

En Logroño, a 16 de febrero de 2017, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert Pérez-Caballero, y de los Consejeros D. José María Cid Monreal, D. Enrique de la Iglesia Palacios, D. José Luis Jiménez Losantos y D. Pedro María Prusén de Blas, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D. Pedro María Prusén de Blas, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

11/17

Correspondiente a la consulta formulada por la Excm. Sra. Consejera de Salud en relación con la *Reclamación de responsabilidad patrimonial sanitaria formulada por D^a M^a L.G.J, por daños y perjuicios que entiende causados al inyectársele un fármaco por vía sub-cutánea y producirse un linfedema severo en el brazo izquierdo; y que valora en 137.330,23 euros.*

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

La expresada reclamación se formuló, mediante escrito fechado el 28 de abril de 2016, registrado el mismo día en la Oficina General de Registro del Gobierno de La Rioja, y el siguiente 2 de mayo en la Oficina Auxiliar de Registro de la Consejería de Salud; y se basa en los siguientes hechos y alegaciones:

-El día 28 de abril del 2015 (por error involuntario, la reclamante señala el día siguiente, 29 de abril de 2015), la paciente acudió al Centro de Salud *General Espartero*, del Servicio Riojano de Salud (SERIS), a fin de que un profesional cualificado le inyectara una dosis del fármaco *Prolia*, cuya aplicación semestral le había sido prescrita por los Servicios médicos de *Rioja Salud*.

-La administración de dicho fármaco fue practicada por la profesional del ambulatorio D^a M.R.H.C, mediante su inyección en el miembro superior izquierdo.

-De forma instantánea a dicha aplicación, la reclamante empezó a sentir molestias y dolores que fueron aumentando progresivamente, desarrollándose una inflamación extrema a lo largo de todo el miembro superior izquierdo.

-Tras diversas consultas en el referido Centro médico, comenzó una deambulación de la paciente por diversos Servicios, hasta que, tras ser citada a consulta en el Complejo Hospitalario *San Pedro* para el día 22 de junio del 2015, la Dra. V.G. formuló un diagnóstico de presunción de linfedema, solicitando un control, con prioridad preferente, a la Unidad de linfedema del Hospital Provincial. Un día después, en su solicitud de derivación, la misma Dra. recabó una valoración *eco-doppler*, haciendo constar, como diagnóstico de presunción, *sintoma, queja, signo brazo nc*. En una nueva cita, para el 29 de junio de 2015, en el Complejo Hospitalario *San Pedro*, la Dra. V.P.A. emite un parte médico en el que se limita hacer constar la inyección de *Prolia* en abril y la hinchazón del brazo, entendiendo que nos encontramos ante un posible linfedema.

-El 27 de julio de 2015, el Dr. S.T.V. practica un *eco-doppler*, en el que destaca que no se localizan imágenes de trombosis, con buena visualización del flujo venoso, por lo que, ante la normalidad de dicha prueba, solicita linfografía isotópica de MSI e ITC, para valorar posible drenaje linfático, recomendando manga de compresión.

-El 11 de agosto de 2015, en informe de Consulta de Rehabilitación, el Dr. P.S.A. se ratifica en el diagnóstico de linfedema MSI, grado II, prescribiendo manga y guante de compresión, los cuales, tras una primera colocación, se revisan en fecha 3 de noviembre de 2015, para acoplar nuevas prendas de manga y guante con protección de puntas, los cuales son adquiridos por la reclamante con un costo de 264 euros.

-Realizados informes radiológicos y de cirugía vascular, el Radiólogo, Dr. M.S.C, descarta problemas endovenosos, informando que las regiones axilares y mamarias no presentan alteraciones (informe de 9 de septiembre de 2015); y el Dr. F.C.S, del Servicio de Cirugía Vascular, emite, como juicio clínico, el de *exploración compatible con linfedema severo de MSI* (informe de 16 de septiembre de 2015). El Dr. D.L.G, en informe de 18 de septiembre de 2015, hace constar que queda pendiente de comenzar rehabilitación y que se continúa con la terapia compresiva, con media-guante para miembro superior izquierdo.

