



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, 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 29 de febrero de 2012, 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 31 de enero de 2012 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 xxxx1.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 2 de febrero de 2012, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 81/2012, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Fernández Costales.

Primero.- El 30 de octubre de 2009 Dña. xxxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh1 de xxxx1.



En su escrito expone que el 31 de octubre de 2008 fue intervenida en el citado Hospital de amígdalas bajo anestesia general y en el transcurso de la intubación le produjeron una luxación mandibular que le ocasionó fuertes dolores de cabeza y zona mandibular. Posteriormente le derivaron al Servicio de Cirugía Maxilofacial del Hospital hhhh2 en xxxx2 y le prescribieron rehabilitación y logopedia, si bien añade que no ha obtenido una curación o sanación de la lesión sufrida.

Considera que existe un claro nexo causal entre la intervención quirúrgica realizada y el resultado lesivo, ocasionado por un acto quirúrgico inadecuado, y reclama una indemnización de 30.000 euros, así como el derecho a ser indemnizada por todas las futuras lesiones, secuelas, días de incapacidad y resto de gastos y conceptos indemnizables que como consecuencia del siniestro descrito se generen y determinen con posterioridad. Adjunta copia de informes médicos y documentación clínica, así como factura de asistencia médica privada.

Segundo.- Obran en el expediente, además de la historia clínica de la paciente, informes de los Servicios de Otorrinolaringología, Anestesiología y Rehabilitación del Hospital de xxxx1 y un informe de la Inspección Médica de 28 de diciembre de 2010, que concluye que, si bien existe una indudable relación de causalidad entre la luxación mandibular sufrida y la apertura bucal a la que fue sometida para la introducción del laringoscopio, ello no implica necesariamente que haya existido una actuación incorrecta por parte del anestesiólogo y que todo el proceso asistencial desde que sufrió la luxación fue correcto, siendo derivada prontamente a Cirugía Maxilofacial. La atención médica recibida fue adecuada y acorde con la *lex artis*.

Tercero.- Consta en el expediente documentación acreditativa de haberse interpuesto recurso contencioso administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial, ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo.

Obra igualmente escrito de 23 de mayo de 2011 del Jefe de Servicio de Inspección, en el que comunica el rehúse de la petición indemnizatoria por la Comisión de Seguimiento del Seguro de Responsabilidad Civil.



Cuarto.- En el trámite de audiencia la reclamante se remite a la demanda contencioso-administrativa en curso.

Quinto.- El 25 de noviembre se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

Sexto.- El 27 de diciembre de 2011 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa dicha propuesta favorablemente.

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 (30 de octubre de 2009) hasta que se formula la propuesta de orden (25 de noviembre de 2011). 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.

A este respecto, debe tenerse presente que los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de las Administraciones Públicas que tuviesen a su cargo la resolución o el despacho de los asuntos serán responsables directos de su tramitación y adoptarán las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anomalía en la tramitación de procedimientos; y que los términos y plazos establecidos en esta u otras leyes obligan a las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas competentes para la tramitación de los asuntos, así como a los interesados en los mismos. Ello en virtud de lo dispuesto en los artículos 41.1 y 47 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

3ª.- Concurren en la reclamante 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 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 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, 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 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.

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, este Consejo Consultivo comparte el criterio de la propuesta de orden que conduce a desestimar la reclamación planteada, ya que de la documentación obrante en el expediente se desprende que no ha concurrido la actuación negligente que se imputa a los servicios sanitarios públicos.

Es necesario destacar que, al tratarse de responsabilidad en el ámbito sanitario, la obligación es de medios y no de resultados, lo que supone la utilización de aquellas medidas que conozca la ciencia médica y que se encuentren a disposición del profesional sanitario en el lugar donde se produce el tratamiento.



La reclamante, de 32 años de edad, considera que la lesión fue ocasionada por un acto quirúrgico inadecuado y producida “por una maniobra incorrecta e inadecuada realizada en el quirófano a la hora de intubar a la paciente, que no ha sabido solventarse con la debida diligencia y que posteriormente tampoco se ha paliado ni dado el tratamiento adecuado para intentar conseguir una sanación o mejoría de las secuelas que persisten”.

