

Expediente Núm. 296/2014  
Dictamen Núm. 3/2015

**V O C A L E S :**

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*García Gutiérrez, José María*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*

Secretario General:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 9 de enero de 2015, con asistencia de los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 3 de diciembre de 2014 -registrada de entrada el día 16 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por ....., por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la asistencia prestada por el servicio público sanitario.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 4 de abril de 2014, un procurador, en nombre y representación de la interesada, presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños que considera derivados de una deficiente asistencia sanitaria.

Explica que su representada “fue tratada en el Hospital “X y diagnosticada de coxartrosis izda. y prevista para (prótesis total de cadera), para lo cual el servicio de salud decidió derivarla” al Hospital “Y”, donde fue

intervenida el 17 de abril de 2013, diagnosticándose “en el posoperatorio una paresia del pie izquierdo por posible afección del nervio ciático”.

Señala que “el 16-05-2013 es examinada por el Servicio de Neurofisiología Clínica del Hospital “X” por paresia para la flexión dorsal y plantar del pie, con el diagnóstico de posible lesión del nervio ciático izquierdo y polineuropatía”, y que posteriormente se somete a una nueva electromiografía que confirma “hallazgos compatibles con severa axonotmesis proximal de nervio ciático izquierdo que afecta de predominio a la rama perineal”.

Indica que las lesiones que presenta su representada, que concreta en una “paresia de nervio ciático” y “perjuicio estético moderado”, no son una “consecuencia ni necesaria ni deseable de la operación a la que fue sometida, sino que se trata de un mal evitable si se hubiera actuado con la diligencia debida”, por lo que estima “obligado que el servicio de salud indemnice a la paciente a consecuencia de las secuelas causadas en dicho proceso”.

Solicita una indemnización cuyo importe asciende a veinticinco mil euros (25.000 €), calculados de acuerdo con el “baremo legal de accidentes de tráfico” y según el detalle del informe pericial que adjunta al escrito de reclamación.

Acompaña, asimismo, poder general para pleitos otorgado por la perjudicada a favor, entre otros, del procurador que presenta la reclamación.

**2.** El día 22 de abril de 2014, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Régimen Disciplinario comunica al representante de la perjudicada la fecha de recepción de su reclamación en la Administración del Principado de Asturias, las normas del procedimiento con arreglo al cual se tramitará y los efectos del silencio administrativo.

**3.** Mediante oficio de 8 de mayo de 2014, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado para emitir el informe técnico de evaluación solicita al Director Gerente del Hospital “X” una copia de la historia clínica de la interesada en el citado hospital y en el de “Y”, así como un informe de los Servicios de Traumatología y de Rehabilitación.

4. Con fecha 2 de junio de 2014, la Gerente del Área Sanitaria V remite al Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios una copia de la historia clínica de la perjudicada y los informes elaborados por los Servicios de Traumatología y de Rehabilitación del Hospital "X" y del Servicio de Traumatología del Hospital "Y".

En el informe del Servicio de Traumatología del Hospital "X", fechado el 22 de mayo de 2014, se señala que "la complicación vasculo nerviosa es una de las posibles (...) significadas en el consentimiento informado de este tipo de cirugía. La lesión nerviosa se produce en el 0,7% al 3,5% de los pacientes que se someten a una prótesis de cadera primaria./ En el caso que nos ocupa parece que las posibilidades de recuperación, dado el tiempo transcurrido, son escasas".

