



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 24 de mayo de 2018, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. 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 27 de abril de 2018 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 D. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha de 30 de abril de 2018, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 191/2018, 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 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. Sobrini Lacruz.

Primero.- El 17 de septiembre de 2015 D. xxxx, de 66 años de edad, presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh.

Reclama por las secuelas padecidas tras la intervención de adenocarcinoma de próstata efectuada el 17 de septiembre de 2014, al optar el urólogo de guardia, ante las complicaciones derivadas de la cirugía, por mantener una actuación expectante y no practicar un TAC para apreciar el verdadero alcance de las posibles secuelas.

Cuantifica la indemnización que reclama en 36.711,88 euros.

Adjunta a su reclamación diversa documentación médica. En escrito ulterior aporta dictamen pericial de parte en el que se concluye que la actuación del médico de guardia es constitutiva de una mala *praxis* médica.

Segundo.- Al expediente se han incorporado, además de la historia clínica, entre otros, informes del Jefe del Servicio de Urología del Complejo Hospitalario de xxx1 de 8 de octubre de 2015, de la Inspección Médica de 18 de mayo de 2016 y el de la compañía aseguradora del Sacyl de 29 de junio del mismo año.

Tercero.- Concedido trámite de audiencia, no consta que se hayan presentado alegaciones.

Cuarto.- El 2 de marzo de 2018 se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

Quinto.- El 23 de marzo de 2018 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, ambas normas aplicables *ratione temporis* al presente procedimiento.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (17 de septiembre de 2015) hasta que se formula la propuesta de orden (2 de marzo de 2018), hecho que motivó que por el interesado se presenten varios escritos interesándose por su reclamación e incluso un recurso de reposición ante la desestimación, por silencio, de su reclamación. 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 parte 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 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.

5ª.- En cuanto al fondo del asunto, con carácter previo ha de recordarse que 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.

Asimismo 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”.

En el supuesto examinado, el reclamante alega que existió un inadecuado tratamiento de las complicaciones –hemorragias, hernias,...- sufridas tras la intervención quirúrgica a la que fue sometido, con un retraso no justificado en su abordaje, avalado por el informe pericial aportado, en el que se señala que

debería haberse sustituido la actuación expectante y conservadora del Servicio de Urología por una asistencia activa dada la grave situación del paciente.

Sin embargo, todos los informes obrantes en el expediente emitidos por la Administración sanitaria mantienen de forma unánime que la actuación médica seguida ha sido correcta y conforme a los protocolos y guías médicas. En este sentido, el informe de la compañía aseguradora del Sacyl resume los hechos de la siguiente manera:

“1) La complicación de hemorragia postquirúrgica grave, que incluso puede causar la muerte, aunque con posibilidad baja, está recogida en el documento de Consentimiento Informado firmado por el reclamante y se describe en todas las revisiones de la cirugía prostática radical.

»2) La cirugía urgente en casos de sangrado postoperatorio grave no es la única alternativa contemplada para tratar a los pacientes con esta complicación.

»Está establecido como tratamiento correcto la actitud de observación y mantenimiento cuando el paciente puede ser tratado con transfusiones y reposición del volumen manteniendo la tensión arterial, a pesar de precisar cantidades significativas de sangre.

»A las 2 horas, los datos que le transmitió la anestesista en su consulta al urólogo fueron que la tensión estaba mantenida con tratamiento, que había recibido transfusión de dos unidades concentrados de hematíes y que había evidencia de sangrado en la ecografía.

»No hay en la historia ningún dato que indique que de haber acudido personalmente el Dr. (...) al hospital en ese momento hubiera obtenido otros datos o hubiera tomado otras decisiones. Por ello la consulta telefónica es una actuación correcta.

»Durante la noche la tensión se mantuvo, aunque precisó otras dos unidades de concentrado de hematíes y una unidad de plasma.

»La decisión a las 8 horas de solicitar un TAC con contraste para valorar sangrado activo, que no se pidió anteriormente, vino determinada por

la evolución durante la noche, con un empeoramiento lento, sugestivo de sangrado venoso.

»Mantener la actitud expectante y esperar con tratamiento de mantenimiento podría continuar siendo el proceder adecuado si el sangrado hubiera cesado en ese momento. Al comprobarse la existencia de sangrado activo por varios niveles se decidió la reintervención.

»La realización de cirugía urgente en ningún caso permite asegurar que hubiera impedido un período de hospitalización más corto, menor necesidad de transfusiones sanguíneas y la ausencia de las complicaciones posteriores.

»En las revisiones de casos tratados con cirugía urgente la estancia postoperatoria fue superior y también la cantidad de sangre transfundida en comparación con los pacientes tratados con observación y mantenimiento.

»La aparición de shock hemorrágico y la mayor necesidad de sangre se produjeron durante y después de la intervención por la dificultad de controlar el sangrado sin encontrar un origen claro del mismo. No hay datos de que si se hubiera hecho antes la intervención hubiera cambiado la situación.

»3) Las complicaciones de salida de orina de la vejiga tras la retirada de taponamiento no son infrecuentes en pacientes con hemorragias postquirúrgicas graves, y fue tratada con recolocación de la sonda tras cistografía (no fue una nueva intervención).

»4) La neuropatía del nervio ciático poplíteo externo derecho puede haber sido ocasionada por el shock y el encamamiento prolongado que causó la hemorragia postquirúrgica, pero estas complicaciones no se debieron a deficiencias asistenciales ni a incumplimiento de la *lex artis*, sino a la desgraciada aparición de una complicación típica grave.

