

En Logroño, a de julio de 2011, 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. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, D^a M^a del Carmen Ortiz Lallana y D. José María Cid Monreal, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D^a M^a del Carmen Ortiz Lallana, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

50/11

Correspondiente a la consulta formulada por el Excmo. Sr. Consejero de Salud en relación con el *procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria presentada, por D. D.H.P. y dos más, como consecuencia del tratamiento antibiótico inadecuado que, a su juicio, causó el fallecimiento de su esposa e hija, respectivamente, D^a A.I.H.M.*.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

1. El 22 de junio de 2010, tiene entrada, en el Registro Auxiliar de la Consejería de salud, un escrito de D. D.H.P. y dos más solicitando indemnización por responsabilidad patrimonial de la Administración al considerar que, en el tratamiento dispensado a D^a A. *“existió una clara negligencia médica, existiendo un evidente nexo causal entre dicha negligencia y el fallecimiento de la paciente, la cual podía haber sido curada si se hubiesen aplicado los tratamientos adecuados, y que la medicina, en su actual estado de desarrollo tecnológico y científico, tiene a su disposición para curar este tipo de dolencias, que no son, en modo alguno, irreversibles”*.

En particular exponen los siguientes hechos:

En fecha 30 de agosto de 2.005, la paciente...acude al Servicio de Reumatología del Hospital provincial, por presentar una posible infección en la cadera izquierda, donde fue atendida por el Dr. C., que la remite al Servicio de Urgencias del Hospital San Pedro, para valoración por Cirugía Ortopédica, por si era precisa la intervención. El Cirujano, Dr. D. L.B., decide no intervenir, solicitándose unos cultivos y dispensando tratamiento antibiótico.

Al no mejorar la paciente, nuevamente es atendida, el día 6 de septiembre, por éste último Facultativo, quien vuelve a decidir no intervenir, manteniéndose el tratamiento antibiótico. El resultado de los cultivos, que revela la existencia de una grave infección que precisa tratamiento quirúrgico para retirada de prótesis, limpieza, etc, llega el día 10 de septiembre.

La paciente es mantenida con tratamiento antibiótico, que se revela como claramente insuficiente, empeorando su estado progresivamente, con aparición de fiebre, agravamiento de la tumefacción, etc, por lo que se decide intervenir el día 20 de septiembre, siendo el Cirujano el propio Dr. B., que había decidido no intervenirla con anterioridad.

La paciente no puede superar la infección, y, pese a ser intervenida, fallece por shock séptico, derivado de la infección que sufría desde hacía muchos días, y que no había sido reducida, produciéndose el fallecimiento el día 24 de septiembre”.

Argumentan en favor de su pretensión que:

“El Médico forense, al emitir dictamen a instancias del Juzgado, habla de la existencia de una negligencia, al haberse optado por un tratamiento antibiótico cuando, dada la evidencia de la existencia de una infección en cadera, y los peligros derivados de la misma, lo recomendado por toda la doctrina era la intervención quirúrgica inmediata, con un elevado porcentaje estadístico de curación. El propio Forense establece que, a su juicio, el tratamiento médico dispensado no se corresponde con el recomendado por toda la literatura científica, y que no se observan en el historial clínico razones que desaconsejasen dicha intervención, o que justificasen la razón por la que la misma no se había practicado”.

La petición indemnizatoria que se ejercita es la siguiente (págs. 1 a 5 del expediente administrativo): i) Para el esposo, D. C.O.L.S., (con inclusión del factor corrector por perjuicio económico, 10%, dada la edad de la víctima, 34 años), **102.483,64 euros**; ii) Para el padre, D. D.H.H., con inclusión del mismo factor corrector del 10%, **8.540,30 euros**; iii) Para la madre, D^a R.M.M.L.B., con inclusión del mismo factor corrector del 10%, **8.540,30 euros**. Tales cantidades se han calculado en aplicación del baremo orientativo de la Ley 34/2003, en la actualización correspondiente al año 2005, año del fallecimiento, con inclusión del factor corrector por perjuicio económico, 10%, dada la edad de la víctima, 34 años.