-Durante todos los meses transcurridos, tanto en esos procesos de exploración, control e investigación de la importante inflamación y edema sufrido por la paciente en su extremidad superior izquierda, así como en los posteriores meses hasta la actualidad, la paciente ha seguido con el mismo proceso inflamatorio extremo en su brazo izquierdo, diagnosticado -al parecer- como linfedema, *“inhabilitando a la paciente para el desarrollo de una vida normal, pues, a la pérdida de cualquier utilización posible de toda su extremidad superior izquierda, se une el dolor y sensaciones negativas correspondientes a tal situación, que, sin duda, resultan más agravadas y menos tolerables en una persona de su edad y que, al vivir sola, se encuentra muy condicionada en su situación para desarrollar y disfrutar de una vida mínimamente normal”*. Asimismo, sostiene que las atenciones médicas recibidas, *“sin el más mínimo resultado durante este último año, no parecen las más correctas y adecuadas y, desde luego, no se corresponden a la praxis exigible a los Servicios médicos del SERIS”*, resultando *“evidente que todo ese proceso sufrido y soportado por (la paciente) se debió a una deficiente administración subcutánea del fármaco inyectado, que había sido prescrito por el SERIS, sin que los efectos derivados de esa deficiente inyección puedan ser achacados, en modo alguno, ni a la situación previa de la paciente ni al fármaco inyectado; y ello por cuanto, con anterioridad y en semestre anterior, se le había suministrado a la paciente el mismo fármaco, sin que se produjera resultado o reacción mínimamente negativa alguna”*.

-Por otra parte, la reclamante afirma que los Médicos de la CUN, que controlan periódicamente su estado por intervenciones realizadas en mama izquierda, certifican que, en los 18 años de seguimiento

de la paciente, no se ha evidenciado toxicidad alguna en los tratamientos instaurados, lo que descarta cualquier relación causal entre su situación anterior y el desarrollo del Linfedema severo tras la inyección referida.

-Del mismo modo, asegura que *“la Farmacéutica creadora y suministradora del fármaco inadecuadamente inyectado descarta, como efecto adverso del fármaco, el proceso sufrido”* por la reclamante.

En cuanto a la valoración de los daños y perjuicios que se reclaman, traslada que su concreción y cuantificación todavía no se ha podido efectuar, *“dado que, hasta fecha reciente, se han seguido los procesos de rehabilitación y tratamientos prescritos por los Médicos adscritos al SERIS y que, en consecuencia, serán valorados y determinados a lo largo de la tramitación del expediente resultante de ésta reclamación”*.

Ello no obstante, en el propio escrito de reclamación, efectúa una *“valoración económica de tales perjuicios, por si necesaria fuera su concreción en este momento”*, cuantificándolos en la suma de 100.000 euros.

Segundo

En fecha 23 de mayo de 2016, se dicta Resolución por la que se tiene por iniciado procedimiento general de responsabilidad patrimonial y se nombra Instructora del mismo.

Por escrito de 24 de mayo de 2016, la Sra. Instructora comunica a los interesados la iniciación del expediente y les informa de los extremos exigidos por el artículo 42.4 de la Ley 30/1992.

Tercero

Mediante comunicación interna de 24 de octubre de 2015, la Instructora se dirige a la Dirección del Área de Salud de La Rioja-Hospital *San Pedro*, solicitando cuantos antecedentes, datos e informes estime de interés relacionados con la asistencia sanitaria prestada a la reclamante; una copia de la historia clínica, relativa a la asistencia reclamada; y, en particular, informes emitidos por los Facultativos intervinientes acerca de la asistencia prestada y de la situación actual de la paciente.

Con fecha 28 de abril de 2016, la Compañía de Seguros W.R.B.E.Ltd., Suc. en España acusa recibo de la documentación remitida por el SERIS en relación con la reclamación presentada.

