



**Consejo Jurídico  
de la Región de Murcia**

**Dictamen nº 260/2015**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 14 de septiembre de 2015, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Sr. Director Gerente del Servicio Murciano de Salud (por delegación de la Excmo. Sra. Consejera de Sanidad y Política Social), mediante oficio registrado el día 30 de septiembre de 2014, sobre responsabilidad patrimonial instada por x, como consecuencia de los daños sufridos por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. 274/14), aprobando el siguiente Dictamen.

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO.-** El 19 de febrero de 2010, x presentó un escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial dirigido al Servicio Murciano de Salud (SMS), en el que expresa que el 2 de diciembre de 2008 acudió al Hospital Santa María del Rosell (HSMR) de Cartagena, por padecer un fuerte dolor en la pierna izquierda, incluso cuando estaba en reposo. Fue atendido por el Dr. x que lo remitió al Servicio de Angiología y Cirugía Vascular, en el que fue asistido por la Dra. x el día 15 de enero de 2009, considerando el interesado que debido a sus síntomas y al hecho de que es diabético debió de cursarse la petición de asistencia con carácter preferente; pero es que tampoco en esta última consulta se atendió debidamente a la gravedad de su situación, puesto que se limitaron a pautarle un tratamiento y citarlo para seis meses después (17 de junio de 2009).

Como los dolores persistían el día 26 de enero de 2009 acudió de nuevo al citado Servicio, donde el Dr. x diagnosticó una isquemia crónica en grado IV del miembro inferior y pidió un angioTAC de forma preferente y, posteriormente, fue intervenido quirúrgicamente el 8 de febrero de 2009 implantándole un *By pass* femoral.

Indica el reclamante que no se informó ni a él ni a sus familiares de la finalidad de la intervención, riesgos de la misma, posibles alternativas, consecuencias y posibles complicaciones, entre las que figuraba la amputación de la pierna, lo que finalmente le fue planteado en la revisión efectuada el día 9 de marzo de 2009 ante la mala evolución de su patología. Antes de proceder a tan drástica solución el hijo del paciente solicitó una segunda opinión que fue emitida por el Dr. x que, según refiere el reclamante, les indicó que la praxis seguida en el HSMR no fue la adecuada y que la intervención realizada fue demasiado invasiva. Finalmente, ante la grave situación del paciente, el día 27 de marzo de 2009, le fue amputado el miembro inferior izquierdo por el Dr. x, del Servicio de Cirugía Cardiovascular del Hospital Universitario Virgen de la Arrixaca (HUVA).

El interesado indica que *"es manifiesta la responsabilidad de la entidad a la que me dirijo, no solo por la demora en la asistencia y proceso de diagnosis por los servicios de ACV, junto al defectuoso tratamiento invasivo mediante intervención quirúrgica practicada que pudo haberse evitado con un tratamiento adecuado a tiempo, y que finalmente desembocó en la amputación de la pierna a la altura de la rodilla del administrado, sino por la falta de consentimiento informado de la intervención quirúrgica a paciente y familiares, con sus riesgos y consecuencias".*

Con el fin de acreditar los hechos por los que reclama propone la práctica de las siguientes pruebas:

- 1) Que se solicite información al HSMR sobre el procedimiento asistencial que le fue dispensado.
- 2) Que se incorpore al procedimiento su historia clínica.

3) Que se tome declaración y se solicite información a los siguientes facultativos:

-Dr. x (Servicio Cirugía General y Digestivo del HSMR).

-Dra. x (Servicio Angiología y Cirugía Cardiovascular del HSMR).

-Dr. x (Servicio de Angiología y Cirugía Cardiovascular del HSMR).

-Dr. x (Servicio de Cirugía Cardiovascular del HUVA)

Finaliza solicitando que se tenga por iniciado procedimiento de responsabilidad patrimonial, tras cuya tramitación deberá acordarse resolución por la que se declare su derecho a percibir una indemnización, que no cuantifica, por las lesiones sufridas, todo ello con los intereses legales que corresponda.

**SEGUNDO.-** Con fecha 25 de febrero de 2010 el Director Gerente del SMS dictó Resolución de admisión a trámite de la reclamación.

