



Sr. Amilivia González, Presidente
Sr. Rey Martínez, Consejero
Sr. Velasco Rodríguez, Consejero y
Ponente
Sr. Nalda García, Consejero
Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 19 de junio de 2014, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxx*, 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 30 de mayo de 2014 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxx, 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 30 de mayo de 2014, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 255/2014, 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 al Consejero Sr. Velasco Rodríguez.

Primero.- El 20 de junio de 2011 D. xxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh1 de xxxx1.



En su escrito expone que el 30 de mayo de 2010, derivado desde el Hospital hhhh2 de xxxx2, ingresa de urgencia en el citado Hospital aquejado de fuertes dolores en el pie izquierdo, con diagnóstico de isquemia arterial crónica, y fue dado de alta el día 31. Al día siguiente lo vuelven a derivar desde xxxx2 e ingresa en planta de Cirugía Vasculard hasta el 21 de junio, tras pedir el alta voluntaria para acudir a centro sanitario privado de xxxx3, donde lo intervienen el 23 de junio de 2010 con buena evolución.

Solicita el abono de los gastos que el traslado a xxxx3 y la operación le han ocasionado y que se le indemnice además por los daños físicos y morales sufridos, cuya cuantía total asciende a 29.059,81 euros. Adjunta copia de informes médicos, de documentación clínica y de facturas de la asistencia privada a la que acudió.

Segundo.- Al expediente se incorpora, además de la historia clínica, informes de los Servicios de Traumatología del Complejo Asistencial de xxxx2 y de Angiología y Cirugía Vasculard del Hospital de xxxx1 que atendió al paciente, dictamen médico elaborado a instancia de la compañía aseguradora e informe de la Inspección Médica de 12 de abril de 2012, que concluye que en la asistencia prestada en el Servicio de Angiología y Cirugía Vasculard del Hospital hhhh1 de xxxx1 no se observa ninguna actuación incorrecta o inadecuada conforme a la *lex artis ad hoc*, siendo en todo momento conforme a la evolución de la patología y situación clínica del paciente. Añade que el tratamiento aplicado con prostanoides tenía el carácter de tratamiento conservador inicial sin excluir, en ningún momento, el tratamiento quirúrgico en caso de existir mala evolución y que la decisión del paciente de pedir el alta voluntaria y no aceptar el tratamiento inicial establecido para acudir a un centro sanitario privado fue una decisión libre y voluntaria del reclamante, no justificada por falta de asistencia alguna en el Servicio Público de Salud.

Tercero.- Consta en el expediente escrito de 1 de octubre de 2012, firmado por el Jefe de Servicio de Inspección, en el que se comunica el rehúse de la petición indemnizatoria por la Comisión de Seguimiento del Seguro de Responsabilidad Civil.



Cuarto.- Concedido trámite de audiencia al reclamante, el 14 de noviembre de 2012 presenta alegaciones en las que reitera la pretensión indemnizatoria.

Quinto.- El 9 de mayo de 2013 se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

Sexto.- El 3 de junio de 2013 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 Primera emitir el dictamen según lo establecido en el 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 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 (20 de junio de 2011) hasta que se formula la propuesta de orden (9 de mayo de 2013). 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.

3ª.- Concurren en el 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.

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, nexos causales que implican 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 pueda producirse.

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 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.

El reclamante considera que no ha recibido la atención sanitaria adecuada en cuanto a los medios y esa falta de tratamiento adecuado produjo un empeoramiento de su salud.

El informe de la Inspección Médica, sin embargo, avala la adecuación de las actuaciones sanitarias llevadas a cabo y, en este sentido, señala que el paciente, de 74 años de edad, estaba diagnosticado y tratado de lupus eritematoso sistémico con afectación articular, renal y pulmonar, de polineuropatía y tenía como antecedentes personales más importantes paquipleuritis pos-tuberculosa, síndrome prostático e historia de claudicación



intermitente. En un lapso de tiempo aproximado de un día y medio fue atendido un total de seis veces en los servicios de urgencia de la red asistencial pública (una en Urgencias de Atención Primaria de xxxx2, tres en Urgencias del Hospital hhhh2 de xxxx2 y dos en Urgencias del Hospital hhhh1 de xxxx1) por presentar dolor en el pie izquierdo de cuatro o cinco días de evolución.