En el informe del Servicio de Medicina Física y Rehabilitación del Hospital "X", de 27 de mayo de 2014, se expresa que "el 23-5-13 fue remitida por Traumatología a nuestro Servicio con carácter preferente. El 6-6-13 fue atendida como primera consulta por un facultativo de Rehabilitación, constatándose que había realizado rehabilitación domiciliaria desde el 2-5-13 hasta el 3-6-13, con una puntuación al alta en la escala de Barthel de 85. Se pautó tratamiento fisioterápico ambulatorio en nuestro Servicio con el empleo de transporte sanitario, que efectuó desde el 4-7-13 hasta el 3-2-14". Afirma que "el tiempo de valoración como primera consulta fue precoz, de acuerdo con la patología que presentaba y con los criterios de preferencia de nuestro Servicio", y que, "aunque hubo una ligera demora en el inicio (del) tratamiento fisioterápico ambulatorio (...), esta circunstancia no ha influido en la evolución del daño neurológico". Respecto a la evolución clínica de la paciente durante el periodo de rehabilitación, señala que "se constata mejoría subjetiva de la fuerza muscular y de la marcha, con estabilización de los hallazgos exploratorios en las últimas evaluaciones./ Se solicitó desde Rehabilitación nuevo estudio neurofisiológico de control (14-4-14) en el que informan de pronóstico evolutivo no muy favorable en trayecto del n. ciático poplíteo externo izquierdo, dado el intervalo transcurrido y los hallazgos del estudio./ Ha sido valorada

recientemente en consultas de Rehabilitación (28-5-14), manteniéndose situación clínica estable, con mismo déficit muscular con respecto a revisiones previas. Realiza actividad de marcha diaria acompañada de su hija, con el empleo de ortesis antiequino y bastón. A la exploración destaca en el miembro inferior izquierdo balance articular aceptable y balance muscular con paresia de predominio distal (cuádriceps, psoas, glúteos y tibial posterior a 4/5, peroneos laterales y flexores de los dedos a 3+/5, tibial anterior y extensor del 1º dedo a 1/5". Concluye, finalmente, que "se establece evolución y pronóstico desfavorable, dado el tiempo transcurrido y los hallazgos clínicos y neurofisiológicos. Se aconseja continuar con los ejercicios aprendidos y la práctica de marcha diaria. Se seguirá la evolución en nuestro Servicio de Rehabilitación, programándose revisión en septiembre-14".

En el informe emitido por el Servicio de Traumatología y Cirugía Ortopédica del Hospital "Y" se destaca que en la intervención practicada el día 17 de abril de 2013 "el procedimiento quirúrgico se desarrolló con normalidad", si bien "en el curso clínico del día 18-04-2013 se recoge en la exploración física paresia de pie izquierdo por posible afectación del nervio ciático". Relata que "el día 20-04-2013 se pauta como actitud terapéutica movilización y férula antiequino para la marcha, y ese mismo día y el 23-04-2013 en la hoja de enfermería se recoge que la paciente caminó con férula y paseó./ El día 25-04-2013 se solicita con carácter preferente/urgente (...) electromiografía (...) al Servicio de Neurofisiología del Hospital "X"/. El día 26-04-2013 se da de alta a la paciente con recomendaciones generales que figuran en el informe de alta y con la prescripción de rehabilitación a domicilio, así como con fecha para revisión traumatológica el día 30-04-2013 y posteriormente en consulta (...) al mes (...). En el informe de Neurofisiología de fecha 16-05-2013 se recoge en la historia clínica estudio genético de antecedentes de polineuropatía sensitiva hereditaria (...). Vista por última vez en consulta de Traumatología el día 04-07-2013 se aprecia el comienzo de discreta movilidad del pie izquierdo. Se prescribe combinación de tratamiento rehabilitador y se solicita nuevo estudio de EMG, que es rechazado por el acompañante de la paciente, según parece su hija, no acudiendo posteriormente a ninguna otra revisión". Significa, a