En esa misma fecha se solicitó a las Gerencias de los Hospitales referenciados copia de las historias clínicas del paciente e informes de los profesionales que le atendieron en relación con los hechos descritos en la reclamación.

**TERCERO.-** Atendiendo los requerimientos efectuados se incorpora al expediente la siguiente documentación:

1) Del HSMR:

a) Historia clínica del paciente en la que, entre otros documentos, figura consentimiento informado para cirugía de revascularización de miembros inferiores, pero de forma incompleta, pues sólo figura el anverso del impreso.

b) Informes de los Dres. x, y, del Servicio de Angiología y Cirugía Vascular, con el siguiente idéntico contenido:

*"El paciente x con el número de Historia Clínica -- es remitido a la consulta externa de Angiología y Cirugía Vascular el día 11/11/2008 con carácter NORMAL con el diagnóstico de claudicación intermitente por el Dr. x (FEA Cirugía General).*

*El día 15/01/2009 es visto en Consultas Externas por la Dra. x (Especialista de Angiología y Cirugía Vascular). Es diagnosticado de ISQUEMIA CRÓNICA II MMII por obstrucción femoropoplitea bilateral de etiología aterosclerosa y diabética. No presentaba lesiones tróficas ni dolor en reposo en MMII. Se inicia tratamiento antiagregante y hemorreológico y se le cita para laboratorio vascular y control en 6 meses. El día 26/01/2009 el paciente, sin cita, acude por petición propia, a la consulta externa de Angiología y Cirugía Vascular donde es atendido por el Dr. x (Especialista de Angiología y Cirugía Vascular). Presenta en dicho momento lesión interdigital en pie izdo. con dolor en reposo a dicho nivel. A la exploración presenta obstrucción femoropoplitea izda. Con el diagnóstico de ISQUEMIA CRÓNICA IV MII-PIE DIABÉTICO se solicita AngioTAC MMII . El día 2/02/2009 se realiza AngioTAC MMII. En MII se informa de obstrucción de arteria femoral común con ausencia de femoral profunda. Oclusión de segunda porción de poplitea y repermeabilización, por colaterales, de tronco tibioperoneo proximal con ausencia de relleno distal ("molde cálcico").*

*Se valora el caso del paciente en sesión médica quirúrgica y se decide cirugía de revascularización. Se informa al paciente de diagnóstico y alternativas terapéuticas así como riesgos de la terapéutica propuesta y firma el consentimiento informado. Dicho documento se encuentra en la Historia Clínica archivado en el episodio de hospitalización. El paciente es remitido para valoración anestésica, que se realiza el día 5/02/2009 e intervenido el día 10/02/2009.*

*El día 10/02/2009 se practica Bypass FEMORO-POPLITEO A TERCERA PORCIÓN CON PTFE ANILLADO 8 MM +PLASTIA CON VENA EN ANASTOMOSIS DISTAL, MII.*

*Es dado de alta el día 23/02/2009 con las heridas con correcto proceso de cicatrización y el Bypass funcionante .*

*El día 25/02/2009 y el día 27/02/2009 es curado por el personal ATS Vascular en Consultas Externas y se informa de que la cura presenta buen aspecto. Se retiran grapas de intervención quirúrgica y no hay evidencia de*

incidencias.

El día 9/03/2009 el paciente acude a Consultas Externas con aumento del dolor en pie izdo. que le impide el decubito y le imposibilita el descanso nocturno. El Bypass se encuentra permeable de forma objetiva (se realiza Doppler).

Dada la clínica del paciente y valorado el caso en sesión médica quirúrgica se decide proponer la amputación de la extremidad. El paciente es informado de diagnóstico, alternativas y riesgos y firma consentimiento informado para la amputación supracondilea MII. Dicho documento se encuentra en la Historia, en el episodio de consultas externas.

Ese mismo día, y según consta en la Historia Clínica, a las 14:00 acude el hijo del paciente a mostrar su disconformidad con el tratamiento propuesto y pide una segunda opinión. Se le remite al Servicio de atención al paciente para tramitar dicha petición.

