



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Sobrini Lacruz, Consejero
Sr. Ramos Antón, Consejero y
Ponente

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 23 de septiembre de 2015, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxx*, 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 18 de agosto de 2015 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. xxx, debido a los daños y perjuicios sufridos por la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh de xxxx1*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 19 de agosto de 2015, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 358/2015, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación de éste, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por la Resolución de 5 de febrero de 2014, de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Ramos Antón.

Primero.- El 16 de abril de 2013 Dña. xxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial ante la Administración de la Comunidad, debido a los

daños y perjuicios sufridos en la cirugía de cadera a la que se sometió el 23 de noviembre de 2012 en el Hospital hhhh de xxxx1.

Manifiesta que durante la reducción de la fractura se le causó, por negligencia o impericia médica, una herida en la pierna derecha que precisó sutura; que tal herida evolucionó de manera tórpida y determinó su traslado urgente al Servicio de Cirugía Plástica del Complejo Asistencial de xxxx2 el 20 de diciembre de 2012, donde fue intervenida quirúrgicamente y dada de alta el 4 de enero de 2013; y que no existe consentimiento informado de la cirugía y a la paciente no se le informó de las complicaciones que pudieran existir en la intervención, de la gravedad de ésta ni de la herida sufrida.

Solicita una indemnización de 8.000 euros por 15 días de hospitalización, 32 días de baja impeditiva y 9 puntos de secuelas por perjuicio estético moderado.

Adjunta a su reclamación copia de informes médicos. Posteriormente, comparece personalmente en la Gerencia de Salud de xxxx1 para otorgar su representación al letrado D. yyyy.

Segundo.- Obra en el expediente la historia clínica del paciente y los siguientes informes profesionales:

- Informe del Jefe de Servicio de Traumatología, de 5 de junio de 2013, en el que se señala que "La herida se produce no por mala praxis ni impericia sino por las malas condiciones que presentaba la piel (piel atrófica), debido a la edad, tratamientos crónicos con corticoesteroides, etc. Las complicaciones que presenta dicha herida evolucionan tórpidamente hacia la formación de una escara, no se debe ni a la mala praxis ni a la imprudencia ni a la negligencia del equipo que la atendió sino a las características peculiares de dicha paciente. (...)".

- Informe de la Inspección Médica de 3 de enero de 2014, desfavorable a la reclamación presentada.

- Dictamen médico elaborado por ssss, S.L., a instancia de la compañía aseguradora de la Administración (en adelante, dictamen médico), el 1 de abril de 2014, en el que se concluye que se ha actuado según la *lex artis* y que la lesión cutánea es imprevisible e inevitable.

- Escrito del Jefe del Servicio de Inspección de 11 de abril de 2014, en el que se comunica a la Gerencia de Salud de Área de xxxx1 que la Comisión de Seguimiento del Seguro de Responsabilidad ha considerado "que, inicialmente, no procede acceder a la solicitud indemnizatoria planteada en la reclamación".

Tercero.- Concedido el trámite de audiencia no consta la presentación de alegaciones.

Cuarto.- El 14 de julio de 2015 se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

Quinto.- El 30 de julio de 2015 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.i), 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.g) del Acuerdo de 6 de marzo de 2014, 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 presenta la reclamación (16 de abril de 2013) hasta que se formula la propuesta de orden (14 de julio de 2015). En particular, llama la atención la inexplicable demora –más de 14 meses- en formular la propuesta de orden desde la finalización del trámite de audiencia. Estos retrasos constituyen un incumplimiento de los plazos previstos en el artículo 13.3 del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, y por tanto 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 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 anormalidad 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 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 pueda producirse.

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 ad hoc*. 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 ad hoc*, mientras que, en caso contrario, cuando la actuación del médico ha sido contraria a la *lex artis ad hoc*, la obligación de reparar recae sobre la Administración.

Finalmente, debe mencionarse la reiterada jurisprudencia 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 no existe consentimiento informado para la intervención quirúrgica de cadera a la que se sometió el 27 de noviembre de 2012, por lo que no recibió información sobre la

cirugía y sus riesgos, y que la herida sufrida en su pierna derecha durante la operación se debió a una mala *praxis* o impericia médica.

Sin embargo, a pesar de la afirmación de la reclamante, obra en el expediente administrativo (folios 55 y 56 de la historia clínica) un documento de consentimiento informado para cirugía de prótesis de cadera, carente de fecha y firmado por la paciente, en el que consta la naturaleza, finalidad, objetivos y beneficios a conseguir con la intervención a realizar, las consecuencias seguras que de ella se derivan y sus riesgos probables en condiciones normales. Dado que no figura antecedente alguno de la misma cirugía en la reclamante, ha de entenderse que el documento de consentimiento informado obrante en el expediente se refiere a la cirugía objeto de la presente reclamación y que la paciente fue debidamente informada de la cirugía y de sus riesgos.