continuación, que “la artroplastia de cadera es una intervención no exenta de complicaciones”, según se expresa en el documento normalizado de consentimiento informado elaborado por la Sociedad Española de Cirugía Ortopédica y Traumatología. Tal circunstancia consta en el documento de “consentimiento para procedimientos médicos” del Servicio de Traumatología del Hospital “X” que la paciente firmó con fecha 03-08-2012”. Señala que la prevalencia de lesiones neurológicas derivadas de este tipo de intervenciones “oscila entre el 0,6 y el 7,5%, según las series”, y que se “han identificado factores que incrementan el riesgo de lesión neurológica, como el sexo femenino (...), debido a la baja masa muscular (nuestra paciente es una mujer de bajo peso), variaciones en la vascularización venosa”. Reseña que “se han propuesto múltiples etiologías, como el traumatismo directo por separadores o el bisturí, la compresión por alambres de sutura, la tensión excesiva durante el alargamiento de la extremidad, la compresión por hematoma o fragmento óseo, la extravasación de cemento y/o el calor desprendido de la polimerización (...), así como la elongación del nervio por la propia postura quirúrgica (...), aunque hasta en un 57% de casos no se identifica al causa determinante de la lesión”. Concluye que “la lesión que presentaba la paciente en el posoperatorio inmediato está descrita como un riesgo inherente a la intervención quirúrgica que se practicó, por lo tanto puede aparecer sin que se haya producido por ello ninguna desviación de la *lex artis ad hoc* (...). La paciente era conocedora de la aparición de complicaciones, entre otras, la que pudiese afectar a nervios, tal y como figura en (el) documento de consentimiento informado, y (...) siendo conocedora de lo anterior firmó el mencionado consentimiento para la intervención (...). Los hechos posteriores parecen indicar que el nervio no estaba seccionado, sino dañado (axonotmesis), y que se pusieron los medios adecuados para su diagnóstico, tratamiento y posterior seguimiento de evolución (...). La paciente abandona de forma voluntaria las indicaciones, revisiones y pruebas de seguimiento que se le pautaron en nuestro centro, y (...) como consecuencia de lo anterior desconocemos la evolución de dicho proceso desde la consulta del 04-07-13”.

**5.** El día 6 de agosto de 2014, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto elabora el correspondiente Informe Técnico de Evaluación. En él, tras describir los hechos y los daños reclamados, concluye que la secuela de la intervención quirúrgica que padece la paciente es una "complicación descrita en (el) consentimiento informado con una incidencia media prevista que oscilaría entre 0,7 y 3% de las cirugías realizadas".

**6.** Mediante escritos de 22 de agosto de 2014, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Régimen Disciplinario remite una copia del informe técnico de evaluación a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias y del expediente completo a la correduría de seguros.

**7.** Con fecha 24 de septiembre de 2014, y a instancia de la entidad aseguradora, emite informe un especialista en Cirugía Ortopédica y Traumatología.

En él señala que "la lesión del nervio ciático es una complicación conocida e inherente a la técnica de implante de (prótesis total de cadera), apareciendo entre un 0,6% - 7,5% de los casos intervenidos por primera vez, y con bastante mayor frecuencia en las cirugías de revisión, no existiendo series publicadas ni libros especializados en los que esta complicación no aparezca, ya que es imposible de evitar en su totalidad incluso en las manos más expertas./ Se han identificado varios factores que incrementan el riesgo de lesión neurológica, como el sexo femenino, debido a la menor masa muscular y a variaciones en la vascularización venosa (...). En relación con el acto quirúrgico, se ha observado que el sangrado masivo intraoperatorio, la cirugía compleja con largo tiempo quirúrgico y la falta de pericia del cirujano predisponen a estas lesiones. La vía de abordaje quirúrgico parece no influir, pero sí se ha encontrado relación directa entre ciertos abordajes y lesiones concretas. Así, en la vía anterolateral se lesiona con mayor frecuencia el nervio femoral, en la posterior el ciático y el glúteo superior en la vía lateral o anterolateral./ Se han propuesto múltiples etiologías, como el traumatismo directo por los separadores o el bisturí, compresión por alambres o suturas,

tensión excesiva durante el alargamiento de la extremidad, compresión por hematoma o fragmento óseo, extravasación de cemento o el calor desprendido en la polimerización. No obstante, hasta en el 57% de las lesiones ciáticas no es posible identificar con certeza la etiología”.

Destaca que “en el caso que nos ocupa, partiendo de la base de que la intervención de (prótesis total de cadera) estaba bien indicada, lo que no parece que haya que poner en duda, dicha operación se planificó de forma correcta, cumplimentando un (consentimiento informado) que, aunque rellenado de forma manual, hace constar de forma clara la posibilidad de lesión nerviosa, entre otras./ El hecho de que apareciese tal complicación supone, por ende, la materialización de ese riesgo innato a la cirugía que, como ha quedado reflejado, ocurre hasta en algo más de un 7% de casos de una (prótesis total de cadera) primaria, no significando, por tanto, la existencia de una mala praxis. Una vez presentada la complicación se diagnosticó de forma precoz y se instauró el tratamiento más adecuado para la recuperación de la misma, lo cual no garantizaba este hecho, por lo que se actuó conforme a (la) *lex artis* en todo momento”.