2. Al escrito de reclamación, se adjunta la denuncia verbal planteada ante el Juzgado de Instrucción nº 2 de Logroño, las Diligencias previas y toda la documentación, autos, providencias, exhortos y cédulas de notificación, etc..., que integran los autos correspondientes al proceso penal seguido ante dicho Juzgado por los reclamantes, frente al Facultativo Dr. D. L.B.P.; así como la Sentencia del mismo Juzgado, de 24 de mayo de 2010, cuyo fallo es del siguiente tenor literal: *“Que debo absolver y absuelvo a Luis Brusca Palacios de la falta de la que fue acusado, declarando de oficio las costas acusadas en el presente juicio”* (págs. 6 a 338).

Segundo

El 22 de junio de 2010, el Secretario General Técnico, por delegación del Sr. Consejero, resuelve tener por iniciado el procedimiento y nombra Instructora del mismo. Dicha Resolución es notificada a las interesadas el 28 de junio siguiente, con indicación escrita de lo establecido en la legislación del procedimiento común (págs 339 a 341 vto).

Tercero

El 30 de junio del mismo año, se acusa recibo, por Z.E., Compañía de Seguros, en cuanto Aseguradora del SERIS, de la reclamación enviada (pág. 343).

Cuarto

La Instructora del procedimiento, mediante escrito de 24 de junio de 2010, solicita a la Gerencia del Área de Salud de La Rioja, Hospital *San Pedro*, cuantos antecedentes existan en la historia clínica de la reclamante, en los Servicio de Traumatología y Reumatología, referida a la asistencia prestada, así como copia de la historia clínica relativa a la asistencia reclamada “exclusivamente” y, en particular, un informe emitido por los Facultativos intervinientes en la misma (pág. 342). La solicitud se reitera el 6 de agosto siguiente (pág. 33) y la documentación solicitada se remite el 12 de agosto de 2010, incluyendo la historia clínica del paciente y los siguientes informes y documentos:

- Informe de los Dres. D^a P.C., D. C.A.F.R. y D. L.B., del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología, de fecha 10 de agosto de 2010 (folios 345 a 348).
- Informe de la Dra. E.I., del Servicio de Reumatología, de 19 de julio de 2010; y del Dr. D. J. A.M.O., de 22 de julio.
- Informe de alta emitido por el último de los Facultativos indicados y la Dra. D^a M.J.G., donde se relatan las circunstancias del ingreso en Medicina Intensiva y su atención clínica hasta el fallecimiento de la paciente. Dicho informe se completa con aporte de los datos de Bacteriología y Microbiología, donde se detallan resultados definitivos de los últimos cultivos efectuados (págs. 349 a 408).
- Informe del Médico Forense, Dr. D. J.L.A.B., perteneciente al Instituto de Medicina Legal de La Rioja, de 10 de octubre de 2005 (págs. 409 a 411).
- Informe solicitado por el Juzgado nº 2 de Logroño, en Diligencias previas 1967/05, a D. J.I.A., Médico Forense del Instituto de Medicina legal, Servicio de Clínica, emitido el 25 de agosto de 2009 (págs. 413 a 422).
- Listado de notas de evolución médica del paciente (folios 424 a 540).

Quinto

El 17 de agosto de 2010, la Jefe de Servicio remite el expediente de responsabilidad a la Dirección General de Aseguramiento, Acreditación y Prestaciones, para que la Inspección médica elabore el informe que proceda (pág 539).

La Inspección médica, el 15 de diciembre de 2010, emite informe, que obra al expediente en las págs. 541 a 544, emitido por el Medico Inspector, Dr. D. F.B.C., y que establece las siguientes conclusiones:

1.-Estamos ante un caso en el que los Facultativos del Servicio de Traumatología que atendieron a D^a A.I.H.M.L., ante la presencia de una infección en la cadera izquierda, decidieron instaurar un tratamiento conservador a base de antibióticos por vía endovenosa. La evolución fue, inicialmente, satisfactoria, como lo demuestra la mejoría en los síntomas y en los resultados de las analíticas (disminución de la leucocitosis), si bien, ante un empeoramiento súbito del estado de la paciente, se decide intervenir quirúrgicamente a la paciente. Cuatro días después de la intervención, la paciente desarrolla un shock séptico, lo que produce su fallecimiento.

