



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero y
Ponente

Sr. Sobrini Lacruz, Consejero

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 25 de enero de 2018, 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 3 de enero 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 Dña. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Complejo Asistencial de xxxx1*

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 5 de enero de 2018, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 7/2018, 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. Ramos Antón.

Primero.- El 27 de octubre de 2015 Dña. xxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Complejo Asistencial de xxxx1.

En su escrito expone que, como consecuencia de una intervención quirúrgica practicada el 23 de junio de 2014 para la implantación de una prótesis en la rodilla, el 26 de julio tuvo que acudir a Urgencias por presentar una infección en la rodilla, donde, además, se constata la existencia de una fractura de la rótula. Con posterioridad se practican sucesivas intervenciones quirúrgicas.

Considera que, como consecuencia de la intervención quirúrgica de implantación de prótesis, se le ha producido un daño desproporcionado, al sufrir un año de padecimientos sin lograr el resultado esperado.

No cuantifica la indemnización solicitada.

Adjunta diversa documentación médica.

Segundo.- Al expediente se ha incorporado, además de la historia clínica, informe de 15 de junio de 2016 de la facultativo especialista del Complejo Asistencial de xxxx1; informe de 1 de agosto de 2016 del responsable del Servicio de Medicina Preventiva del Hospital de xxxx1, en el que se aportan informes de bioseguridad ambiental del bloque quirúrgico del Hospital de xxxx1 en los meses de junio, agosto y septiembre de 2014; informe médico pericial elaborado a instancias de la compañía aseguradora e informe de la Inspección Médica de 26 de agosto de 2016.

Tercero.- Concedido trámite de audiencia, la reclamante presenta alegaciones en las que muestra su disconformidad con los informes emitidos y en las que reitera la pretensión inicialmente deducida.

Cuarto.- El 29 de noviembre de 2017 se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

Quinto.- El 12 de diciembre de 2017 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, ambas normas aplicables *ratione temporis* al presente procedimiento.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (27 de octubre de 2015) hasta que se formula la propuesta de orden (29 de noviembre de 2017). 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.

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 aquel 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.- Para determinar si existe responsabilidad por parte de los servicios sanitarios, además de poner de manifiesto que en estos supuestos la carga de la prueba incumbe al reclamante, es preciso verificar, en primer lugar, si en el presente caso se produjo un ejercicio inadecuado de la *lex artis*, para lo cual hay que partir del análisis de los informes médicos incorporados al expediente.

El informe de la Inspección Médica avala las actuaciones médicas seguidas en relación con la paciente, sin que advierta la existencia de mala *praxis* en el tratamiento y en la asistencia recibida.

El citado informe relata que "La indicación quirúrgica fue por una patología degenerativa de larga evolución y ya sin respuesta a ningún tipo de analgésicos". Mantiene que la intervención quirúrgica fue correctamente realizada, sin perjuicio de que "las complicaciones surgidas, que modificaron el curso del proceso obligando a realizar una artrodesis quirúrgica posterior, están en un contexto de causas objetivas surgidas posteriormente, como es la fractura abierta de rotula grado 1 con infección protésica, que se produjeron posteriormente al alta hospitalaria".

Conviene precisar que, en relación con la fractura de rotula y con la infección padecida por la paciente, el informe referido señala que "La fractura de rotula, diagnosticada en urgencias con fecha 26 de julio de 2014 tras el alta hospitalaria de 2/7/14 (22 días después del alta), no se produjo intraoperatoriamente ni en el ámbito hospitalario y quizás, sin descartar otras vías de entrada o focos sépticos del organismo de la paciente, unida a la dehiscencia de la herida, fuera la puerta de entrada a los gérmenes polimicrobianos que provocaron la infección secundaria de la prótesis". Considera descartada que la infección se produjera en el ámbito hospitalario, al indicar que "según informe del servicio de medicina preventiva que refiere 'Durante los meses de junio, agosto y septiembre de 2014 no se detectaron incidencias que afectasen a los niveles de bioseguridad del bloque quirúrgico'. Además, adjunta informes de Monitorización Microbiológica de Bioseguridad Ambiental de los quirófanos que informan de la existencia de "buenas condiciones de seguridad ambiental para seguir trabajando con absoluta normalidad".

Asimismo indica que la infección fue tratada de forma adecuada y correcta mediante control, cultivos microbiológicos y antibiogramas y añade que

no existe una evidencia objetiva de la intolerancia a los metales, actualmente sin confirmar registro sanitario en atención primaria y especializada que hagan referencia a su existencia, y que el riesgo de infección figura en el consentimiento.

El informe pone de manifiesto que "el orden del tratamiento quirúrgico indicado fue el valorado en sesión clínica según la evolución presentada y con la única finalidad de salvar el miembro afecto y mantener la máxima funcionalidad" y precisa que "Se la han efectuado tres intervenciones, la primera para implante de la prótesis, la segunda para lavado, desbridamiento y cultivo intentando el salvamento de la prótesis y ante la mala respuesta se realizó la artrodesis".

Concluye que "la atención médica prestada se realizó de forma correcta, completa y acorde a la situación clínica y circunstancias concretas que presentó en su evolución y siempre ajustada a la *Lex artis*".

En este mismo sentido se pronuncia el informe médico pericial emitido a instancia de la compañía aseguradora de la Administración, que en las conclusiones señala que "tras el análisis de la documentación aportada, no se aprecia mala praxis alguna ni actuación no acorde a la *lex artis ad hoc*".

Estas afirmaciones no han sido desvirtuadas por las alegaciones de la parte reclamante, que cuestiona la asistencia médica practicada y con ello la observancia de la *lex artis*, 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 tratamiento dispensado en todo momento al paciente, juicios que tienen, además, la garantía de haber sido emitidos por profesionales médicos.

A la luz de todo lo expuesto y de los datos y las consideraciones recogidas en los informes obrantes en el expediente, ha de entenderse que se prestó una asistencia médica correcta y que el daño invocado, al no tener la consideración de antijurídico, según ha quedado expuesto, no genera responsabilidad patrimonial de la Administración Pública.

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 Complejo Asistencial de xxxx1.

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