Cuarto

En fecha 25 de mayo de 2016, el Director del Área de Salud de La Rioja remite cuanta documentación le fue solicitada, así como los informes aportados por los Dres. S.T.V. (del Servicio de Angiología y Cirugía Vascular), V.P.A. (del Servicio de Reumatología), P.S.A. (del Servicio de Rehabilitación), V.G.G. (del Centro de Salud Espartero), y por la ATS/DUE M.R.H.C. (del Centro de Salud Espartero).

-En el **informe del Dr. T.V.** (Especialista en Angiología y Cirugía Vascular) se hace constar:

1. *“La primera valoración de esta paciente es llevada a cabo en nuestro Servicio por la Dra. G. con fecha 06/07/2015. En dicha consulta, la Dra. G. hace constar cómo la paciente es remitida por un edema de la extremidad superior izquierda, de origen brusco, de unos dos meses de evolución. Además, hace referencia al antecedente de neoplasia de mama ipsilateral, con tratamiento quirúrgico, incluida linfadenectomía axilar izquierda. Por ese motivo, solicita la realización de un estudio mediante ecodoppler de la extremidad, para realizar una valoración etiológica del mismo. Ya en esa valoración, deja reflejada la indicación de estudio linfográfico según los resultados del eco-doppler realizado.*

2. *Con fecha 27/07/2015, me corresponde la realización del estudio ecográfico solicitado, con la siguiente nota/informe emitido ese mismo día y entregado a la paciente: 1. Eco-doppler MSI: Paciente con edema en brazo. Se exploran venas de miembro superior izquierdo, no localizándose imágenes sugerentes de trombosis a dicho nivel, con buena visualización de flujo venoso a nivel de humeral, axilar y subclavia izquierda, en paciente con cirugía ganglionar a nivel de axila izquierda. Plan: según notas previas, ante la normalidad del eco-doppler, solicito linfografía isotópica de MSI + revision en CEX, con resultados; solicito ITC a Rehabilitación para valorar posible drenaje linfático manual; recomendamos manga de compresión para MS izquierdo.*

3. *Con fecha 18/09/2015, corresponde al Dr. L. la realización de la revisión de la paciente, para valoración del estudio linfográfico realizado, siendo el informe del mismo el siguiente: Diagnóstico de sospecha: paciente con antecedente de neo de mama y linfadenectomía izquierda, linfedema agudizado miembro superior izquierdo; ... Juicio clínico: exploración compatible con linfedema severo de MSI”.*

-Por su parte, el **Dr. S.A, informa** (nota interior de 10 de mayo de 2016) que:

“La paciente fue recibida en Consulta de la Unidad de Linfedema del Hospital General de La Rioja el 11-8-15, derivada por su Médico de cabecera. No consta en la historia clínica valoración anterior en nuestra Unidad, por lo que desconozco su estado previo. Al parecer, según refirió la paciente, le fue inyectada una medicación intramuscular en el brazo izquierdo en abril de 2015. Debido a su antecedente de neoplasia de mama derecha y linfadenectomía axilar izquierda en 1998, lo que significa resección de dicha cadena ganglionar linfática, presenta posibilidad de desarrollo de linfedema en el miembro afectado con diferentes agresiones que pudiera sufrir el brazo. Dichos cuidados son informados tras la cirugía y también en nuestra Unidad.

La no mejoría con el tratamiento de terapia física compleja, aplicado en nuestra Unidad, no puede afirmar con rotundidad que no vaya a ser efectivo. Debido a que se compara con el miembro sano, el cual puede sufrir modificaciones, puede haber factores externos que aumenten el volumen de ambos brazos y, dado que influyen otros factores, como el autocuidado de la paciente y el posterior cumplimiento terapéutico con la prenda de compresión”.