2.-El reclamante sostiene en su escrito que la paciente "fallece por shock séptico derivado de la infección que sufría desde hace muchos días y que no había sido reducida" Esta afirmación no encuentra sustento en la documentación estudiada; de hecho, sendos cultivos de sangre, realizados los días 20 y 22 de septiembre, fueron negativos (folios n° 390 y 393 del expediente), por lo que la bacteriemia causante del shock séptico (demostrada en el resultado de los hemocultivos realizados post mortem por el Institute Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses —folio n° 396 del expediente-), que, a la postre, resultaría en el fatal desenlace fue una ocurrencia posterior al día 22 de septiembre de 2005.

3.-El reclamante hace suya la afirmación, recogida en el informe del Instituto de Medicina Legal de La Rioja, afirmando que "el tratamiento medico dispensado no se corresponde con el recomendado por toda la literatura científica", en este caso "una intervención quirúrgica inmediata", por lo que considera se cometió una negligencia médica, "existiendo un evidente nexo causal entre dicha negligencia y el fallecimiento de la paciente". De nuevo, la información disponible en el expediente así como la bibliografía consultada me llevan a estar en desacuerdo con ambas afirmaciones por los siguientes motivos:

-Es cierto que el tratamiento conservador se plantea como tratamiento de primera elección en la bibliografía consultada por el Médico Forense, pero no es menos cierto que la paciente, conocida en el Servicio de Traumatología y Reumatología, presentaba una enfermedad crónica, con afectación articular, pero también (como queda demostrado en el informe anatomopatológico —folios 398 a 400 del expediente-), con afectación sistémica con amiloidosis multiorgánica.

-Al tomar una decisión sobre que tratamiento aplicar, los Facultativos del Servicio de Traumatología tuvieron en cuenta la posible influencia de factores endógenos del paciente, y al tener que optar por una terapia, consideraron la aplicable al caso específico, es decir, la de una paciente afecta de una enfermedad crónica, donde los riesgos de una cirugía superaban los beneficios.

-La paciente, además, fue supervisada muy de cerca, siendo tratada de forma ambulatoria entre los días 1 y 10 de septiembre; en planta, entre los días 10 y 16 de septiembre; y, en su domicilio, bajo los cuidados del Servicio de Hospitalización a Domicilio, entre los días 16 a 20 de septiembre,

realizándose cultivos a lo largo del proceso. Quiere esto decir, a mi juicio, que los Facultativos del Servicio de Traumatología, a la vez que optaron por una terapia conservadora, tomaron las medidas para minimizar el riesgo, de complicaciones de este tratamiento y, a la vez, poder responder con prontitud, caso de aparecer estas.

-Por último, no puedo estar de acuerdo con la afirmación de que existe un nexo causal entre la decisión de no operar a la paciente y la aparición de un shock séptico, por el hecho, ya mencionado en el punto 2, de que el shock, que resultaría en el fallecimiento de la paciente, se produce días después de la operación. Ésta circunstancia está en consonancia también con la literatura científica cuando establece que las infecciones son una complicación frecuente de cualquier tipo de cirugía, especialmente en casos como el de D^a A.I.H.L.M, una paciente afecta de una enfermedad crónica y tratada con fármacos inmunodepresores.

-De la información disponible en el expediente, se desprende que el elevado riesgo de una intervención quirúrgica fue, precisamente, lo que los Facultativos del Servicio de Traumatología intentaron evitar.

-No he encontrado evidencia entre toda la información disponible en el expediente de un nexo causal entre el cuadro que presentaba la paciente a su ingreso en la Unidad de Medicina Intensiva (ciertamente compatible con un shock séptico, pero sin evidencia clínica del origen del mismo) el día 20 de septiembre y la actuación de los Facultativos del Servicio de Traumatología”. En consecuencia, no se puede determinar que haya existido una mala praxis médica, estimando que se ha dado a la paciente la prestación médica adecuada con los medios disponibles del sistema sanitario”.

