



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero y
Ponente

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 10 de diciembre de 2010, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de Dña. xxxx1 y D. xxxx2*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 4 de noviembre de 2010 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxx1, en su propio nombre y derecho, y en nombre y representación de D. xxxx2, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a Dña. vvvvv, madre y esposa respectivamente de los anteriores, en el Hospital hhhhh de xxxxx.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 11 de noviembre de 2010, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 1.410/2010, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación de éste, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Madrid López.



Primero.- El 30 de septiembre de 2008 Dña. xxxx1 en su propio nombre y derecho, y en nombre y representación de D. xxxx2, presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a Dña. vvvvv, madre y esposa respectivamente de los anteriores, en el Hospital hhhhh de xxxxx.

En su escrito expone que el día 14 de octubre de 2007 Dña. vvvvv, tras un largo padecimiento, falleció en el citado Hospital como consecuencia de una negligencia médica. Según la reclamante “el seguimiento médico realizado desde cirugía vascular no fue suficientemente cuidadoso como para descartar la complicación vascular que se produjo”.

Solicita una indemnización de 90.000 euros.

Adjunta a su reclamación, entre otros documentos, certificados del Registro Civil de nacimiento y defunción de Dña. vvvvv, certificado médico de defunción, informe de alta médica, y copia del Libro de Familia.

Segundo.- Dña. vvvvv, nacida el 17 de marzo de 1925, ingresó el 17 de febrero del 2007 en el Hospital hhhhh de xxxxx por un cuadro sincopal dudoso y deterioro de su estado general.

Se objetiva una necrosis de primer dedo del pie derecho que, valorado por los especialistas de cirugía vascular, se opta por adoptar una actitud conservadora con revisiones en consulta externa. La paciente presenta un síndrome depresivo severo con difícil control por la presencia de efectos secundarios al tratamiento. Es dada de alta el 23 de marzo de 2007.

Se acude periódicamente a su domicilio para efectuar curas de su problema vascular (úlceras-necrosis) en ambos pies. Está en tratamiento farmacológico y acude a citas programadas con el cirujano vascular.

La paciente reingresa el 26 de septiembre del 2007, procedente de consulta externa, por isquemia grado IV en el miembro inferior derecho. El 30 de septiembre de 2007 se procede a realizar una amputación supracondilea del miembro inferior derecho.



El 13 de octubre de 2007 Dña. vvvvv ingresa en el Hospital hhhhh. Presenta deterioro de su estado general de 24-48 horas de evolución, con la sospecha de accidente cerebrovascular.

Fallece el día 14 de octubre del 2007 por sepsis de origen respiratorio, tras haber padecido un nuevo accidente cerebrovascular probablemente hemodinámico.

Tercero.- Al expediente se ha incorporado, además de la historia clínica, entre otros, los siguientes informes:

- Informe de responsabilidad patrimonial emitido por la Inspección Médica de 16 de enero de 2009, en el que concluye que "No se detecta actuación clínica incorrecta en la asistencia sanitaria prestada a Dña. vvvvv en el Complejo Asistencial de xxxxx. Hospital hhhhh".

- Informe médico pericial emitido a instancias de la Compañía Aseguradora sssss el 14 de septiembre de 2009, en el que se recogen, entre otras, las siguientes conclusiones:

"1.- Se trata de una paciente de 81 años, con varios episodios isquémicos cerebrales, cardiacos, arterias periféricas, agravados por la hipertensión y la diabetes.

»2.- Fue tratada de forma acertada durante todos sus procesos.

»3.- En este tipo de pacientes la revascularización es imposible.

»4.- La actitud de no amputar el primer dedo correcta, de haber amputado, con seguridad a los pocos días se amputaría medio pie, media pierna y por último el resto de la extremidad.

»5.- No haciendo nada, se prolongó la vida de la paciente ocho meses".



Cuarto.- Concedido trámite de audiencia a la parte reclamante, el 19 de noviembre de 2009 presenta un escrito de alegaciones en el que reitera su pretensión. Se adjunta un poder acreditativo de la representación.

Quinto.- El 25 de agosto de 2010 la Dirección General de Administración e Infraestructuras de la Gerencia Regional de Salud formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

Sexto.- El 4 de octubre de 2010 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa dicha propuesta favorablemente.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1ª.- El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente, con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.h), 1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Segunda emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla B), apartado f), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

2ª.- El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en los artículos 139 a 144 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollados por el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (30 de septiembre de 2008) hasta que se formula la propuesta de orden (25 de agosto de 2010). Esta circunstancia necesariamente ha de considerarse como una vulneración por parte de la Administración del artículo 12.b) del Estatuto de Autonomía de Castilla y León,



que consagra el derecho de los ciudadanos a la resolución de los asuntos que les conciernan en un plazo razonable; e igualmente como una infracción de los principios y criterios que han de regir su actuación, recogidos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, como los de eficacia, celeridad, eficiencia y servicio a los ciudadanos, entre otros.

3ª.- Concurren en la reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Consejero de Sanidad, en virtud de lo dispuesto en el artículo 82.2 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

La reclamación se ha interpuesto en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. La paciente falleció el 14 de octubre del 2007 y la reclamación se presenta el 30 de septiembre de 2008.

4ª.- El artículo 106.2 de la Constitución establece 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”.

La referencia constitucional a la ley debe entenderse hecha a los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a la que además se remite el artículo 82.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la reiterada doctrina del Consejo de Estado, así como la de este Consejo Consultivo, la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

b) El carácter antijurídico del daño, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la ley.



c) La imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece o la titularidad pública del servicio o la actividad en cuyo ámbito se produce el daño.

d) La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexo causal que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa en relación directa e inmediata.

e) Ausencia de fuerza mayor.

f) Que no haya transcurrido un año desde el momento en que se produjo el hecho causante.

