



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **41/2020**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 12 de febrero de 2020, 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 del Excmo. Sr. Consejero de Salud), mediante oficio registrado el día 25 de septiembre de 2019 (COMINTER 288070/2019), sobre responsabilidad patrimonial instada por D. X, como consecuencia del anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. **280/19**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 8 de julio de 2014, D. X presenta escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial por los perjuicios causados por negligencia sanitaria en el Hospital Universitario "Virgen de la Arrixaca" (HUVA), como consecuencia de las demoras en el diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de su lesión de rotura de ligamento cruzado anterior.

El reclamante no realiza una valoración económica de la responsabilidad patrimonial pese a que fue requerido para ello por la Instrucción del procedimiento.

Acompaña a su reclamación diversos informes y pruebas médicas.

Entre dichos informes aporta un informe pericial del Dr. Y, Especialista en Medicina de la E.F. y el Deporte, en el que concluye:

"Si al paciente en septiembre de 2012 se le hubiera practicado una RMN y se hubiera detectado la rotura de LCA en la intervención de noviembre de 2012 se podría haber realizado la ligamentoplastia y unos 6 meses más tarde podría haber sido alta laboral, en Mayo de 2013, unos 225 días tras la intervención y posiblemente sin las secuelas actuales de dolor por condromalacia rotuliana.

El paciente por tanto debido a las demoras en el diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de su lesión ha precisado unos 260 días más de lo normal en el tratamiento médico y la estabilización de sus lesiones, que como hemos mencionado aun producen dolor durante su trabajo, con un perjuicio económico importante teniendo en cuenta su profesión de camionero autónomo".

SEGUNDO.- Por Resolución del Director Gerente del SMS de 29 de agosto de 2014 se admitió a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial.

Al mismo tiempo la reclamación se notificó a la Gerencia de Área de Salud I -HUVA-, a la Correduría Aón Gil y Carvajal, S.A. a efectos de su traslado a la Compañía Aseguradora del Servicio Murciano de Salud y a la Dirección General de Asistencia Sanitaria. Posteriormente, también se notifica a la Clínica "Nuestra Señora de Belén" y a la Mutua "La Fraternidad".

TERCERO.- Fueron recabados y remitidos la historia clínica del paciente y el informe de los profesionales implicados.

De estos profesionales ha emitido informes, con fecha 24 de junio de 2015, el Dr. Z, Jefe de Servicio de Traumatología y Cirugía Ortopédica del HUVA, en el que concluye:

"Creo que según los informes de que disponemos, el paciente no presentó clínica del ligamento cruzado anterior en ningún momento de su asistencia, ni existió constancia visual de dicha lesión en la intervención artroscópica realizada por el facultativo de La Fraternidad, no signos de inestabilidad hasta la exploración del 6 de Mayo de 2013. La realización de pruebas diagnósticas cuando existe una confirmación clínica clara del proceso no está indicada".

CUARTO.- Con fecha 3 de julio de 2015 se solicitó de la Inspección Médica informe valorativo de la reclamación presentada, acompañando a dicha solicitud copia del expediente.

En el citado informe, emitido con fecha 26 de octubre de 2018, se concluye:

"1- D. X transportista de 45 años de edad acude a Urgencias del Hospital Virgen de la Arrixaca porque al bajar del camión presenta dolor de rodilla izquierda.

El paciente presenta mecanismo lesional, síntomas y signos claros de lesión de menisco, por lo que no fue necesario la realización de una RNM para diagnosticar la rotura de menisco interno izquierdo que posteriormente fue confirmada mediante artroscopia.

2-El paciente no presenta mecanismo, clínica ni exploración de lesión de LCA y en la artroscopia realizada no se halló lesión del LCA.

3-En la meniscectomía parcial artroscópica realizada el 22/11/2012 se confirma la rotura degenerativa del cuerno posterior de menisco interno más condropatía de cóndilo interno.

4-El paciente no mejora con el tratamiento adecuado y el 06/05/2013 presenta una clara inestabilidad de rodilla izquierda con exploración positiva de rotura de LCA, por lo que se realiza una artroscopia exploradora donde se demuestra una rotura crónica de LCA y se procede a ligamentoplastia para la estabilización de la rodilla.