En la primera atención en Urgencias del Hospital hhhh1 de xxxx1 el día 30 de mayo, tras las exploraciones oportunas, se le diagnostica isquemia arterial crónica, le pautan tratamiento antiagregante plaquetario, analgésico y vasodilatador periférico y solicitud de consulta en Cirugía Vasculor en ocho días. El 1 de junio el paciente acude en dos ocasiones a Urgencias del Hospital hhhh2 de xxxx2, lo derivan nuevamente a xxxx1 e ingresa en el Servicio de Angiología y Cirugía Vasculor. Una vez ingresado fue sometido a determinadas pruebas complementarias a fin de tomar una decisión terapéutica y, dadas las circunstancias del paciente y las características de los vasos a tratar, ya que se trataba de una enfermedad infrapoplíteica con posibilidad de fracaso del injerto a corto o medio plazo, y a la vista de que la condición clínica del paciente no requería tratamiento agresivo de revascularizador urgente (no presentaba lesiones tróficas), se decidió optar por un tratamiento conservador con prostanoideos durante tres semanas y reservar la opción quirúrgica por si existiera mala evolución. El informe de la Inspección Médica recoge que, en efecto, figura anotado en la historia clínica el día del inicio del tratamiento que se informó al paciente de su posible intervención quirúrgica, su situación clínica y del tratamiento con prostaglandinas.

Añade la Inspección Médica que, si bien es cierto que el paciente presentaba una importante sintomatología dolorosa, propia del grado en que se encontraba su enfermedad isquémica, y precisó un control continuado del dolor, también lo es que se aplicaron las medidas terapéuticas adecuadas, solicitando incluso una interconsulta para ser valorado por la Unidad del Dolor el día 16 de junio. El último día de la segunda semana de tratamiento, el paciente firma el alta voluntaria, no obstante continuó en el Hospital y se le siguió tratando adecuadamente hasta su partida al centro privado de xxxx3 el 21 de junio. Por tanto, se fue sin finalizar el tratamiento conservador inicial y se habría podido tomar otra decisión terapéutica, como la cirugía, que en ningún momento se le denegó. Por ello, concluye que en la asistencia prestada en el Servicio de Angiología y Cirugía Vasculor del Hospital hhhh1 de xxxx1 no se observa ninguna actuación incorrecta o inadecuada conforme a la *lex artis ad*



hoc, siendo en todo momento conforme a la evolución de la patología y situación clínica del paciente y que la decisión del paciente de pedir el alta voluntaria y no aceptar el tratamiento inicial establecido para acudir a un centro sanitario privado fue una decisión libre y voluntaria del reclamante, no justificada por falta de asistencia alguna en la sanidad pública.

En el mismo sentido se expresa el dictamen de la compañía aseguradora al señalar que en los pacientes con claudicación intermitente de reciente comienzo estaría indicado iniciar un tratamiento médico, que por un lado mejore los síntomas y por otro, imponga la adquisición por parte del paciente de unos hábitos que serán válidos también si más tarde es necesario recurrir a tratamiento quirúrgico. Por tanto, el tratamiento inicial con prostaglandinas fue correcto y debe administrarse al menos tres semanas, es un procedimiento terapéutico con mucho menos riesgo que el tratamiento quirúrgico y si al final del ciclo el resultado no hubiese sido satisfactorio, se procedería al tratamiento quirúrgico. El paciente a pesar del tratamiento y tras conocer las opiniones de los especialistas consultados, decide voluntariamente interrumpir el tratamiento médico, solicitar el alta voluntaria y ser sometido a tratamiento quirúrgico en la atención sanitaria privada. En suma, concluye igualmente que la asistencia prestada por la sanidad pública fue correcta y ajustada a la *lex artis ad hoc*.

Por lo que respecta a la denegación de la cobertura del transporte sanitario hacia el centro sanitario privado de xxxx3, como bien recoge la Inspección Médica, resulta fundada y acorde a la normativa vigente sobre transporte sanitario en la Comunidad Autónoma de Castilla y León, que excluye expresamente los traslados de las altas voluntarias y los traslados a centros sanitarios no pertenecientes a la red sanitaria pública de Castilla y León.

En definitiva, a la vista de lo expuesto se considera que la asistencia sanitaria prestada fue correcta y adecuada a la técnica, a los conocimientos de la ciencia y a las recomendaciones y protocolos establecidos, por lo que no se produjo un funcionamiento anormal o deficiente del servicio público sanitario como se alega, conclusión que no resulta desvirtuada por informe pericial alguno.

Por todo ello puede considerarse que se está ante un supuesto de opción por la medicina privada, que si bien es humanamente comprensible, jurídicamente no puede ser viable a efectos de obtener indemnización por los gastos que ello ocasione y, en consecuencia, la reclamación debe desestimarse.



**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 procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxx, 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.