

En Logroño, a 26 de enero de 2007, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero, de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, y D. José M^a Cid Monreal, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D. Pedro de Pablo Contreras, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

4/07

Correspondiente a la consulta trasladada por el Excmo. Sr. Consejero de Salud en relación con el procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial promovido por D. José Manuel O. M. por daños derivados de atención sanitaria.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

D. José Manuel O. M. fue atendido en el Servicio de Urgencias del Hospital *San Millán* el día 14/2/2005, por presentar un cuadro, de 24 horas de evolución, con dolor en la extremidad inferior izquierda, desde la región posterior del muslo y el hueco poplíteo hacia la pierna y el pie, con importante impotencia funcional, siendo ingresado en el Servicio de Cirugía Vasculuar, con el diagnóstico de isquemia arterial aguda.

Se le realiza una aorto-arteriografía, objetivándose; i) sector aorto-iliaco y femoropoplíteo permeable, sin alteraciones aparentes; ii) imagen de pseudoaneurisma a nivel de la segunda porción poplíteo; iii) obstrucción del tronco tibio-peroneo a 1-2 cm. de su origen y iv) obstrucción de la arteria tibial anterior a nivel del tercio medio de la pierna, sin visualizar vascularización distal.

Se le introduce un catéter multiperforado hasta la segunda porción poplíteo, infundiendo un bolo de 250.000 UI de *urokinasa*; se realiza control arteriográfico, observándose reperfusión del tibial posterior y peroneo, no en su origen, sino a

nivel del tercio medio de la pierna; y se deja una perfusión por catéter de 100.000 UI de *urokinasa* y 750 UI de *heparina*/hora.

Segundo

Con fecha 15 de febrero de 2005, se realiza un control arteriográfico de la fibrinolisis del miembro inferior, objetivándose: i) sector femoro-poplíteo permeable, con imagen clara de aneurisma a nivel de la primera y segunda porción poplíteas; ii) permeabilidad de la arteria tibial anterior hasta el tercio medio de la pierna; iii) obstrucción del tronco tibio-peroneo en su origen, con posterior recanalización por colaterales desde el tercio medio de pierna, repermeabilizando, en sentido ascendente, la tibial posterior y peronea hasta la bifurcación del tronco tibio-peroneo y, en sentido descendente, la tibial posterior permeable hasta el arco plantar y peronea hasta tobillo. Se mantiene la infusión de *urokinasa* y *heparina*, y es ingresado el paciente en la Unidad de Medicina Intensiva (UMI).

Al ingreso en la UMI el 15 de febrero de 2005, destaca, a la exploración física, una mala perfusión del pie izquierdo, que está pálido, frío, sin pulsos periféricos y con dolor importante. Se mantiene la perfusión con *uroquinasa* y *heparina* durante tres días, y se realizan controles analíticos que muestran un fibrinogeno > 100 en todo momento, con hemograma y bioquímica normales. Se realiza un nuevo control arteriográfico y, con fecha 17 de febrero de 2005, pasa el paciente a la planta de hospitalización.

Tercero

Con fecha 21 de febrero de 2005 el Servicio de Cirugía Vascular solicita una interconsulta preferente con el Servicio de RHB para la valoración del tratamiento rehabilitador, indicando que el paciente ha presentado importante sufrimiento muscular a nivel de las masas gemelares y que refiere dolor a nivel del tendón de Aquiles y la planta del pie, que le imposibilita la deambulación. Es visto, el mismo día, por el Especialista de RHB, el cual informa que el paciente presenta a la exploración dolor en la masa gemelar y en el trayecto del tibial anterior con una discreta tumefacción así como limitación a la flexión dorsal, con rigidez. Se le indica una nueva valoración a los cuatro días.

Con fecha 23 de febrero de 2005, se realiza reparación endovascular del pseudoaneurisma poplíteo, mediante una prótesis recubierta *Fluency*, siendo la evolución postoperatoria favorable, de suerte que el paciente recupera paulatinamente la movilidad y la sensibilidad en el pie izquierdo, por lo que, con fecha 25 de febrero de 2005 y con el diagnóstico de isquemia arterial aguda distal apoplíteas del miembro inferior izquierdo y pseudoaneurisma postraumático poplíteo izquierdo, es dado de alta hospitalaria y pasa a hospitalización en su domicilio, para control posquirúrgico y seguimiento hasta el 5 de abril de 2005.