»5) El seguimiento y tratamiento del paciente siguieron los criterios de la práctica médica correcta, no existiendo evidencia de incumplimiento de la *lex artis*, por lo que a mi criterio no existe responsabilidad patrimonial de la Administración”.

El resto de los informes emitidos -en particular, el informe de la compañía aseguradora del Sacyl confirma que mantener una actitud expectante constituye una alternativa válida y plenamente ajustada a la *lex artis* durante la instrucción del procedimiento avalan las actuaciones médicas seguidas en relación con el paciente, sin que se advierta la existencia de mala *praxis* en el tratamiento y en la asistencia recibida.

En relación con la valoración que debe efectuarse ante la existencia de informes contradictorios, debe señalarse la doctrina consolidada del Tribunal Supremo (entre otras, Sentencias de 6 de mayo de 1993 o de 2 de abril de 1998), según la cual:

“a) Ha de atenderse, en primer lugar, a la fuerza convincente de los razonamientos que contienen los dictámenes, pues lo esencial no son sus conclusiones, sino la línea argumental que a ellas conduce, dado que la fundamentación es la que proporciona la fuerza convincente del informe y un informe no razonado es una mera opinión sin fuerza probatoria alguna.

»b) Debe tenerse en cuenta la mayor o menor imparcialidad presumible en el perito y ha de darse preferencia a los informes emitidos por los Servicios Técnicos Municipales y, en su caso, por los peritos procesales, puesto que éstos gozan de las garantías de imparcialidad superiores a cuantos otros dictámenes hayan sido formulados por técnicos designados por los interesados, (...).

»c) Un tercer criterio que debe ser tenido en cuenta es la necesaria armonía de las conclusiones contenidas en los informes periciales con el resto de los elementos probatorios, cuales pueden ser, entre otros, las diversas pruebas documentales practicadas en las actuaciones”.

En parecidos términos se pronuncia la Sentencia de 3 de febrero de 2006, de la Audiencia Provincial de A Coruña: “Es obvio que la cuestión a resolver, en el caso presente, requiere contar con conocimientos especializados propios de la ciencia de la arquitectura, que los profanos en la materia, como somos los operadores jurídicos, carecemos de ellos, de ahí la importancia que en casos como el presente alcanza la prueba pericial, cuya valoración nos compete, según las `reglas de la sana crítica´ (art. 348 LEC), que no son en realidad otra cosa

que meras máximas de experiencia no codificadas (STS de 10 de junio de 1986, 7 de noviembre de 1994, 27 de febrero de 2001 entre otras) o las más elementales directrices de la lógica humana (STS de 13 de febrero de 1990, 29 de enero, 20 de febrero y 25 de noviembre de 1991, 16 de marzo de 1999 entre otras muchas).

»No obstante, las dificultades valorativas se alzapriman cuando se trata de la apreciación de pruebas periciales contradictorias, en las que los diversos técnicos discrepan en sus conclusiones sobre puntos o extremos trascendentes para la resolución de la *litis*, cual acontece en el caso que nos ocupa. En supuestos como el presente parecen elementales criterios lógico valorativos los derivados de la ponderación de factores tales como:

»A) La cualificación de quien prestó los informes, y, por lo tanto, su especialización sobre el tema a informar (...).

»B) El método observado. La Sentencia del Tribunal Supremo de 11 marzo 1985 indica que la fuerza probatoria de los dictámenes radica, en su mayor o menor fundamentación y razón de ciencia, debiendo de tener, por tanto, como prevalentes en principio aquellas afirmaciones o conclusiones que vengan dotadas de una superior explicación racional (...).

»C) Las condiciones de observación o reconocimiento del perito (...).

»D) La vinculación del perito con las partes. En este sentido, la sentencia del Supremo de 31 de marzo de 1997 señala: "Es más, ante la disparidad de los criterios expuestos entre peritos de titulación semejante se debe dar preferencia a los emitidos por los designados por el Juzgado por coincidir en ellos una presunción de mayor objetividad (Sentencia de la Sala Quinta de 5 abril 1982)" (...).

»E) El criterio de la mayoría coincidente, conforme al cual el dictamen conteste de varios técnicos es racional que prevalezca sobre el contradictorio de uno de ellos. En este sentido, podemos citar la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de mayo de 1981 que dispone: "debiendo tener por tanto como prevalentes en principio aquellas afirmaciones o conclusiones que

vengan dotadas de una superior explicación racional, sin olvidar otros criterios auxiliares como el de la mayoría coincidente”.

De conformidad con lo expuesto y atendiendo a las particulares circunstancias del caso concreto, este Consejo Consultivo comparte el criterio sostenido por la Administración reclamada, dada su razonabilidad y las argumentaciones vertidas, al admitirse que una de las opciones terapéuticas admitidas es el mantenimiento de una actitud expectante.

Así pues, a la vista de la determinación y coincidencia de las afirmaciones y conclusiones contenidas en los informes, este Consejo considera que los facultativos actuaron de acuerdo con la *lex artis ad hoc* y que realizaron las pruebas y pautaron el tratamiento exigidos para estos supuestos por la práctica médica.

En definitiva, no cabe apreciar responsabilidad patrimonial de la Administración Pública y, por ello, 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 D. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh.

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