Sexto

El día 11 de enero de 2011, la Compañía Aseguradora acusa recibo de la documentación y, a solicitud de ésta, D., Asesoría Médica, con fecha 11 de febrero emite un dictamen (págs. 545 a 561), que suscriben los Dres. M.G., Especialista en Cirugía General, Traumatología y Ortopedia; R.A., de la misma Especialidad que el anterior, y R.D., Especialista en Cirugía Plástica y Reparadora y Cirugía de Manos y Nervios Periféricos. Señala en las *Conclusiones* que:

“La fallecida había sido diagnosticada, a los nueve años, de artritis crónica juvenil, de base, padecía una sarcoidosis y una enfermedad de Still; estas patologías tienen una etiología desconocida, que la condicionaba la prescripción de fármacos (corticoides, quimioterápicos, antiinflamatorios, etc.), que facilitan la infección por sus efectos secundarios.

La evolución de su patología de aparato locomotor la indica cirugía artroplástica de ambas caderas, que fueron efectuadas en los años 1996 y 1997. En el 2002, se recambió la prótesis de la cadera izquierda pormovilización aséptica.

Como hemos comentado en las consideraciones médicas: la infección protésica de cadera ocurre con una frecuencia media del 1,7%. En un 1,3% de los casos, tiene lugar tras prótesis primarias; y, en un 3,2%, después de operaciones de recambio protésico. Los pacientes inmunodeprimidos y los que padecen artritis reumatoide tienen un mayor riesgo de infección, unas 2,6 veces más que los pacientes artrósicos.

El 30/8/05, tuvo un brote inflamatorio en la cadera izquierda (recambiada), que fue estudiada por imagen (ECO y RX), no hay datos biológicos en el expediente, por lo que se indicó tratamiento antibiótico con Cloxacilina® y se indica suspender Humira® y Metotrexato®.

El 1/9/05, se valora el estudio de imagen, la ECO informa de la presencia de una colección líquida intraarticular, en comunicación con posible fistulización hacia planos superficiales.

Se deriva a la paciente al Servicio de Urgencias, es valorada por el Facultativo de COT, quien efectúa la extracción del líquido y continuar con la cobertura antibiótica empírica, no aconseja el ingreso en ese momento (no dolor, no fiebre). Tal como hemos comentado en las consideraciones medicas y avalada por la literatura, es: "La primera posibilidad es utilizar antibióticos, pero sin intervención quirúrgica".

La actuación en Urgencias del 1/9/05 es correcta, pues el aspecto macroscópico del líquido extraído debería ser normal, por lo que se toma muestras para su análisis microbiológico y la muestra remitida es etiquetada de serosa y no de infección. Es de suponer que la extracción fue lo suficientemente amplia para no indicar su control antes del 6/9/05. No se indica las características macroscópicas del líquido que se extrae, pero suponemos que era normal, pues no se drenó quirúrgicamente ni se ingreso para su control evolutivo e, insistimos, fue etiquetada de seroma. Igualmente insistimos en que, si el aspecto macroscópico de la extracción era normal y posteriormente fue purulenta, esto nos indicaría que se actuó correctamente (extracción con estudio biológico) y cobertura antibiótica. La primera opción de tratamiento es la conservadora, más con la existencia de las patologías que tenía la paciente en sus antecedentes personales.

El 2/9/05, en la Consulta de Reumatología, es revaluada por tumefacción en rodilla izquierda y artralgias hombros. Se realiza artrocentesis de la rodilla, siendo el líquido sinovial de aspecto inflamatorio y se envía a Microbiología para su estudio. Se aconseja aumentar dosis de Dacortin®, e Inacid®.

El control ambulatorio del 6/9/05 fue normal, esto debe implicar que no estaba fistulizado el foco, y no estaban los resultados de microbiología todavía.

Ingresa en COT, a través del Servicio de Urgencias, el 10/9/05, pues el resultado del cultivo es positivo. No dolor en cadera izquierda. Existe fistulización a planos superficiales (salida de material purulento en la zona de unión del pubis con labio mayor izquierdo), con formación de colección líquida en cara externa del muslo. No sabemos cuando se fistuliza, pero debió de ser el mismo 10/9/05, pues, si hubiese sido antes, habría acudido a la Urgencia.