Cuestión distinta es si la herida causada durante dicha operación, y que motivó, por su mala evolución, el traslado urgente de la paciente al Complejo Asistencial de xxxx2 para ser intervenida por el Servicio de Cirugía Plástica, se debió o no a una mala *praxis* o impericia médica y si tal riesgo figuraba o no recogido en el documento de consentimiento informado. Procede analizar dichas alegaciones por separado.

A) Con respecto a la primera cuestión, del expediente se desprende que la lesión se produjo durante la colocación de la prótesis de cadera, en el curso de las maniobras que se realizan para su reducción, momento en el cual se causó a la paciente una herida superficial en la pierna, que se suturó. A pesar de ello y de la correcta asistencia posterior, la herida evolucionó de manera tórpida y produjo la formación de escaras que motivó la realización de una posterior cirugía plástica.

Los informes médicos emitidos durante el procedimiento coinciden en avalar la corrección de la primera actuación quirúrgica (también de la cirugía plástica posterior) y en atribuir el origen de la herida a la fragilidad cutánea que presentaba la paciente relacionada con la mediación (corticoides) que recibía desde 2006 por la patología reumatoide que padecía.

El Servicio de Traumatología señala que la herida se produjo por "las malas condiciones que presentaba la piel (piel atrófica), debido a la edad, tratamientos crónicos con corticoesteroides, etc.". La Inspección Médica, que abunda en esta

idea, refiere como efectos adversos de los glucocorticoides que tomaba la paciente, entre otros, la menor resistencia a las infecciones y en tratamiento de larga duración pueden aparecer retrasos en la cicatrización de heridas, estrías, atrofia y debilidad muscular, y expone que uno de los inconvenientes de tal medicación es "la dificultad que conlleva su retirada por la mejoría que observa el paciente con su empleo". También el dictamen médico alude a los efectos secundarios que provoca la administración prolongada de corticoides sobre la piel y añade que dicho tratamiento determina "una fragilidad cutánea que hace que, como todos los tejidos que tienen capacidad elástica y plástica, cuando pierden estas características, exist[a] alteración del módulo de elasticidad y por tanto rotura del tejido".

Las malas condiciones cutáneas de la paciente se ponen también de manifiesto por la propia Inspección Médica al advertir que en la historia clínica de la paciente consta que se le han realizado varias curas de heridas en las dos piernas al menos desde el año 2007, lesiones cutáneas "que evolucionan habitualmente en meses hasta su recuperación", y que el dictamen médico considera "desproporcionadas tanto en número como en circunstancias con su aparición en condiciones normales", ya que "aparecen por la fragilidad cutánea incluso sin existencia de traumatismo de baja energía (p.e. roce de una pierna con otra)".

Resulta, pues, evidente, a la vista de lo expuesto en los informes, que la piel de la paciente presentaba malas condiciones a consecuencia de una administración prolongada de corticoides y que ello determinaba una fragilidad cutánea susceptible de ocasionar heridas sin la existencia previa de un traumatismo.

Tal circunstancia -y no una mala *praxis* médica o impericia- fue la determinante de la herida producida durante la cirugía. Así lo afirma de manera rotunda el dictamen médico al aseverar que "Esta lesión aparece sin traumatismo previo alguno, simplemente por el hecho de coger la pierna que se encontraba envuelta en paño estéril y proceder a la luxación o reducción de la cadera. El paño provoca por corto deslizamiento la herida cutánea que precisó sutura. No hay intervención instrumental". Y concluye que la lesión cutánea "es imprevisible e inevitable".

Sobre la tórpida evolución de la herida, el informe de la Inspección Médica es concluyente al indicar que la piel atrófica de la paciente "secundaria al tratamiento con corticoides precipitó las complicaciones posteriores" a pesar de la correcta actuación sanitaria desarrollada para su curación. Esta conclusión se ratifica también en el dictamen médico.

Las afirmaciones anteriores, avaladas por todos los informes emitidos en el procedimiento, no se han negado ni rebatido en el trámite de audiencia por la reclamante, por lo que no se aprecia mala *praxis* médica en la actuación médica desarrollada.

B) Por otra parte, se plantea por la reclamante, si bien de forma no expresa, que el riesgo de sufrir una herida en la pierna durante la cirugía no se encontraba previsto en el documento de consentimiento informado firmado por la paciente.

A este respecto, ha de recordarse que el artículo 10 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, ya reconocía el derecho del paciente a recibir, en términos comprensibles, información completa y continuada, verbal y escrita, sobre su proceso, incluyendo diagnóstico, pronóstico y alternativas de tratamiento (apartado 5), así como la necesidad de obtener el previo consentimiento escrito del usuario para la realización de cualquier intervención (apartado 6), con las excepciones previstas legalmente. Actualmente, la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, y en nuestra Comunidad la Ley 8/2003, de 8 de abril, de derechos y obligaciones en relación con la salud, han venido a concretar los límites precisos del derecho a la información del paciente (y la correlativa obligación por parte de la Administración sanitaria) y acentúan la necesidad de su constancia por escrito para determinados supuestos.