**8.** También a instancias de la entidad aseguradora, el día 26 de septiembre de 2014 emite informe un gabinete jurídico privado. En él, tras reseñar que “no existen elementos en el expediente administrativo que nos permitan colegir la existencia de mala praxis por parte del equipo médico que ha tratado a la reclamante”, concluye que “no existe antijuridicidad en el resultado, en tanto que la paciente fue informada de los riesgos inherentes a la técnica, suscribiendo el correspondiente documento de consentimiento informado”.

**9.** El día 18 de octubre de 2014, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Régimen Disciplinario notifica al representante de la reclamante la apertura del trámite de audiencia con vista del expediente durante un plazo de quince días.

**10.** Con fecha 29 de octubre de 2014, el representante de la interesada presenta un escrito en una oficina de correos en el que comunica la interposición de recurso contencioso-administrativo frente la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial. Asimismo, y “a la vista de la situación de litispendencia de la cuestión debatida”, solicita que “se abstenga de continuar con la tramitación” del procedimiento, “remitiendo el expediente al Juzgado y estando por tanto a la (...) resolución” que por aquel se adopte.

**11.** El día 5 de noviembre de 2014, el Jefe del Servicio Jurídico del Servicio de Salud del Principado de Asturias solicita al Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios la remisión del expediente administrativo, al haberse interpuesto recurso contencioso-administrativo por la perjudicada.

**12.** Con fecha 20 de noviembre de 2014, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Régimen Disciplinario elabora una propuesta de resolución en la que analiza, en primer lugar, la petición de suspensión de la tramitación del procedimiento formulada en el trámite de audiencia por el representante de la interesada. Señala, tras citar los artículos 42 y 43 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que “procede continuar la instrucción del expediente administrativo y dictar la correspondiente resolución, con independencia de que se haya interpuesto un recurso contencioso-administrativo ante la jurisdicción competente”.

Considera que la reclamación ha de desestimarse, pues “la intervención de implante de una prótesis total de cadera estaba bien indicada, dicha operación se planificó de forma correcta, cumplimentando un consentimiento informado en el que, rellenado de forma manual, se hace constar de forma clara la posibilidad de la lesión nerviosa, entre otras. El hecho de que apareciese tal complicación supone la materialización de ese riesgo innato a la cirugía, que, como ha quedado reflejado, ocurre con determinada frecuencia que varía, pudiendo llegar al 3,5% según el Servicio de (Cirugía Ortopédica y

Traumatología) del Hospital "X", e incluso hasta más de un 7% en otras series de casos, no significando esto la existencia de una mala praxis. Una vez presentada la complicación se diagnosticó de forma precoz y se instauró el tratamiento más adecuado para la recuperación de la misma, lo cual no garantizaba este hecho, por lo que se actuó conforme a (la) *lex artis* en todo momento".

**13.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 3 de diciembre de 2014, esa Presidencia solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias objeto del expediente núm. ...., de la Consejería de Sanidad, cuyo original adjunta.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

**PRIMERA.-** El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

**SEGUNDA.-** Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está la interesada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron, pudiendo actuar por medio de representante con

poder bastante al efecto, a tenor de lo establecido en el artículo 32 de la Ley citada.

En cuanto a la legitimación pasiva, resulta del expediente que la asistencia por la que se reclama ha sido prestada en un hospital privado que atiende, mediante convenio singular, a beneficiarios del Sistema Nacional de Salud. Aun cuando no se ha documentado, cabe deducir que la atención prestada a la perjudicada en el centro hospitalario privado lo ha sido en tanto que beneficiaria del sistema sanitario público, y que los servicios prestados se encuentran incluidos en el convenio aludido. Por ello hemos de concluir, de acuerdo con la doctrina expresada por este Consejo en dictámenes anteriores (entre otros, Dictamen Núm. 30/2011), que el Principado de Asturias está pasivamente legitimado como titular del servicio público sanitario, siempre sin perjuicio de la repetición de los costes a que, en su caso, deba hacer frente ante el titular del centro directamente causante de los daños por el procedimiento que legalmente corresponda.

