



Sr. Sobrini Lacruz, Presidente en funciones

Sr. Ramos Antón, Consejero

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 4 de agosto de 2016, 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 8 de julio de 2016 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 sufridos por la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite en la misma fecha, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 304/2016, 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. Amilivia González.

Primero.- El 24 de enero de 2014 Dña. xxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial ante la Administración de la Comunidad, debido a los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la infección de la herida quirúrgica que sufrió tras la operación a la que se sometió el 7 de febrero de



2013 en el Hospital hhhh, que achaca a una inadecuada profilaxis antibiótica previa a la cirugía.

Alega que ha existido mala *praxis* médica en los siguientes aspectos:

“• La paciente sufrió una fibrosis post-quirúrgica, que es una cicatrización excesiva, de modo que se forma más tejido fibroso del necesario. Esta fibrosis atrapó las raíces y nervios raquídeos produciendo dolor e incapacidad funcional.

»• La aparición de fibrosis o cicatrización excesiva depende de la incisión, hemorragia y cantidad de tejido traumatizado por las intervenciones, de la repetición de las intervenciones y/o de la infección de la herida quirúrgica.

»• En la intervención de discectomía, se produjo una innecesaria rotura de la dura y una fístula de LCR [líquido ceforraquídeo], lo que obligó a una segunda intervención, que se infectó, requiriendo una tercera.

»• Se produjo una infección de la herida quirúrgica y de la musculatura paraespinal por profilaxis inadecuada, por incumplimiento del protocolo en la elección del antibiótico (debería haber sido vancomicina por antecedente de alergia a betalactámicos), en la dosis (debería haber sido 2 grs) y en el momento de la administración (debería haber sido entre media y una hora antes).

»• La infección contribuyó en gran medida a la producción de la fibrosis, que es la causa del dolor neuropático invalidante que padece la paciente, que precisa tratamiento psiquiátrico y en unidad del dolor”.

Afirma que “La relación causal queda claramente establecida dado que los padecimientos de la actora, a saber, las repetidas intervenciones sufridas, el largo periodo de ingresos hospitalarios, así como la incapacidad resultante de la paciente, son consecuencia de la fístula dural y con la inadecuada profilaxis antibiótica, por lo que existe una clara relación causa efecto entre la infección de la herida operatoria con la fibrosis ocasionada y, por ello, con la radiculopatía dolorosa e invalidante que impide a la paciente desarrollar su actividad cotidiana”.



Manifiesta que se encuentra aún en tratamiento, por lo que difiere la cuantificación de la indemnización al trámite de audiencia.

Adjunta a la reclamación copias de informes médicos obrantes en la historia clínica, de documentación relativa al grado de discapacidad que tiene reconocido y de los partes de baja laboral.

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

- Informe del Jefe de Servicio de Neurocirugía, fechado el 12 de marzo de 2004 (sic).

- Informe de la Inspección Médica de 30 de abril de 2014, desfavorable a la reclamación.

- Dictamen médico elaborado a instancia de la compañía aseguradora de la Administración (en adelante, dictamen médico) el 20 de enero de 2015, en el que se concluye que no está justificada la reclamación.

- Escrito del Jefe del Servicio de Inspección de 28 de enero de 2015, en el que se comunica a la Gerencia de Salud de las Áreas de xxx 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.- El 2 de febrero de 2015 la reclamante cuantifica los daños en 380.598,76 euros y reclama además "el coste de por vida de cuantos tratamientos y asistencias médicas completos incluso en instituciones privadas especialistas en dichos tratamientos precise [la interesada] para afrontar los daños sufridos". Solicita la apertura del trámite de audiencia y adjunta copia de documentación relativa a su vida laboral y retribuciones salariales.

Cuarto.- En el trámite de audiencia D. yyyy, en nombre y representación de la interesada, presenta un escrito en el que se ratifica en los argumentos expuestos en su escrito inicial, afirma que la mala *praxis* médica y la relación causal no se han desvirtuado por los profesionales que han informado en el procedimiento y pone de manifiesto que el propio Jefe del Servicio de



Neurocirugía reconoce en su informe "que los protocolos aconsejan la administración del antibiótico dentro de los 30-60 minutos antes de la incisión quirúrgica", pero esto no se hizo en el caso de la reclamante, lo que incrementó notoriamente el riesgo de infección. Finalmente, reitera la pretensión resarcitoria.

Quinto.- El 13 de marzo de 2015 la Inspección Médica, a la vista de las alegaciones formuladas, hace constar que "no estima necesario realizar ninguna consideración al respecto, manteniendo el criterio expuesto en el informe de fecha 30 de abril de 2014".