Como indica el artículo 2.2 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, el previo consentimiento se requiere, con carácter general, para toda actuación en el ámbito de la sanidad; consentimiento que, como indica dicho precepto, debe obtenerse después de recibir una información adecuada, sin que esta expresión deba entenderse en el sentido de información completa. Y ello porque como señaló el Tribunal Supremo en Sentencia de 26 de noviembre de 2004 (recogida por este Órgano Consultivo; entre otros, Dictámenes 372/2006, de 31 de agosto,

442/2007, de 7 de junio, y 1.445/2009, de 18 de noviembre de 2010), "la información excesiva puede convertir la atención clínica en desmesurada -puesto que un acto clínico es, en definitiva, la prestación de información al paciente- y en un padecimiento innecesario para el enfermo. Es menester interpretar en términos razonables un precepto legal que, aplicado con rigidez, dificultaría el ejercicio de la función médica -no cabe excluir incluso el rechazo por el paciente de protocolos excesivamente largos o inadecuados o el entendimiento de su entrega como una agresión-, sin excluir que la información previa pueda comprender también los beneficios que deben seguirse al paciente de hacer lo que se le indica y los riesgos que cabe esperar en caso contrario (...)"

El derecho a conocer toda la información disponible con motivo de cualquier actuación en el ámbito de su salud se recoge en el artículo 4.1 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre; información que, como regla general, se proporcionará verbalmente, dejando constancia en la historia clínica. Correlativamente, el artículo 8.2 establece que el consentimiento será verbal por regla general, debiendo prestarse por escrito, entre otros supuestos, en los de intervención quirúrgica. Y el apartado 3 de este precepto indica que el consentimiento escrito del paciente tendrá información suficiente sobre el procedimiento de aplicación y sobre sus riesgos. El artículo 10.1 preceptúa que, antes de recabar el consentimiento escrito del paciente, el facultativo le proporcionará la información básica siguiente: las consecuencias relevantes o de importancia que la intervención origina con seguridad, los riesgos relacionados con las circunstancias personales o profesionales del paciente, los riesgos probables en condiciones normales, conforme a la experiencia y al estado de la ciencia o directamente relacionados con el tipo de intervención, y las contraindicaciones (en similares términos se recoge en el artículo 34 de la Ley autonómica 8/2003, de 8 de abril, de derechos y obligaciones en relación con la salud).

En el supuesto analizado, el documento de consentimiento informado contempla, además de información sobre la cirugía (finalidad, objetivos y beneficios), los riesgos probables de la intervención en condiciones normales, es decir, las complicaciones más importantes de la implantación de una prótesis de cadera. Si bien es cierto que no figura ningún riesgo personalizado de la paciente, también lo es que la información a suministrar al paciente ha de versar sobre los riesgos propios e inherentes a la cirugía que se va a practicar, sin que sea exigible, por excesiva, una información exhaustiva de todos y cada uno de los

riesgos a los que está expuesto el paciente –incluso los imprevisibles (como así califica el dictamen médico el riesgo acaecido) o infrecuentes- por el solo hecho de recibir asistencia sanitaria, con independencia de la intervención sobre la que se suministra información.

En este sentido, cabe recordar la reiterada jurisprudencia (por todas, Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de abril de 2007), según la cual, cuando se trata de medicina curativa “no es menester informar detalladamente acerca de aquellos riesgos que no tienen un carácter típico por no producirse con frecuencia ni ser específicos del tratamiento aplicado, siempre que tengan carácter excepcional o no revisten una gravedad extraordinaria. (...). La STS de 28 de diciembre de 1998 declara que, como reconoce unánimemente la doctrina más caracterizada en la materia, la obligación de información al paciente, sobre todo cuando se trata de la medicina curativa, tiene ciertos límites, y así se considera que quedan fuera de esta obligación los llamados riesgos atípicos por imprevisibles o infrecuentes, frente a los riesgos típicos, que son aquellos que pueden producirse con más frecuencia y que pueden darse en mayor medida, conforme a la experiencia y al estado actual de la ciencia”.

En virtud de lo expuesto, se considera que la información suministrada a la paciente es adecuada, en la medida que la herida sufrida por la reclamante no es un riesgo inherente a la cirugía de prótesis de cadera que se le practicó, sino un suceso imprevisible derivado de la fragilidad cutánea que presentaba.

En conclusión, al no apreciarse mala *praxis* en la actuación médica y haber sido la paciente debidamente informada, no concurre el requisito de la antijuridicidad del daño sufrido, razón por la que 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. xxx, debido a los daños y perjuicios sufridos por la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh de xxxx1.

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