5-*El paciente recibe el alta el 31/01/2014 con persistencias de molestias peripateles (en la rótula) debido a lesiones condrales que ya presentaba el paciente".*

QUINTO.- Con fecha 24 de julio de 2018, la compañía aseguradora del SMS aporta informe pericial del Dr. P, especialista en Cirugía Ortopédica y Traumatología, en el que emite las siguientes conclusiones:

"V - CONCLUSIONES GENERALES

1.- *D. X, de 44 años, sufrió una lesión en la rodilla izquierda el 24/09/2012, acudiendo tres días después a Urgencias del H. V. de la Arrixaca, donde fue diagnosticado de una posible meniscopatía interna. Fue derivado para valoración por COT. Correcto.*

2.- *Valorado por el COT, y tras explorarle en dos ocasiones, emitió el diagnóstico de presunta meniscopatía interna, indicando la realización de una artroscopia, como prueba diagnóstica y, a la vez, terapéutica. Correcto.*

3.- *Intervenido en noviembre a través de la mutua de accidentes laborales, se confirmó la rotura del cuerno posterior del menisco interno, encontrando también una artrosis en el compartimento interno. Ambas lesiones fueron tratadas. Correcto.*

4.- *El paciente no mejoró como se esperaba, por lo que, siete meses después, se le realizó una RM que informó de rotura del LCA, no presente anteriormente, ya que se habría visto y hecho constar en la artroscopia.*

5.- *La cirugía sobre el LCA se realizó en julio de 2013 en el H. V. de la Arrixaca, después de haber intentado, sin éxito, tratamiento rehabilitador. A pesar de ello, el paciente siguió con dolor.*

VI - CONCLUSIÓN FINAL

Tras el análisis de la documentación aportada, no se aprecia mala praxis alguna o actuación no acorde a lex artis ad hoc por parte de los servicios médicos del Hospital Virgen de la Arrixaca (Servicio de COT)".

SEXTO.- Con fecha 5 de febrero de 2019 se otorgó trámite de audiencia a los interesados, habiendo presentado alegaciones los siguientes:

1º.- La Clínica Belén, Grupo HLA, S.L.U., indicando que el cirujano que practicó la intervención al reclamante en noviembre de 2012 había sido designado por la Mutua La Fraternidad, careciendo de vínculo o relación jerárquica o de dependencia con aquélla, limitándose a facilitar el quirófano y resto de servicios necesarios para la intervención.

2º.- El reclamante solicita ampliación del plazo para formular las alegaciones, concediéndole cinco días más de plazo, no constando que las haya presentado.

Con fecha de 16 de abril de 2014, se otorga un nuevo trámite de audiencia al reclamante, y demás interesados, en el que no realizaron alegación alguna.

SÉPTIMO.- Con fecha 29 de agosto de 2019 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación formulada, por no concurrir los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial.

OCTAVO.- Con fecha 25 de septiembre de 2019 se ha recabado el Dictamen preceptivo del Consejo Jurídico, acompañando el expediente administrativo.

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 el 12 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RRP).

SEGUNDA.- Régimen jurídico, legitimación, plazo y procedimiento.

I. Al presente procedimiento le es aplicable la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), dado que la reclamación de responsabilidad patrimonial fue presentada con fecha 8 de julio de 2014, antes de la entrada en vigor de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP) y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público (LRJSP), que se produjo el día 2 de octubre de 2016.

II. Por lo que se refiere a la legitimación activa, *prima facie* el reclamante estaría legitimado para solicitar indemnización por los daños alegados, de conformidad con lo previsto en el artículo 139.1 LPAC.

En cuanto a la legitimación pasiva, corresponde a la Administración regional en tanto que es titular del servicio público de atención sanitaria a la población, a cuyo defectuoso funcionamiento se pretende imputar el daño.

III. La acción resarcitoria ha de considerarse temporánea, toda vez que se ejercitó mediante escrito de fecha 8 de julio de 2014, como hemos dicho, antes del tránscurso del año que para la prescripción del derecho a reclamar establece el artículo 142.5 LPAC, ya que en caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas. En el caso que nos ocupa, reclama por los daños causados por la demora en el diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de su lesión de rotura de ligamento cruzado anterior, habiendo sido alta con secuelas el 30/01/2014, por lo que ha sido presentada dentro del plazo legalmente establecido.

IV. El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, en lo esencial, se han cumplido los trámites legales que integran esta clase de procedimientos, salvo el plazo para resolver previsto reglamentariamente, en contra del principio de eficacia por el que se ha de regir el actuar administrativo (artículo 3 de la LPAC, ya citada).

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 posibles para la curación del paciente, correspondiéndole, por tanto, cualquiera que sea el resultado del tratamiento, una obligación de recursos a 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 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*" como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo, ya que no le es posible 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^a, 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^a, 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, más 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^a, 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 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.