Cuarto

Durante la hospitalización en su domicilio, del 25 de febrero de 2005 al 5 de abril de 2005, se objetiva a la exploración física: i) pulso femoral y poplíteo positivo; ii) no se palpan pulsos distales en EII ; iii) leve eritema y edema en el antepié izquierdo; iv) dopler en la arteria I, con buen flujo tibial posterior y un flujo turbulento en pedio y herida quirúrgica, con buen aspecto.

Con fecha 4 de marzo de 2005, se solicitó interconsulta con Cirugía Vascular, por presentar el paciente un dolor intenso en la zona gemelar y antepié, que va aumentando a lo largo de los días, persistencia del eritema y aparición de edema maleolar. Es visto el paciente en la Consulta de Cirugía Vascular el mismo día, y se constatan buenos flujos distales con Doppler, disminución del edema y empastamiento gemelar, con mejoría de la motricidad del tobillo; y se indica que se trata de una secuela post-isquemica con posible neuritis.

Se solicitó interconsulta, en fecha 7 de marzo de 2005, con la Unidad de Dolor, por la neuropatía del nervio peroneo izquierdo.

Al alta de la hospitalización en su domicilio, se objetiva que la evolución de la isquemia ha sido favorable, con desaparición del edema y del eritema y con presencia de buenos flujos distales. Presenta el paciente una neuritis del nervio peroneo izquierdo, que ha precisado altas dosis de analgesia IV, con imposibilidad para una correcta deambulación por el dolor en el arco plantar al apoyar el peso, así como una limitación en los últimos grados de la flexo-extensión del tobillo izquierdo, habiendo recuperado el resto de la movilidad y la masa muscular.

Quinto

En la Unidad de Dolor, es atendido, por primera vez, el 7 de marzo de 2005, remitido desde hospitalización a domicilio, por referir un dolor en el dorso y la planta del pie izquierdo, mas intenso en los dos últimos dedos, irradiándose a la cara externa del tobillo izquierdo y que presentaba características de una neuropatía del nervio poplíteo izquierdo. Se instaura un tratamiento farmacológico indicado para los dolores neuropáticos.

En las visitas sucesivas, se observó un requerimiento muy elevado de analgésicos, especialmente opiáceos, lo que obligo a reajustes periódicos del tratamiento.

A los dos meses del tratamiento, el paciente experimentó una mejoría de su proceso doloroso, persistiendo molestias, como pinchazos en cara externa y quinto dedo del pie izquierdo, motivo por el cual, con fecha 3 de junio de 2005, se le propuso un bloqueo

anestésico del nervio poplíteo izquierdo, que se realiza previo, consentimiento informado, con fecha 12 de julio de 2005.

Con fecha 22 de julio de 2005, es valorado nuevamente en la citada Unidad, remitido desde el Servicio de Cirugía Vascular, donde ingresó, tras sesión de RHB, por un dolor severo de MII, no controlable con analgésicos habituales. Presentaba el paciente un cuadro brusco de mareo, nerviosismo y dolor en la punta del dedo en el plano muscular de la tibia izquierda, que no se relaciona con su neuropatía previa ni con un efecto secundario del bloqueo realizado. Se propone un tratamiento de iontoforesis que se lleva a cabo durante diez sesiones, previo consentimiento informado, y desaparece totalmente la citada molestia.

El 12 de agosto de 2005, acude el paciente a revisión, refiriendo persistencia del dolor en cara externa del pie izquierdo y de menor intensidad. Se reajusta nuevamente el tratamiento.

Con fecha 20 de septiembre de 2005, es valorado nuevamente. Entonces, el paciente no refiere dolor, sino sensación de frío y menor sensibilidad en los dedos cuarto y quinto del pie izquierdo. Se procede a reajustar el tratamiento y se le cita para revisión el 23 de noviembre de 2005, pero el paciente ya no acudió más a dicha Unidad.

Sexto

Por parte del Servicio de RHB, según consta en la historia clínica aportada en el expediente, con fecha 17 de mayo de 2005, es visto en la consulta de RHB, constatándose que el paciente refiere un dolor y sensación de hipoestesia en el antepié izquierdo, con balance articular de la rodilla, el tobillo y el pie preservado y un balance muscular con dorsiflexión del pie 4/5. Se indica, con carácter preferente, un tratamiento de rehabilitación, y se solicita un EMG y ENG, con resultado de signos de neuropatía focal I del nervio peroneal izquierdo distal, a la salida de la porción corta del bíceps femoral, con daño axonal de intensidad moderada y signos de reinervación crónica en curso.

