



Sr. S. de Vega, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero
Sra. Ares González, Consejera y
ponente

Sr. Herrera Campo, Consejero

Sr. Píriz Urueña, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 6 de octubre de 2022, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. yyy1 y Dña. yyy2*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN 489/2022

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 5 de septiembre de 2022 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. yyy1 y Dña. yyy2, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria prestada a su hijo fallecido, yyy3.

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 9 de septiembre de 2022, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 489/2022, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por la Resolución de 5 de febrero de 2014 de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia a la Consejera Sra. Ares González.

Primero.- El 30 de enero de 2019 D. yyy1 y Dña. yyy2 presentan una reclamación de responsabilidad patrimonial frente a la Administración autonómica, por los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria prestada a su hijo yyy3 (fallecido el 12 de febrero de 2018), en el Centro de Salud de hhhh y en el Complejo Asistencial Universitario de xxx1 (en adelante CAUxxx1). Manifiestan que se produjo una negligencia médica al no haberle realizado pruebas tales como placa o radiografía, o haberse quedado



en observación, y que además “los servicios del 112 acudieron después de una larga e inexplicable espera”.

Los daños se valoran en 300.000 euros.

Segundo.- Consta en el expediente, además de la historia clínica del paciente, tanto de Atención Primaria como de Atención Especializada, informe de la Inspección Médica, informe de la compañía aseguradora de la Administración, informe tanto de la pediatra como de la enfermera del Centro de Salud de hhhh, informe del Servicio de Urgencias del CAUxxx1, diversa documentación correspondiente a las Diligencias Previas 249-2018, e informe médico forense definitivo de autopsia del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Palencia, Salamanca y Valladolid.

Tercero.- Concedido trámite de audiencia el 13 de abril de 2021, los reclamantes presentaron alegaciones el día 7 de mayo de 2021, en las que se muestra la disconformidad con las conclusiones obrantes hasta ese momento en el expediente, y se reiteran en su reclamación inicial.

Cuarto.- El 23 de agosto de 2022 se formula propuesta de orden de la Consejería de Sanidad, desestimatoria de la reclamación.

Quinto.- El 26 de agosto de 2022 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.i), 1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Primera emitir el dictamen según lo establecido en apartado tercero 1.g) del Acuerdo de 6 de marzo de 2014 del Pleno del Consejo, por el que se determina la composición y competencias de las Secciones.



2ª.- El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde la presentación de la reclamación (30 de enero de 2019) hasta que se realiza la propuesta de orden (28 de agosto de 2022) y, si bien es cierto que el procedimiento de responsabilidad patrimonial quedó suspendido como consecuencia de las diligencias previas 249-2018, el Auto de la Audiencia Provincial de xxx1 de 11 de mayo de 2020 puso fin al proceso de instrucción, reanudándose dicho procedimiento de responsabilidad patrimonial el 16 de septiembre de 2020, tal y como se recoge en el antecedente de hecho segundo de la propuesta de resolución, y transcurriendo con creces el plazo de seis meses recogido en el artículo 91.3 de la LPAC. 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 40/2015 de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, como los de eficacia, celeridad, eficiencia y servicio a los ciudadanos, entre otros, sin olvidar el incremento que ha de conllevar necesariamente la cantidad que, como indemnización por responsabilidad patrimonial de la Administración, se vaya a conceder, en su caso, mediante la oportuna resolución.

3ª.- Concurren en los reclamantes los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la LPAC. 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 67.1 de la LPAC.

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 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, a la que además se remite el artículo 81 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) daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) antijuridicidad 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) 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) relación de causalidad entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, esto es, que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público; e) ausencia de fuerza mayor. Asimismo, se exige que la reclamación se haya presentado antes de que transcurra 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 solo intervenciones quirúrgicas, sino también tratamientos no quirúrgicos y de diagnóstico.



Por tanto, según el criterio de la *lex artis ad hoc*, solo existirá responsabilidad cuando se infrinjan los parámetros que constituyen dicho criterio, que están, pues, en relación con el elemento de la antijuridicidad, de modo que existe obligación de soportar el daño -por no ser este 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.

A mayor abundamiento debe mencionarse la reiterada jurisprudencia (recogida, entre otras, por la Sentencia de 21 de mayo de 2018, de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, que alude a las Sentencias del Tribunal Supremo de 15 de enero y 1 de febrero de 2008, y otras anteriores como las de 7 y 20 de marzo, 12 de julio y 10 de octubre 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 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 beneficiosa para el paciente".

