



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero y
Ponente

Sr. Fernández Costales, 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 Valladolid el día 31 de marzo de 2011, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de Dña. xxxx1 y de Dña. xxxx2, D. xxxx3 y D. xxxx4*, 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 23 de febrero de 2011 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. yyyyy, en nombre y representación de Dña. xxxx1 y de Dña. xxxx2, D. xxxx3 y D. xxxx4, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su esposo y padre, respectivamente, ya fallecido, D. vvvvv, en el Complejo Asistencial de xxxxx.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 1 de marzo de 2011, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 235/2011, 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. Estella Hoyos.



Primero.- El 19 de noviembre de 2008 D. yyyy, en nombre y representación de Dña. xxxx1 y de Dña. xxxx2, D. xxxx3 y D. xxxx4, presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido al fallecimiento de su esposo y padre, respectivamente, D. vvvvv, el día 16 de diciembre de 2007.

En su escrito expone que el paciente, de 55 años de edad, fue intervenido de catarata en ojo derecho el día 4 de diciembre de 2007 en el Hospital hhhhh de xxxxx. En el postoperatorio inmediato presentó como complicación un desprendimiento de la membrana de Descemet que requirió inyecciones de gas y reposo en la cama, sin que se le indicara tratamiento antitrombótico alguno. El 16 de diciembre de 2007 sufrió un cuadro de mareo, náuseas, hipotensión y dificultad respiratoria y posteriormente falleció a causa de un tromboembolismo pulmonar masivo.

Se considera que el fallecimiento del paciente es consecuencia del anormal funcionamiento del Servicio de Salud de Castilla y León y reclama, por ello, una indemnización de 200.000 euros.

Se adjunta copia del poder de representación, de documentación clínica, de informe médico forense y de Auto de 11 de septiembre de 2008 de sobreseimiento y archivo de las Diligencias Previas xxx/2008 seguidas en el Juzgado de Instrucción nº 3 de xxxxx.

Posteriormente, previo requerimiento, se aporta copia del Libro de Familia.

Segundo.- Al expediente se incorporado, además de la historia clínica y del protocolo de enfermería para pacientes intervenidos de desprendimiento de retina, informe de Oftalmología del Hospital de xxxxx que atendió al paciente, dictamen médico emitido a instancia de la compañía aseguradora e informe de la Inspección Médica de 17 de agosto de 2009, que concluye que "La asistencia prestada a D. vvvvv se realizó conforme a *lex artis ad hoc*. Los protocolos vigentes no indicaban en el caso de este paciente profilaxis antitrombótica. Apareció de forma súbita e impredecible una complicación mortal Tromboembolismo pulmonar y a pesar de haber intentado mediante una asistencia urgente y maniobras de resucitación adecuadas sacarle de la parada cardiorrespiratoria el paciente falleció a los 45 minutos de debutar con los síntomas".



Tercero.- Consta en el expediente documentación acreditativa de haberse interpuesto recurso contencioso administrativo contra la desestimación por silencio de la reclamación de responsabilidad patrimonial, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León.

Cuarto.- Obra igualmente en el expediente escrito de 21 de junio de 2010 del Jefe de Servicio de Inspección, en el que comunica el rehúse de la petición indemnizatoria por la Comisión de Seguimiento del Seguro de Responsabilidad Civil.

Quinto.- Concedido trámite de audiencia, no consta que se presentara escrito de alegaciones o documentación alguna.

Sexto.- El 29 de octubre de 2010 la Dirección General de Administración e Infraestructuras de la Gerencia Regional de Salud formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

Séptimo.- El 25 de enero de 2011 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad emite informe favorable sobre la propuesta de orden.

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 (19 de noviembre de 2008) hasta que se formula la propuesta de orden (29 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 la parte 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. Consta que se formuló el 19 de noviembre de 2008, es decir, antes de transcurrir un año desde que se produjo el fallecimiento, que tuvo lugar el 16 de diciembre de 2007.

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 aquél 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.

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 concurre la actuación negligente que se imputa a los servicios sanitarios públicos.

Es necesario destacar en primer lugar 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 el fallecimiento fue consecuencia del anormal funcionamiento del Servicio de Salud de Castilla y León, al no indicarse tratamiento antitrombótico al paciente.