El informe de la Inspección Médica, sin embargo, avala la adecuación de las actuaciones sanitarias llevadas a cabo.

De los informes obrantes en el expediente resulta que la paciente fue intervenida quirúrgicamente el 31 de octubre de 2008 y en el momento en que el anestesiólogo procedió a la apertura bucal para introducir el laringoscopio se produjo una luxación mandibular que redujeron con facilidad. El resto de la intervención continuó sin incidencias y la paciente pasó a la Unidad de Recuperación Postanestésica sin que precisara mayor dosis de analgesia o de cuidados que los habituales en una amigdalectomía normal. Se le subió a planta y, tras pasar la noche sin incidencias, al día siguiente se le dio el alta hospitalaria ante la buena evolución clínica que presentaba. No se observaba hemorragia en los lechos quirúrgicos, ni dolor, ni flogosis, ni calor en las articulaciones temporomandibulares y había tolerado y masticado el alimento.

Posteriormente fue derivada al Servicio de Cirugía Maxilofacial de referencia en el Hospital hhhh2 de xxxx2 y acudió a una primera consulta el 17 de noviembre de 2008 y a revisión el 4 de febrero de 2009. Se estableció el juicio diagnóstico de artropatía temporomandibular postraumática y se recomendaron medidas conservadoras y valoración por el Servicio de Rehabilitación para posible tratamiento adyuvante que la paciente realizó hasta el 15 de mayo siguiente en que fue dada de alta tras haber obtenido importante mejoría.

El 9 de junio de 2009 el Servicio de Cirugía Maxilofacial la vio nuevamente, se repitió el estudio de resonancia magnética que descartó lesión aguda intraarticular, con buena morfología y dinámica de los cóndilos y discos articulares y se le recomendó el uso de una férula miorrelajante de descarga articular a realizar por su odontoestomatólogo.



Señala la Inspección Médica que la luxación mandibular es una posible complicación de la laringoscopia y la intubación endotraqueal. Está descrita en la literatura, aunque su incidencia es desconocida porque no existen estudios que la cuantifiquen y es posible que, en el presente caso, también existiera una predisposición por parte de la paciente ya que la luxación se produjo sin realizar ninguna maniobra brusca ni apertura bucal forzada. Por tanto, considera que no está demostrado que haya existido actuación incorrecta por parte del anestesiólogo, que se procedió correctamente a su reducción inmediata y que la terapéutica conservadora indicada, el tratamiento rehabilitador y la indicación de la férula miorrelajante de descarga son también medidas correctas. En suma, concluye que la atención médica recibida fue adecuada y acorde con la *lex artis*.

Estas afirmaciones no han sido desvirtuadas por las alegaciones de la parte reclamante, puesto que no han sido avaladas por informe alguno y ceden, por tanto, frente a la rotundidad con que las opiniones técnicas señaladas dictaminan a favor de la corrección del proceso y del tratamiento dispensado en todo momento a la paciente; juicios que tienen, además, la garantía de haber sido emitidos por profesionales médicos.

Por ello puede considerarse, al acoger dichos argumentos, que no existen razones objetivas que permitan constatar que la actuación de los profesionales haya sido negligente e incorrecta, ni que los medios utilizados hayan sido inadecuados así como tampoco que haya existido un déficit de información -hecho que, en todo caso, no ha sido alegado por la reclamante-. No cabe apreciar, en consecuencia, responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, por lo que la reclamación debe desestimarse.

6ª.- Sin perjuicio de las consideraciones anteriores, al constar 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 ya dictar resolución alguna en vía administrativa, sino dar cumplimiento en sus propios términos al fallo de la sentencia.

Por último, este Consejo se ve igualmente en la obligación de poner de manifiesto que, la demora injustificada en resolver el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial, y la consiguiente ausencia de causas expresas



denegatorias de su reclamación -la desestimación se produce por silencio administrativo-, ha llevado 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 se acudiera a la vía judicial, también lo es que los argumentos en que se fundamenta la desestimación es posible que 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 procedimiento 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 xxxx1.

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