanitarios, además de indicar que la carga de la prueba incumbe a la parte reclamante, es preciso verificar si en el presente caso se produjo una pérdida de oportunidad (esto es, que se hubiera agravado la situación del paciente por la tardanza en su tratamiento) y establecer si el tratamiento recibido por el paciente era el adecuado a la patología que presentaba.



En relación con el error de diagnóstico alegado por la parte reclamante, 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), en realidad, lo que hay detrás de la reclamación es, o bien una imposibilidad de probar la infracción de la *lex artis*, o 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 se ha producido pérdida de oportunidad, tal y como manifiesta abundante jurisprudencia, "(...) debe acudir a las estadísticas científicas que la cuantifiquen, según la situación planteada, o la estadística, evidentemente abstracta, indica cuál es la oportunidad".

En el presente caso, para determinar si existe responsabilidad por parte de la Sanidad Pública, es preciso analizar si en la asistencia sanitaria recibida por el paciente se han seguido los protocolos médicos adecuados y habituales para el tratamiento de la patología presentada.

Ha de partirse del hecho de que el paciente sufrió un infarto de miocardio y se le practicó un cateterismo. En el informe del Jefe de Servicio de Cardiología de 3 de julio de 2006, se indica que "La enfermera encargada procede reglamentariamente a cateterizar sin dificultades una vena antecubital del brazo izquierdo mediante punción y a continuación se infunde tratamiento fibrinolítico con las pautas habituales. Pocas horas después el paciente comienza con dolor en el brazo izquierdo razón por la que la enfermera de turno extrae el catéter e introduce otro en el brazo derecho.

»La técnica empleada para la punción venosa fue correcta y la habitual mediante un catéter *drum*. La posible explicación del sangrado arterial y el pseudoarritmia pudo ser una punción inadvertida de la arteria radial que por proximidad a la vena pudo resultar lesionada durante la cateterización de ésta.

»La lesión inadvertida de la arteria durante la punción venosa es un fenómeno relativamente probable cuando existe, como en este caso, proximidad entre ambos vasos.



»Así pues la complicación arterial fue sencillamente una eventualidad posible en el contexto de la cateterización por punción venosa”.

En el informe de la Inspección Médica de fecha 30 de marzo de 2007, se indica que la enfermera hizo constar en la historia clínica que: “canalizó *drum* sin dificultad”. Por el cirujano vascular se anota en la historia clínica que “la profesional de enfermería que colocó dicho *drum* tiene una amplia experiencia en estas técnicas y si hubiera tenido algún problema, habría tomado las medidas oportunas para solucionarlo. El *drum* entró sin dificultad, así figura en la anotación que realizó en las observaciones de enfermería al ingreso”.

Por lo tanto, la actuación de la enfermera fue la correcta.

En el informe emitido a instancia de la compañía aseguradora sssss, se indica que los accesos venosos son imprescindibles para el correcto diagnóstico y tratamiento, los cuales son capaces de producir complicaciones vasculares periféricas, añadiendo así nuevos riesgos y posibles secuelas que precisan ser operadas. La punción de la arteria fue ocasionada en el momento de canalizar una vena en el brazo. En un primer momento se cortó la hemorragia con una simple compresión; sin embargo, al aplicar tratamiento con fibrinolíticos, el coágulo de la arteria volvió a sangrar produciendo el hematoma y el pseudoaneurisma.

Las complicaciones de los procedimientos invasivos no pueden achacarse de forma general a la mala praxis, ya que hay multitud de circunstancias que favorecen su aparición. En este caso, tanto el hematoma como los vendajes compresivos han podido ser los causantes de la afección del nervio mediano.

En el momento en que el paciente presentó inflamación y dolor, atribuido a una flebitis de la vena por punción venosa, o por la posible extravasación del fibrinolítico, las enfermeras aplicaron la compresión de la zona, que es lo indicado en estos casos. Por lo tanto el tratamiento quirúrgico fue conforme a la *lex artis*, y se realizó nada más aparecer los primeros síntomas neurológicos.

El reclamante alega que si la intervención se hubiera realizado antes (tardaron 17 días), se hubiera evitado la lesión. Sin embargo, de los informes médicos que obran en el expediente se deduce que una intervención más



precoz no habría evitado el efecto compresivo del sangrado en el brazo y de las estructuras contenidas en él como el nervio mediano.

Por otra parte, la insuficiencia renal sufrida por el paciente es consecuencia del efecto nefrotóxico del medio de contraste empleado para realizar el cateterismo, siendo una complicación prevista y conocida en la literatura médica como posible para los procedimientos de administración de contrastes yodados, pero de aparición previsible e inevitable.

En estos casos se puede afirmar que el daño no es antijurídico, por lo que la Administración no está obligada a indemnizar. Así, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 20 de diciembre de 1999, señala: "(...) 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 sin 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".

Al respecto cabe señalar la Sentencia de la Audiencia Nacional de 30 de junio de 2004 que en su fundamento de derecho quinto señala que "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".



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, siendo la complicación arterial una eventualidad posible en el contexto de la cateterización por punción venosa y las secuelas de la compresión del nervio mediano leves en el momento actual.

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 hhhh1 de xxxx1

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