5ª.- En cuanto al fondo del asunto, corresponde valorar si la asistencia sanitaria prestada al hijo de los reclamantes se ha acomodado a la *lex artis* en tiempos, modos de actuación y realización de las pruebas diagnósticas oportunas.

Los reclamantes alegan que las instituciones sanitarias, habiendo tenido constancia de los antecedentes del menor, deberían haber hecho más pruebas y observar su evolución, lo cual hubiera podido evitar el fallecimiento. También señalan que el día del fallecimiento, los servicios de emergencia tardaron demasiado en llegar.

Sin embargo, en cuanto al concreto reproche relativo a la vulneración de la *lex artis*, hemos de tener presente, como sostiene el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en Sentencia de 18 de marzo de 2016 (recurso 154/2013), que "las alegaciones sobre negligencia médica deben acreditarse con medios probatorios idóneos, como son las pruebas periciales medicas pues se está ante una cuestión eminentemente técnica y como este Tribunal carece de conocimientos técnicos-médicos necesarios debe apoyarse en las



pruebas periciales que figuren en los autos. En estos casos los órganos judiciales vienen obligados a decidir con tales medios de prueba empleando la lógica y el buen sentido o sana crítica con el fin de zanjar el conflicto planteado”.

En este caso, los reclamantes no han aportado al procedimiento ninguna prueba pericial o criterio técnico que de soporte a su reclamación.

En definitiva, lo cierto es que las consideraciones señaladas en la reclamación aparecen desprovistas de apoyo científico o pericial alguno. En este sentido, incumbe a quien reclama la carga de probar la existencia de la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño alegado y, en particular, que se ha producido una violación de la *lex artis* médica.

Por otro lado, la adecuación de la actuación médico-sanitaria a la *lex artis ad hoc*, ha quedado acreditado a lo largo de los numerosos informes que obran en el expediente remitido a este Consejo.

Las pruebas realizadas tanto en las consultas del centro de salud, como las realizadas en el Servicio de Urgencias del CAUxxx1 fueron completamente adecuadas para la sintomatología que el menor presentaba en ese momento.

Así, el informe del jefe de Servicio de Pediatría del CAUxxx1 de 3 de abril de 2019 refiere que:

“El día 07/02/2018 a las 18:25 horas el niño yyy3 fue atendido en la Unidad de Urgencias pediátricas porque los padres referían dificultad respiratoria subjetiva con ronquido y descanso nocturno alterado. Tras una anamnesis y una exploración física detallada, realizada por el médico residente D. yyy4, como puede observarse en el informe, el niño no presenta ningún signo de dificultad respiratoria. Se dice textualmente que está "Eupneico, sin signos de distrés". También refiere que la madre muestra un vídeo mientras duerme "con ronquido, sin estridor ni tos perruna, no distrés". Es decir, que incluso en sueño no presentaba signos de dificultad respiratoria.

»No estaba indicado realizar ninguna exploración complementaria radiológica, como se solicita en el escrito, ya que no tenía



ningún signo en la clínica ni en la exploración física para haberla realizado. Por otra parte, no hubiera aportado nada (...).

»El diagnóstico de síndrome de apneas hipopneas del sueño (SAHS), que es muy frecuente en los niños con hipertrofia amigdalar, no necesita de ninguna prueba diagnóstica, ya que el diagnóstico fundamentalmente es clínico”.

El informe de la Inspección Médica señala:

“El segundo nivel de atención se realiza en el Servicio de Urgencias. También en este caso la exploración es completa y exhaustiva, sin que se observen signos o síntomas de alarma, y tras la evaluación del caso, se mantiene el criterio adoptado por la Pediatra del Centro de Salud de valorar la hipertrofia adenoamigdalar, proceso muy frecuente en niños (...).

»En todo caso, ante presunta sospecha de posibles apneas del sueño, la actuación inicial hubiera sido la que se adoptó, es decir, valorar la implicación de la hipertrofia adenoidea y amigdalar, y en su caso, previo estudio del ORL para confirmar o descartar (...).

»No existían criterios ni de ingreso ni de extirpación amigdalar en ese momento; es más, hubiera sido una actuación no ajustada a la práctica clínica y no se sostiene clínicamente razonar que esa actuación hubiera evitado la muerte súbita”.

El dictamen pericial emitido por la compañía aseguradora de la Administración de 23 de marzo de 2021 recoge:

“En el informe destaca una exhaustiva exploración por aparatos incluyendo también una exploración neurológica completa.