-En el **informe de la Dra. G.G.** (del Centro de Salud General Espartero) se consigna lo siguiente:

*“Paciente de 75 años con **antecedentes personales**: alergia a penicilina y derivados; azitromicina; dislipemia; e. Parkinson; meningioma de base de cráneo, cirugía y radioterapia; hipertiroidismo subclínico secundario a patología hipofisaria por meningioma, intervenido en seno cavernoso izdo, con invasión parcial de la silla turca y radioterapia; c. mama bilateral, izda. 1998 cirugía, radioterapia y linfadenectomía axilar, en 2012 cirugía de mama dcha; hipotiroidismo; fracturas costales espontáneas (no múltiples); hernia discal lumbar; y osteoporosis severa.*

*Tras **administración de Prolia**, el 28 de abril de 2015, acudió a CEX en 3 ocasiones: el 12 de mayo, el 15 y 22 de junio de 2015, y se solicitó Preferentes con: Reumatología, Unidad de Linfedema y Cirugía vascular y eco-doppler.*

***Evolución médica:** i) el día 12 de mayo, acudió a Consulta para solicitar ITC a Dermatología, para revisión de nevus, y comentó que, tras la administración de Prolia hacía 15 días, había presentado dolor e hinchazón en ESI (lugar de inyección); ii) el día 15 de junio, acudió a Consulta de nuevo, refiriendo que, tras la administración de Prolia, había presentado sensación nauseosa, no vómitos, hinchazón de ESI y como ‘culebrillas’ por el brazo. A la exploración: edema, no inflamación. Se suspende Prolia y realiza ITC preferente con Reumatología, y analítica; iii) el día 22 de junio, a la exploración: menos edema, no inflamación, pulsos presentes. Solicito ITC preferente a Unidad de Linfedema de Hospital provincial; y iv) el día 23 de junio, llamo por teléfono a la paciente para comunicarle que solicitaba ITC preferente a Cirugía Vascular y eco-doppler”.*

-La **ATS/DUE** (del Centro de Salud General Espartero) **M.R.H.C.**, que el 28 de abril de 2015 aplicó la inyección de *Prolia* a la reclamante, **informa** (escrito de 13 de mayo de 2016) que:

-“El día 22 de octubre de 2014, según consta en su historial clínico, en Consulta de Reumatología, la Dra. Dña. V.P.A. le prescribió (a la paciente) Prolia 60mg sbc.c/6 meses.

-El día 28 de abril de 2015, según consta en su historial clínico, solicita su administración, a pesar de que la cita era para el día 29 de abril de 2015.

-En la Consulta, se le ofreció la zona del abdomen (zona frecuente en fármacos vía subcutánea). La paciente rehusó y se administró en un miembro superior, sin incidencias”.

Quinto

El día 31 de mayo de 2016, la Instructora da traslado del expediente a la Dirección General de Asistencia, Prestaciones y Farmacia para que, por el Médico Inspector que corresponda, se elabore informe sobre todos los aspectos esenciales de la reclamación.

Sexto

En fecha 13 de julio, el Procurador de los Tribunales D. J.T.S. comparece en el expediente, en nombre y representación de la reclamante, y aporta, para su unión al procedimiento, **informe médico-pericial, de 3 de junio de 2016, del Dr. D. V.F.T.**, Especialista en Traumatología, Cirugía ortopédica y Valoración del daño corporal, en el que se alcanza la siguiente conclusión: *“existe una causalidad médico-legal respecto a la aplicación de Prolia subcutánea en el brazo izquierdo y la producción del linfedema que sufre la (paciente)”*. Asimismo, valora el daño corporal padecido por la reclamante, según el desglose que transcribe, en 137.330,23 euros.

Séptimo

Consta unido al expediente **informe médico pericial de 30 de junio de 2016**, realizado, a instancia de la Compañía de Seguros B, por el **Dr. D.A.F.** (de la consultora médica P.), en el que se obtienen las siguientes conclusiones generales:

“-Que, en noviembre de 2014, se indicó tratamiento para la osteoporosis mediante inyecciones subcutáneas cada 6 meses.

-Que, tras la administración, el día 28/04/2015, la paciente desarrolló linfedema.

-Que el desarrollo del mismo está condicionado por tratarse de una paciente en la que se había llevado a cabo linfadenectomía izquierda por cáncer de mama en 1998.

-Que la paciente no advirtió a Enfermería de su antecedente, e incluso, según la Enfermera, rehusó la región abdominal planteada por la profesional”.