**TERCERA.-** En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. 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 supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 4 de abril de 2014, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae causa -la intervención quirúrgica- el día 17 de abril de 2013, por lo que, aun sin tener en cuenta la fecha de determinación del alcance de las secuelas, es claro que la reclamación fue presentada dentro del plazo de un año legalmente establecido.

**CUARTA.-** El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en

adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. Procedimiento de tramitación al que, en virtud de la disposición adicional duodécima de la LRJPAC, en redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y de la disposición adicional primera del citado Reglamento, están sujetos las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicos, así como las demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud y de los centros sanitarios concertados con ellos.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Ahora bien, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, letra b), de la referida LRJPAC.

Sin embargo, de la documentación obrante en el expediente se deduce la pendencia del recurso contencioso-administrativo interpuesto por la reclamante frente a la desestimación presunta de su solicitud. En el escrito presentado por el representante de la perjudicada durante la sustanciación del trámite de audiencia aquel pide a la Administración que "se abstenga de continuar con la tramitación" del procedimiento, "a la vista de la situación de litispendencia de la cuestión debatida en el presente expediente", por lo que realizaremos una breve consideración a propósito de la obligación de resolver en casos como el que nos ocupa. Establecido en el artículo 42.1 de la LRJPAC que la "Administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación", el vencimiento del plazo establecido para ello no exime a la Administración de su obligación de resolver de forma expresa, aun extemporáneamente, y en este sentido, el artículo 43 de la LRJPAC, al tratar del silencio administrativo en los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, establece en su apartado

3.b) que en “los casos de desestimación por silencio administrativo, la resolución expresa posterior al vencimiento del plazo se adoptará por la Administración sin vinculación alguna al sentido del silencio”. La sustanciación de un recurso en vía contenciosa frente al acto presunto no libera a la Administración de cumplir con aquella obligación general, y por ello el artículo 36.4 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, contempla el caso de que “en los recursos contencioso-administrativos interpuestos contra actos presuntos la Administración dictare durante su tramitación resolución expresa respecto de la pretensión inicialmente deducida”. Si eso sucediera, señala el mismo precepto, “podrá el recurrente desistir del recurso interpuesto con fundamento en la aceptación de la resolución expresa que se hubiere dictado o solicitar la ampliación a la resolución expresa”; por tanto, la Administración puede resolver expresamente la reclamación presentada. No obstante lo anterior, con carácter previo deberá acreditarse si el proceso judicial en curso ha finalizado, pues en tal caso sí habría de acatar el pronunciamiento judicial, de acuerdo con lo establecido en los artículos 118 de la Constitución y 103.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Observación esta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

**QUINTA.-** El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “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”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, 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". Y, en su apartado 2, que "En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas".

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que "Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos".

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

**SEXTA.-** Funda la reclamante su pretensión indemnizatoria en el funcionamiento de la Administración sanitaria, al sufrir una lesión en el nervio ciático tras una intervención quirúrgica destinada a la implantación de una prótesis total de cadera.

A la vista del expediente, resulta acreditado que a consecuencia de la operación la paciente sufrió una afectación del nervio ciático poplíteo externo izquierdo que le produjo una paresia del pie del mismo lado.

Ahora bien, la mera constatación de un daño efectivo, individualizado y susceptible de evaluación económica surgido en el curso de la actividad del servicio público sanitario no implica sin más la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, debiendo analizarse si el mismo se encuentra causalmente unido al funcionamiento del servicio público sanitario y si ha de reputarse antijurídico, en el sentido de que se trate de un daño que la interesada no tuviera el deber jurídico de soportar.

