



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 15 de noviembre de 2023, ha examinado *el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. yyyy*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN 441/2023

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 13 de octubre de 2023, 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. yyyy, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Servicio de Urgencias del Complejo Asistencial Universitario de xxxx.

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 19 de octubre de 2023, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 441/2023, 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 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 27 de diciembre de 2021 D. yyyy presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial frente a la Administración autonómica, en la que solicita una indemnización por los daños y perjuicios



derivados por la atención sanitaria que le fue prestada en el Servicio de Urgencias del Complejo Asistencial Universitario de xxxx.

Expone que el 26 de junio de 2018, después de un sobreesfuerzo en el gimnasio, acudió al Servicio de Urgencias del Complejo Asistencial Universitario de xxxx y al Servicio de Urgencias del Hospital hhhh, también perteneciente al Complejo Asistencial Universitario de xxxx. Tras la realización de pruebas radiológicas, se le diagnosticó rotura de bíceps izquierdo, prescribiéndosele tratamiento y citación para revisión en Traumatología.

El reclamante considera que la rotura de bíceps era tributaria de intervención quirúrgica o, en caso de no serlo, debió haber sido objeto de un control exhaustivo y estrecho para decidir la opción terapéutica en caso de no mejorar.

Sostiene que desde junio de 2018 en que se produjo la lesión, hasta el primer control ecográfico en octubre de 2018, transcurrieron cuatro meses de absoluta pasividad. Señala además que, una vez realizada la ecografía de control en octubre de 2018, no fue visto en el Servicio de Rehabilitación hasta nueve meses después, de forma que el tratamiento rehabilitador no se inició hasta transcurrido un año desde la lesión.

Denuncia también el retraso en la realización de una segunda ecografía, solicitada el 8 de agosto de 2019, al finalizar el tratamiento rehabilitador, y que no se le realizó hasta el 30 de marzo de 2021. A la vista de la ecografía se solicitó RM de hombro, que se realizó el 23 de junio de 2021 y de cuyo resultado no se le informó hasta el 12 de noviembre de 2021 en consulta de Traumatología. En relación con la RM, señala el reclamante que esta evidencia un empeoramiento respecto de la situación inicial, lo que achaca al tiempo que ha permanecido sin tratamiento alguno.

Cifra la indemnización por los daños causados en 120.000 euros, que incluye:

- El periodo de curación, si bien señala que no ha finalizado en la fecha de la reclamación por lo que no ha podido ser valorado en su integridad.
- Secuelas, incluida, en su caso, una posible incapacidad permanente para trabajo habitual.



- Perjuicios derivados de las secuelas, en relación con la pérdida de calidad de vida.

- Lucro cesante, derivado de la situación de la imposibilidad para la reincorporación como capataz forestal, y en su caso, posible declaración de incapacidad permanente para trabajo habitual.

Segundo.- Al expediente se incorporan, además de la historia clínica del paciente, informes del Servicio de Rehabilitación (de 3 de febrero de 2022), del Servicio de Urgencias (de 4 de febrero de 2022), del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología (de 22 de marzo de 2022) y del Servicio de Radiodiagnóstico (de 7 de febrero de 2022), todos ellos del Complejo Asistencial Universitario de xxxx; informe de Inspección Médica de 11 de julio de 2022 y un informe médico pericial emitido, a instancia de la aseguradora de la Administración, por especialista en Cirugía Ortopédica y Traumatología de 30 de agosto de 2022.

Tercero.- Concedido trámite de audiencia, el 22 de diciembre de 2022 el reclamante presenta alegaciones en las que manifiesta su disconformidad con los informes emitidos y se ratifica en su reclamación y pretensiones.

Cuarto.- Enviadas las alegaciones a la Inspección Médica, el 11 de enero de 2023 el inspector médico se remite a las alegaciones realizadas en su informe inicial.

Quinto.- El 19 de septiembre de 2023 se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación, al considerar que no se ha acreditado una *mala praxis* en las asistencias dispensadas al reclamante.

Sexto.- El 9 de octubre de 2023 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente dicha propuesta.

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 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 la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, con las especialidades que se recogen en relación con los procedimientos de responsabilidad patrimonial.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (27 de diciembre 2021) hasta que se formula la propuesta de orden (19 de septiembre de 2023). 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.

3ª.- Concurren en el reclamante los requisitos de capacidad, legitimación exigidos por la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

La competencia para resolver la presente reclamación corresponde a la consejera 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 Ley 39/2015, de 1 de octubre.

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 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) 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 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 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.

