



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 14 de marzo 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 1 de marzo 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 Hospitalario de xxxx1*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con la misma fecha, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 91/2018, 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 3 de junio de 2016 Dña. xxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial ante la Administración Autónoma, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Complejo Hospitalario de xxxx1, durante la colonoscopia que le fue practicada

el 3 de junio de 2015, en el curso de la cual se produjo una perforación de víscera hueca, por lo que tuvo que ser intervenida quirúrgicamente de urgencia para resolver la complicación, de lo que se derivan una serie de secuelas.

Considera que la prueba no se realizó correctamente. Cifra la indemnización reclamada en un total de 16.611,53 euros.

Acompañan a su reclamación copias de un escrito en el que otorga su representación a favor de D. yyyy, de su documento nacional de identidad y de diversa documentación médica, así como una fotografía.

Segundo.- Al expediente se incorporan, además de la historia clínica, los informes del Servicio de Digestivo del Complejo Asistencial de xxxx1 de 4 de julio, del Servicio de Cirugía General y Aparato Digestivo del Hospital hhhh de xxxx1 de 7 de julio, del Jefe de Sección de Electromedicina de 19 de septiembre, del Jefe del Servicio de Mantenimiento de 20 de septiembre, de la Inspección Médica de 9 de noviembre y el dictamen médico pericial de 21 de noviembre, todos ellos de 2016.

Tercero.- El 16 de junio de 2016 se admite a trámite la reclamación y se nombra instructor del procedimiento.

Cuarto.- Concedido trámite de audiencia a la reclamante, el 4 de abril de 2017 presenta alegaciones en las que reitera la pretensión.

La Inspección Médica en su informe de 11 de abril de 2017 señala haber visto las alegaciones.

Quinto.- El 17 de enero de 2018 se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

Sexto.- El 12 de febrero 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, aplicables a este procedimiento por razones temporales, de acuerdo con lo establecido en la disposición transitoria tercera de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que la parte interesada presenta la reclamación (3 de junio de 2016) hasta que se formula la propuesta de orden (17 de enero de 2018). 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, en atención a la fecha del suceso (previa a la entrada en vigor de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público), 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.

5ª.- En cuanto al fondo del asunto, este Consejo Consultivo comparte el criterio de la propuesta de orden que conduce a desestimar la reclamación.

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”.

En relación con la asistencia médica prestada, de todos los informes obrantes en el expediente resulta que el proceso asistencial fue correcto y que la actuación de los facultativos fue ajustada a los parámetros de la *lex artis ad hoc*, de modo que el daño era un riesgo inherente a la técnica de diagnóstico empleada, del que se proporcionó a la paciente información adecuada y que, una vez que se presentó, fue diagnosticada y tratada con celeridad.

Consta en el expediente que la perforación intestinal es una complicación típica de esta intervención, inherente a ella, imprevisible e inevitable -este riesgo es mayor si se extirpan pólipos como ocurrió en este caso- ajena a la voluntad del médico y, como recalca la propuesta de orden, está recogida con claridad en el consentimiento informado que firmó la paciente: “Comprendo que, a pesar de la adecuada elección de la técnica y de su correcta realización, pueden presentarse efectos indeseables, como distensión abdominal, mareo, hemorragia, perforación, infección, dolor, hipotensión, y/o excepcionales como arritmias o parada cardíaca, depresión o parada respiratoria, que pueden ser graves y requerir tratamiento médico o quirúrgico, así como un mínimo riesgo de mortalidad” (punto 4º).

En este sentido, tras la descripción y el análisis detallado del proceso seguido, la Inspección Médica establece que la complicación surgida se vio favorecida por las propias condiciones de la paciente. Como conclusiones de su informe señala que “Esta Inspección Médica no puede determinar si la perforación fue secundaria a la colonoscopia o favorecida por el hallazgo anatomopatológico de Adenocarcinoma Haggitt 4 que modificaba las condiciones de la submucosa del colon.

»(...) Queda claro, según consta en los informes de los técnicos de mantenimiento y electromedicina, que la perforación de colon no pudo ser

causada por la existencia o no de toma de tierra en la camilla de la sala 2 de endoscopias.

»(...) Que Dña. xxxx fue intervenida de urgencia con fecha 04/06/15, presentando inestabilidad hemodinámica durante la intervención por lo que precisó resucitación importante y soporte inotrópico, motivo por el que ingresó en el Sº de Medicina Intensiva. Con fecha 22/06/15 causó alta hospitalaria.

»Tras la cirugía, la paciente presentó un episodio de debilidad para la flexión dorsal del pie derecho, refiriendo también parestesias en el mismo pie. Fue tratada por el Sº. de Neurología hasta el día 29/09/15 (aproximadamente tres meses), hasta la total desaparición de la sintomatología.

»(...).- Que con fecha 10/08/15, dos meses después de la intervención quirúrgica, la paciente acudió a consulta de cirugía por sospecha de hernia incisional en contexto de laparotomía urgente, detectándose a la exploración: 'Tumoración epigástrica subxifoidea. Impresiona de estar comenzando potencial eventración. Se recomienda cierre del estoma'.

»(...) Con fecha 17/11/15, Dña. xxxx fue intervenida quirúrgicamente realizándose: Reconstrucción de tránsito, eventrorrafia y eventroplastia con separación de componentes nivel I y malla. Apendicetomía y Dermolipectomia hipogástrica. Causando alta hospitalaria con fecha 30/11/15.

»Consideramos que esta segunda intervención quirúrgica fue correcta y adecuada a la patología que presentaba la paciente en ese momento.

»(...) Que con fecha 10/02/16, Dña. xxxx acudió a consulta de cirugía presentando tumoración inguinal izquierda de 20 días de evolución, siendo diagnosticada de hernia inguinal izquierda, por lo que fue incluida en la lista de espera quirúrgica y firmó el correspondiente documento de consentimiento informado.

»Con fecha 13/09/16 se realizó hernioplastia inguinal izquierda.

»(...) A la vista de lo expuesto, consideramos que la asistencia sanitaria prestada a Dña. xxxx por los profesionales de SACYL de xxxx1 fue correcta y adecuada a la *lex artis ad hoc*, sin poder determinar si la perforación de colon fue como consecuencia de la realización de la colonoscopia o favorecida por las condiciones de la submucosa del colon ante el diagnóstico de adenocarcinoma de colon Haggitt 4, y por lo tanto no encontramos razones para adjudicar responsabilidad alguna a los mismos”.

Por su parte, el dictamen médico pericial realizado por la compañía aseguradora de la Administración concluye que “La paciente ha recibido una asistencia sanitaria adecuada. Las complicaciones sobrevenidas son complicaciones inherentes a la técnica de la colonoscopia. Esta colonoscopia le ha salvado la vida”.

Las conclusiones que en este sentido sientan los informes incorporados al expediente no han sido desvirtuadas por las alegaciones de los reclamantes, que aunque cuestionan la asistencia médica practicada y con ello la observancia de la *lex artis*, no tienen el aval de 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 a la paciente; juicios que tienen, además, la garantía de haber sido emitidos por profesionales médicos.

De acuerdo con las consideraciones anteriores cabe concluir que la inexistencia tanto de mala *praxis* como de una información inadecuada a la paciente sobre los riesgos de la actuación médica realizada, impiden que en el presente caso pueda apreciarse la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, al no concurrir los presupuestos exigidos legalmente para ello.

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 Hospitalario de xxxx1.

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