Con fecha 6 de julio de 2005, es valorado nuevamente, refiriendo el paciente que se encuentra igual, con claudicación y dolor en EII. 20. Revisado posteriormente, se constata aumento del dolor de tipo neuropático y pie equino. Se indica ortesis antiequina, que el paciente no tolera por el dolor.

Con fecha 30 de septiembre de 2005, se constata una mejoría del cuadro doloroso, así como de la flexión dorsal del tobillo. Se indica seguir con el tratamiento.

Con fecha 2 de noviembre de 2005, es revisado nuevamente en RHB. Se constata que no tiene dolor; y se indica alta en Rehabilitación.

Con fecha 9 de febrero de 2006, es valorado en Consultas externas de Neurología, remitido por Cirugía Vascular, por dolor y alteraciones de la motilidad postisquémicas,

constatándose debilidad en flexo-extensión del pie izquierdo 4+/5, con alteración en la sensibilidad táctil y vibratoria, siendo el diagnóstico de posible neuritis, secundaria a un trastorno isquémico en EII.

Séptimo

El 6 de octubre de 2005, D. José Manuel O. M. presenta en la Oficina de Atención al Paciente del Hospital *San Millán* el escrito que da lugar al procedimiento a que se refiere el presente dictamen, que tuvo entrada en el Registro de la Consejería de Salud el 19 de octubre de 2005.

Requerido para mejorar su solicitud, en un escrito registrado el 10 de noviembre de 2005, imputa al bloqueo del nervio peroneo que se le realizó en la Unidad del Dolor —sin que, según dice, se le advirtiera de posibles complicaciones o secuelas, por la sencillez de la intervención— la paresia en el pie izquierdo que padece, un trastorno represivo reactivo y una incapacidad permanente total para el ejercicio de su actividad laboral; y cifra el importe de la indemnización que reclama en la cantidad de 75.000 €.

Octavo

Seguido el expediente en todos sus trámites, con fecha 21 de noviembre de 2006, se formula por el Instructor propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación.

La Dirección General de los Servicios Jurídicos se muestra conforme con la propuesta de resolución en su informe, emitido el 4 de diciembre de 2006.

Con esta última fecha se recibe en la Consejería un escrito del reclamante aportando una Sentencia dictada, con fecha 16 de noviembre de 2006, por el Juzgado de lo Social número 1 de Logroño, cuyo fallo declara a aquél afecto de "*incapacidad permanente en grado de total para su profesión habitual, con origen de enfermedad común*". No consta en el expediente que dicha Sentencia sea firme.

Antecedentes de la Consulta

Primero

Por escrito de 11 de diciembre de 2006, registrado de entrada en este Consejo el día 15 de diciembre de 2006, el Excmo. Sr. Consejero de Salud del Gobierno de La Rioja remite al Consejo Consultivo de La Rioja, a través de su Presidente y para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

Mediante escrito de fecha 15 de diciembre de 2006, registrado de salida el día 18 de diciembre de 2006, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo procedió, en nombre del mismo, a acusar recibo de la consulta, a declarar, provisionalmente, la misma bien efectuada, así como la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asignada la ponencia al Consejero señalado en el encabezamiento, la correspondiente ponencia quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo indicada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad del Dictamen del Consejo Consultivo

El artículo 12.1 del Reglamento de los procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, dispone que, concluido el trámite de audiencia, se recabará el dictamen del Consejo de Estado o del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, cuando dicho dictamen sea preceptivo, para lo que se remitirá todo lo actuado en el procedimiento y una propuesta de resolución.

Es preceptiva la emisión del presente dictamen conforme a lo dispuesto en el artículo 11 G) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, en la redacción del mismo por la disposición adicional 2.ª de la Ley 4/2005, de 1 de junio, de Funcionamiento y Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, por ser la cuantía de la reclamación superior a 600 €, en concordancia con el cual ha de ser interpretado el artículo 12 G) del Decreto 8/2002, de 24 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de este Consejo Consultivo.

En cuanto al contenido del dictamen, éste, a tenor del art. 12.2 del citado Real Decreto 429/1993, ha de pronunciarse sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía y modo de la indemnización, considerando los criterios previstos en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento Administrativo Común.

