

En Logroño, a 5 de mayo de 2019, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con la asistencia de su Presidente D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero, de los Consejeros D. Pedro M^a Prusén de Blas, D. José Luis Jiménez Losantos, D. Enrique de la Iglesia Palacios y D. José M^a Cid Monreal, y del Letrado Secretario General D. Ignacio Granado Hijelmo, actuando como ponente D. Jose M^a Cid Monreal, emite, por unanimidad, el siguiente:

DICTAMEN

66/19

Correspondiente a la consulta formulada por la Excm. Sra. Consejera de Salud en relación con la *Reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria formulada por D. M.A.G.H, por los daños y perjuicios que entiende causados por secuela de incontinencia urinaria y pérdida de objetos personales, tras una intervención de adenomectomía transvesical; y que valora en 385.000 euros.*

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

El 9 de abril de 2018, fue registrado de entrada, en el Servicio de Atención al Paciente del Servicio Riojano de Salud (SERIS), el escrito, en impreso normalizado, de la precitada reclamación de daños y perjuicios, con el siguiente relato de hechos:

“En el transcurso de la operación y mientras estaba anestesiado, me sustrajeron del cuello una cadena gruesa, crucifijo y medalla con el grupo sanguíneo. El personal empleado es de baja cualificación, por la operación que me hicieron está muy mal hecha ya que se me escapa la orina por trabajo mal hecho, (por) lo que ahora se me escapa la orina, produciéndome gastos, y una gran invalidez, ya que no puedo ir a ningún sitio sin una persona, bien formada y de confianza, que pueda cuidar de mí, y cambiarme las compresas, lo cual me origina unos gastos que yo no puedo hacer frente, por lo que les pido que el Hospital es responsable de las negligencia y poca formación de sus trabajadores, el saber si les tiene que pedir responsabilidades a los trabajadores. Lo que les pido es que me dejen la operación bien hecha y me paguen los daños y perjuicios de la operación y que me devuelvan la cartera, crucifijo y medalla que se quedaron sus empleados”.

Segundo

El 19 de abril de 2018, se dictó una Resolución por la que se inicia el procedimiento general de responsabilidad patrimonial, se nombra Instructor del mismo y se comunica al reclamante diversa información relativa a la instrucción.

Tercero

En la misma fecha, se requiere, a la Dirección del Área de Salud-Hospital *San Pedro*, cuantos antecedentes existan de la atención prestada al reclamante en el Hospital *San Pedro*, su historia clínica relativa a la asistencia objeto de reclamación y, en particular, el informe de los Facultativos que le atendieron sobre la asistencia dispensada. Igualmente, se solicita informe sobre el denunciado extravío de efectos personales. La citada documentación consta, a continuación, en el expediente administrativo.

Cuarto

También figura en dicho expediente el informe de la Inspección médica, de 4 de enero de 2019, el cual contiene las siguientes conclusiones:

1ª.- La intervención de adenectomía transvesical realizada al paciente estaba correctamente indicada para la patología que presentaba, practicándose una técnica quirúrgica correcta, sin presentar incidencias intraoperatorias.

2ª.- Tras la misma, presentó incontinencia urinaria, para la que se pautó tratamiento farmacológico, sin (que el paciente acudiera) a revisiones posteriores.

3ª.- La incontinencia urinaria es una posible complicación de la intervención de la que ya fue informado el paciente, tal y como se recoge en el (documento de) consentimiento informado que firmó.

4ª.- En éste, se hace referencia a que (dicha incontinencia) puede ir, desde parcial y temporal, hasta total y permanente, por lo que no se puede valorar como secuela definitiva, al no disponer de información sobre la evolución tras el tratamiento que le fue pautado ni sobre su situación clínica actual, ni tampoco haber agotado las alternativas terapéuticas que le hubieran podido ofrecer desde el Servicio de Urología, al que dejó de acudir.

5ª.- En referencia al hecho por el que reclama, desaparición de una cadena, crucifijo y medalla de su cuello durante la intervención, indicar que no existe en el expediente ninguna prueba de que el reclamante los llevara puestos con anterioridad ni durante la misma, ni, por tanto, que le desaparecieran o le fuesen sustraídos en la zona de quirófanos”.

Quinto

También consta en el expediente un informe pericial, emitido a instancia de la Aseguradora del SERIS, que contiene las siguientes conclusiones generales.

1ª.- Ante un paciente con diagnóstico de HBP (hiperplasia benigna de próstata), con mala respuesta a tratamiento médico, la indicación de tratamiento quirúrgico se ajusta a la lex artis ad hoc.