Octavo

En el **informe de la Inspección médica**, que es emitido el 10 de octubre de 2016, se establece la siguiente conclusión:

“Es altamente improbable que haya una relación causa-efecto, entre la aplicación del medicamento vía subcutánea y la aparición de un linfedema grado II, sin tener en consideración que, previamente, se había producido una linfadenectomía y radioterapia en la axila izquierda, aunque hubiera sido hace años. Por otra parte, la Enfermera le ofreció la posibilidad de administrarlo en el abdomen, lugar muy frecuente para este tipo de inyectables, y fue la paciente la que tomó la decisión

de que fuera el brazo izquierdo. Sin duda, en este momento, desconocía el riesgo que ello entraña, bien porque no se le hubieran suministrado normas de prevención o bien porque, en ese momento, no las juzgara necesarias. Ella debió informar a la Enfermera de la existencia de una linfadenectomía en ese brazo y la Enfermera tampoco conocía tal circunstancia. Todo lo anterior me lleva a la conclusión de que no existe dato alguno que demuestre una actuación deficiente o negligente en la actuación, tanto de la Enfermera en la aplicación como en el resto del personal del SERIS en toda su actuación en los hechos contemplados en este expediente”.

Noveno

Notificado al representante de la interesada (mediante oficio de 14 de octubre de 2016) la apertura del trámite de audiencia, por parte de la misma se evacuó dicho trámite a través de escrito de 3 de noviembre de 2016.

En las **alegaciones** presentadas, la reclamante advierte que nos encontramos ante dos versiones contradictorias sobre lo acontecido, la que mantiene la propia reclamante y la que avala la ATS/DUE que le inyectó el fármaco *Prolia*, para terminar razonando:

“La versión de la Enfermera, ... sobre la que los dos Médicos, supuestos peritos informantes a la Administración demandada, tratan de basar su conclusión exculpatoria, cae por su propio peso y, no sólo por lo absurdo del supuesto rechazo por quien sabe que no se le debe pinchar en el miembro superior izquierdo, sino porque la propia versión de la ATS pone de manifiesto su inveracidad. En efecto, de haber habido alguna recomendación previa de la Enfermera, ésta debía haber recomendado inyectar primero en los muslos, pues así lo prescribe el prospecto del medicamento (preferentemente muslos, después abdomen y luego brazos). El que, en su aseveración, para nada aluda a ‘los muslos’ implica, sin duda alguna, que ni siquiera leyó el prospecto del medicamento y que, siendo una simple inyección subcutánea, que no requería leer prospecto alguno, pues hasta un lego la puede poner, mucho menos se iba a detener en hacer recomendaciones y, menos aún, en preguntar a la paciente si existía algún tipo de dolencia o situación que exigiera o recomendara cierta singularidad en el acto de poner una simple inyección. Si no, porqué no recomendó los muslos.

Por último, aun prescindiendo de la inveracidad de la manifestación de la Enfermera en cuanto a su presunta recomendación primigenia, su responsabilidad incluso derivaría de no haberse preocupado de los antecedentes de la paciente antes de suministrarle la inyección.

Se trata de sostener por los Médicos de la Administración (haciendo valoraciones jurídicas, que no médicas, que no les corresponden), que la responsable del linfedema es la propia paciente al consentir que se le inyectara en ese brazo izquierdo, quizás por desconocimiento del riesgo que implicaba; siendo así que la paciente simplemente se sometió a la voluntad y supuestos conocimientos superiores, en esta materia, de la Enfermera en cuestión; y, por supuesto, sin que nunca antes se le hubiera inyectado en ese brazo, pues las inyecciones precedentes se practicaron en el otro miembro superior.

Pero es que, en todo caso, no corresponde a una paciente el dar instrucciones a la Enfermera de cómo poner una inyección, sino a ésta el cerciorarse de que, por la naturaleza del fármaco y los antecedentes de la paciente, puede y debe practicar esa inyección de una forma determinada y en una zona corporal también determinada o, para ser más exacto, excluyente.