»Ante la situación clínica que presentaba el menor con Buen Estado General, afebril, con constantes normales (no taquicardia, no taquipnea, buena saturación de oxígeno ..), sin signos de insuficiencia respiratoria con una exploración dentro de límites normales, y sin ningún signo ni síntoma de urgencia, el diagnóstico de sospecha de apnea/hipoapnea de sueño era el correcto y lo aconsejado por todos los protocolos y documentos de consenso ante la sospecha de un síndrome de Apnea-hipoapnea de sueño es la derivación a ORL para confirmar la existencia o no de SAHS, tal y como se hizo en este caso...”.



Por otro lado, la causa inmediata del fallecimiento del menor, según los resultados de la autopsia practicada el 12 de marzo de 2018 (folio 193 del expediente) sería una depresión respiratoria de origen central, mientras que la causa inicial o fundamental consistiría en una encefalitis de localización predominante en tronco encefálico.

Pues bien, en el informe del jefe de Servicio de Pediatría del CAUxxx1 de 3 de abril de 2019, al que hemos referencia con anterioridad, se recoge literalmente:

“El día 07/02/18 no tiene sintomatología de padecer encefalitis. La encefalitis es una infección del Sistema Nervioso Central con un curso rápido habitualmente, que se caracteriza clínicamente por disminución del nivel de conciencia y fiebre. No tenía ninguno de esos síntomas y la exploración neurológica completa que se le realizó era normal, salvo el estrabismo del ojo derecho, que por ello fue valorado por Oftalmología.”

Por su parte, el informe de la aseguradora de la Administración señala en sus conclusiones que:

“En ese momento no existía ningún dato clínico, ni en la anamnesis, ni en la exploración sugerente de encefalitis: no fiebre, no historia de convulsiones, no disminución del nivel de conciencia (Glasgow 15/15) no letargia, tampoco existía dificultad respiratoria ni en la exploración ni en el video aportados por los padres (buenas saturaciones, no distrés, no tiraje, no estridor ...), Por tanto, el diagnóstico de sospecha de apnea hipoapnea era el ajustado a la situación que el menor presentaba en ese momento, el tratamiento propuesto era el correcto y ajustado a protocolo, y no había ningún criterio para la realización de otro tipo de pruebas diagnóstica ni para la hospitalización del paciente. No había en ese momento datos objetivos de la existencia de otra patología, ni de sospecha de riesgo de muerte súbita”.

Los propios resultados de la autopsia reconocen que: “No era posible, con esos antecedentes y resultados en las exploraciones realizadas, diagnosticar la encefalitis causante del fallecimiento”.

El Auto de la Audiencia Provincial de xxx1 de 11 de mayo de 2020, que confirma el sobreseimiento provisional de las Diligencias Previas 249-



2018, decretado por Auto de 16 de mayo de 2019 del Juzgado de Instrucción nº 1 de xxx2 señala que:

“...por otro lado, la causa de la muerte, una encefalitis localizada en protuberancia y bulbo, es una patología cuyo diagnóstico se confirma por medio de autopsia y biopsia del tejido cerebral. De modo que se trata de una entidad de rara presentación, que da tras infecciones y cuyos síntomas inespecíficos requieren un amplio diagnóstico diferencial. Para que tal patología pueda ser sospechada, se dice en los informes forenses sobre cuya base se ha adoptado la resolución de archivo ahora apelada, los pacientes deben presentar:

» * encefalopatía o disminución del nivel de conciencia, con letargia, irritabilidad extrema o cambios de personalidad;

» * y además deben estar presentes dos o más de los siguientes síntomas: fiebre, convulsiones, déficit neurológico focal y algunas pruebas diagnósticas anormales, las cuales se realizan sólo cuando existe un alto índice de sospecha, que en este caso no se daba a la fecha del reconocimiento...”.

Por último y respecto al tiempo de respuesta de los Servicios de Emergencias Sanitarias, consta en el expediente la hoja clínico-asistencial de la unidad de soporte vital avanzado que atendió al menor el día de su fallecimiento. En ella se observa que la hora de activación del protocolo fue las 10:43, y que la asistencia se practicó a las 10:50, por lo que dado que entre la activación y la asistencia mediaron 7 minutos, debemos concluir, al igual que hace la propuesta de resolución, que el tiempo de respuesta fue adecuado, no aportándose a este respecto ninguna otra prueba o dato por parte de los reclamantes.

En definitiva, tal y como recoge la propuesta de resolución, nos encontramos, según todos los informes, ante un caso de muerte súbita, absolutamente imprevisible frente al que la medicina no es capaz de dar una respuesta satisfactoria previamente a su acaecimiento. Por ello, procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial.



III CONCLUSIONES

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

Procede dictar resolución desestimatoria, en los términos del presente dictamen, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. yyy1 y Dña. yyy2, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria prestada a su hijo fallecido, yyy3.

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

DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE