CONSEJO CONSULTIVO
DE CASTILLA Y LEÓN

Sr. S. de Vega, presidente y ponente

Sr. Ramos Antón, consejero
Sra. Ares González, consejera
Sr. Herrera Campo, consejero

Sr. Píriz Urueña, secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 6 de febrero de 2025, con asistencia de los miembros que se expresan al margen, emitió, por unanimidad, el siguiente dictamen:

DICTAMEN 573/2024

I
ANTECEDENTES DE HECHO

El día 20 de diciembre de 2024 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyy1, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 26 de diciembre de 2024, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 573/2024, 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 presidente del Consejo, correspondió su ponencia al consejero Sr. de Vega.

Primero.- El 28 de diciembre de 2020 Dña. yyy2, en nombre y representación de Dña. yyy1, presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial frente a la Administración autonómica, debido a los daños y perjuicios sufridos por la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Complejo Asistencial Universitario de xxx1 (Hospital hhhh de xxx1). Alega que sufrió un error de diagnóstico, junto a una deficiente asistencia sanitaria en la intervención quirúrgica de la hernia crural derecha que padecía, lo que derivó en una peritonitis y una perforación del intestino. Asimismo, reprocha

que en el quirófano contrajo una infección nosocomial que derivó en un shock séptico.

No cuantifica la indemnización que reclama. Posteriormente cifra el *quantum* indemnizatorio en 40.000,00 euros, sin especificar concepto alguno.

Adjunta documentación médica y la comunicación de agotamiento de plazo de duración en incapacidad temporal.

Segundo.- Obran en el expediente, además de la historia clínica de la paciente, informes de la jefa del Servicio de Cirugía Plástica, del coordinador de Urgencias, del jefe del Servicio de UCI y del especialista del Servicio de Cirugía General, todos ellos del Hospital hhhh de xxx1, de 11, 12, 16 y 22 de febrero de 2021, respectivamente; un informe de la jefa del Servicio de Rehabilitación del Hospital hhhh de xxx1 de 18 de junio de 2021; un informe de la Inspección Médica de 18 de marzo de 2022; y un dictamen médico pericial, de 16 de abril de 2022, emitido por la aseguradora de la Administración.

Tercero.- Concedido trámite de audiencia, la reclamante presenta escrito de alegaciones de 2 de diciembre de 2022, en el que ratifica los argumentos de la reclamación y añade que existió un retraso de diagnóstico de al menos tres días.

Cuarto.- El 2 de diciembre de 2024 se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial.

Quinto.- El 12 de diciembre de 2024 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente dicha propuesta.

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 la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), con las especialidades que se recogen en relación con los procedimientos de responsabilidad patrimonial.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación inicial (28 de diciembre de 2020) hasta que se formula la propuesta de orden (2 de diciembre de 2024). 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 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), 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, en su caso, mediante la oportuna resolución.

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 20.1 y 29 de la LPAC.

3ª.- Concurren en la reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la LPAC.

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 67.1 de la LPAC.

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 32 y siguientes de la LRJSP, a la que se remite, de forma genérica, el artículo 81 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) daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) antijuridicidad 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) 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) relación de causalidad entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, esto es, que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público; e) ausencia de fuerza mayor. Asimismo, se exige que la reclamación se presente antes de que transcurra 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 como es el caso que nos ocupa.

Por tanto, según el criterio de la *lex artis ad hoc*, solo existirá responsabilidad cuando se infrinjan los parámetros que constituyen dicho criterio, que están, 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.

La dificultad de prueba del nexo causal en procedimientos de responsabilidad patrimonial en los que hay multiplicidad de causas y causantes de los daños, se acrecienta cuando se trata de lo que la doctrina denomina "daños pasivos", o daños que no son consecuencia de una acción directa del facultativo, sino que son debidos a errores de diagnóstico u omisiones de la Administración Sanitaria o del tratamiento, que privan al paciente de cuidados médicos necesarios en el tiempo adecuado.

Finalmente, debe mencionarse la reiterada jurisprudencia (recogida, entre otras, por la sentencia de 21 de mayo de 2018, de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, que alude a las sentencias del Tribunal Supremo de 15 de enero y 1 de febrero de 2008, y otras anteriores como las de 7 y 20 de marzo, 12 de julio y 10 de octubre 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 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 beneficiosa para el paciente".