La Enfermera puede y debe, además de cerciorarse del fármaco y consiguientes zonas y modos de inyectar, conocer mínimamente a la paciente para concretar la mejor forma de practicar su cometido. Tiene a su disposición a la propia paciente, a la que interrogar sobre si concurre alguna particularidad y, además, en caso de la menor duda (y creemos que dentro de las profesiones sanitarias la duda debe ser congénita a la práctica) puede y tiene a su disposición el historial médico de la paciente, donde podría haber constatado que le habían sido extirpados los ganglios en la zona de brazo izquierdo, en cuyo caso sabía que no era recomendable practicar la inyección en el mismo.

Esa es su negligencia y ésta la responsabilidad que conlleva”.

Noveno

Con fecha 20 de diciembre de 2016, la Instructora del expediente emite la Propuesta de resolución en el sentido de que se desestime la reclamación por no ser imputable el perjuicio alegado al funcionamiento de los Servicios públicos sanitarios.

Undécimo

La Secretaria General Técnica, el día 22 de diciembre de 2016, remite, a la Dirección General de los Servicios Jurídicos, el expediente de responsabilidad patrimonial, para su preceptivo informe; que es emitido, de forma favorable a la Propuesta de resolución, el 29 de diciembre de 2016.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente en fecha 4 de enero de 2017, registrado de entrada en este Consejo el día 10 de enero de 2017, la Excm. Sra. Consejera de Salud del Gobierno de La Rioja remitió al Consejo Consultivo de La Rioja, para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

El Sr. Presidente del Consejo Consultivo de La Rioja, mediante escrito de 10 de enero de 2017, firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente el día 11 de enero de 2017, procedió, en nombre de dicho Consejo, a acusar recibo de la consulta, a declarar provisionalmente la misma bien efectuada, así como a apreciar la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asignada la ponencia al Consejero señalado en el encabezamiento, la misma quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí 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 [a día de hoy, sin vigencia, en virtud de lo preceptuado en la Disposición derogatoria única, 2.d) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas (LPAC'15), pero aplicable al presente procedimiento, a tenor de lo establecido en la Disposición Transitoria Tercera, a) de la indicada Ley] prescribe 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.

En el caso de la Comunidad Autónoma de La Rioja, el artículo 11.g) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, en la redacción dada por la Ley 7/2011, de 22 de diciembre, remite a la normativa reguladora de los procedimientos de responsabilidad patrimonial, legislación estatal, para la determinación del carácter preceptivo de los dictámenes. Por aplicación de dicha normativa, el dictamen será preceptivo cuando la indemnización reclamada sea de cuantía igual o superior a 50.000 euros, a partir de la entrada en vigor de la citada Ley 7/2011. Por lo tanto y reclamándose una cantidad total de 137.330,23 euros, nuestro dictamen resulta ser preceptivo.

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 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 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común –LPAC'92-, la cual resulta aplicable al presente supuesto [Disposición derogatoria única, 2.a), en relación con la Disposición transitoria tercera, a), de la Ley 39/2015 (LPAC'15), sirviendo lo

señalado anteriormente, y por los mismos motivos, respecto a la vigencia del Real Decreto 429/1993].

Segundo

Sobre la responsabilidad patrimonial de la Comunidad Autónoma de La Rioja

Nuestro ordenamiento jurídico (art. 106.2 de la Constitución y 139.1 y 2 141.1 LPAC'92), reconoce a los particulares el derecho a ser indemnizados de 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 normal o anormal de los servicios públicos, entendido como cualquier hecho o actuación enmarcada dentro de la gestión pública, sea lícito o ilícito, siendo necesario para declarar tal responsabilidad que la parte reclamante acredite la efectividad de un daño material, individualizado y evaluable económicamente, que no esté jurídicamente obligado a soportar el administrado y debiendo existir una relación de causa a efecto, directa e inmediata, además de suficiente, entre la actuación (acción u omisión) administrativa y el resultado dañoso para que la responsabilidad de éste resulte imputable a la Administración; así, como, finalmente, que ejercite su derecho a reclamar en el plazo legal de un año, contado desde la producción del hecho o acto que motive la indemnización o desde la manifestación de su efecto lesivo.