El Auto del Juzgado de Instrucción nº 3 de xxxxx de 11 de septiembre de 2008, de sobreseimiento y archivo de las Diligencias Previas, considera, a la vista de la historia clínica, de las declaraciones tomadas y fundamentalmente de las conclusiones finales del informe de autopsia, que no existen indicios de inobservancia del deber de cuidado de los profesionales que intervinieron en el proceso ni relación de causalidad entre su comportamiento y el fallecimiento del paciente.

El informe de la Inspección Médica avala por su parte la adecuación de las actuaciones sanitarias llevadas a cabo y señala que al paciente, operado de catarata en ojo derecho, se le hizo un preoperatorio completo en el que se descartaron problemas de coagulación y contraindicaciones quirúrgicas. La intervención se realizó conforme a *lex artis ad hoc*, si bien apareció, como complicación precoz, desprendimiento postquirúrgico de la membrana de Descemet, que precisó corrección mediante inyección de gas y aconsejó reposo en decúbito supino para conseguir un mayor efecto inmovilizador.

Añade que la enfermedad tromboembólica es una enfermedad frecuente con alta morbilidad y mortalidad y que la cirugía oftalmológica no está incluida como factor de riesgo, por lo que se actuó correctamente al no prescribir terapia profiláctica antitrombosis. Por otra parte el paciente no estuvo encamado totalmente ya que todos los días se le movilizó para hacerle el tratamiento y seguimiento de su evolución y la autopsia puso de manifiesto que el tromboembolismo pulmonar no tuvo como foco un vaso venoso sino que el trombo fue cardiogénico y, por tanto, no previsible en este paciente sin clínica previa. La asistencia sanitaria en el momento en que se desencadenaron los síntomas, finalmente, fue rápida, con la realización de maniobras de resucitación adecuadas pero infructuosas.

Concluye la Inspección Médica, en suma, que la asistencia prestada se realizó conforme a *lex artis ad hoc*. Los protocolos vigentes no indicaban en el



caso de este paciente profilaxis antitrombótica, pero el tromboembolismo pulmonar apareció de forma súbita e impredecible y, a pesar de haber intentado mediante una asistencia urgente y maniobras de resucitación adecuadas sacarle de la parada cardiorrespiratoria, el paciente falleció.

En el mismo sentido se expresa el dictamen médico obrante en el expediente, que señala que el pronóstico de un tromboembolismo pulmonar masivo es muy pobre, con una tasa de mortalidad muy elevada. En este caso, a pesar de hallarse el paciente en un hospital, ser atendido por un médico en pocos minutos y realizarse la reanimación cardiopulmonar de forma prolongada, no se consiguió la reanimación.

Estas afirmaciones no han sido desvirtuadas por las alegaciones de la parte reclamante, que aunque cuestiona la asistencia médica practicada y con ello la observancia de la *lex artis*, no son sido avaladas por informe alguno y ceden, por tanto, frente a la rotundidad con que las opiniones técnicas señaladas dictaminan a favor de la corrección del tratamiento dispensado en todo momento al paciente; juicios que tienen, además, la garantía de haber sido emitidos por profesionales médicos.

Por todo ello puede considerarse, 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.

6ª.- Sin perjuicio de las consideraciones anteriores, al constar que los interesados han interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la desestimación por silencio administrativo, de la reclamación de responsabilidad patrimonial, resulta obligado advertir que, en el caso de que en dicho proceso o, en otro, 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, este Consejo se ve igualmente en la obligación de poner de manifiesto que, la demora injustificada en resolver el presente expediente de responsabilidad patrimonial, y la consiguiente ausencia de causas expresas denegatorias de su reclamación -la desestimación se produce por silencio



administrativo-, ha llevado a acudir a la vía judicial, con los gastos que esto conlleva de procurador y abogado, entre otros. Si bien es cierto que el cumplimiento por parte de la Administración de su obligación de resolver en plazo no hubiera impedido, en este caso, que se acudiera a la vía judicial, también lo es que los argumentos en que se fundamenta la desestimación es posible que hubieran hecho desistir de esta opción.

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. yyyyy, en nombre y representación de Dña. xxxx1 y de Dña. xxxx2, D. xxxx3 y D. xxxx4, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su esposo y padre, respectivamente, ya fallecido, D. vvvvv, en el Complejo Asistencial de xxxxx.

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