



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero y
Ponente

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 20 de enero de 2011, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxx*, 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 14 de diciembre 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 D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh1 de xxxx1*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 21 de diciembre de 2010, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 1.573/2010, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, 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. Nalda García.

Primero.- El 8 de enero de 2009 D. xxxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh1 de xxxx1.



En su escrito expone que, a causa de un accidente sufrido el 30 de diciembre de 2007, acudió al día siguiente al Servicio de Urgencias del citado Hospital por tener un dedo inflamado y que le prescribieron antiinflamatorios. Como quiera que la inflamación no hubiera desaparecido, el 1 de abril de 2008 acudió de nuevo a Urgencias donde le indicaron que tenía un tendón roto que requería intervención. Dicha intervención se realizó el 9 de junio de 2008, si bien los resultados no fueron satisfactorios al quedarle el dedo prácticamente igual.

Considera que la asistencia prestada el 31 de diciembre de 2007 fue claramente defectuosa, pues existió un error y retraso diagnóstico con una clara pérdida de oportunidad terapéutica, Igualmente se incumplió el deber de información, ya que ni se le dio ésta ni se le explicó que existía la posibilidad de que se tratara de una lesión más grave de lo que se apreciaba a simple vista, como finalmente sucedió. Reclama una indemnización de 6.232,12 euros, cantidad que deberá ser actualizada con arreglo al índice de precios al consumo, más los intereses legales oportunos.

Adjunta copia de informes médicos, documentación clínica y partes de incapacidad temporal.

Segundo.- Al expediente se incorpora, además de la historia clínica, informes del Servicio de Cirugía Plástica y del Coordinador de Urgencias del Hospital de xxxx1 que atendió al paciente, dictamen médico elaborado a instancia de la compañía aseguradora e informe de la Inspección Médica de 2 de septiembre de 2009.

Tercero.- Consta en el expediente escrito del Jefe de Servicio de Inspección de 25 de enero de 2010, en el que comunica el rehúse de la petición indemnizatoria por la Comisión de Seguimiento del Seguro de Responsabilidad Civil.

Cuarto.- Concedido trámite de audiencia al reclamante, éste presenta un escrito en el que, tras efectuar las alegaciones oportunas, reitera la pretensión indemnizatoria.

Quinto.- El 7 de octubre la Dirección General de Administración e Infraestructuras de la Gerencia Regional de Salud formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.



Sexto.- El 5 de noviembre de 2010 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa dicha propuesta y concluye que debería hacerse referencia a la cuestión del consentimiento informado proporcionado a D. xxxxx respecto de la cirugía a la que fue sometido.

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 (8 de enero de 2009) hasta que se formula la propuesta de orden (7 de octubre 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 el reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida 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.

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 y 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 ha concurrido la actuación negligente que se imputa a los servicios sanitarios públicos.

Es necesario destacar que, como se ha señalado, al tratarse de responsabilidad en el ámbito sanitario, la obligación es de medios y no de resultados, lo que supone la utilización de aquellas medidas que conozca la ciencia médica y que se encuentren a disposición del profesional sanitario en el lugar donde se produce el tratamiento.

Se alega en la reclamación que la asistencia prestada el 31 de diciembre de 2007 fue claramente defectuosa, pues existió un error y retraso diagnóstico con una clara pérdida de oportunidad terapéutica; y que se incumplió el deber de información, ya que ni se le dio ésta ni se le explicó que existía la posibilidad de que se tratara de una lesión más grave de lo que se apreciaba a simple vista, como finalmente sucedió.



De acuerdo con la documentación obrante en el expediente, el paciente, de 27 años de edad, acude al Servicio de Urgencias el día 31 de diciembre de 2007 a las 16:07 horas para recibir asistencia tras sufrir una agresión el día anterior, según refiere, y presentar contusión en ojo y en mano derecha. Se realiza una exploración completa que evidencia una integridad tendinosa al menos parcial.

En efecto, el facultativo de guardia del Servicio de Cirugía Plástica que explora al paciente refleja en el informe: "Mano derecha. 3º dedo. Herida incisa de varios días de evolución a nivel de F3 cara volar. 3º dedo rojo e inflamado. Doloroso a la palpación. Flexo extensión correcta. No impotencia funcional. No malrotación. Rx: no fracturas". Se diagnosticó contusión del tercer dedo de la mano derecha, se procedió a la cura de la herida con antisépticos y se indicó tratamiento.

Como concluye el dictamen médico incorporado al expediente, la actuación médica está ajustada a la *lex artis*. No queda claro en qué momento pierde el reclamante la movilidad del dedo y si sufrió otro incidente traumático posterior, pero lo cierto es que pasan más de tres meses hasta que acude de nuevo a demandar asistencia. La pérdida de oportunidad alegada, por tanto, sería imputable a la "dejadez" del paciente, que tarda inicialmente más de un día en ir a Urgencias y más de tres meses en volver a acudir.

Añade dicho dictamen, por otra parte, que las secciones parciales tendinosas en ocasiones son de difícil diagnóstico, ya que resulta imposible visualizar el tendón a través de la herida y la exploración motora es normal. En todo caso el Servicio de Cirugía Plástica del Hospital hhhh1 es centro de referencia nacional de cirugía de la mano, de manera que no son inexpertos en el diagnóstico y tratamiento de estas patologías que, no obstante, tienen algunas limitaciones en el diagnóstico, según se ha expuesto.

Por lo tanto, como se desprende del expediente, la asistencia médica fue adecuada con un empleo correcto de los medios diagnósticos, en función de los protocolos médicos de aplicación, de los recursos asistenciales disponibles en el Servicio de Urgencias y de la finalidad de dicho Servicio que, como es sabido "está principalmente orientado a aliviar la sintomatología que presenta el paciente en el momento de la actuación médica y administrar el tratamiento adecuado para dicha sintomatología, no pudiéndose en ocasiones llegar al



diagnóstico preciso en esta fase de la asistencia, sino en una posterior, dentro del contexto del seguimiento y control del cuadro clínico”.

Por lo que respecta a la falta de información alegada cabe señalar, de acuerdo con las conclusiones del mencionado dictamen médico, que en el Servicio de Urgencias no se realizó ningún tratamiento invasivo, por lo que no era necesaria ninguna información por escrito más allá de la meramente verbal y del informe emitido y entregado al paciente. Por otro lado el reclamante no cuestiona dicha información en relación a la intervención quirúrgica que le fue realizada posteriormente.

Puede considerarse, por tanto, al acoger dichos 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

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 D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh1 de xxxx1.

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