La dificultad de prueba del nexo causal en procedimientos de responsabilidad patrimonial en los que hay multiplicidad de causas y causantes de los daños, se acrecienta cuando se trata de lo que la doctrina denomina "daños pasivos", o daños que no son consecuencia de una acción directa del facultativo, sino que son debidos a errores de diagnóstico u omisiones de la Administración sanitaria o del tratamiento, que privan al paciente de cuidados médicos necesarios en el tiempo adecuado.

Finalmente, debe mencionarse la reiterada jurisprudencia (recogida, entre otras, por la sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo de Valladolid del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 4 de noviembre de 2021, 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, ha de valorarse si la asistencia prestada al reclamante fue adecuada a la *lex artis*.

Debe subrayarse que la prueba de los hechos constitutivos de la reclamación es una carga del interesado, de acuerdo con los viejos aforismos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori*, aunque la Administración tiene la obligación de facilitar al ciudadano todos los medios a su alcance para cumplir con dicha carga, dado que el procedimiento se impulsa de oficio, en mayor medida en los casos en que los datos estén solo en poder de aquella. De la misma manera, los hechos impeditivos, extintivos o moderadores de la responsabilidad son carga exigible a la Administración (artículo 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, por remisión del artículo 60.4 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa).

El reclamante considera que el tratamiento pautado para su rotura de bíceps no fue el correcto. Sostiene, además, que ha existido retraso en el inicio del tratamiento rehabilitador y en la realización de las pruebas oportunas. Afirma que, como consecuencia de la actuación del personal sanitario del Complejo Asistencial Universitario de xxxx, su lesión se ha vuelto irreversible.

Respecto al tratamiento dispensado para la rotura de bíceps, y pese a que el reclamante indica que debería haber sido tratada mediante cirugía, los informes de los facultativos intervinientes, el de la Inspección Médica y el del especialista de la aseguradora de la Administración sostienen que el paciente no era candidato a intervención quirúrgica desde el inicio ya que no presentaba una rotura total del bíceps. La propuesta de orden destaca la unanimidad de todos los informes incorporados al expediente frente a la rotunda afirmación del reclamante de que debió ser intervenido desde un primer momento.

Así, el jefe del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología señala que “El presente caso no se corresponde con una ruptura completa y, por tanto, no puede aplicársele esos criterios de indicación quirúrgica, y considero



que ante una lesión parcial el tratamiento rehabilitador es el indicado y no supone cerrar la puerta al tratamiento quirúrgico, si fuera este necesario”.

En el informe de la aseguradora se indica “el diagnóstico es certero y el tratamiento es el adecuado al referido diagnóstico”. Se afirma además que “(...) no existe un protocolo estandarizado de tratamiento de este tipo de lesiones, pero sí se coincide en que la fase inicial del tratamiento debe ser conservador”, y que “El límite de cuándo hay que realizar tratamiento quirúrgico no está bien definido, pero se considera cuando los síntomas son de una intensidad elevada y de larga evolución a pesar de haber realizado un tratamiento rehabilitador correcto durante un tiempo adecuado, o bien en aquellos casos en los que las pruebas de imagen podrían sugerir la presencia de una rotura aguda con buena calidad tisular del tendón dañado”. En cuanto a la actuación seguida en el caso concreto concluye “La pretensión de que el tratamiento inicial debería ser quirúrgico no se sostiene” y que “La intervención quirúrgica no era obligada. Más bien era la última alternativa terapéutica y no debía ser indicada como primera opción, tal y como se reclama”.

Por su parte, la Inspección Médica sostiene que “En caso de desgarró o rotura parcial una posibilidad es aplicar el tradicional tratamiento conservador que consiste en el reposo del brazo, descartar el levantamiento de peso con el mismo y cualquier tipo de trazo; crioterapia o aplicación del frío para aplacar tanto la inflamación como el dolor; medicación antiinflamatoria, y por último una actividad rehabilitadora para poder recuperar fuerza, movilidad y/o flexibilidad.

»La no necesidad de un tratamiento quirúrgico es factible cuando solo una de las dos partes del bíceps es la dañada, ya que la otra seguirá haciendo posible la flexión del codo. En el supuesto de que la opción conservadora no consiga los resultados previstos, transcurrido un tiempo (...) estaría indicada la cirugía”.