Se drena el absceso, ampliando la herida, se limpia, se desbrida y se deja drenaje. El diagnóstico es de infección de la artroplastia de cadera izquierda y se procede a tratamiento farmacológico con antibioterapia. La evolución es satisfactoria, asintomática, sin leucocitosis y sin fiebre. Al alta, 14/9/05, pasa a Hospitalización a Domicilio, para tratamiento intravenoso con antibioterapia.

Todo paciente en tratamiento inmunosupresor y otros fármacos que facilitan las infecciones, tienen más probabilidades de tener una infección tardía, muchas veces de origen desconocido.

El Servicio de Hospitalización a Domicilio valora a la paciente del 15 al 19/9/05. No hay datos de descompensación hasta su ingreso en Urgencia.

El 20/9/05, ingresa en el Servicio de Urgencias por un shock séptico, secundario a su posible infección protésica de cadera izquierda; posteriormente, ingresa en la Unidad de Medicina Intensiva

para su estabilización. Este mismo día, es intervenida quirúrgicamente, extrayéndose el cótilo, limpieza quirúrgica, aporte de injerto óseo e implantación de un nuevo cótilo. No signos de osteomielitis ni erosión en pelvis intraoperatoriamente, el vástago femoral es estable y no hay necesidad de recambio. Según se comenta en el informe de COT no había pus intraoperatoriamente. El protocolo quirúrgico del 20/9/05 que comenta el Médico Forense lo confirma: "no signos de osteomielitisni erosión en pelvis".

La evolución no es satisfactoria falleciendo en asistolia por fracaso multiorgánico, a las 6h 35m, del 24/9/05, en la Unidad de Medicina Intensiva.

Los resultados de la autopsia avalan la afectación generalizada (multiorgánica) que la paciente padecía por su patología crónica. Los estudios microbiológicos clínicos y post mortem son diferentes, sin identificar colonias bacterianas en tejido periprotésico.

El informe de Microbiología sobre el estudio post mortem es correcto, aunque no somos especialistas en la materia, es avalado por la bibliografía aportada, y nos remitimos al mismo. En el resumen de los hechos, se analizan los estudios microbiológicos efectuados y su razonamiento.

No hay datos de que se suspendiera la cobertura antibiótica."

No hay datos en el expediente de cuál ha sido el foco primario de la infección ni la vía que conllevó al proceso séptico de la artroplastia. Estamos conformes con el comentario del Médico Forense de que la vía debió de ser la hematógena y que el S. epidermidis es común en las infecciones tardías.

El tratamiento por UCI es correcto.

No ha existido negligencia médica durante el proceso asistencial"

Séptimo

Finalizada la instrucción del expediente, la Instructora, con fecha 14 de febrero de 2011, comunica a la parte reclamante el trámite de audiencia, notificado el 17 de febrero, quien comparece el siguiente día 22 de febrero, se le facilita copia de la documentación obrante en el expediente y se le reitera la advertencia de que podrá formular alegaciones y presentar los documentos y justificantes que estime pertinentes en defensa de sus derechos, en el plazo legalmente establecido (pág. 562 a 564).

El 28 de febrero, en tiempo y forma, es presentado por el reclamante, en el Registro Auxiliar del Servicio Riojano de Salud, escrito de alegaciones, cuyo contenido, básicamente reitera el contenido de su reclamación inicial (págs. 565 a 569).

Octavo

El 15 de febrero de 2011, la Instructora elabora una Propuesta de resolución, que concluye en los siguientes términos (págs. 570 a 578): *“Que se desestime la reclamación que, por responsabilidad patrimonial de esta Administración, formula D. D.G.J., en nombre y representación de D. D.H.P.M., D^a R.M.M.L.B. y D.C.O.L, por no ser imputable el daño alegado, cuya reparación solicita, al funcionamiento de los Servicios públicos sanitarios”* (pág. 578 vto).

Noveno

El Secretario General Técnico, por escrito de 12 de mayo de 2011 solicita informe a los Servicios Jurídicos (pág. 579), que, el 26 de mayo de 2011, lo emiten (págs.579 a 583) y consideran que *“Procede informar favorablemente la Propuesta de resolución y, en consecuencia, desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada”*.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito de 30 de mayo de 2011, registrado de entrada en este Consejo el 8 de junio de 2011, 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 8 de junio de 2011, registrado de salida el 14 de junio de 2011, 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 a la Consejera señalada 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 art. 12 del Reglamento de los Procedimientos en materia de Responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, aprobado por 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.

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 D.A. 2ª de la Ley 4/2005, de 1 de junio, de Funcionamiento y Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, modificada por la Ley 5/2008, que ha dado nueva redacción al citado precepto, limita la preceptividad de nuestro dictamen a las reclamaciones de cuantía indeterminada o superiores a 6000 euros. Por tanto, al ser la cuantía de la reclamación superior a esta cantidad, 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 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 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

Segundo

Sobre la responsabilidad de la Administración.

De acuerdo con el marco jurídico de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, enunciado en el artículo 106.2 de la Constitución Española y desarrollado en el Título X de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, con el pertinente desarrollo reglamentario en materia procedimental, a través del R.D. 429/1993 de 26 de marzo, los requisitos necesarios para que se reconozca la responsabilidad patrimonial, tal y como este Consejo viene recogiendo en sus dictámenes (cfr. Dictamen 23/98, F.J.2 08/2008, F.J.2), pueden sintetizarse así:

1°.- Existencia de *un daño que el particular no tenga el deber jurídico de soportar* (lesión antijurídica). El daño ha de ser efectivo (no hipotético, potencial o de futuro, sino real), evaluable económicamente (bien se trate de daños materiales, personales o morales) e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

2°.- Que el *daño sufrido sea consecuencia del funcionamiento, normal o anormal, de un servicio público*, sin intervención del propio perjudicado o de un tercero que pueda influir en el nexo causal.

3°.- Que el *daño no se haya producido por fuerza mayor*.

4°.- Que *no haya prescrito el derecho a reclamar*, cuyo plazo legal es de un año, computado 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 *directa* de la Administración (aunque el daño haya sido causado por personal dependiente de la Administración o sea atribuible genéricamente a los servicios administrativos), *objetiva* (aunque no haya mediado culpa individual o la actuación no haya sido “ilícita”) y *general* (aplicable a cualesquiera de las actividades y servicios de la Administración).

Ahora bien, que el sistema de responsabilidad patrimonial sea objetivo no permite deducir, como oportunamente ha señalado la jurisprudencia, que la Administración tenga un deber general de indemnizar cualquier daño que pueda imputarse causalmente al funcionamiento de sus servicios. No es ocioso recordar que la protección constitucional de la salud y el derecho de asistencia sanitaria reconocido en la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, desarrollada por el Real Decreto 63/1995, de 20 de enero, sobre Ordenación de prestaciones sanitarias del sistema nacional de salud, así como en la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y calidad del sistema nacional de salud, no son absolutos, pues, por ambiciosas y amplias que sean las prestaciones reconocidas, no podemos soslayar nuestra condición perecedera como seres vivos. Por esa razón, la acción de los poderes públicos en materia sanitaria es, sobre todo, una *prestación de medios* (correlato al derecho individual de cada paciente a la protección a la salud y a la atención sanitaria) y *no de resultados*.

Y es que, en materia sanitaria, la responsabilidad no surge, sin más, por la existencia de un 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. Incluso el

simple error de diagnóstico no es, propiamente y por sí solo, motivo suficiente para entender que el particular que lo padece tiene derecho a obtener una indemnización, sino que, para llegar a tal conclusión, ha de darse la concurrencia de dos circunstancias que la doctrina reiterada del Consejo de Estado viene exigiendo: que exista una negligencia o impericia probada en la aplicación de la *lex artis*, y que ésta sea, a su vez, generadora de un daño innecesario y evitable en sus consecuencias y resultado, y, por lo tanto, antijurídico e indemnizable.

Tercero

La responsabilidad de la Administración en el presente caso.

En el caso sometido al dictamen de este Consejo Consultivo, la reclamación se basa en que, *“existió una clara negligencia médica, existiendo un evidente nexo causal entre dicha negligencia y el fallecimiento de la paciente”*.

Para dictaminar sobre él, el Consejo cuenta con la prueba aportada por la Inspección Médica, en su informe de 15 de diciembre de 2010, (págs. 541 a 544) y por la Aseguradora, mediante dictamen médico de fecha 11 de febrero de 2011 (págs 545 a 561), cuyas conclusiones, en ambos casos, han sido reproducidas “in extenso” en los Antecedentes de Hecho Quinto y Sexto de este Dictamen. Cuenta también con el Informe de la autopsia del Instituto de Medicina legal, de 10 de octubre de 2005 (págs. 409 a 411) y el Informe emitido, a instancias del Juzgado de Instrucción nº 2 de Logroño, por el Médico Forense del Instituto de Medicina Legal de La Rioja el 25 de agosto de 2009 (págs. 413 a 423).

De los citados informes, puesto que los dos primeros son Informes de parte, los que adolecen de mayor objetividad, para este Consejo, son los emitidos por los Médicos forenses. De ellos, particular atención merece el de 25 de agosto de 2009, por su mayor exhaustividad. En él, se examinan los documentos médicos aportados a la causa (el historial médico de la fallecida, aportado por el Servicio Riojano de Salud, en el que constan los antecedentes médicos de la misma y todos los informes referentes al episodio que provocó su fallecimiento, tanto los del Servicio de Urgencias, como los de la UCI, el protocolo de la intervención y los elaborados sobre la hospitalización domiciliaria); el Informe de la autopsia, realizada los días 26 y 27 de septiembre de 2005 y los informes del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, Sección de Madrid, con los resultados de los análisis realizados sobre muestras biológicas obtenidas en la autopsia y diversa bibliografía en relación con el tipo de patología que presentaba la informada, con la finalidad de aportar cierta evidencia científica sobre la forma de actuación en casos similares.

Según dicho informe, en sus consideraciones médico legales: *“de la lectura de los acontecimientos, se desprende que la paciente, A.I., padecía una enfermedad crónica conocida como Artritis Crónica Juvenil o Artritis Idiopática Juvenil y también una enfermedad de Still del adulto. Es una enfermedad que se caracteriza por la presencia de artritis en una o más articulaciones en pacientes menores de 16 años y que tiene una duración superior a las 6 semanas. La etiología de esta enfermedad es desconocida”*. En el caso que nos ocupa, la paciente, como consecuencia de las complicaciones articulares, había recibido prótesis en ambas caderas: en la derecha, en 1996; y, en la izquierda, en 1997; habiendo sido necesario el recambio de la prótesis izquierda en 2002”. *“A mediados de agosto de 2005, apareció una inflamación en la cadera izquierda que motivó una consulta con el Servicio de Reumatología, el 30 de agosto y el 2 de septiembre, al aparecer un pico febril”*.

En dicho informe se relata también que: *“Las prótesis de cadera pueden sufrir infecciones, bien en los días posteriores a la intervención quirúrgica o bien de forma tardía. La infección hematógena tardía puede deberse a la diseminación a partir de un foco, como por ejemplo, la extracción de una muela infectada, tras una infección respiratoria, una infección o instrumentación genitourinaria o una infección cutánea. Respecto a los organismos causantes el S. epidermidis y el S. albus son comunes en las infecciones tardías”*.

Se afirma igualmente en el expresado informe que *“El estudio bacteriológico del líquido presente en la cadera que había fistulizado hacia el labio mayor vulvar dio como resultado la presencia de S. epidermidis, lo que confirmaba la presencia de una infección tardía de la prótesis de cadera izquierda”* y que, *“Una vez establecido este diagnóstico, caben dos conductas terapéuticas: Una, consiste en un tratamiento conservador a base de antibióticos adecuados, una vez comprobada la sensibilidad del germen causante. La otra alternativa es la intervención sobre la prótesis infectada para su recambio o para la limpieza del tejido que pueda estar ocasionando la infección”*.

“En el caso de A.I. – continúa el informe- se optó por el tratamiento antibiótico, tanto en la planta de Traumatología, donde estuvo ingresada hasta el día 14 de septiembre como en la hospitalización domiciliaria, hasta que fue ingresada en la UCI”. *“Se optó, por una actitud conservadora, instaurando un tratamiento antibiótico como primera elección (actitud reservada para ancianos o personas con muy mal estado o bien personas que rechazan el tratamiento quirúrgico o hay un riesgo inaceptable y sólo se optó por el tratamiento quirúrgico en última instancia, con el evidente empeoramiento de la paciente, invirtiendo el orden del procedimiento”*.