Se trata de un sistema de responsabilidad objetiva y no culpabilístico que, sin embargo, no constituye una suerte de *seguro a todo riesgo* para los particulares que, de cualquier modo, se vean afectados por la actuación administrativa. En efecto, el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva no convierte a las Administraciones públicas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados, derivada de la actividad tan heterogénea de las Administraciones públicas.

Lo anterior es también predicable para la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria, si bien en estos casos la obligación del profesional médico y la Administración sanitaria es una obligación *de medios y no de resultado*, de manera que, en principio, cuando se actúe de acuerdo con la *lex artis*, los daños no le pueden ser imputados a la Administración o, lo que es lo mismo, no tendrán la condición de antijurídicos, so pena de incurrir en el despropósito que supondría el exigir a la Administración que garantice siempre la curación de los pacientes.

Como venimos indicando con reiteración 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

explican que un concreto resultado dañoso haya tenido lugar. 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.

Sólo una vez determinada la existencia de relación de causalidad en este estricto sentido y aisladas, por tanto, la causa o causas de un concreto resultado dañoso, resulta posible entrar en la apreciación de si concurre o no el criterio positivo de imputación del que se sirva la Ley para hacer responder del daño a la Administración, que no es otro que el del funcionamiento normal o anormal de un servicio público a su cargo, y de si concurren o no criterios negativos de esa imputación, esto es, de alguno de los que, expresa o tácitamente, se sirva la Ley para negar esa responsabilidad en los casos concretos.

Tercero

Sobre la inexistencia de responsabilidad de la Administración en el presente caso

Para la reclamante, ha existido, en relación con la asistencia sanitaria que le fue dispensada el día 28 de abril de 2015 en el Centro de Salud *General Espartero* de Logroño, una desacertada atención, que ha evidenciado, en su opinión, *“que todo ese proceso sufrido y soportado (por la paciente) se debió a una deficiente administración subcutánea del fármaco inyectado que había sido prescrito por el SERIS”*, y ello determinó la aparición de un linfedema severo en su brazo izquierdo (escrito de reclamación de 28 de abril de 2016).

Asimismo, asegura que la Enfermera (profesional sanitario que inyectó el medicamento), pudo y debió *“cerciorarse del fármaco y consiguientes zonas y modos de inyectar, conocer mínimamente a la paciente para concretar la mejor forma de practicar su cometido. Tiene a su disposición a la propia paciente, a la que interrogar sobre si concurre alguna particularidad y, además, en caso de la menor duda (y creemos que dentro de las profesiones sanitarias la duda debe ser congénita a la práctica) puede y tiene a su disposición el historial médico de la paciente, donde podría haber constatado que le habían sido extirpados los ganglios en la zona de brazo izquierdo, en cuyo caso sabía que no era recomendable practicar la inyección en el mismo”*, para concluir reiterando que *“esa es su negligencia y ésta la responsabilidad que conlleva”* (escrito de alegaciones de 3 de noviembre de 2016).

La Propuesta de resolución, en cambio, rechaza estas afirmaciones y considera acertada la actuación de la profesional sanitario interviniente, pues, según mantiene, *“la producción del linfedema se debió al estado clínico del brazo de la paciente, no siendo*

achacable, en forma alguna, a la técnica en la aplicación del inyectable por parte de la Enfermera, por lo que se ha de concluir, que no existe nexo causal entre la actuación de la Enfermera y los daños por los que reclama, ya que estos fueron consecuencia de su situación clínica”.

