



Sr. Amilivia González, Presidente

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

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 16 de marzo 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 marzo 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 derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Centro de Salud hhhh de xxxx1.*

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 95/2016, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por 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. Sobrini Lacruz.

Primero.- El 9 de febrero de 2015 Dña. xxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Centro de Salud hhhh de xxxx1.

En su escrito señala que, tras la infección que presentaba una hija, su pediatra considera que pueden ser paperas y le aconseja que se vacune de la triple vírica. Manifiesta que informó a su enfermera que buscaba y planificaba un embarazo, además de que conocía tal circunstancia al acudir en cada retraso de la regla para la realización de la prueba de embarazo. La enfermera le practica la prueba de embarazo que da negativo y, al preguntar reiteradamente si la vacuna presentaba algún peligro si se quedara embarazada en esos días o los venideros, insiste en que la vacuna no presenta ningún peligro.

Declara que quedó embarazada al día siguiente y que la matrona le comunicó que su embarazo era de alto riesgo por la vacuna triple vírica, dado que no se puede administrar a las mujeres que planifican un embarazo.

Finalmente, como consecuencia de la administración de la vacuna, sufrió un aborto.

Solicita una indemnización por la pérdida sufrida y el daño físico y psicológico que soporta y ha soportado.

Junto al citado escrito aporta diversa documentación médica.

Posteriormente concreta la indemnización solicitada en la cantidad de 100.000 euros.

Segundo.- Al expediente se incorpora, además de la historia clínica, informe emitido por los enfermeros del Centro de Salud el 18 de febrero de 2015, informe médico elaborado a instancia de la compañía aseguradora e informe de la Inspección Médica de 6 de julio de 2015.

Tercero.- Concedido trámite de audiencia, no consta que durante el plazo concedido al efecto se hayan presentado alegaciones.

Cuarto.- El 12 de enero de 2016 la Dirección General de Administración e Infraestructuras de la Gerencia Regional de Salud formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

Quinto.- El 4 de febrero 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 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, sustancialmente, 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 (9 de febrero de 2015) hasta que se formula la propuesta de orden (12 de enero de 2016). 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.

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.

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.

La interesada reclama por la indebida administración de la vacuna triple vírica, pese a que había comunicado y era conocida su voluntad de quedar embarazada; sin embargo, se le informó que la vacuna no suponía ningún riesgo, y finalmente ha sido la causante del aborto sufrido.

El informe de la Inspección Médica indica, en relación con la asistencia recibida por la reclamante, de 34 años de edad, que “La vacuna le fue administrada el 25/11/14 por la enfermera (...), quien junto con el enfermero de Pediatría (...), informa de los posibles riesgos en caso de gestación, recomendando evitar embarazo, según consta en la ficha técnica de la vacuna”, y que antes de administrar la vacuna se le realizó un test de embarazo que dio negativo.

El referido informe pone de manifiesto que “La vacuna triple vírica no se recomienda en mujeres embarazadas por precaución, ya que no se han realizado estudios en embarazadas y se desconoce si puede causar daño fetal, aun cuando no esté plenamente demostrado su riesgo.

»La vacuna triple vírica contiene virus vivos de sarampión, rubéola y parotiditis. No se ha documentado ningún caso de daño fetal con la administración de vacuna de sarampión o parotiditis a embarazadas. Aunque el riesgo teórico de afectación por virus de la rubéola no pueda ser excluido no se ha reportado ningún caso de rubéola congénita en más de 3.500 mujeres vacunadas de forma inadvertida con vacuna con rubéola en los primeros estadios de embarazo.

»Esa evidencia de ausencia de daños fetales avala la recomendación generalizada de que no existe motivo para valorar la interrupción del embarazo.

»A pesar de todo, se aconseja evitar el embarazo durante un mes después de recibir la vacuna para mayor tranquilidad.

»Ni en la ficha técnica ni en ningún otro documento sobre vacunación se menciona que esta vacuna aumente el riesgo de aborto”.

Igualmente señala que “El aborto se debió producir después de las 8 semanas, según el estudio ecográfico realizado el 23/01/15. No se produjo por tanto en el mes posterior a la vacuna, que es cuando teóricamente estarían los virus vacunales activos.

»Los abortos espontáneos del primer trimestre son frecuentes, entre el 10 %-20 % de los embarazos, y su riesgo aumenta con la edad materna. La mayoría acontecen antes de las 12 semanas del embarazo. El riesgo de aborto espontáneo entre las mujeres de 30 a 34 años, es de un 24%.

»Por todo ello, la presentación de un aborto espontáneo no es nada anómalo, sin que sea necesario que exista ningún tipo de patología previa.

»El seguimiento y tratamiento de la paciente durante la gestación y el aborto diferido fue correcto, conforme a la *lex artis*”.

El informe concluye que “No hay ninguna evidencia de que el aborto que presentó Dña. xxxx tenga relación con la administración de la vacuna triple vírica administrada en el principio del embarazo”.

En el mismo sentido se pronuncia el informe médico emitido a instancia de la compañía aseguradora de la Administración, que indica de modo expreso que “El aborto espontáneo, menor de 12 semanas, que sufrió (...) no fue consecuencia de la administración de la vacuna triple vírica”, y que “La enfermera que administró la vacuna a la paciente, realizó las medidas habituales en una mujer en edad fértil, que precisa vacunación con vacunas con virus vivos. Se le realizó test de embarazo que resultó negativo y se le advirtió para evitar el embarazo”.

A la luz del contenido de los citados informes, cabe concluir que no resulta probado que el origen del aborto haya sido debido a la administración de la vacuna triple vírica. En cualquier caso, la atención prestada a la reclamante se adecuó a la *lex artis ad hoc*, sin que existan razones objetivas que permitan constatar que la actuación de los profesionales haya sido negligente o incorrecta.

Por ello, a la luz de lo expuesto, al no considerarse debidamente acreditada la relación de causalidad entre los daños producidos y el funcionamiento del servicio público, 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 el Centro de Salud hhhh de xxxx1.

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