Sexto.- El 6 de junio de 2016 se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación, dado que "resulta clara la ausencia de daño antijurídico y de la mala *praxis* en la actuación profesional de los facultativos que intervinieron a la paciente, tal como ha quedado acreditado con los informes y documentación obrante en el expediente".

Séptimo.- El 17 de junio de 2016 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 (24 de enero de 2014) hasta que se formula la propuesta de orden (6 de junio de 2016). En particular, llama la atención la inexplicable demora –casi 15 meses- en formular la propuesta de orden desde la diligencia del médico inspector en la que reitera en su anterior informe. 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*. 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.

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.

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 reclamante alega que durante la intervención de discectomía a la que se sometió “se produjo una innecesaria rotura de la dura y una fístula de LCR, lo que obligó a una segunda intervención, tras la cual se produjo una infección de la herida quirúrgica a consecuencia de una inadecuada profilaxis antibiótica”.

Sin embargo, los informes emitidos a instancia de la Administración durante el procedimiento coinciden en afirmar la corrección de las actuaciones sanitarias desarrolladas, la adecuación de la profilaxis antibiótica utilizada, la correcta resolución de las complicaciones surgidas y, por tanto, la ausencia de relación causa-efecto entre los daños reclamados y la actuación médica.

El informe del Jefe del Servicio de Neurocirugía precisa que no se produjo una innecesaria rotura de la fístula de LCR, como afirma la reclamante, sino que se trata de una complicación propia de la cirugía a la que se sometió, que estaba prevista en el documento de consentimiento informado que firmó la paciente (complicación que puede producirse entre el 0,1 y el 0,9 % de los casos). El dictamen médico afirma que su aparición no supone ninguna mala *praxis* y no constan en el expediente remitido datos de los que pueda inferirse alguna actuación médica contraria a la *lex artis ad hoc* que haya podido ocasionar tal complicación.

En cuanto a la profilaxis antibiótica, el Jefe del Servicio de Neurocirugía realiza una amplia y justificada argumentación sobre esta cuestión, cuyos razonamientos se ratifican en el dictamen médico. Ambos informes rechazan las afirmaciones de la reclamante y aseveran que el antibiótico utilizado era correcto y no estaba contraindicado, que la dosis era adecuada al peso de la paciente y que se suministró con una antelación recomendada por las guías clínicas.



El informe del citado Servicio expone que "Efectivamente, en la mayoría de protocolos se aconseja la administración del antibiótico dentro de los 30-60 minutos antes de la incisión quirúrgica. Pero no existe una evidencia clara. Lo único que está claro –y admitido por todas las guías clínicas- es que la profilaxis antibiótica en cirugía debe hacerse en la inducción anestésica y antes de la incisión quirúrgica, sin unos tiempos cerrados, cosa que se hizo adecuadamente en este caso". Y añade que "Aun así, hay intervenciones quirúrgicas en las que la profilaxis se realiza después de algunos minutos tras la incisión cutánea (por ejemplo, en las cesáreas) y está perfectamente admitido en todos los protocolos de profilaxis antibiótica". El dictamen médico avala lo anterior al señalar que "las guías médicas existentes sobre profilaxis antimicrobiana, en pacientes que van a ser intervenidos de cirugía de columna, recomiendan dosis de entre 1-2 gr. de antibiótico (según el peso del paciente), siendo la más utilizada la inyección intravenosa de cefazolina (por su amplio espectro) durante la inducción anestésica, que suele estar entre 15 y 60 minutos antes de comenzar la incisión de la piel".

Finalmente, el informe del Servicio de Neurocirugía pone de manifiesto que determinados perjuicios psíquicos reclamados carecen de relación alguna con el proceso asistencial objeto de reclamación, ya que el tratamiento psiquiátrico se remonta al año 2000 y no es consecuencia del tratamiento quirúrgico.

Ante las afirmaciones y argumentos ampliamente razonados, desde el punto de vista médico, contenidas en los informes emitidos a instancia de la Administración, se considera que estos informes han de prevalecer, a efectos argumentales, sobre las observaciones recogidas en los escritos de reclamación y de alegaciones, cuyos razonamientos, a juicio de este Consejo, no desvirtúan las conclusiones de aquéllos.

En virtud de lo expuesto, puede concluirse que las actuaciones sanitarias se desarrollaron conforme a la *lex artis ad hoc*, por lo que la reclamación debe desestimarse.

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 procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxx, debido a los daños y perjuicios sufridos por la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh.

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