El paciente no se presenta a ninguna de las citas en Consultas Externas del Servicio de Angiología y Cirugía Vascular ni se pone en contacto con nosotros".

c) Informe del Dr. x, del Servicio de Cirugía General y Digestivo, del siguiente tenor:

"Varón de 72 años de edad, entre cuyos antecedentes médico- quirúrgicos personales destacan: diabetes mellitus tipo II, no HTA, no dislipemia, exfumador e intervenido de fimosis y cataratas. Refiere estar en tratamiento con: Iscover, Hemovas, bianben, Protector, Novonorm, Omnic y Avidart.

Presenta cuadro clínico de dolor en miembros inferiores, en relación con la deambulación, con distancia de unos 300 m. que le obliga a pararse (Síndrome de claudicación intermitente de la marcha).

Con el diagnóstico clínico de isquemia arterial crónica de miembros inferiores, solicito interconsulta con el Servicio de Angiología y Cirugía Vascular. Al no presentar trastornos tróficos significativos, ni signos de isquemia arterial aguda, la interconsulta se cursa con carácter normal".

2) Del HUVA:

a) Historia clínica del paciente.

b) Informe del Dr. x, de Cirugía Cardiovascular, en el que indica lo siguiente:

"El día 16/03/2009 x acude a la puerta de urgencias de H.U.V. Arrixaca aquejado de fuerte dolor en miembro inferior izquierdo de varios meses de evolución, que era de reposo y rebelde a tratamiento médico, miembro edematoso, con úlceras en el pie con exudado purulento, trastornos tróficos que se extendían próximal al mismo y a la pierna; así mismo presentaba las herida poplítea de la cirugía previa en mal proceso de cicatrización (ulcerada y con esfácelos); tras revisar la historia clínica aportada, se trataba de una isquemia arterial crónica grado IV con lesiones arteriales en troncos distales (tibio-peroneo) que conferían mal pronóstico a cualquier procedimiento de revascularización; se coloca sonda de doppler (ciego) que no capta flujo en el injerto y troncos distales; en ese momento se propone al paciente y la familia la opción de traslado a su hospital de referencia para cirugía exérética del miembro afecto dada la situación irreversible de la afección; tanto el paciente como la familia 'me piden por favor' que no tramite el traslado y que de ser posible sea ingresado en nuestra unidad para tratamiento; al tratarse de una situación de urgencia que precisaba ingreso para antibioterapia intravenosa y analgesia potente, se decide ingreso a nuestro cargo; posteriormente se realiza eco-doppler que confirma la oclusión del injerto previo; persistiendo síntomas dolorosos y ante escasa respuesta a tratamiento médico, se realiza amputación supracondilea de miembro inferior izquierdo el día 27/03/2009 previa información y consentimiento del paciente y la familia. La evolución es favorable, desapareciendo el dolor de reposo, normalizándose marcadores inflamatorios, herida en correcto proceso de cicatrización, afebril, estable, se decide alta a domicilio el día 02/04/2009 y seguimiento en consultas externas de cirugía cardiovascular, siendo la primera visita el 14/07/2009 y en la que persiste asintomático, herida cicatrizada, se cursa petición de rehabilitación para ortesis".

**CUARTO.-** Mediante escrito de 17 de mayo de 2010 la instructora, en relación con la prueba propuesta en la

reclamación consistente en testimonio de los facultativos que atendieron al paciente a lo largo del proceso asistencial, indica al interesado que la misma se considera innecesaria al haberse incorporado al expediente informes de todos ellos, en los que se señalan los procedimientos seguidos para el diagnóstico y tratamiento de las patologías que presentaba.

Por el reclamante se presenta escrito por el que se opone a tal decisión, al considerar que la prueba testifical propuesta no puede sustituirse por los informes, puesto que sólo con la primera de ellas puede someterse a contradicción lo manifestado por los facultativos. Asimismo manifiesta su voluntad de llegar a una resolución convencional del procedimiento, aun cuando no se pueda establecer todavía la cuantía indemnizatoria al no haber finalizado el tratamiento.

**QUINTO.-** Por la instructora se solicita informe a la Inspección Médica de la Consejería consultante, al tiempo que le indica que se pronuncie sobre la necesidad técnica de practicar la prueba testifical que solicita el reclamante.