Este Consejo Consultivo comparte las conclusiones alcanzadas en la Propuesta de resolución, por cuanto, efectivamente, tal y como señalan, tanto los Facultativos que han conocido del proceso de la reclamante -a excepción de su perito, Dr. D. V.F.T.-, como la Inspección médica, la aparición del linfedema se vio favorecida por los propios antecedentes médicos de la paciente (alergia a la penicilina y derivados, enfermedad de Parkinson, dislipemia, fracturas óseas, dolor axial crónico, discopatía degenerativa L5-S1, osteoporosis, meningioma en base de cráneo y, sobre todo, neoplasia bilateral de mama - en 1998 y en 2012- con linfadenectomía axilar izquierda), por lo que, como señala la Propuesta de resolución, *“de la documentación incluida en el expediente, se desprende que ... la causa de la aparición del linfedema no se debe a una incorrecta administración del inyectable vía subcutánea, sino a la situación previa de linfadenectomía”*, a lo que hay que unir la falta de advertencia de la paciente hacia la Enfermera sobre la singularidad de su brazo izquierdo (extremo que la solicitante no cuestiona hasta el momento de formular sus alegaciones).

Efectivamente, discutiéndose en el presente caso, la adecuación -o no- a la *lex artis* de la práctica asistencial (administración de una inyección de *Prolia* en el brazo izquierdo) dispensada a la paciente el día 28 de de abril de 2015, como único acto clínico cuestionado por la reclamante, y analizados todos los hechos y circunstancias anteriores, coetáneos y posteriores (los cuales han quedado resumidos en el párrafo anterior y en los informes de los Facultativos de la Medicina pública unidos al procedimiento), a la aparición del linfedema, es de concluir, con la Propuesta de resolución, la improcedencia de estimar la pretensión contenida en el escrito de reclamación.

La *lex artis ad hoc* es el criterio de imputación objetiva de responsabilidad a la Administración sanitaria, consistente en la exigencia de que ésta actúe conforme a los conocimientos, protocolos y técnicas adecuados al caso concreto, empleando los medios más apropiados en sustancia, tiempo y forma para diagnosticar, tratar y sanar a un determinado paciente según el estado actual de la ciencia al respecto y los vigentes protocolos profesionales de actuación.

Como recuerda la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de julio de 2007, *“cuando se trata de reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria, la jurisprudencia viene declarando que no resulta suficiente la existencia de una lesión (que llevaría la responsabilidad objetiva más allá de los límites de lo razonable), sino que es preciso acudir al criterio de la lex artis como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del*

enfermo, ya que no le es posible a la Ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente, aun aceptando que las secuelas padecidas tuvieran su causa en la intervención quirúrgica, si ésta se realizó correctamente y de acuerdo con el estado del saber, siendo también correctamente resuelta la incidencia posoperatoria, se está ante una lesión que no constituye un daño antijurídico conforme a la propia definición legal de éste hoy recogida en citado artículo 141.1 de la Ley 30/1/1992, de 26 de noviembre ...”

Advirtamos que la tesis contenida en el inciso final del párrafo transcrito coincide con la doctrina mantenida en nuestro dictamen D.99/04, tesis que hemos matizado en dictámenes posteriores en el sentido de que no se trata de que el perjudicado tenga un específico deber jurídico de soportar el daño, sino que, simplemente, si se ha actuado conforme a la *lex artis ad hoc*, no cabe imputar dicho daño a ningún sujeto, por no concurrir el imprescindible criterio positivo de imputación que el ordenamiento siempre requiere para hacer nacer la responsabilidad y la consiguiente obligación de indemnizar aquél. En tales casos, el perjudicado se ve en la precisión de soportar el daño como consecuencia inevitable de la aplicación de las reglas contenidas en nuestro sistema de responsabilidad, pero no porque tenga -que no lo tiene- un específico deber jurídico de soportarlo: ello no es, en conclusión, resultado de la concurrencia del criterio negativo de imputación previsto en el artículo 141.1 LPAC'92, sino mero efecto reflejo de la no concurrencia de un ineludible

En el caso dictaminado, y en virtud de cuanto ha quedado expuesto, queda acreditado que la asistencia sanitaria prestada a reclamante se ajustó a las reglas de la *lex artis*, por lo que, conforme con la Propuesta de resolución, la reclamación presentada debe ser desestimada.

CONCLUSIÓN

Única

Procede desestimar la reclamación planteada, al no concurrir criterio positivo alguno de imputación de responsabilidad a los Servicios públicos sanitarios, al ajustarse su actuación, a la *lex artis ad hoc*.

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