



Sr. Amilivia González, Presidente y Ponente

Sr. Rey Martínez, Consejero
Sr. Velasco Rodríguez, Consejero
Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 30 de agosto de 2012, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxx*, 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 17 de julio de 2012 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en la Clínica hhhh de xxx1*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 18 de julio de 2012, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 463/2012, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación de éste, tal como dispone el artículo 55 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por Decreto 17/2012, de 3 de mayo. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Amilivia González.

Primero.- El 8 de octubre de 2010 Dña. xxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en la Clínica hhhh de xxx1.



En su escrito expone que el 25 de noviembre de 2009 fue intervenida en la citada Clínica para la extracción de dos muelas del juicio y a consecuencia de dicha operación sufrió una parestesia en la mitad derecha de la mandíbula inferior que requirió tratamiento por un neurólogo y un especialista en maxilofacial. Añade que la parestesia se ha estabilizado, pero no ha desaparecido, de manera que le ha quedado dicha secuela.

Considera que los daños causados son responsabilidad de la Administración al haberse producido como consecuencia y en el funcionamiento, en este caso anormal dada la negligencia cometida, del servicio público sanitario autonómico.

Reclama una indemnización total de 12.933,52 euros y adjunta copia de la historia clínica obrante en la Clínica hhhh.

Segundo.- Al expediente se ha incorporado, además de la historia clínica, informes de la Policlínica hhhh así como de la Inspección Médica de 23 de noviembre de 2010, que señala que la hipotesia o anestesia del nervio dentario inferior, ya sea temporal o definitiva, es una de las posibles complicaciones en la intervención de extracción de cordales, y así figura en el consentimiento informado para cirugía oral que firmó la asegurada el día 25 de noviembre de 2009. Considera, por tanto, que no procede estimar la reclamación al tratarse de una complicación posible.

Tercero.- Concedido trámite de audiencia a la reclamante y a la Clínica hhhh, ésta no realiza alegaciones y la reclamante presenta un escrito en el que, tras las alegaciones oportunas, reitera la pretensión indemnizatoria.

Cuarto.- El 29 de febrero de 2012 se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

Quinto.- El 25 de junio de 2012 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa dicha propuesta favorablemente y realiza una serie de consideraciones respecto al ofrecimiento de los recursos pertinentes.

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 Primera emitir el dictamen según lo establecido en el apartado tercero, 1.f) del Acuerdo de 31 de mayo de 2012, del Pleno del Consejo, por el que se determina la 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 formula la reclamación (8 de octubre de 2010) hasta que se realiza la propuesta de orden (29 de febrero de 2012). Esta circunstancia necesariamente ha de considerarse como una vulneración por parte de la Administración del artículo 12.b) del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, que consagra el derecho de los ciudadanos a la resolución de los asuntos que les conciernan en un plazo razonable; e igualmente como una infracción de los principios y criterios que han de regir 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 a la reclamante, en su caso, mediante la oportuna resolución

3ª.- Concurren en la 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. Consta que se formuló el 8 de octubre de 2010, es decir, antes de transcurrir un año desde la intervención, que tuvo lugar el 25 de noviembre de 2009.

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, 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, 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, nexos 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 modula 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 aquél 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 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 ad hoc*, sólo existirá responsabilidad cuando se infrinjan los parámetros que constituyen dicho criterio, que está, 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.



Finalmente debe mencionarse la reiterada jurisprudencia (por todas, Sentencias de 16 de marzo de 2005 y de 7 y 20 de marzo y 20 de diciembre de 2007), según la cual "a la Administración no es exigible nada más que la aplicación de las técnicas sanitarias en función del conocimiento de la práctica médica, sin que pueda sostenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño, puesto que en definitiva lo que se sanciona en materia de responsabilidad sanitaria es una indebida aplicación de medios para la obtención del resultado, que en ningún caso puede exigirse que sea absolutamente beneficioso para el paciente, lo que resulta especialmente relevante a los efectos de la cuestión debatida".

5ª.- En cuanto al fondo del asunto, la interesada alega que las secuelas que padece (neuropatía de nervio mentoniano) se deben a una actuación médica negligente en la realización de la intervención.

Para determinar si existe responsabilidad de los servicios sanitarios, además de poner de manifiesto que en estos supuestos la carga de la prueba incumbe al reclamante, es preciso verificar, en primer lugar, si en el presente caso se produjo un ejercicio inadecuado de la *lex artis*, para lo cual hay que partir del análisis de los informes médicos incorporados al expediente.

El informe de la Inspección Médica señala que la reclamante fue intervenida el 25 de noviembre de 2009 y se le realizó la extracción de las piezas dentales 38 y 48. Posteriormente acudió al Servicio de Urgencias del Hospital Universitario Río Hortega por anestesia en la arcada inferior derecha y el neurólogo estableció el diagnóstico de neuropatía del nervio mentoniano coincidente con manipulación dentaria. El médico especialista en cirugía oral y maxilofacial que realizó el seguimiento de la paciente apreció mejoría de la clínica inicial hasta la última revisión y considera que es posible una mayor mejoría de la sintomatología, si bien desconoce la situación actual porque la paciente no ha realizado nuevas revisiones.

Añade la Inspección Médica que la hipotesia o anestesia del nervio dentario inferior, ya sea temporal o definitiva, es una de las posibles complicaciones en la intervención de extracción de cordales, y así figura en el consentimiento informado para cirugía oral que firmó la asegurada el día 25 de noviembre de 2009. Considera, por tanto, que no procede estimar la reclamación al tratarse de una complicación posible.



De todo ello se evidencia que la paciente tuvo un adecuado tratamiento de las lesiones que presentaba y, de hecho, nada ha probado en contra, con la utilización de las técnicas aplicables en el momento, por lo que existe una actuación médica acorde a la *lex artis ad hoc*. En este sentido, cabe citar la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de enero de 2004 que señala que "(...) el daño sufrido por el recurrente no pudo calificarse de antijurídico, ya que la intervención practicada se llevó a cabo con total corrección y la conveniencia de la intervención quirúrgica no se pone en duda, según expresamente declara como hecho probado la Sala de instancia en su fundamento jurídico sexto. No hay, por otra parte, en autos constancia alguna en los informes médicos emitidos, que la técnica utilizada fuera incorrecta y que el resultado hubiera sido distinto de haberse seguido otro método. Faltó, pues, el nexo causal entre la actuación sanitaria y el daño producido".

Por otra parte, consta en el expediente el documento de consentimiento informado para cirugía oral firmado por la paciente el 25 de noviembre de 2009, en el que se recoge información suficiente y comprensible de la intervención, alternativas, beneficios y riesgos que de ella se derivan, y en el que se contempla expresamente la hipoestesia o anestesia del nervio dentario inferior, temporal o definitiva, entre las "complicaciones, alguna de ellas inevitables" que pueden producirse.

Por ello, al haber sido informada la paciente del riesgo que finalmente se actualizó y no apreciarse mala *praxis* médica, el daño sufrido no es antijurídico y está obligada a soportarlo. En consecuencia, la reclamación debe desestimarse.

III CONCLUSIONES

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

Procede dictar resolución desestimatoria en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en la Clínica hhhh de xxx1.



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

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