El 20 de febrero de 2014 se emite informe en el que el Inspector actuante, tras señalar que se ha unido al expediente una copia completa del consentimiento informado para cirugía de revascularización de miembros inferiores que aparecía incompleto en la historia clínica aportada en su momento, e indicar que "no considera necesario la solicitud de nuevos informes de profesionales", realiza una serie de consideraciones y concluye del siguiente modo:

*"- En el proceso diagnóstico de la arteriopatía periférica que padecía x, por parte de los facultativos del Hospital Santa Marta del Rosell, tanto en la atención inicial por el Servicio de Cirugía General y del Aparato Digestivo como en la posterior por el Servicio de Angiología y Cirugía Vascular, no existió retraso injustificado alguno. En todo momento se atendió al paciente en tiempos plenamente acordes a la sintomatología que expresaba.*

*- El paciente fue adecuadamente informado de las características y riesgos de la intervención de Cirugía de Revascularización de Miembros Inferiores que se le propuso. La posibilidad de amputación estaba claramente recogida en el documento de Consentimiento Informado que firmó el paciente.*

*- El tratamiento quirúrgico practicado: cirugía de revascularización de miembros inferiores, fue plenamente adecuado a la situación del paciente y acorde a la Lex Artis".*

**SEXTO.-** Obra en el expediente, aportado por la compañía aseguradora del SMS, un informe médico-pericial emitido por un especialista en Cirugía Cardiovascular, en el que, tras exponer los hechos y realizar diversas consideraciones de carácter médico, concluye lo siguiente:

*"1. Cuando es atendido en noviembre del 2008 y el 15 enero 2009, el paciente presentaba un síndrome de claudicación intermitente a los 300 m., es decir una isquemia Grado II/1 (claudicación leve), como así consta en la historia clínica.*

*No consta que el paciente aquejase una claudicación severa, como él denuncia.*

*2. Los cirujanos vasculares inician el tratamiento médico conservador como se aconseja en las guías clínicas, citadas más arriba.*

*3. Cuando es atendido el 26 enero 2009, acude sin cita previa a la consulta de cirugía vascular, aquejando dolor de reposo en el pie izquierdo, donde se observa una lesión interdigital, se le diagnostica pie diabético con isquemia crónica G IV.*

*4. Los cirujanos vasculares inician el tratamiento correcto para una isquemia Grado IV, como se aconseja en las guías clínicas, citadas más arriba.*

*5. Como no se obtienen los resultados esperados, en sesión clínica se decide la amputación de la extremidad afecta.*

*6. En todo momento los médicos actuaron ajustándose a las guías clínicas y por tanto a la lex artis".*

**SÉPTIMO.-** Conferido trámite de audiencia a las partes (reclamante y aseguradora), el 16 de mayo de 2014

(registro de entrada), x presenta un escrito en el que viene a expresar su intención de suceder en el presente procedimiento a su padre, x, por causa del fallecimiento de éste, invocando a tal efecto el artículo 31.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), manifestando que a tal efecto se persona en este procedimiento como hijo y sucesor del finado. Por otra parte, designa para que actúe en su nombre al Letrado x, que, en prueba de conformidad, firma, junto con el compareciente, el escrito.

Adjunta copia de la siguiente documentación: certificación literal de la inscripción de fallecimiento de x; testamento abierto otorgado el 19 de noviembre de 2001 ante el notario x por el citado x, en el que lega a su cónyuge, x, el usufructo universal y vitalicio de su herencia e instituye como herederos únicos y universales, por partes iguales, a sus hijos x, y, z.

**OCTAVO.-** Por el citado letrado se presenta escrito de alegaciones en las que, en síntesis, se hace constar lo siguiente:

- Reitera las argumentaciones que se contenían en el escrito por el que se iniciaba el procedimiento de responsabilidad patrimonial.
- En apoyo de la esgrima actuación negligente de los facultativos que atendieron a su padre, menciona dos informes sobre la oclusión arterial aguda y la isquemia arterial crónica, que atribuye a unos doctores del Hospital General del Insalud de Soria y del Instituto --, aunque no aporta prueba documental de los mismos.
- Insiste en la necesidad de practicar la prueba testifical que se propuso en su momento, especialmente en lo que se refiere a la valoración efectuada por los facultativos del HUVA (concretamente del Dr. x), sobre el tratamiento recibido por el paciente en HSMR.
- Finalmente solicita una indemnización de 89.170,44 euros, según el siguiente detalle: por 17 días impeditivos con hospitalización, 1.097,69 euros; por 150 días de incapacidad, 7.870,50 euros; 55 puntos de secuelas por amputación, 60.615,50 euros; y 25 puntos por perjuicio estético, 19.586,75 euros.

**NOVENO.-** Seguidamente se formula propuesta de resolución desestimatoria; en síntesis, por considerar, conforme con lo expresado en los informes médicos emitidos, que no concurre la adecuada relación de causalidad entre el funcionamiento de los servicios sanitarios públicos y los daños por los que se reclama indemnización.

**DÉCIMO.-** En la fecha y por el órgano indicados en el encabezamiento del presente, se solicitó el preceptivo Dictamen de este Consejo Jurídico, acompañando el expediente y su extracto e índice reglamentarios.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

## **CONSIDERACIONES**

**PRIMERA.-** Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, al versar sobre una propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Administración regional, de conformidad con lo establecido en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en relación con 142.3 LPAC, y el 12 del RD 429/93, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de Responsabilidad Patrimonial de la Administraciones Públicas (RRP).

**SEGUNDA.-** Legitimación, plazo y procedimiento.

I. La reclamación fue formulada por el propio paciente por los daños sufridos a consecuencia de un alegado retraso diagnóstico, un tratamiento excesivamente agresivo y una falta de información, solicitando una indemnización por días de baja y secuelas. No cabe duda, pues, que estaba legitimado para deducir la pretensión resarcitoria *iure proprio*.

Posteriormente, uno de sus hijos, x, presenta el escrito reseñado en el Antecedente Séptimo, en el que, como allí se dijo, se viene a expresar que el compareciente, heredero del reclamante, sucede en el presente procedimiento

a su padre, por causa del fallecimiento del reclamante, invocando a tal efecto el artículo 31.3 LPAC, solicitando se le tuviera por personado en el procedimiento como "sucesor" de su causahabiente.

Este Consejo Jurídico viene manteniendo en numerosos Dictámenes (por todos, los núms. 185/2008 y 38/2014) que, a tenor del citado artículo 31.3 LPAC, las reclamaciones por responsabilidad patrimonial interpuestas en su momento por el dañado posteriormente fallecido, pueden ser continuadas por sus herederos al ser transmisible *mortis causa* el crédito que nació a favor de aquél cuando se produjeron los daños por los que reclamó (así, la STS, del Pleno de su Sala 1<sup>a</sup>, de 13 de septiembre de 2012, afirma lo siguiente: "*En el presente caso, el perjuicio extrapatrimonial trae causa del accidente, y el alcance real del daño sufrido por la víctima estaba ya perfectamente determinado a través de un informe del médico forense, por lo que, al margen de su posterior cuantificación, era transmisible a sus herederos, puesto que no se extingue por su fallecimiento, conforme el artículo 659 del CC.* Como señala la sentencia de 10 de diciembre de 2009, a partir de entonces existe una causa legal que legitima el desplazamiento patrimonial a favor del perjudicado de la indemnización por lesiones y secuelas concretadas en el alta definitiva, tratándose de un derecho que, aunque no fuera ejercitado en vida de la víctima, pasó desde ese momento a integrar su patrimonio hereditario, con lo que serán sus herederos, en este caso sus padres, los que ostentan derecho -iure hereditatis-, y por tanto, legitimación para exigir a la aseguradora su obligación de indemnizar lo que el causante sufrió efectivamente y pudo recibir en vida (...), como legitimación tienen también, aunque no la actúen en este caso, como perjudicados por el fallecimiento que resulta del mismo accidente -iure proprio-, puesto que se trata de daños distintos y compatibles").