No obstante, la jurisprudencia modula el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial, al rechazar que la mera titularidad del servicio determine la responsabilidad de la Administración respecto de cualquier consecuencia lesiva relacionada con aquel que se pueda producir.

En el ámbito de la responsabilidad sanitaria, el parámetro que permite apreciar el grado de corrección de la actuación sanitaria a la que se imputa el daño viene determinado por el criterio de la *lex artis*. La teoría de la *lex artis ad hoc* en la actuación médica parte de considerar que la obligación del médico o de los servicios sanitarios es una obligación de medios en tanto que no es posible asegurar la salud en términos absolutos. De ahí que la Administración Sanitaria y sus agentes estén obligados a poner a disposición del usuario todos los medios disponibles que hagan posible la protección de la salud, protección que no siempre alcanza un diagnóstico cierto rápido, una curación sin secuelas o una atención sanitaria en un determinado tiempo y sin espera. El paciente tiene derecho a que se le dispense una atención adecuada, según la *lex artis ad hoc*, y no a obtener un resultado curativo determinado, toda vez que la medicina no es una ciencia exacta; la *lex artis ad hoc* abarca no sólo intervenciones quirúrgicas, sino también tratamientos no quirúrgicos y de diagnóstico.

Por tanto, según el criterio de la *lex artis ad hoc*, sólo existirá responsabilidad cuando se infrinjan los parámetros que constituyen dicho



criterio, que está, pues, en relación con el elemento de la antijuridicidad, de modo que existe obligación de soportar el daño -por no ser éste antijurídico- cuando la conducta del médico que ha tratado al paciente ha sido adecuada a la *lex artis*, mientras que, en caso contrario, cuando la actuación del médico ha sido contraria a la *lex artis*, la obligación de reparar recae sobre la Administración.

Quiere con ello decirse que, incluso en aquellos supuestos en los que pudiera producirse un error de diagnóstico, de tal circunstancia no cabe derivar automáticamente la responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que pueden producirse situaciones en las que la evolución silente de la dolencia u otras circunstancias hayan impedido acertar con el diagnóstico, a pesar de la correcta actuación seguida a tal fin por los servicios sanitarios.

Finalmente, debe mencionarse la reiterada jurisprudencia (por todas, Sentencias de 16 de marzo de 2005 y de 7 de marzo, 20 de marzo y 20 de diciembre de 2007), según la cual "a la Administración no es exigible nada más que la aplicación de las técnicas sanitarias en función del conocimiento de la práctica médica, sin que pueda sostenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño, puesto que en definitiva lo que se sanciona en materia de responsabilidad sanitaria es una indebida aplicación de medios para la obtención del resultado, que en ningún caso puede exigirse que sea absolutamente beneficioso para el paciente, lo que resulta especialmente relevante a los efectos de la cuestión debatida".

5ª.- En cuanto al fondo del asunto, este Consejo Consultivo comparte el criterio de la propuesta de orden que conduce a desestimar la reclamación planteada, ya que de la documentación obrante en el expediente se desprende que no concurre la actuación negligente que se imputa a los servicios sanitarios públicos.

Debe subrayarse que la prueba de los hechos constitutivos de la reclamación es una carga del interesado, de acuerdo con los viejos aforismos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori*, aunque la Administración tiene la obligación de facilitar al ciudadano todos los medios a su alcance para cumplir con dicha carga, dado que el procedimiento se impulsa de oficio (artículo 6.2 del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado



por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo), en mayor medida en los casos en que los datos estén sólo en poder de aquélla. De la misma manera, los hechos impositivos, extintivos o moderadores de la responsabilidad son carga exigible a la Administración (artículo 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, por remisión del artículo 60.4 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa).

Según se desprende de los informes obrantes en el expediente administrativo, el fallecimiento de la paciente se produjo a consecuencia de la pluripatología que presentaba, que deterioró irreversiblemente su estado de salud. Por su parte, los diferentes especialistas que atendieron a la paciente cumplieron la *lex artis ad hoc*, le realizaron todas las pruebas clínicas indicadas por los protocolos médicos y le prestaron una asistencia médico-quirúrgica acertada.

El dictamen médico elaborado a instancia de la empresa aseguradora de la Administración pone de manifiesto que "(...) la enfermedad arterial es una enfermedad arterial evolutiva e inexorable, incurable, que va cerrando arterias, con el paso del tiempo todos absolutamente todos los pacientes acaban complicándose sufriendo, un porcentaje altísimo de ellos, amputaciones y/o muriendo.

»No cabe la menor duda que se trata de un paciente arteriosclerótico, con muchos factores de riesgo, como quedan reflejados en la historia clínica.

»Todos los diabéticos presentan una mayor predisposición para desarrollar arteriosclerosis prematura en coronarias y en miembros inferiores".

Por todo ello puede considerarse, al acoger estos argumentos, que no existen razones objetivas que permitan constatar que la actuación de los profesionales haya sido negligente e incorrecta, ni que los medios utilizados hayan sido inadecuados, por lo que no cabe apreciar responsabilidad patrimonial de la Administración Pública.

III CONCLUSIONES



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede dictar resolución desestimatoria en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxx1, en su propio nombre y derecho, y en nombre y representación de D. xxxx2, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a Dña. vvvvv, madre y esposa respectivamente de los anteriores, en el Hospital hhhhh de xxxxx.

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