

En Logroño, a 23 de octubre de 2008, 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<sup>a</sup> M<sup>a</sup> del Carmen Ortiz Lallana y D. José María Cid Monreal, así como del Letrado-Secretario General D. Ignacio Granado Hijelmo, siendo ponente D. José M<sup>a</sup> Cid Monreal, emite, por unanimidad, el siguiente

## **DICTAMEN**

**133/08**

Correspondiente a la consulta formulada por el Excmo. Sr. Consejero de Salud en relación con el procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial promovido por D. F. J. G. B., por las secuelas resultantes de una operación de rodilla.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

#### **Antecedentes del asunto**

##### **Primero**

En fecha 10 de enero de 2008, D. F. J. G. B. presenta un escrito en la Oficina Auxiliar del Registro de la Consejería de Salud, en solicitud de responsabilidad patrimonial, reclamando de la cantidad de 20.000€ como consecuencia de las lesiones sufridas como consecuencia de la realización de una operación de rodilla, realizada el día 11 de enero de 2007, haciendo constar el siguiente relato de hechos:

*1º.- Con fecha 11 de enero de 2007, se me realizó una meniscectomía parcial. La cual me ha tenido 7 meses de baja y actualmente sufro de dolores crónicos.*

*2º.- He estado varios meses pidiendo una explicación a estos dolores post-operatorios y, después de muchos meses, me hicieron una resonancia.*

*3º.- En la resonancia realizada, aparece el mismo diagnóstico que antes de la operación. A esto hay que añadirle el hecho de que estoy peor que antes de dicha operación.*

Se adjunta diversa documentación médica relativa a la intervención realizada.

##### **Segundo**

En fecha 11 de enero de 2008, se dicta Resolución en la que se indica que se tiene por iniciado procedimiento general de responsabilidad patrimonial, nombrándose

Instructor del mismo, así como se le facilita diversa información relativa a la instrucción del mismo.

### **Tercero**

Tras serle notificada dicha Resolución al reclamante, se solicita de la Gerencia del Área de Salud II cuantos antecedentes existan de la atención prestada a D. F. J. G. B., su historia clínica relativa a la asistencia objeto de reclamación y, en particular, el informe de los Facultativos que le atendieron, así como se requiere la cumplimentación por parte de los Facultativos intervinientes, de los correspondientes partes de reclamación, constando la citada documentación incorporada al expediente. En el informe del Cirujano que llevó a cabo la intervención quirúrgica, se indica lo siguiente:

*El día 11 de enero de 2007, se realizó a D. F. J. G. B. una artroscopia de rodilla derecha, diagnosticado tras la realización de una RNM de lesión de menisco externo (“cambios degenerativos...”), apreciándose en dicha RNM cambios degenerativos óseos.*

*En la intervención, se procedió a realizar una “artroscopia de la rodilla derecha. Hallazgos: Rotura compleja del menisco externo con un pequeño foco de condrocalcinosis en el menisco interno. Técnica: Meniscectomía parcial de ambos meniscos.*

*La evolución postoperatorio no es satisfactoria por dolor persistente en el compartimento interno de las dos rodillas y en la faceta patelar externa.*

*Posteriormente, continuó manteniendo dolor en ambas rodillas y confirmando el diagnóstico de artropatía por depósito de cristales (condrocalcinosis) ya diagnosticadas tanto en la artroscopia como en las radiografías de consultas posteriores.*

*Se solicitó interconsulta con Reumatología, que no aportó nada nuevo.*

*Se realiza una nueva RNM que diagnostica “Rotura horizontal del menisco externo, con pequeño quiste parameniscal asociado en su región lateral. Cambios degenerativos del menisco interno, con dudosa imagen de rotura vertical.*

*Como resumen, la intervención quirúrgica realizada y seguimiento posterior fueron en todo momento los habituales para el tipo de intervención realizada. La evolución postoperatoria no fue buena por tratarse de una enfermedad global crónica degenerativa de la rodilla (de ambas) y no de una patología meniscal aguda aislada.*