Según lo anterior, cabe afirmar que el compareciente tiene legitimación derivativa para proseguir la reclamación de su causahabiente, por las secuelas que, pudiendo imputarse en mayor o menor medida a la asistencia sanitaria recibida, fueron sufridas por aquél durante el periodo de tiempo que las padeció. Ahora bien, en el concreto supuesto que nos ocupa surgen dos cuestiones que debieron ser despejadas durante la instrucción del procedimiento, a saber:

- a) Se aporta copia de un testamento en el que figura, entre otros, como heredero del reclamante su hijo x, pero no existe constancia de que ese testamento fuese el último otorgado por x, lo que debió acreditarse con el correspondiente certificado del Registro de Últimas Voluntades.
- b) Si se tuviese como testamento válido el aportado por el compareciente, se observa que él no sería el único heredero, de donde resulta que x no puede ejercitar o continuar las acciones que correspondían o que hubieran correspondido a su causahabiente en beneficio propio, sino que ha de hacerlo en interés de la comunidad. No obstante, cabe considerar que el mismo, en el caso que nos ocupa, actúa en nombre propio y tácitamente en beneficio de la comunidad hereditaria.

Por su parte, la Administración regional está legitimada pasivamente, por dirigirse contra ella las reclamaciones e imputarse los daños al funcionamiento de los servicios públicos sanitarios de su competencia.

II. En cuanto a la temporaneidad de la acción, a ejercer en el plazo de un año previsto en el artículo 142.5 LPAC, no hay objeción que señalar, vistas las fechas de consolidación del daño (amputación del miembro) y de presentación de la reclamación.

III. El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, en lo esencial, se han cumplido los trámites legales y reglamentarios que integran esta clase de procedimientos.

### TERCERA.- Responsabilidad patrimonial administrativa en materia sanitaria. Consideraciones generales.

I. La responsabilidad patrimonial dimanante de la actuación administrativa en el campo sanitario está sometida a la configuración de la responsabilidad de la Administración que se desprende del artículo 106.2 CE: "*los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos*". Por otra parte, el texto constitucional (artículo 43.1) también reconoce "*el derecho a la protección de la salud*", desarrollado por la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad (LGS).

Los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración son recogidos por los artículos 139 y siguientes de la LPAC y desarrollados por abundante jurisprudencia:

- La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

- Que el daño o lesión sufrida sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una adecuada relación causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.

- Que los daños no se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos.

- Ausencia de fuerza mayor.

- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

II. Además de estos principios comunes, dada la especialidad de la actuación administrativa en el campo de la sanidad, ha de tenerse en cuenta que la atención médica que el ciudadano ha de esperar de los servicios públicos no es una prestación de resultado, sino de medios, es decir, que el servicio sanitario ha de aplicar todos los razonablemente posibles para la curación del paciente, correspondiéndole, por tanto, cualquiera que sea el resultado del tratamiento, una obligación de emplear por el médico.

La actuación de éste ha de regirse por la denominada *lex artis ad hoc*, o módulo rector de todo arte médico, como principio director en esta materia, en consideración al caso concreto en que se produce la actuación médica y las circunstancias en que la misma se desarrolla (Dictámenes números 49/01 y 97/03, entre muchos otros, de este Consejo Jurídico). Por lo tanto, de acuerdo con una consolidada línea jurisprudencial mantenida por el Tribunal Supremo, en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de un daño, sino que es preciso acudir al criterio de la *lex artis ad hoc* como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta en el caso de que se trate, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo, ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente. La "*lex artis*", por tanto, actúa como elemento modulador de la objetividad predicable de toda responsabilidad administrativa, cuando del ámbito sanitario se trata.

Así, la STS, Sala 3<sup>a</sup>, de 22 de diciembre de 2001, afirma: "ciertamente que en el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración el elemento de la culpabilidad del agente desaparece frente al elemento meramente objetivo del nexo causal entre la actuación del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, si bien, cuando del servicio sanitario o médico se trata, el empleo de una técnica correcta es un dato de gran relevancia para decidir si hay o no relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el resultado producido, ya que, cuando el acto médico ha sido acorde con el estado del saber, resulta extremadamente complejo deducir si, a pesar de ello, causó el daño o más bien éste obedece a la propia enfermedad o a otras dolencias del paciente".

Asimismo, la STS, Sala 3<sup>a</sup>, de 23 de marzo de 2011, expresa que "la actividad sanitaria no permite exigir en términos absolutos la curación del enfermo u obtener un resultado positivo, ya que su función ha de entenderse dirigida a la prestación de asistencia sanitaria, utilizando al efecto los medios y conocimientos que el estado de la ciencia médica pone a disposición del personal sanitario, mas sin desconocer naturalmente los límites actuales de la ciencia médica y sin poder exigir en todo caso la curación del paciente".

El mismo Tribunal Supremo, en sentencia de su Sala 1<sup>a</sup>, de 24 de mayo de 1999, entiende que "los criterios médicos a desarrollar se ceñirán a los que se estiman correctos para una actuación concreta, siempre en base a la libertad clínica y a la prudencia (...) y ello supone tomar en consideración el caso concreto en el que se produce la actuación médica y las circunstancias en que la misma se desarrolla, así como las incidencias inseparables a una actuación profesional normal, teniendo en cuenta las especiales características del realizador del acto médico, de la profesión, de la complejidad del caso, de la trascendencia vital del paciente y, en su caso, de la influencia de otros factores endógenos (estado e intervención del enfermo) o exógenos (incidencia de sus familiares o de la misma organización sanitaria), para calificar el acto como conforme o no a la técnica media normal requerida".

En este sentido, pues, debe concluirse en que sólo si se produce una infracción de la *lex artis* responde la Administración de los daños causados que puedan imputarse a dicha actuación infractora, pues en caso contrario dichos perjuicios no son imputables a la atención sanitaria pública y no tendrían la consideración de antijurídicos,

por lo que deberían ser soportados por el paciente. Por lo tanto, analizar la praxis médica durante la intervención sanitaria permite determinar si se trata de un supuesto que da lugar a responsabilidad, no ya porque exista un daño, sino porque se produce una infracción del citado criterio de normalidad de los profesionales médicos; prescindir de tal criterio conllevaría una excesiva objetivación de la responsabilidad administrativa, que habría de declararse en todos los supuestos de actuaciones médicas en centros sanitarios públicos que, por ejemplo, no pudieran evitar la muerte de un paciente, o la producción de lesiones derivadas de una complicación de una intervención quirúrgica, cuando la correspondiente actuación sanitaria fue realizada conforme a la *lex artis*; responsabilidad que, por lo dicho, no puede admitirse en estos casos u otros análogos.

La determinación de si la asistencia sanitaria se ajusta o no a normopraxis descansa, de forma necesaria, en la apreciación efectuada por profesionales de la medicina, pues sólo ellos poseen los conocimientos especializados precisos para una adecuada valoración de los actos médicos en el contexto concreto que presenta cada supuesto. Siendo necesarios, por tanto, conocimientos científicos para valorar hechos o circunstancias relevantes en el asunto -artículo 335 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil-, el principal apoyo probatorio de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial ha de ser, para los reclamantes, un informe pericial que ponga de manifiesto los errores u omisiones cometidos durante todo el proceso asistencial (el especial valor probatorio de los informes médicos en los procedimientos de responsabilidad patrimonial derivada de la asistencia sanitaria es puesto de relieve por el Tribunal Supremo, en sentencia de su Sala de lo Contencioso-Administrativo de 1 de marzo de 1999).

En cuanto a la Administración, la valoración de la asistencia prestada será ofrecida, además de por los médicos intervenientes, cuyo informe resulta preceptivo de conformidad con el artículo 10.1 RRP, por el de la Inspección Médica, que, en su calidad de órgano administrativo, se encuentra obligado a efectuar un análisis especialmente objetivo e imparcial de las actuaciones realizadas por los facultativos de la sanidad pública, lo que le otorga un singular valor a efectos de prueba.

#### **CUARTA.- Relación de causalidad adecuada entre el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios y los daños por los que reclama indemnización. Inexistencia.**

En la reclamación se imputan a los servicios sanitarios una serie de actuaciones negligentes que se considera que contribuyeron a la tórpida evolución de la patología del paciente, lo que, en última instancia, dio lugar a la amputación de su miembro inferior.