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).

CUARTA.- Concurrencia de los requisitos determinantes de la responsabilidad patrimonial en el presente caso. Falta de acreditación.

En el supuesto que nos ocupa, el reclamante, en base a informe médico pericial aportado, firmado por un especialista en medicina de la educación física y el deporte, imputa a los servicios sanitarios un retraso en el diagnóstico y tratamiento de una rotura de ligamento cruzado anterior. Rotura que se habría detectado de haberle realizado una resonancia magnética antes de haber sido sometido el 22 de noviembre de 2012 a una artroscopia por signos de posible meniscopatía interna, artroscopia en la que se podía haber realizado una ligamentoplastia. Ello ha tenido como consecuencia la condromalacia rotuliana que padece.

Frente a tales imputaciones, la propuesta de resolución sometida a Dictamen, sustentada en la historia clínica y los informes que se han aportado por los facultativos intervenientes, la compañía de seguros del Servicio Murciano de Salud y la Inspección Médica, alcanza la conclusión de que no ha existido una actuación sanitaria contraria a la *lex artis* en el tratamiento del reclamante.

Aportadas al procedimiento dos pericias de parte (por el reclamante y por la compañía aseguradora), es el informe de la Inspección Médica, cuyas características de imparcialidad y objetividad lo dotan de un especial valor probatorio, el que va a permitir dilucidar las imputaciones de mala praxis realizadas por el reclamante. Frente a estas imputaciones, de dicho informe se deduce la adecuación a la *lex artis* de la asistencia sanitaria prestada al paciente, dando cumplida respuesta a las alegaciones del reclamante y desvirtúa, en consonancia con lo afirmado por el informe aportado por la compañía aseguradora, firmado por un Especialista en Cirugía Ortopédica y Traumatología, las conclusiones del informe médico pericial en el que se sustenta la reclamación, firmado por un Especialista en Medicina de la E.F. y el Deporte, por lo que procede desestimar la reclamación.

En efecto, conforme se indica en el informe de la Inspección Médica, el diagnóstico de las lesiones meniscales es fundamentalmente clínico, siendo la clínica y exploración que presenta el reclamante indicativa de lesión meniscal, que no necesitó la realización de RNM y que, posteriormente, mediante la artroscopia exploradora se confirmó más exactamente una rotura de cuerno posterior de menisco interno. La artroscopia es un método diagnóstico y terapéutico en la patología intraarticular de la rodilla en la que también se puede visualizar el LCA que en el paciente no se encontró lesionado.

Además, sigue argumentando el informe, dentro de los estudios de imagen, la sospecha de lesión del LCA se debe evaluar mediante RX simple. En la RX simple realizada al paciente no presenta alteraciones óseas evidentes. Por lo tanto no se reflejan signos de rotura de LCA agudo ni crónico, y aún si se obtuviera una historia sugestiva de insuficiencia de LCA o un examen físico compatible con lesión de LCA, que no es el caso del paciente, no se requiere ningún estudio de imagen fuera de la radiografía simple. En estos casos raramente se necesita recurrir a la RNM para el diagnóstico de una lesión del LCA. En el paciente no hay historia ni examen físico compatible con lesión de LCA por lo que no se necesitó la RNM.

En resumen, una buena historia clínica es fundamental en la evaluación de un trauma importante de la rodilla y constituye, posiblemente, el indicador más certero de rotura de LCA. El paciente al ser explorado no presenta inestabilidad ni hiperextensión de la rodilla, ni signos que cumplan los criterios de rotura aguda de LCA para un tratamiento quirúrgico de reconstrucción del LCA. Tampoco presenta episodios recurrentes de fallo, inestabilidad ni episodios previos similares en dicha rodilla que pudieran hacer sospechar rotura crónica del ligamento en la rodilla izquierda, por lo que se descarta afectación aguda y crónica de

LCA sin necesidad de recurrir a la RNM. Es tras la realización de la artroscopia y el tratamiento rehabilitador, y viendo que el paciente no mejoraba, cuando en enero de 2013 se solicita una RNM que informa de rotura de LCA.

Por tanto, en el presente supuesto, no ha habido retraso en el diagnóstico y tratamiento de la rotura de ligamento cruzado anterior que sufrió el reclamante y, en consecuencia, un daño antijurídico que permita afirmar la existencia de relación de causalidad entre la actuación del SMS y las secuelas padecidas por el reclamante.

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, al no resultar acreditados los requisitos determinantes de ésta.

No obstante, V.E. resolverá.