5ª.- En cuanto al fondo del asunto, corresponde valorar si la asistencia sanitaria prestada se ha acomodado a la *lex artis* en tiempos, modos de actuación y realización de las pruebas diagnósticas oportunas.

La interesada considera que ha existido un error y un retraso en el diagnóstico de la hernia inguinal crural que padecía, además de una deficiente asistencia sanitaria, por cuanto la perforación del intestino tuvo lugar durante la intervención quirúrgica. Alega que fue en el quirófano donde contrajo una infección nosocomial que derivó en un shock séptico. Señala en la reclamación: "Como consecuencia de la mala praxis, debida a un erróneo diagnóstico y a una deficiente intervención quirúrgica, se derivó peritonitis y perforación de intestino.

»Una hernia inguinal que, con la infección de bacterias en el quirófano, derivaron en un shock séptico.

»En la actualidad (…) padece también como secuelas un pie equino, lo que le dificulta caminar y hace que esté muy limitada pare ejercer las actividades de la vida diaria y cotidiana".

Por su parte, en el escrito de alegaciones alega:

"Se hace mucha referencia a que [la reclamante] llega en muy malas condiciones y el día 1 de diciembre se le ingresa ya en digestivo porque quede todo estable y controlado. En digestivo se pide un TAC preferente y no se hace hasta el día 4 de diciembre [(…) pasa 3 días vomitando y con terribles dolores en los que no le hacen nada] y el día 4 de diciembre visto el resultado del TAC se lleva a cabo la primera operación y refieren que se trata de una hernia crural incarcerada que se sale del saco y la colocan y se mete en la malla.

»Día 5 de diciembre.- Llevan a [la paciente] al quirófano para quitar líquidos. Ahí es donde ven la perforación de intestino.

»(…).

»Pero del hecho de que la perforación de intestino se produjo en el quirófano, de eso no hay ninguna duda.

»(…).

»Ha tenido lugar un retraso de al menos 3 días y que también se verifica en el expediente y que en quirófano se perforó el intestino".

Frente a lo expuesto, el informe de la Inspección Médica, tras detallar las actuaciones médicas practicadas y valorar los informes que obran en el expediente, considera que no se evidencia que el daño guarde relación de causa-efecto con el proceso asistencial.

a) En cuanto al error en el diagnostico, indica que "De los datos analizados, no se puede deducir la existencia de error diagnóstico, ni de denegación de asistencia en urgencia vital, ni supuesto retraso injustificado en prestar la asistencia debida. Entre el diagnóstico y la intervención quirúrgica trascurren sólo 3,5 horas. Incluso fue trasladada a centro de nivel superior, Servicio de Cardiología de xxx2 (06/12/2019)".

Del mismo parecer participa la aseguradora de la Administración, que en su dictamen médico señala que "No se produjo un error diagnóstico (…). [La paciente] Presentaba unas alteraciones hidroelectrolíticas severas con repercusión en el electrocardiograma que precisaban tratamiento inmediato. Una vez solucionadas ingresa para estudio llegándose al diagnóstico de hernia incarcerada de la región inguinal, diagnóstico que se confirmó durante la intervención quirúrgica". Y añade que "La patología es grave, urgente y si no se trata puede ser causa de daño vital".

A la vista de lo expuesto, es claro que el diagnóstico fue correcto, pues inicialmente se concluyó que la paciente sufría una hernia inguinal incarcerada que después se confirmó en la intervención quirúrgica.

Al certero diagnostico llegó tras la realización de un TAC abdominal. La reclamante ingresó en el servicio de digestivo el 2 de diciembre, día en que se prescribió como preferente la citada práctica de tal prueba, que se llevó a cabo dos días después. Dicho plazo no excede del establecido en el anexo III del Real Decreto 605/2003, de 23 de mayo, por el que se establecen medidas para el tratamiento homogéneo de la información sobre las listas de espera en el Sistema Nacional de Salud. En dicho anexo se establecen "las prioridades para consulta externa y/o prueba diagnóstica/terapéutica" y se establece que la solicitud preferente es "aquella solicitud que debe realizarse en un periodo máximo de 15 días". (Tal información se recoge igualmente en la web de la