Sin embargo, no se aporta informe médico alguno acreditativo de tales alegaciones, lo que ya por sí sólo justificaría la desestimación de su reclamación. No obstante lo cual, los informes médicos emitidos en el procedimiento, reseñados en los Antecedentes, a los que nos remitimos, coinciden en que no existió ninguna infracción a la *lex artis ad hoc*. Así, a la luz de dichos informes, se analizan a continuación cada una de las cuestiones que se plantean en la reclamación:

A) En primer lugar, se alega que en la primera asistencia sanitaria recibida en el HSMR el paciente ya presentaba síntomas que obligaban a una derivación preferente al Servicio de Angiología y Cirugía Cardiovascular. Sin embargo, ante esta afirmación subjetiva sin apoyo técnico de ningún tipo, la documentación que conforma la historia clínica y los informes tanto de la Inspección Médica como de la aseguradora del SMS, evidencian que en aquel momento el paciente no presentaba trastornos tróficos significativos ni signos de isquemia arterial aguda, por lo que resultaba procedente efectuar una derivación con carácter ordinario, actuación que se encuentra respaldada por los facultativos que han informado en el expediente.

B) En segundo lugar, se indica que el diagnóstico realizado por la Dra. x, el día 15 de enero de 2009, fue erróneo, puesto que el enfermo padecía un trastorno isquémico de mayor envergadura del que le fue diagnosticado. Pues bien, atendiendo a la sintomatología (claudicación de larga duración, no dolor en reposo, no lesiones tróficas y los pies bien prefundidos), el diagnóstico de isquemia en Grado IIB fue correcto, así como también lo fue el tratamiento farmacológico pautado.

También indica la Inspección Médica que cuando el día 26 de enero de 2009, el paciente acude a la consulta de ACV, sí que presenta una lesión trófica interdigital, aunque ésta no podía remontarse a tres semanas atrás como se indica en la reclamación, ya que el día 15 no la presentaba, por lo que, forzosamente, tuvo que aparecer después de dicha fecha. En esta última consulta también se evidencia edema y eritema del pie y tercio distal del miembro inferior izquierdo, así como dolor en reposo, por lo que se diagnostica de isquemia en Grado IV y se

solicita angio-TAC urgente, actuaciones que nuevamente son consideradas por la Inspección Médica como ajustadas a normopraxis.

C) En tercer lugar, se alega que la intervención quirúrgica practicada en el HSMR fue demasiado invasiva. Sin embargo, la Inspección Médica señala al respecto que "*la indicación quirúrgica es totalmente adecuada y la técnica de elección es la cirugía de revascularización. Al existir oclusión a nivel de la segunda porción de la arteria poplítea se efectúa la anastomosis distal en la tercera porción y al evidenciarse que la safena interna no es apta para by pass éste se realiza con PTFE de más de 7 mm con adición de parche venoso. Todo ello, como ha quedado expuesto, plenamente adecuado a la situación del paciente y a las recomendaciones de la literatura científica*".

D) Finalmente, se indica que no se dio cumplida información ni al paciente ni a sus familiares sobre las características de la intervención, alternativas y riesgos. Sin embargo, incorporado a instancia de la Inspección Médica, figura, a los folios 251 y 252, documento de consentimiento informado debidamente firmado por el paciente y por la facultativa interveniente, en el que se explica la técnica a seguir y los riesgos, concretando el carácter no curativo de la misma y la posibilidad de que hubiese que reintervenir para amputar el miembro. También se señala que otras patologías como la diabetes o la edad avanzada (circunstancias que concurrían en el reclamante), podían aumentar la frecuencia o la gravedad de los riesgos o las complicaciones.

Resulta, por lo tanto, que la amputación que finalmente se produjo constituye un daño que el paciente tenía el deber jurídico de soportar, ya que lo asumió a través del documento de consentimiento informado antes señalado.

Todo lo anterior lleva a este Consejo Jurídico afirmar, conforme a reiterada jurisprudencia y doctrina consultiva, que no existe la relación de causalidad jurídicamente adecuada, entre la actuación sanitaria regional y los daños por los que se reclama, necesaria para declarar la pretendida responsabilidad patrimonial, por lo que la reclamación debe desestimarse.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula la siguiente

## **CONCLUSIÓN**

**ÚNICA.-** Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución que desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial, por no concurrir los requisitos determinantes de la misma.

No obstante, V.E. resolverá.