Segundo

Relación de causalidad y criterios de imputación objetiva

1. Como reiterada y constantemente viene señalando este Consejo Consultivo al dictaminar sobre responsabilidad patrimonial de la Administración, cualquiera que sea el ámbito de su actividad en que se manifieste ésta, lo primero que inexcusablemente debe analizarse en estos expedientes es lo que hemos llamado la *relación de causalidad en sentido estricto*, esto es, la determinación, libre de conceptos jurídicos, de cuáles son las causas que objetivamente —conforme a la lógica y la experiencia— explican que un concreto resultado dañoso haya tenido lugar. Hemos explicado también, y volvemos a insistir en ello, que, para detectar tales causas, el criterio por el que hay que guiarse no puede ser otro que el de la *condicio sine qua non*, conforme al cual un determinado hecho o conducta ha de ser considerado causa de un resultado dañoso cuando, suprimido mentalmente tal hecho o conducta, se alcance la conclusión de que dicho resultado, en su configuración concreta, no habría tenido lugar.

Pues bien, esta relación de causalidad en sentido estricto presenta inevitablemente una característica peculiar en el caso de la responsabilidad sanitaria, en la que es evidente que, casi siempre, concurrirá al menos una "causa" del resultado dañoso: el estado del paciente. Por eso, en este campo, el problema será siempre determinar, por lo pronto, si la concreta actuación médica merece o no la condición de causa (concausa, habrá que decir) del daño padecido, esto es —conforme a la doctrina de la *condicio sine qua non*—, si la misma constituye o no una condición empírica antecedente sin cuya concurrencia el resultado dañoso, en su configuración totalmente concreta, no habría tenido lugar, o si, por el contrario, ese resultado se explica de modo exclusivo o suficiente por la patología que sufriera la víctima. Si sucediere esto último, por más —incluso— que el tratamiento médico o la intervención quirúrgica se revelara objetivamente como inadecuada o incorrecta, en ningún caso podría haber responsabilidad patrimonial de la Administración.

En este caso, de los informes médicos obrantes en el expediente, se infiere —como afirma literalmente el aportado por el propio reclamante— que las dolencias y secuelas que padece el reclamante derivan de sus *afecciones de base*, esto es, del proceso isquémico que afecta a su pie izquierdo y que se originó por una obstrucción del tronco tibio-peroneo y polplútea, que se trató de corregir, en febrero de 2005, con la colocación de una endoprótesis y una fibrinolisis, no obstante lo cual —y citamos de nuevo dicho informe de parte— *“en febrero de 2006 se constata de nuevo la obstrucción de estos vasos arteriales, por lo que, ante la menor exigencia de la musculatura de la pierna izquierda, aparece el dolor por la falta de riego arterial”,* que, *“se ve agravado por la neuropatía del nervio peroneo secundaria a la isquemia sufrida en febrero de 2005”*.

Así pues, sin necesidad de valorar el criterio, que expresa en su informe la Médico Inspector, de que la neurisis que el reclamante presenta sea, *“secuela del prolongado tiempo que sufrió, debido a la demora en solicitar él mismo asistencia sanitaria”*, lo

cierto es que no cabe imputar ninguna de sus dolencias a la atención médica recibida, sino que las mismas son consecuencia de la enfermedad que padece, cuya sintomatología, en este caso, dicha atención no ha podido atajar por completo. Así, la asistencia sanitaria prestada no ha agravado el estado de D. José Manuel O., ni, más en concreto, el bloqueo del nervio peroneo, que se le realizó en la Unidad del Dolor, ha sido causa de ningún padecimiento ni secuela adicional, sino que, simplemente, se han revelado incapaces de detener el proceso isquémico y las consecuencias derivadas del mismo.

2. Mas, si se llegara a admitir, aunque fuera tan sólo a efectos dialécticos, la existencia de relación de causalidad en sentido estricto entre el funcionamiento del servicio público sanitario y el concreto resultado dañoso por el que se reclama, habría luego que pronunciarse, de acuerdo con la reiterada doctrina de este Consejo, sobre el problema de si concurre o no algún criterio negativo de imputación objetiva, esto es, de si existe o no alguna regla jurídica, establecida expresamente en el ordenamiento o deducible de él, en virtud de la cual no deba ponerse a cargo de la Administración la obligación de indemnizar el daño. Y esa regla existe, no siendo otra que la de que, cuando la actuación médica es conforme con la *lex artis ad hoc*, el daño no es indemnizable.