Como ya ha tenido ocasión de señalar en anteriores dictámenes este Consejo Consultivo, el servicio público sanitario debe siempre procurar la curación del paciente, lo que constituye básicamente una obligación de medios y no una obligación de resultado, por lo que no puede imputarse, sin más, a la Administración sanitaria cualquier daño que sufra el paciente con ocasión de la atención recibida, o la falta de curación, siempre que la práctica médica aplicada se revele correcta con arreglo al estado actual de conocimientos y técnicas disponibles. El criterio clásico reiteradamente utilizado para efectuar este juicio imprescindible, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, responde a lo que se conoce como *lex artis*.

Por tanto, para apreciar que el daño alegado por la reclamante es jurídicamente consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario hay que valorar si se respetó la *lex artis ad hoc*. Entendemos por tal, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina del Consejo de Estado, aquel criterio valorativo de la corrección de un concreto acto médico ejecutado por profesionales de la medicina -ciencia o arte médica- que tiene en cuenta las especiales características de quien lo realiza y de la profesión que ejerce, la complejidad y trascendencia vital del acto para el paciente y, en su caso, la influencia de otros factores -tales como el estado e intervención del enfermo, de sus familiares o de la organización sanitaria en que se desarrolla- para calificar dicho acto de conforme o no con la técnica normal requerida. También hemos de señalar que corresponde a quien reclama la prueba de

todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega. En particular, tiene la carga de acreditar que se ha producido una violación de la *lex artis* médica y que esta ha causado de forma directa e inmediata los daños y perjuicios cuya indemnización reclama.

A este respecto, la interesada no ha concretado en ningún momento a lo largo de la instrucción del procedimiento en qué aspecto se materializa la mala praxis médica que denuncia, limitándose a efectuar un escueto y genérico reproche a la actuación quirúrgica, aunque sin concretar infracción alguna de la *lex artis*. En consecuencia, este Consejo Consultivo debe formar su juicio en cuanto al respeto de la *lex artis* en la asistencia sanitaria prestada a la reclamante sobre la base de la documentación que obra incorporada al expediente, la cual no ha sido discutida en el trámite de audiencia.

Los informes librados durante la instrucción del procedimiento resultan totalmente coincidentes y concluyentes al considerar al daño alegado como una de las posibles complicaciones asociadas a la intervención quirúrgica a la que fue sometida la paciente para el tratamiento de su dolencia de base. Es más, el documento de consentimiento informado firmado por la perjudicada el día 3 de agosto de 2012 para someterse a una operación de "PTC" describe los riesgos de una intervención de tal naturaleza, recogiendo una serie de complicaciones entre las que se encuentran las lesiones nerviosas. Como se significa en el informe pericial librado a instancias de la compañía aseguradora, en la etiología de tal complicación -que no puede determinarse con certeza hasta en el 57% de los casos- inciden diversos factores que contribuyen a incrementar el riesgo, algunos de los cuales son incluso ajenos a la técnica quirúrgica, de modo que la lesión "es imposible de evitar en su totalidad incluso en las manos más expertas". Por ello, la materialización de este riesgo típico, que puede producirse hasta en 7,5 intervenciones de cada 100 practicadas, aun no siendo necesaria ni deseable, no evidencia *per se* una mala praxis quirúrgica. En el caso que analizamos, como se señala en el informe que acabamos de citar, la intervención quirúrgica estaba correctamente indicada y se desarrolló sin complicaciones, sin que exista ningún signo de que la actuación de los profesionales actuantes fuera contraria a la *lex artis ad hoc*.

A la vista de ello, debemos concluir que en el presente supuesto la reclamante no ha acreditado que la cirugía causante de la lesión se haya producido por desarrollarse la intervención con una "mala praxis" o sin actuar con la "diligencia debida", como afirma en su escrito inicial. El daño alegado no guarda relación, por tanto, con una mala práctica quirúrgica, sino que se trata de un efecto indeseable, aunque típicamente derivado de la cirugía a la que fue sometida, y que al estar recogido en el documento de consentimiento informado suscrito por ella no resulta antijurídico, por lo que no se puede imputar al funcionamiento del servicio público sanitario la responsabilidad solicitada.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, una vez atendida la observación esencial contenida en el cuerpo de ese dictamen, debe desestimarse la reclamación presentada por .....

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.