En cuanto al retraso en la atención prestada por parte del Servicio de Traumatología, pese a lo indicado por el reclamante que señala que entre junio, mes en el que tuvo lugar la lesión, y octubre de 2018 permaneció sin control de traumatología, la Inspección Médica indica que “(...) en la consulta de 3 de julio de 2018, se deja constancia de que el caso es valorado por la Unidad de miembro Superior y que se decide no operar optando por un tratamiento conservador”. Consultada la historia clínica del paciente, en efecto, en las anotaciones del 3 de julio se deja constancia de que se ha



consultado con la Unidad de miembro superior, optándose por no intervenir quirúrgicamente.

Respecto a los retrasos en la realización de las pruebas ecográficas, la primera de ellas solicitada en la consulta de julio de 2018 y realizada en octubre de 2018, y la segunda, solicitada en 2019, tras finalizar la rehabilitación, y que no se realizó hasta el 30 de marzo de 2021, la propuesta de orden asume el criterio contenido en el informe de la aseguradora de la Administración y señala que esto no afectó a la evolución de la lesión pues el diagnóstico inicial de rotura de bíceps se mantuvo. En efecto, en este informe se indica que "No existió demora en la atención ni demora en la práctica de pruebas diagnósticas, que si bien sería preferible se hubieran realizado en menor plazo, esto no ha afectado a la evolución del cuadro, que ha sido positiva. La demora en la realización de alguna de las pruebas se ha debido a la situación generada por la pandemia del COVID, sin que esta demora hubiese afectado al evolutivo".

En cuanto a la derivación al Servicio de Rehabilitación, el reclamante denuncia que el tratamiento no se iniciara hasta un año después de producida la lesión.

En este punto, la propuesta de orden señala que, con carácter previo al inicio del tratamiento rehabilitador, es necesario realizar una clasificación de los pacientes conforme al protocolo de actuación de pacientes en lista de espera de consulta.

Con base en el informe del jefe del Servicio de Rehabilitación, la propuesta de orden entiende que el tiempo en que se demoró la asistencia al paciente quedó justificado debido a la clasificación de su patología y a otros factores concurrentes.

Por último, respecto a la rotura incompleta del tendón supraespinoso que se detecta en RM realizada en julio de 2021 y que el reclamante considera una agravación de su lesión previa como consecuencia de una atención deficiente, la propuesta de orden, sobre la base del informe del jefe del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología, señala que no tiene nexo causal con la lesión anterior. El informe indica que la tendinitis es una lesión que trae causa en actividades y movimientos repetidos como los que ocurren en la vida diaria, y más en el caso de trabajadores manuales, como el reclamante, trabajador forestal. Sugiere además la posibilidad de que el paciente ya hubiera desarrollado un "síndrome subacromial, es decir, un



cuadro de inflamación de los tendones que discurren por encima de la cabeza del húmero, y que los debilitan y favorecen que ante traumatismos o esfuerzos puedan sufrir rotura de los mismos”.

Los informes médicos obrantes en el expediente coinciden al considerar que el tratamiento dispensado al paciente fue el correcto y que la asistencia dispensada fue correcta.

En las conclusiones de la Inspección Médica puede leerse:

“[El paciente] fue diagnosticado de rotura incompleta del tendón de la porción larga del bíceps, y una vez valorado por la Unidad de miembro superior se opta por un tratamiento conservador, con la reserva de poder recurrir a la cirugía si transcurrido un tiempo, la actitud conservadora no consiguiese buenos resultados, como así se le hizo saber al paciente.

»Ciertamente a lo largo del año 2020, no consta en su historia clínica ninguna revisión, circunstancia relacionada con la situación epidemiológica provocada por el COVID-19, y la declaración del estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria.

»Ya en el año 2021 se retoma el programa de revisiones y ante la evolución clínica se baraja la opción del tratamiento quirúrgico, propuesta, que al parecer rechaza el paciente por temas relacionados con su situación laboral.

»La actitud terapéutica seguida por el Servicio de Traumatología es recogida en los tratados especializados consultados”.

La Inspección Médica concluye que “No parece desprenderse del estudio de la documentación aportada que se haya producido un mal funcionamiento de los servicios médicos implicados en el caso, siendo las actuaciones medicas practicadas conforme a la *lex artis ad hoc*, sin que se produjeran retrasos en la atención medica ni en los tratamientos realizado”.

De todo lo expuesto se desprende que la actuación llevada a cabo en el Complejo Asistencial Universitario de xxxx fue en todo momento correcta, sin que se haya evidenciado ninguna vulneración de la *lex artis*, por lo que no cabe apreciar responsabilidad patrimonial de la Administración y, en consecuencia, la reclamación debe desestimarse.



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. yyyy, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Servicio de Urgencias del Complejo Asistencial Universitario de xxxx.

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