



Sra. Salgueiro Cortiñas, Presidenta

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero
y Ponente

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Quijano González, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Ciudad Rodrigo (Salamanca) el día 30 de noviembre de 2006, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de Dña. xxxxx y D. zzzzz*, 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 8 de noviembre de 2006 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de Dña. xxxxx y D. zzzzz, representados por D. yyyyy, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su hermano D. vvvvv*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 9 de noviembre de 2006, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 1051/2006, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por la Sra. Presidenta del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Fernández Costales.

Primero.- Con fecha 14 de septiembre de 2004, tiene entrada en el registro de la Consejería de Hacienda de la Junta de Castilla y León una reclamación de indemnización de daños y perjuicios de Dña. xxxxx y D. zzzzz, representados por D. yyyyy, debido a los daños y perjuicios derivados de la



asistencia sanitaria que le fue prestada a su hermano D. vvvvv en el Hospital hhhhh de xxxxx.

Los reclamantes exponen en su escrito que “en el año 1991, Don vvvvv fue intervenido quirúrgicamente y transfundido, por tanto, esta parte sostiene que el contagio de VIH se produjo en la transfusión de sangre (...) que padeció un retraso de diagnóstico del VIH de nueve meses desde que comenzaron los síntomas de la enfermedad. El retraso de diagnóstico supuso la pérdida de oportunidades del paciente, debido que hasta el mes de julio no le pudieron poner el tratamiento retroviral. Dicho retraso en el diagnóstico del VIH, no sólo perjudica de manera irreparable la salud del paciente, sino que además puso en riesgo de contagio a otras personas (...)”.

Acompañan a su escrito poder general de representación, informes clínicos del servicio de medicina interna del Hospital hhhhh, diversas analíticas de atención primaria de xxxxx, informe clínico del Hospital qqqqq en xxxxx, informe de alta de medicina interna del Hospital hhhhh, reclamación a atención al paciente y contestación del director gerente de atención especializada.

Segundo.- Al expediente administrativo se ha incorporado la siguiente documentación:

I.- Informe del Jefe de Servicio de Hematología y Hemoterapia del Hospital hhhhh de xxxxx, emitido con fecha 14 de diciembre de 2004, en el que se señala que “las transfusiones presuntamente realizadas en 1991 y mencionadas en la reclamación jamás fueron realizadas (...) que en 1991 el Banco de Sangre del Hospital hhhhh de xxxxx venía realizando sistemáticamente y desde hacía años el estudio serológico del VIH a todos sus donantes de sangre, y que jamás ha sido diagnosticado en nuestro Hospital un paciente infectado por el VIH como consecuencia de una transfusión de sangre administrada por nuestro banco de sangre”.

II.- Informe emitido por el Servicio de Aparato Digestivo del Hospital hhhhh de xxxxx, emitido en fecha 9 de diciembre de 2004, en el que se hace constar que “en el seguimiento de este paciente, se han realizado las exploraciones oportunas en el orden adecuado y sólo la presencia, en repetidas determinaciones de heces, de protozoos que se pueden observar en el colon de una persona sin ningún otro tipo de patología, me hicieron plantearme la



posibilidad de que se tratara de una inmunodepresión, a pesar, repito, de no haber datos de linfopenia. Se ha tratado en todo momento de agilizar la realización de las exploraciones con el fin de llegar a un diagnóstico lo antes posible, y nada más dada la repercusión que puede tener tanto a nivel físico como psicológico del paciente, un diagnóstico como el que obtuvo”.

III.- Informe emitido por la Inspección Médica, de fecha 19 de octubre de 2005, en el que se hace constar, en sus conclusiones, que “con seguridad el paciente en cuestión no precisó ser transfundido tras la intervención quirúrgica. Esta afirmación es a su vez apoyada por la ausencia de comentarios en ese sentido en ninguno de los documentos historia clínica y la normalidad de los hemogramas realizados tanto previos como posteriores a la intervención quirúrgica (...).

»El paciente ha sido estudiado y tratado, sin pausa, según se ha expuesto en la cronología de la asistencia prestada en el Hospital hhhhh de xxxxx”.

IV.- Informe emitido por la compañía aseguradora de la Administración sanitaria, por varios especialistas en medicina interna, con fecha 2 de diciembre de 2005, en cuyas conclusiones se señala lo siguiente:

“1. D. vvvvv fue estudiado de forma exhaustiva por el Servicio de Digestivo del Hospital hhhhh al presentar un cuadro de diarrea crónica. (...)

»8. Dado el grado de inmunodepresión presentado por el enfermo, parece que la infección por el VIH se encontraba presente en el paciente desde muchos años antes, aunque había cursado de forma asintomática aparentemente.

»9. No es cierto que el mecanismo de transmisión del VIH sea una transfusión recibida con motivo de una intervención quirúrgica realizada en 1991 pues no hay constancia de que se tuviera que practicar dicha transfusión, y en caso de haberse realizado en esa fecha los hemoderivados eran sometidos a pruebas de despistaje de infección por VIH, por lo que el riesgo de transmisión por esta vía era muy improbable.



»10. La mala evolución del paciente depende de la propia infección por el VIH y el profundo grado de inmunodepresión que presentaba el enfermo, así como de la falta de respuesta de la cifra de linfocitos CD4 al tratamiento antiretroviral administrado, no guardando relación en nuestro criterio con el supuesto retraso en el diagnóstico sostenido por los reclamantes”.

V.- Historia clínica del hermano fallecido de los reclamantes.

Cuarto.- Consta en el expediente que los ahora reclamantes han interpuesto recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en xxxxx, que ha dado lugar al procedimiento ordinario 1491/2005.

Quinto.- Mediante oficio de fecha 13 de enero de 2006 se concede trámite de audiencia a los reclamantes, notificada el 16 de enero del presente año, sin que conste que durante el plazo concedido hayan presentado escrito de alegaciones, a pesar de haber solicitado y obtenido copia de parte del expediente.

Sexto.- Con fecha 24 de agosto de 2006, la Dirección General de Desarrollo Sanitario remite al Servicio de Normativa y Procedimiento de la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León informe propuesta de carácter desestimatorio.

Séptimo.- Con fecha 5 de octubre de 2006, el Director General de Administración e Infraestructuras de la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León formula propuesta de orden desestimatoria, al no concurrir los requisitos para que surja la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria y ser la asistencia sanitaria prestada al hermano de los reclamantes conforme a la *lex artis ad hoc*.

Octavo.- El 16 de octubre de 2006, la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente la propuesta de orden indicada.

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, es preciso destacar negativamente que se ha producido una demora injustificada en la tramitación del presente expediente, puesto que la reclamación fue formulada en septiembre de 2004, el trámite de audiencia fue concedido en enero de 2006 y la propuesta de orden fue elaborada en octubre de 2006. Este retraso necesariamente ha de considerarse como una vulneración por parte de la Administración de principios y criterios relativos a 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 parte interesada los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 30/1992. 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.

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, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, a la que además se remite el artículo 82.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras, Sentencias de 1 de marzo, 21 de abril y 29 de octubre de 1998; 28 de enero de 1999; 1 y 25 de octubre de 1999), así como la doctrina del Consejo de Estado (Dictámenes de 27 de marzo de 2003, expte. nº 183/2003; 6 de febrero de 2003, expte. nº 3583/2002; y 9 de enero de 2003, expte. nº 3251/2002), 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.

Además, en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión (que llevaría la



responsabilidad objetiva más allá de los límites razonables), sino que es preciso acudir al criterio de la *lex artis* como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, con independencia del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo, ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente.

5ª.- El asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación formulada por Dña. xxxxx y D. zzzzz, representados por D. yyyyy, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su hermano D. vvvvv en el Hospital hhhhh de xxxxx.

Los interesados han ejercitado su derecho en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, esto es, antes de transcurrir un año desde la fecha del hecho causante, que ha de entenderse que se produce en el momento del fallecimiento de su hermano.

6ª.- En cuanto al fondo de la cuestión planteada, estima este Consejo Consultivo, al igual que los órganos que han informado a lo largo del procedimiento, que procede desestimar la reclamación en los términos y por las razones que procedemos a exponer y analizar.

Es necesario destacar en primer lugar que, al tratarse de una responsabilidad en el ámbito sanitario, la obligación, como regla general, 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.

En el presente caso, los reclamantes solicitan el resarcimiento de los daños sufridos como consecuencia del contagio del virus VIH a su hermano fallecido, por una transfusión de sangre realizada durante una intervención quirúrgica en el año 1991 en el Hospital hhhhh de xxxxx, así como por el retraso en el diagnóstico de VIH.

Conforme a la doctrina del Tribunal Supremo, el hecho de que la responsabilidad de la Administración sea objetiva, no convierte a la misma en responsable de todos los resultados lesivos que puedan producirse por el simple



hecho de que ocurran en sus instalaciones. Así, en Sentencia, entre otras, de fecha 5 de junio de 1998, ha declarado que el “concepto de relación causal se resiste a ser definido apriorísticamente con carácter general, supuesto que cualquier acaecimiento lesivo –y así ocurre en el presente caso– se presenta normalmente no ya como el efecto de una sola causa, sino más bien, como el resultado de un complejo de hechos y condiciones que pueden ser autónomos entre sí o dependientes unos de otros, dotados sin duda, en su individualidad, en mayor o menor medida, de un cierto poder causal. El problema se reduce a fijar entonces qué hecho o condición puede ser considerado como relevante por sí mismo para producir el resultado final. De las soluciones brindadas por la doctrina la teoría de la condición o de la equivalencia de las causas que durante tanto tiempo predominó en el Derecho Penal, según la cual es causa del daño toda circunstancia que de no haber transcurrido hubiera dado lugar a otro resultado, está hoy sensiblemente abandonada”.

Continúa la citada sentencia señalando que “la doctrina administrativista se inclina más por la tesis de la causalidad adecuada, que consiste en determinar si la concurrencia del daño era de esperar en la esfera del curso normal de los acontecimientos, o si, por el contrario, queda fuera de este posible cálculo, de tal forma que sólo en el primer caso el resultado se corresponde con la actuación que lo originó es adecuado a ésta, se encuentra en relación causal con ella y sirve como fundamento del deber de indemnizar. Esta causa adecuada o causa eficiente exige un presupuesto, una *conditio sine qua non*, esto es, un acto o un hecho sin el cual es inconcebible que otro hecho o evento se considere consecuencia o efecto del primero. Ahora bien, esta condición, por sí sola, no basta para definir la causalidad adecuada. Es necesario además que resulte normalmente idónea para determinar aquel evento o resultado teniendo en consideración todas las circunstancias del caso; esto es, que exista una adecuación objetiva entre acto y evento, lo que se ha llamado la verosimilitud del nexo. Sólo cuando sea así, dicha condición alcanza la categoría de causa adecuada, causa eficiente o causa próxima y verdadera del daño (*in iure non remota causas, sed proxima spectatur*). De esta forma quedan excluidos tanto los actos indiferentes como los inadecuados o inidóneos y los absolutamente extraordinarios determinantes de Fuerza Mayor”.

Asimismo, y de forma más específica, en torno a la responsabilidad de la Administración en supuestos de infección del virus del SIDA en centros



sanitarios públicos, ha tenido ocasión de pronunciarse nuestro Tribunal Supremo en numerosas sentencias.

Así, en Sentencia de 11 de mayo de 2004, citada también en la propuesta de orden remitida, recogiendo la doctrina sentada en una anterior de fecha 25 de enero de 2003, mantiene:

“Es un hecho notorio que en el mes de mayo de 1983 la revista Science dio a conocer el aislamiento del retrovirus VIH, causante del SIDA, por un equipo de científicos, pero este descubrimiento no bastaba para detectar su existencia en la sangre, lo que sólo fue posible cuando se comercializaron los correspondientes reactivos o marcadores, y ello no tuvo lugar hasta el año 1985, en que la propia Administración sanitaria española reconoce en su Resolución de 6 de septiembre de 1985 que «la realización de la prueba de detección de anticuerpos frente al virus asociado a la linfadenopatía/tipo III del virus linfotrópico humano (LAV/HTLV-III), asociado al Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA), sobre unidades de sangre total y / o plasma sanguíneo, es un sistema que está siendo aplicado a nivel mundial, no sólo con fines de diagnóstico y prevención, sino también como un medio de control sistemático por las industrias que utilizan plasma sanguíneo para su fraccionamiento y posterior obtención de hemoderivados».

»La Sala Primera de este Tribunal Supremo en sus Sentencias de 18 de febrero de 1997 y 3 de diciembre de 1999 señala en la primera que «sólo a mediados de 1985 se introdujeron las técnicas al respecto» para detectar la contaminación de la sangre por el virus del SIDA, y en la segunda que «a partir sobre todo del año 1985 ya disponían los centros hospitalarios de las técnicas precisas para combatir el desarrollo del virus». Esta Sala Tercera en sus Sentencias de 11 de marzo de 1998 y 4 de julio del mismo año extrajo consecuencias jurídicas de la existencia de la prueba para detectar el VIH, impuesta a las industrias fraccionadoras de plasma y a los fabricantes e importadores de hemoderivados por la mencionada Resolución de 6 de septiembre de 1985 de la Subsecretaría del Ministerio de Sanidad y Consumo.

»En una reciente Sentencia de esta misma Sala, de fecha 29 de noviembre de 2002, se afirma que «en el mes de agosto de 1985 no se disponían de reactivos para la determinación del SIDA», y seguidamente se señala que, conforme a la Sentencia de la propia Sala de 17 de octubre de



2001, sólo se obtuvieron en abril de 1987, a pesar de que, como hemos expresado, la Administración sanitaria española el 6 de septiembre de 1985 (Resolución publicada en el Boletín Oficial del Estado de 10 de septiembre de 1985) admite que en esta fecha la detección de anticuerpos frente al virus asociado al SIDA era un sistema que estaba siendo aplicado a nivel mundial, por lo que hemos de aceptar como estado de conocimiento el que dicha Administración reconoce. Releída la Sentencia de esta Sala de 17 de octubre de 2001, en ella no se declara que los marcadores para la detección del VIH se obtuvieran y comercializaran en abril de 1987, sino que en esta Sentencia se transcribe literalmente lo expresado por el Tribunal *a quo*, que alude a la obligatoriedad de las pruebas en febrero de 1987 y a la disponibilidad de reactivos «a partir del mes de abril siguiente».

»No podemos, además, olvidar la doctrina jurisprudencial, recogida en las Sentencias de esta Sala de 25 de noviembre de 2000, 10 de febrero, 19 de abril, 11 de mayo, 19 y 21 de junio y 1 de diciembre de 2001, según la cual, a efectos de declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria, resulta irrelevante que el contagio se haya producido con anterioridad a que se hubiese impuesto reglamentariamente el deber de analizar la sangre destinada a transfusiones, siempre que aquél hubiese tenido lugar una vez aislado el virus y comercializados los marcadores para detectarlo, dada la posibilidad científica y técnica de efectuar las comprobaciones para descubrirlo en la sangre, pues no siempre el ordenamiento jurídico es reflejo del estado de la ciencia y a los efectos de la responsabilidad patrimonial de la Administración lo que tiene trascendencia es el estado del saber y no el estado de la legislación o de la norma, por lo que es intrascendente que hasta la Orden de 18 de febrero de 1987 no se hubiese establecido con carácter general la obligatoriedad de la práctica de las pruebas de detección del VIH, las que, incluso, se habían impuesto con anterioridad, año 1986, en las Comunidades Autónomas de Cataluña y País Vasco. Octavo- Podemos afirmar, en consecuencia, que hasta el año 1985 el estado de los conocimientos de la técnica no permitía detectar la existencia del VIH en sangre, por lo que todas las transfusiones de plasma, efectuadas con anterioridad a dicho año 1985, en que se hubiese podido inocular el indicado virus, no generan responsabilidad patrimonial para la Administración sanitaria por no ser la lesión causada antijurídica, según lo establecido en el transcrito artículo 141.1 de la Ley 30/1992, de 26 de diciembre, y así lo ha declarado esta Sala Tercera del Tribunal Supremo, entre otras, en sus Sentencias de 25 de noviembre de 2000,



10 de febrero, 19 de abril, 11 de mayo, 19 , 21 de junio y 1 de diciembre de 2001, 14 de octubre de 2002, y 21 de octubre de 2002, al considerar como una causa de justificación los llamados riesgos del progreso»”.

Asimismo, en Sentencia de 23 de febrero de 2004 señala que “es doctrina jurisprudencial consolidada que hasta el año 1985 el estado de los conocimientos de la técnica no permitía detectar la existencia del VIH en sangre, por lo que todas las transfusiones de plasma, efectuadas con anterioridad a dicho año 1985, en que se hubiese podido inocular el indicado virus, no generan responsabilidad patrimonial para la Administración sanitaria por no ser la lesión causada antijurídica, según lo establecido en el transcrito artículo 141.1 de la Ley 30/1992, de 26 de diciembre”.

Más recientemente, en Sentencia de 10 de mayo de 2006, ha señalado que “igualmente aprecia la inexistencia de la antijuridicidad en lo que se refiere al contagio del virus del SIDA puesto que, y aun cuando el mismo se había logrado aislar en 1983, en el momento de aplicarse las transfusiones en 1985 el estado de la ciencia o de la técnica impedía practicar pruebas de detección de los marcadores de dicho virus, destacando además que la paciente infectada recibió ya las ayudas correspondientes a dicha infección como consecuencia de lo dispuesto en el Real Decreto Ley 9/1993 de 20 de mayo y expresamente consta que, al obtenerlas, renuncia al ejercicio de todo tipo de reclamaciones”.

7ª.- En el presente caso, ha de analizarse, en primer término, si el contagio del virus del VIH se produjo o no como consecuencia de actuaciones llevadas a cabo en la sanidad pública o no.

Los reclamantes alegan que dicho contagio se produjo como consecuencia de la intervención quirúrgica a la que fue sometido su hermano en el año 1991 en el Hospital hhhhh de xxxxx, coincidiendo con una intervención de plastia pieloureteral.

Frente a ello, del expediente administrativo tramitado se deduce lo contrario, esto es, que durante la citada intervención no se produjo ninguna transfusión de sangre, tal y como se desprende de la ficha transfusional del paciente y de la historia clínica.



Así, en el informe emitido por el Jefe de Servicio de Hematología y Hemoterapia del citado hospital se recoge que “tras revisar la ficha transfusional o de pruebas cruzadas del paciente, en custodia perpetua en nuestro servicio, no consta el haberse practicado transfusión sanguínea alguna en el año mencionado en la reclamación, siendo la primera transfusión realizada por nuestro banco de sangre en fecha 1 de julio de 2003”. Por su parte, la Inspección Médica afirma que “con seguridad el paciente en cuestión no precisó ser transfundido tras la intervención quirúrgica. Esta afirmación es a su vez apoyada por la ausencia de comentarios en ese sentido en ninguno de los documentos historia clínica y la normalidad de los hemogramas realizados tanto previos como posteriores a la intervención quirúrgica”. Y en el informe emitido a instancia de la compañía aseguradora se señala que “la causa de adquisición del VIH no es una supuesta transfusión sanguínea realizada en 1991, pues:

»- No hay constancia de que el paciente recibiera ninguna transfusión en esa fecha.

»- Incluso en el caso de asumir que dicha transfusión se realizó resultaría prácticamente imposible que la misma fuera la causa de adquisición de la enfermedad, pues en ese momento ya se realizaban pruebas de detección selectiva con el método ELISA, sobre todos los hemoderivados.

»Desconocemos el momento de adquisición del virus y la vía de transmisión en este paciente, debiendo señalar que la transfusión por hemodonaciones no es la única vía de transmisión, ni siquiera la más frecuente”.

Por tanto, respecto al contagio del virus del VIH por el hermano fallecido de los reclamantes, puede concluirse que el mismo no es imputable a la Administración sanitaria.

8ª.- En segundo término, debe analizarse si ha existido retraso en el diagnóstico de la enfermedad, tal y como alegan los reclamantes.

Al respecto, del análisis y estudio de los diferentes informes médicos y de la historia clínica se desprende que no existió tal retraso, a la vista de los síntomas que presentaba el paciente y las actuaciones seguidas por los profesionales sanitarios.



En este sentido, en el informe elaborado a instancia de la compañía aseguradora se mantiene que “no existe en nuestro criterio retraso en el diagnóstico de la infección, pues el paciente no refiere ningún factor de riesgo de la enfermedad y el estudio de la diarrea crónica se inicia con la batería diagnóstica habitual en este tipo de pacientes. Como consta acreditado se realiza un estudio exhaustivo, incluyendo un importante número de pruebas complementarias. Tras este estudio inicial el único resultado positivo es el aislamiento de una Entamoeba coli. Pese a que se trata de un colonizador habitual del ser humano y que su presencia suele ser asintomática, dada la coexistencia de diarrea, se decide con buen criterio iniciar tratamiento con metronizadol. La presencia de una Entamoeba coli en heces no permite sospechar el diagnóstico de inmunodeficiencia, pues como ya hemos señalado se trata de un colonizador habitual del ser humano sano. La mejoría sintomática tras el tratamiento con metronizadol, apoyan el papel patogénico de la Entamoeba en el cuadro diarreico del paciente.

»Con buen criterio se programa el seguimiento del enfermo en consulta y ante la reaparición de la sintomatología y la persistencia de dos amebas en las heces (pese a que continúa sin referir factores de riesgo para la infección por VIH y que estas dos amebas son colonizadores habituales del ser humano, no suponiendo su presencia una patología) se decide realizar una prueba serológica del VIH que resulta positiva. La prueba de Elisa es una prueba muy sensible pero con una especificidad no tan buena (es decir existe un porcentaje no despreciable de falsos positivos), por lo que un resultado positivo se debe confirmar siempre con una prueba de Western-blot o inmunoblot. Esta fue la actitud seguida en este caso. Cuando esta segunda prueba confirmó la infección se derivó de forma correcta al enfermo a la consulta de infecciosas, donde tras comprobar la situación de inmunodepresión avanzada se inició tratamiento con terapia retroviral”.

Este criterio es mantenido igualmente por la Inspección Médica en su informe, al afirmar que “el paciente ha sido estudiado y tratado, sin pausa, según se ha expuesto en la cronología de la asistencia prestada en el Hospital hhhhh de xxxxx”.

Por tanto, puede llegarse a la conclusión de que no ha existido retraso en el diagnóstico de la infección, sino imposibilidad de haber realizado antes el



mismo por la falta de sintomatología compatible y la ausencia aparentemente de factores de riesgo para dicha infección.

En consecuencia, hemos de entender que el hermano de los reclamantes recibió una asistencia sanitaria correcta, dentro de las posibilidades existentes en una medicina de medios y no de resultados, quedando acreditado que las actuaciones seguidas al respecto eran adecuadas, dado su estado general según la *lex artis ad hoc*.

En dicha conclusión no incide en modo alguno la actuación alegada y constatada del auxiliar de clínica, que no cumplió con la obligación de realizar el aseo de la cama del paciente y de ayudarlo a levantar del sillón siempre que lo solicitara, ya que dicha actuación no causó ningún perjuicio valorable económicamente al mismo, además de constituir un incidente aislado y dar lugar a la adopción de la correspondiente medida disciplinaria frente a dicho auxiliar, según informa el director gerente de atención especializada.

9ª.- Sin perjuicio de las consideraciones anteriores, y constando que la parte interesada ha interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la resolución presunta, por silencio administrativo, denegatoria de su reclamación de responsabilidad patrimonial, resulta obligado advertir que, en el caso de que en dicho proceso hubiera recaído sentencia firme, no procedería ya dictar resolución alguna en vía administrativa, sino dar cumplimiento en sus propios términos al fallo de la sentencia.

Por último, nos vemos igualmente en la obligación de poner de manifiesto que la tardanza en resolver el presente expediente de responsabilidad patrimonial, no justificada, puesto que hemos de recordar que desde que fue interpuesta la reclamación ha transcurrido con creces el plazo de seis meses que tiene la Administración para resolver, trae consigo no sólo molestias y posibles perjuicios al interesado, al obligarle a acudir a la vía judicial con los gastos que ello conlleva de forma inexcusable de procurador y abogado, entre otros, sino también a la propia Administración de Justicia con procedimientos que, quizás, no se hubieran ni siquiera iniciado, así como al personal encargado de la defensa de la Administración demandada.



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

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 a instancia de Dña. xxxxx y D. zzzzz, representados por D. yyyyy, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su hermano D. vvvvv.

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