2ª.- De acuerdo al protocolo quirúrgico de la intervención, el paciente fue intervenido mediante adenomectomía prostática transvesical, lo cual se ajusta a la lex artis ad hoc.

3ª.- La hemorragia intra y postoperatoria constituye una complicación habitual en este tipo de procedimientos.

4ª.- El manejo postoperatorio ofrecido al paciente, fue acorde a la lex artis ad hoc.

5ª.- El desarrollo de incontinencia urinaria tras la intervención es una complicación frecuente de este tipo de procedimiento y obedece, fundamentalmente, a la presencia de una vejiga hiperactiva, asociada al componente obstructivo, por lo que no es indicativo de mala praxis o impericia.

6ª.- Dicha sintomatología suele mejorar durante los 6 meses siguientes a la intervención”.

El referido informe termina con la siguiente conclusión final:

“Tras analizar la documentación presentada, considero que la atención dispensada (al paciente) ha sido, en todo momento, acorde a la lex artis. La presencia de incontinencia urinaria al mes de la intervención es un hecho prácticamente normal que obedece al proceso de adaptación de la vejiga a la ausencia de la próstata y suele mejorar paulatinamente en los siguientes meses. Por tanto, estamos hablando de un postoperatorio completamente normal si tomamos la fecha en la que se produjo la reclamación (apenas 1 mes después de la cirugía) y la ausencia de seguimiento en la documentación aportada”.

Sexto

Notificado, al reclamante, el trámite de audiencia el 29 de enero de 2019, no consta que el mismo haya presentado alegaciones.

Séptimo

El 26 de abril de 2019, se formuló la Propuesta de resolución, en el sentido de desestimar la reclamación por no ser imputable el perjuicio alegado, al funcionamiento de los Servicios públicos sanitarios. La misma es informada favorablemente, por los Servicios Jurídicos, en informe de 3 de mayo de 2019.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente el 13 de mayo de 2019, y registrado de entrada en este Consejo el 14 de mayo de 2019, 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 firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente el 15 de mayo de 2019, 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 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.

Cuarto

Advertida la ausencia en el expediente remitido del documento sobre consentimiento informado firmado por el paciente para ser sometido a la intervención quirúrgica de referencia, la Consejería actuante procedió a remitirlo a este Consejo, donde fue registrado de entrada el 4 de junio de 2019.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad del Dictamen del Consejo Consultivo

El art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas (LPAC'15), establece que, en las reclamaciones de responsabilidad patrimonial con cuantía superior a 50.000 euros, es preceptivo recabar el dictamen del Consejo de Estado o del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma correspondiente.

En el caso de la Comunidad Autónoma de La Rioja, el art. 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 de 385.000 euros, nuestro dictamen resulta ser preceptivo.

En cuanto al contenido del dictamen, 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 LPAC'15.

Segundo

Sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración

Nuestro ordenamiento jurídico (arts. 106.2, de la Constitución, y 67, 81, 91 y 92 LPAC'15, antes arts. 139.1, 139.2 y 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 de 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 tendrían 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 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 existencia de Responsabilidad en el presente caso

Como hemos explicado reiteradamente en numerosos dictámenes, en el ámbito sanitario el funcionamiento del servicio público — que es criterio positivo de imputación que, con carácter general, utiliza el ordenamiento— consiste en el cumplimiento por la Administración de un deber jurídico previo e individualizado respecto a cada 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), por lo que ese deber es *de medios* y no *de resultado* y se cumple, no respondiendo entonces la Administración, cuando la atención prestada ha sido conforme con la denominada *lex artis ad hoc*.

Sin embargo el escrito de reclamación no realiza una concreción de cuales sean esas conductas que se califican de negligentes, ni cuales han sido los defectos en el seguimiento y control del paciente ni siquiera donde se aprecia la insuficiencia de los medios y recursos destinados a atender al paciente.

A juicio de este Consejo, no existe en el expediente, más allá de las, lógicamente

interesadas, manifestaciones del reclamante, prueba alguna de que la actuación de los distintos profesionales que intervinieron en los sucesivos tratamientos dispensados que no se hayan ajustado a una correcta y diligente praxis, sin que por el reclamante se aporte o proponga prueba alguna tendente a desvirtuar las conclusiones de los informes periciales existentes, los cuales consideran que, tanto el manejo diagnóstico del paciente como el tratamiento fueron los adecuados en cada fase del proceso.