En el caso de la sanidad, en efecto, el funcionamiento del servicio público consiste en el cumplimiento por la Administración de un deber jurídico previo e individualizado respecto a cada concreto paciente, que es correlativo al derecho de éste a la protección de su salud y a la atención sanitaria (cfr. art. 1.2 de la Ley General de Sanidad, que desarrolla los artículos 43 y concordantes de la Constitución). En materia sanitaria, pues, la responsabilidad surge, no sin más por la existencia del daño, sino del incumplimiento de una obligación o deber jurídico preexistente, a cargo de la Administración, que es el de prestar la concreta asistencia sanitaria que el caso demande: es esta premisa la que permite decir que la obligación a cargo de los servicios públicos de salud es *de medios*, y *no de resultado*, de modo que, si los medios se han puesto —se ha actuado conforme a la *lex artis ad hoc*—, la Administración ha cumplido con ese deber y, en consecuencia, no cabe hacerla responder por su incumplimiento.

En definitiva, en materia sanitaria, además de los criterios positivos y negativos de la imputación objetiva del daño a la Administración que, con carácter general, establece el ordenamiento, entra ineludiblemente en juego un criterio específico, que es el del cumplimiento o incumplimiento por los servicios médicos de esa obligación o deber jurídico preexistente puesto a su cargo, que, en la medicina curativa, es *de medios* y *no de resultado*: el cumplimiento de esa obligación —la actuación conforme a la *lex artis ad hoc*— impide imputar el daño a la Administración; su incumplimiento, en cambio, determina tal imputación.

Pues bien, en el caso concreto sometido a nuestra consideración, si nos atenemos a los datos que obran en el expediente y, en particular, a los informes médicos emitidos, no hay indicio alguno que permita afirmar que la actuación de los servicios sanitarios no fuera conforme a dicha *lex artis*. Más allá de que dieran o no resultado, todos los actos

médicos realizados estaban indicados, dada la sintomatología que presentaba el paciente, y todos ellos se realizaron conforme a lo exigible. Del expediente, no cabe inferir, como se pretende —aunque, sin embargo, ninguna prueba se haya intentado en tal sentido—, que la actuación médica haya sido inadecuada y negligente, sino conforme a dicha *lex artis*. En ello coinciden todos los informes técnicos obrantes en el expediente, que —como es obvio— son los únicos que pueden ser valorados para dictar la oportuna resolución. Ésta, por lo dicho, y aun partiendo de la hipótesis de que efectivamente existiera la imprescindible relación de causalidad en sentido estricto entre el funcionamiento del servicio público sanitario y el daño que sufrió la paciente, habría de ser en todo caso desestimatoria.

3. La anterior conclusión sólo podría verse modificada si, en la prestación de la asistencia sanitaria, se hubiera incumplido la específica obligación de obtener previamente el imprescindible consentimiento informado del paciente. Porque, en efecto, como ha señalado ya este Consejo Consultivo en otros dictámenes, la exigencia legal de la prestación previa por el paciente del consentimiento informado, para poder llevar a cabo en su persona una actuación o intervención médica, supone —en contra de lo que, a veces, parece entenderse en la práctica— una ampliación y no una restricción de la responsabilidad por daños que sean consecuencia de ese acto médico. Ello es así en la medida en que, al deber jurídico de prestar asistencia sanitaria al paciente, se suma el de informarle suficientemente y el de obtener su consentimiento, como condición *sine qua non*, impuesta por la ley, para poder realizar la intervención o actuación concreta de que se trate. De este modo, en lo que aquí importa, pese al cumplimiento del primero de esos deberes (por haberse actuado conforme a la *lex artis ad hoc*), el incumplimiento de este nuevo deber, si hay daño y el mismo es imputable a la Administración conforme a las reglas generales, debe dar lugar a la responsabilidad patrimonial de ésta. Como dice la STS (Sala 3ª) de 10 octubre 2000 —en un caso de error de diagnóstico que condujo a la extirpación innecesaria de órganos vitales y a una hemorragia tardíamente detectada que produjo la muerte del paciente por edema pulmonar—, "*la existencia de consentimiento informado no obliga al paciente a asumir cualesquiera riesgos derivados de una prestación asistencial inadecuada*".

En el presente caso, empero, hay constancia en el expediente de la obtención del consentimiento informado del paciente con carácter previo a los actos médicos que finalmente produjeron daño, por lo que no hay lugar a modificar la conclusión ya obtenida de que debe desestimarse la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada.

CONCLUSIONES

Única

La pretensión de indemnización ejercitada por el reclamante debe ser desestimada, puesto que los daños por los que reclama no son imputables al funcionamiento de los servicios públicos sanitarios.

Este es el Dictamen emitido por el Consejo Consultivo de La Rioja que, para su remisión conforme a lo establecido en el artículo 53.1 de su Reglamento, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero, expido en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.

EL PRESIDENTE DEL CONSEJO CONSULTIVO

Joaquín Espert y Pérez-Caballero