*En cuanto a los hallazgos de RNM, son habituales en meniscos operados.*

### **Cuarto**

En fecha 21 de marzo, se reclama informe a la Inspección Médica, que es evacuado en fecha 26 de marzo de 2008, cuyas conclusiones, son las siguientes:

*1°.- Que, cuando D. F. J. G. B. es atendido, en junio de 2006, en Consultas Externas de Traumatología presentaba, como antecedentes personales, dolor y chasquidos en rodilla derecha de varios años de evolución, que se habían agudizado en el último mes, afectando también a la rodilla izquierda; objetivándose en las pruebas diagnósticas realizadas, además de una rotura de menisco externo de la rodilla derecha una patología crónica y degenerativa.*

*2°.- Tanto la indicación como la realización de una artroscopia y el seguimiento posterior fueron totalmente correctos, no constando en el protocolo quirúrgico ninguna incidencia respecto a la técnica realizada, siendo en ese momento donde se objetiva la rotura compleja del menisco externo, así como un pequeño foco de condrocalcinosis en menisco interno, confirmándose posteriormente en la Rx realizadas la artropatía por depósito de cristales.*

*3°.- Dentro de las posibles complicaciones recogidas en el consentimiento informado que fue firmado por el paciente, se contempla la posibilidad de que queden molestias residuales que pueden obligar al paciente a modificar su actividad cuando presentan lesiones degenerativas previas.*

*Por todo lo anteriormente expuesto, esta Inspección Médica considera que, aunque la evolución clínica no ha sido favorable, persistiendo el dolor en compartimento interno y en faceta patelar externa, la asistencia sanitaria prestada ha sido correcta y ajustada a la lex artis en todo momento.*

## **Quinto**

Consta a continuación en el expediente el informe pericial emitido a instancia de la compañía aseguradora, cuyas conclusiones son las siguientes:

*1.- D. F. J. G. B. presentó unas rodillas dolorosas, con predominio en la derecha, cuyo origen es degenerativo y mecánico, por lo que se le practicó una artroscopia.*

*2.- La artroscopia fue una indicación adecuada, porque tiene efecto diagnóstico y terapéutico, este último mediante la regularización de las lesiones que se encuentran y por acción del lavado con el suero fisiológico.*

*3.- La persistencia de dolor y de lesiones es un reflejo del proceso degenerativo, que no tiene regresión.*

*4.- Se ha procedido según lex artis ad hoc y ha existido una praxis adecuada al proceso, con seguimiento y control de acorde con la patología. El paciente puede no estar satisfecho, pero el consentimiento informado es claro; y puede que no haya conseguido las expectativas que él esperaba, lo que no es una mala praxis, ni por parte de los Profesionales, ni de la Administración.*

## **Sexto**

El 4 de julio de 2008, se notifica al reclamante el trámite de audiencia, sin que conste haber sido evacuado el citado trámite.

### **Séptimo**

El 9 de septiembre 2008, se dicta Propuesta de resolución, desestimatoria de la reclamación interpuesta

### **Octavo**

El 29 de septiembre de 2008, se emite informe, por la Letrada de los Servicio Jurídicos de la Consejería, favorable a la Propuesta de resolución.

## **Antecedentes de la consulta**

### **Primero**

Por escrito de 7 de octubre de 2008, registrado de entrada en este Consejo el día 10 de octubre de 2008, 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 10 de octubre d3 2008, registrado de salida el día 13 de octubre de 2008, 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 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.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **Primero**

#### **Necesidad del Dictamen del Consejo Consultivo**

El artículo 12.1 del Reglamento de los procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, 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.

El art. 11,g) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, califica de preceptivo el dictamen en las reclamaciones que, en concepto de daños y perjuicios, se formulen ante la Administración Pública, lo que igualmente reitera el artículo 12.g) de nuestro Reglamento Orgánico y Funcional, aprobado por Decreto 8/2002 de 24 de Enero.

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 Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

## **Segundo**

### **Sobre la responsabilidad patrimonial de la Comunidad Autónoma de La Rioja**

Nuestro ordenamiento jurídico (art. 106.2 de la Constitución y 139.1 y 2 141.1 LPC), 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 y como señala la Propuesta de resolución, la obligación del profesional médico y la Administración sanitaria es una obligación *de medios y no de resultado*, de manera que, en principio, cuando se actúe de acuerdo con la *lex artis*, los daños no le pueden ser imputados a la Administración, o lo que es lo mismo, no 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 en estos expedientes es lo que hemos llamado la relación de causalidad en sentido estricto, esto es, la determinación, libre de conceptos jurídicos, de cuáles son las causas que objetivamente explican que un concreto resultado dañoso haya tenido lugar. Para detectar tales causas el criterio por el que hay que guiarse no puede ser otro que el de la *condicio sine qua non*, conforme al cual un determinado hecho o conducta ha de ser considerado causa de un resultado dañoso cuando, suprimido mentalmente tal hecho o conducta, se alcance la conclusión de que dicho resultado, en su configuración concreta, no habría tenido lugar.

Solo 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.

Para la Propuesta de resolución siguiendo los contenidos de los distintos informes médicos que obran en el expediente administrativo, no queda acreditada la relación de causalidad, puesto que la persistencia de las lesiones que presentaba el paciente anteriormente a la intervención de artroscopia parcial y que continua padeciendo tras la intervención, son consecuencia del propio proceso degenerativo del paciente, es decir, que el resultado no satisfactorio encuentra su causa en que el paciente sufría una enfermedad global, crónica y degenerativa y no una mera patología meniscal aislada.

Además se indica que el reclamante tiene el deber jurídico de soportar el daño, pues la actuación de los Facultativos que le atendieron fue en todo momento adecuada a la *lex artis*, y así, tanto la indicación de la artroscopia, como los resultados de la misma, fueron correctos, y, por otra parte, ya en el consentimiento informado, firmado por el paciente y dentro de las posibles complicaciones que pueden surgir en la intervención que se le

realizó, se menciona expresamente, la posibilidad de que persistan molestias residuales que puedan obligar al paciente a modificar su actividad, cuando presentan lesiones degenerativas previas, como era el caso.

Ante la falta de cualquier actividad probatoria por parte del Sr. Galvete, quien se limita a formalizar su reclamación y nada más, hemos de mostrar nuestra conformidad con el contenido de la Propuesta de resolución, salvo únicamente las menciones que se realizan en la misma indicando que en este caso el particular tenga la obligación de soportar el daño, pues a nadie se le puede obligar a soportar un daño físico como ya hemos indicado en otros dictámenes. El reclamante presentaba meniscos discoides, lo que supone una anomalía congénita, además de presentar un proceso artrósico degenerativo en ambas rodillas. Estas circunstancias ya de por sí son susceptibles de comprometer el resultado de la artroscopia que se le realizó.

Por otra parte, el hecho de que en la resonancia magnética que se le realiza tras la intervención quirúrgica, aparezca la misma lesión que en la realizada antes de la misma, no implica necesariamente que la intervención quirúrgica estuviese mal realizada, pues al paciente no se le extirparon los meniscos totalmente, sino que se intentó salvar la parte que no estaba afectada. Hubiese sido necesaria la práctica de alguna prueba que hubiese permitido acreditar que la intervención fue defectuosamente ejecutada, para que hubiera podido surgir algún tipo de responsabilidad de la Administración sanitaria, por más que el consentimiento informado ya prevea que, en pacientes con procesos degenerativos, la artroscopia pueda no dar los resultados esperados. Pero, al no haberlo hecho así el reclamante, y ante la prueba médica obrante en el expediente, debemos mostrar nuestra conformidad con la Propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación

## **CONCLUSIONES**

### **Única**

A juicio de este Consejo Consultivo, en el presente caso, no existe relación de causalidad entre el funcionamiento del sistema público de salud, y los daños denunciados por D. F. J. G. B.

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