Consta en el expediente diversa información, que no ha sido contradicha por el reclamante, sobre la normalidad del periodo postoperatorio, a pesar de la poca colaboración dispensada por el reclamante, que no atendía las recomendaciones del personal de enfermería llegando en un determinado momento a arrancarse el drenaje quirúrgico.

Además, el paciente mostraba agitación y agresividad verbal hacia el personal de planta, por lo que fue necesario adoptar medidas de contención mecánica y colaboración incluso por parte de Seguridad el día 15 de marzo de 2018.

También consta en el expediente que el reclamante ha sido citado para seguimiento en la Consulta externa del Servicio de Urología en fechas 16 de julio y 18 de diciembre de 2018, sin que haya acudido a las mismas y sin que conste motivo para dicha inasistencia.

En el informe de la Inspección médica, se indica que el reclamante, previamente, había firmado el consentimiento informado para la intervención, en el cual se advertía, como posible complicación de la misma, el desarrollo de una estenosis uretral o incontinencia urinaria, la cual puede ir, desde parcial y temporal, hasta total y permanente; y que, por lo tanto, determina la inexistencia de responsabilidad, al tener el reclamante la obligación de soportar el daño, si bien hemos indicado en otros dictámenes que, en estos casos, más que el deber de soportar el daño, lo que se produce es la concurrencia de un criterio negativo de imputación.

Hemos señalado igualmente con reiteración que el consentimiento informado no es ningún salvoconducto que determine que, ocurrida alguna de las circunstancias incluidas en el mismo, quede excluida la responsabilidad patrimonial; pero también que dicho consentimiento resulta eficaz cuando la actuación médica practicada se ajusta a la *lex artis ad hoc*.

Esto dicho, compartimos el sentido de la Propuesta de resolución, pues a falta de otras pruebas, y siendo los integrantes de este Consejo, legos en Medicina, no existe constancia de una actuación apartada de la *lex artis ad hoc*.

En efecto, en este caso, nos encontramos ante un paciente de 69 años de edad, con antecedentes de hiperplasia prostática de larga evolución, con ausencia de respuesta al

tratamiento médico, por lo que se decidió un tratamiento quirúrgico, mediante adenomectomía prostática, siendo esta indicación lógica y adecuada al estado del paciente.

La cirugía se llevó a cabo sin mayores incidencias, salvo sangrado intraoperatorio, que se controló adecuadamente, sin precisar transfusión de hemoderivados. El postoperatorio fue normal. El paciente fue revisado luego en Consultas externas del Servicio de Urología, resultando confirmado, por el Servicio de Anatomía Patológica, el diagnóstico de hiperplasia prostática. Como el reclamante refirió padecer incontinencia urinaria, se le pautó un tratamiento farmacológico, a base de beta-antagonistas.

La incontinencia urinaria, tras esta intervención, es un hecho frecuente y se asocia a la coexistencia de un componente de vejiga hiperactiva, asociado a la hiperplasia, que suele empeorar los primeros meses tras la intervención, para, posteriormente, mejorar de forma paulatina.

Por lo tanto, dicha secuela de incontinencia no obedece a una praxis defectuosa, sino a la respuesta fisiológica de la vejiga al eliminar la obstrucción (próstata).

El tratamiento con beta-antagonistas ha demostrado una significativa reducción de la frecuencia miccional, estando recomendado para pacientes con síntomas de vaciado, como ocurre en este caso.

El propio paciente dejó de acudir a las Consultas externas del Servicio de Urología, a las que fue citado, sin alegar justificación de ningún tipo, y, además, presenta su reclamación un mes después de la cirugía, tiempo insuficiente para apreciar el resultado de la misma como ya se ha manifestado.

Cuarto

Sobre la pérdida de bienes personales del reclamante

La misma suerte desestimatoria debe correr el otro concepto por el que se formula la reclamación. Tal y como se indica en la Propuesta de resolución, respecto de la desaparición de la cadena, crucifijo y medalla del reclamante, *“no existe ninguna prueba relativa ni a que esos bienes estuviesen en el momento de entrar en quirófano”*, no siendo habitual que se anestesie a quien porta objetos metálicos, salvo situaciones de riesgo vital. Por tal motivo, la reclamación, en este punto, carece de posibilidades de prosperar.

CONCLUSIONES

Única

A juicio de este Consejo Consultivo, la presente reclamación debe ser desestimada, por no concurrir ninguna causa de imputación de responsabilidad patrimonial a la Administración sanitaria, cuya actuación se ha ajustado 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