Añade el Forense que: *“No se ha obtenido ningún documento en el historial clínico que informe de los motivos de esta decisión. Se evidencia, sin embargo, que se optó por la intervención quirúrgica el día 20 de septiembre, cuando la paciente presentaba síntomas*

que sugerían la presencia de un shock séptico. En dicha intervención, se retiró tejido necrótico de la articulación de la cadera izquierda y se reemplazó el cótilo”.

A juicio del Forense: *“De acuerdo con la literatura especializada examinada y reproducida en este informe en los párrafos más pertinentes con el caso que nos ocupa, parece evidente que hay unanimidad en la preferencia del tratamiento quirúrgico sobre el antibiótico en los casos de infección aguda hematógena de una prótesis de cadera” y que, se puede “considerar que la paciente, A.I., cumplía con los diversos criterios que se han barajado en los artículos mencionados: Se trataba de una infección de una prótesis por vía hematógena (había aparecido tras años de la intervención y no tenía relación con lesión directa de la cadera). El estado general de la paciente al principio era bueno, por lo que no había contraindicación para la intervención. Dado que el implante femoral estaba fijo, procedía el desbridamiento quirúrgico seguido del tratamiento antibiótico. Los gérmenes aislados coinciden con los que se encuentran con más frecuencia en este tipo de infecciones” y “ese tipo concreto de gérmenes están relacionados con mayor frecuencia con la producción de glicocálix o biofilm que permite la persistencia de la infección y por tanto, requiere el tratamiento quirúrgico temprano”.*

Se asevera finalmente, con rotundidad, que: *“La intervención quirúrgica se produjo 19 días después de aparecer la fiebre (hacia el 1 de septiembre) y cuando habían aparecido síntomas de shock séptico, es decir, con un estado general de la paciente peor que el que presentaba al principio del proceso infeccioso”.*

Según el Informe de la autopsia, la paciente falleció el día 24 de septiembre, a los 33 años de edad, *“hospitalizada en la UCI por padecer un shock séptico en el curso del cual tuvo que ser intervenida de urgencia falleciendo en UCI cuatro días después”.*

Ya en conclusiones, en el mencionado informe, de 25 de agosto de 2009, tras sintetizar los párrafos arriba reproducidos, manifiesta: 12.- *“ La actuación terapéutica aplicada (supresión antibiótica, seguida de tratamiento quirúrgico para desbridar el tejido afectado de la articulación cuando el cuadro empeoró de forma importante) no se corresponde con la que la evidencia científica ...recomienda en casos similares (desbridamiento quirúrgico de la articulación afectada seguido de tratamiento antibiótico)”.*

Por tanto, tales informes, ofrecen indicios suficientes a este Consejo para apreciar la existencia de un funcionamiento anormal de los servicios públicos sanitarios, que condujo al fallecimiento de D^a A.I.H.M.L. y, por tanto, a reconocer a los reclamantes las cantidades solicitadas.

CONCLUSIONES

Primera

A juicio de este Consejo Consultivo, la presente reclamación debe ser estimada, al considerar existente la relación de causalidad entre el fallecimiento de D^a A.I.H.M. y el funcionamiento del sistema sanitario público.

Segunda

En cuanto a la indemnización a percibir, se fija en las siguientes cantidades, que deberán ser abonadas en metálico, con cargo a la partida presupuestaria correspondiente: i) Para el esposo, D. C.O.L.S. (con inclusión del factor corrector por perjuicio económico, 10%, dada la edad de la víctima, 34 años), **102.483,64 euros**; ii) Para el padre, D. D.H.M., con inclusión del mismo factor corrector del 10%, **8.540,30 euros**; iii) Para la madre, D^a R.M.M.L.B., con inclusión del mismo factor corrector del 10%, **8.540,30 euros**. Tales cantidades se han calculado en aplicación del baremo orientativo de la Ley 34/2003, en la actualización correspondiente al año 2005, año del fallecimiento, con inclusión del precitado factor corrector.

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