Administración de la Comunidad: https://www.saludcastillayleon.es/es/lista-espera/definiciones/glosario-terminos-lista-espera-consultas-externas-pruebas-d)

b) Por otra parte, la reclamante alega también que ha existido mala praxis en la intervención quirúrgica, al entender que fue en el quirófano donde se perforó el intestino. Sobre este extremo, la Inspección Médica señala que, si bien las complicaciones sufridas tuvieron su causa en la cirugía, esta se realizó correctamente. Manifiesta: "La demandante no concreta que en qué consistió el error quirúrgico o la deficiencia en la intervención quirúrgica; no aporta ningún dato que constate cuál de las actuaciones practicadas fue la que causó el supuesto daño; sólo refiere una incorrecta elección o práctica de la técnica quirúrgica que se reconoce es criterio del cirujano que la práctica. En consecuencia, no se puede evidenciar el nexo causal suficiente entre daño sufrido y la supuesta incorrecta actuación de los profesionales sanitarios en la elección de la técnica quirúrgica, más allá de la existencia de las complicaciones (que no evidencia mala praxis)". Añade que las complicaciones secundarias surgidas en el procedimiento quirúrgico fueron adecuadamente resueltas.

Sobre la controvertida primera intervención quirúrgica, el dictamen pericial de la aseguradora considera que la cirugía estaba indicada y se realizó con arreglo al estado del saber. Indica: "Según el parte quirúrgico analizado, la cirugía que se llevó a cabo cumplió con estos requisitos ya que se disecó el saco herniario hasta el cuello (esto es, en toda su extensión), lo que permitió explorar el asa adecuadamente, identificar que no tenía signos de isquemia y por lo tanto reintroducir el asa en la cavidad abdominal previa realización de una quelotomía medial (pequeño corte en la localización correcta para ampliar el orificio y permitir que el asa entre sin dificultad en el abdomen) y finalmente realizar la reparación de la hernia con malla, en este caso con un plug, que es la técnica adecuada para la reparación crural. La utilización de prótesis en cirugía urgente es un procedimiento seguro, con una tasa de complicaciones posteriores similares a las de la cirugía programada.

»(…).

»En conclusión, el tratamiento quirúrgico realizado ante el diagnóstico de hernia incarcerada de la región inguinal fue el correcto de acuerdo con el estado actual de la ciencia y de la práctica clínica habitual".

El dictamen pericial coincide con el criterio de la Inspección Médica en que la perforación de intestino es un riesgo conocido e inherente a la cirugía. Expone que, "tras la reparación de la hernia incarcerada, la paciente sufrió una complicación descrita en la literatura como es la perforación a nivel del anillo de constricción, identificándose y tratándose en tiempo y forma adecuados. Con posterioridad precisó una nueva cirugía para descartar isquemia intestinal. Ambas cirugías están perfectamente justificadas y la descripción técnica que se hace en la historia clínica es la correcta".

Por lo demás, afirma que la infección sufrida por la reclamante tuvo su origen en la propia perforación de intestino. Así, señala:

"Esta paciente sufrió efectivamente un cuadro de shock séptico, esto es, una infección grave con afectación multiorgánica y además en este caso refractaria a los tratamientos convencionales. Tanto es así que precisó traslado a la Unidad de Cuidados Coronarios de xxx2.

»Sin embargo, el origen de ese shock séptico no son las bacterias de quirófano, como se afirma en la reclamación, sino la perforación de un asa de intestino delgado, tal y como está expuesto en todo momento a lo largo de la historia clínica.

»Los gérmenes identificados en el cultivo del líquido peritoneal realizado durante la cirugía del 5 [de diciembre de] 2022 proceden del interior del propio intestino, que al producirse la perforación permite la salida del contenido intestinal a la cavidad peritoneal provocando la infección".

Todas estas afirmaciones no se han desvirtuado por las alegaciones de la reclamante que, aunque cuestiona el diagnóstico inicial, la demora en la realización de la prueba diagnóstica (TAC) y la praxis de la intervención quirúrgica, no están avaladas por informe alguno y ceden, por tanto, frente a la rotundidad de las opiniones técnicas señaladas.

No debe olvidarse que la prueba de los hechos constitutivos de la reclamación es una carga del interesado, de acuerdo con los viejos aforismos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori*, aunque la Administración tiene la obligación de facilitar al ciudadano todos los medios a su alcance para cumplir con dicha carga, dado que el procedimiento se impulsa de oficio, en mayor medida en los casos en que los datos estén sólo en poder de aquélla. De la misma manera, los hechos impeditivos, extintivos o moderadores de la responsabilidad son carga exigible

a la Administración (artículo 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, por remisión del artículo 60.4 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa).

En consecuencia, 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 Dña. yyy1, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada.

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