



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero y
Ponente
Sr. Fernández Costales, Consejero
Sr. Pérez Solano, 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 Zamora el día 23 de diciembre de 2008, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxxx*, 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 12 de noviembre de 2008, 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 Dña. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su padre, D. vvvvv*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 13 de noviembre de 2008, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 1.029/2008, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación de éste, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, 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.- Con fecha 28 de octubre de 2005, Dña. xxxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, por los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su padre.



En su escrito de reclamación señala que el paciente falleció a los cuatro días de recetarle un medicamento, Enantyum, que no puede tomarse si se padecen trastornos de la coagulación o si se están tomando anticoagulantes orales como el Sintrom, medicamento que tomaba el paciente, no percatándose por tanto, o bien del tratamiento con Sintrom, o bien de los peligros de la interacción de ambos medicamentos.

Solicita una indemnización de 50.000 euros.

Aporta con la reclamación copias del certificado de defunción del Registro Civil de xxxx1; del D.N.I.; del control de tratamiento anticoagulante; del informe del especialista, de 27 de octubre de 2004; de la receta del medicamento Enantyum, prescrito el 27 de octubre de 2004; y el ticket de farmacia y prospecto del citado medicamento, así como información de la página web de los laboratorios qqqqq, relativo al medicamento prescrito.

Segundo.- El paciente, nacido el 2 de febrero de 1933, presentaba, como antecedentes médicos de interés, los de exfumador, *diabetes mellitus* en tratamiento, herniorrafia derecha, prótesis de cadera bilateral, insuficiencia venosa de ambos miembros inferiores con antecedentes de flebitis en miembro inferior derecho, enfermedad de Parkinson, prótesis valvular aórtica mecánica, cardiopatía isquémica, enfermedad de dos vasos sometida a by-pass aorto-coronario, hipertrofia benigna de próstata y condensación pulmonar cavitada en LSD de etiología no filiada, que fue descubierta en el 2001 tras ingreso hospitalario por dolor pleurítico en costado izquierdo.

Como tratamiento médico, estaba siendo medicado de forma habitual con Sintrom, tratamiento por el cual el enfermo realizaba controles de tratamiento anticoagulante con el Servicio de Hematología del Hospital de xxxxx y Requip. Además se había prescrito Daflon (del 21 de abril de 2004 al 21 de mayo de 2004) por calambres en el muslo derecho y Prosear por el especialista de Urología en octubre de 2004.

El último control de tratamiento de anticoagulación se había realizado el 25 octubre de 2004, con resultado de IR de 4,9 por lo que se había reducido el tratamiento de Sintrom que el enfermo estaba tomando de la mitad a un cuarto.



Es remitido por su médico general al especialista de Cardiología del Centro de Especialidades Periféricas (CEP) de fffff en julio de 2004, por referir episodios de disnea de 5 minutos de duración que le obligan a guardar reposo, recuperándose luego totalmente. El especialista había solicitado estudio de electrocardiograma que fue normal, estudio analítico en el que se apreciaba elevación del colesterol LDL y estudio de ecocardiograma que no llega a realizarse.

El 13 de octubre de 2004 es remitido por su médico general al especialista de Traumatología del CEP fffff, pautándose, en Atención Primaria, tratamiento con paracetamol. En el volante de derivación se indica, como motivo, dolor e impotencia funcional en ambas caderas y rodillas, con prótesis en ambas caderas.

Examinado por el especialista el 27 de octubre de 2004, se recoge en la historia que es un paciente de 71 años en tratamiento con Sintrom y prostático, que presenta dolor lumbar irradiado a piernas y limitación dolorosa con rotaciones; se solicita estudio radiológico y se pauta tratamiento con Enantyum 25 comprimidos, 1 cada 12 horas; si bien en el informe dirigido al Médico General se señala la pauta de 1 comprimido cada 8 ó 12 horas.

Esta medicación es dispensada en la Oficina de Farmacia de la Magdalena el día 27 de octubre de 2004 a las 17:35 horas (si bien la fecha que consta en el cuño de dispensación es el día 28 de octubre de 2004).

Según consta en el escrito de reclamación, el paciente inicia el tratamiento con Enantyum el día 28 de octubre de 2004, tomando un comprimido cada 8 horas. Se empieza a encontrar mal al día siguiente e incluso, le cuesta moverse; los días siguientes empeora y ya no puede levantarse de la cama.

Finalmente, el día 1 de noviembre de 2004 fallece en su domicilio a las 14:30 horas. En la copia del Registro Civil aportada en la reclamación no consta la causa del fallecimiento.

Tercero.- Constan en el expediente:

- Historia clínica del paciente.



- Informe de 29 de noviembre de 2005, del facultativo especialista del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología del Hospital de xxxxx.

- Informe de la Inspección Médica, de 5 de mayo de 2006.

- Informe de 23 de agosto de 2006, emitido por ddddd S.L., a solicitud de la compañía aseguradora sssss.

Cuarto.- El 27 de noviembre de 2006 se concede trámite de audiencia a la interesada, a efectos de que formule las alegaciones y presente los documentos y justificaciones que estime oportunos, que el 27 de diciembre de 2006, presenta escrito por el que reitera sus pretensiones.

Quinto.- Con fecha 9 de octubre de 2008, la Dirección General de Administración e Infraestructuras de la Gerencia Regional de Salud formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta.

Sexto.- El 20 de octubre de 2008, la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente la referida 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 destacar el excesivo tiempo transcurrido desde que la interesada presenta la solicitud de indemnización (el 28 de octubre de 2005) hasta que hasta que se formula la propuesta de orden (9 de octubre de 2008). Estas circunstancias necesariamente han 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 interesada los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida 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 los artículos 142.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y 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 mencionada Ley 30/1992, a la que además se remite el artículo 82.1 de la también citada 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 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.

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 de responsabilidad patrimonial formulada por Dña. xxxxx, como consecuencia de los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su padre.

La interesada ha 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.



6ª.- En cuanto al fondo del asunto que se dirime en el presente expediente, a la vista de éste y de otros casos similares, resulta necesario fijar un parámetro que permita determinar el grado de corrección de la actividad administrativa a la que se imputa el daño.

Este criterio básico o *lex artis ad hoc* se basa en que la obligación del profesional de la medicina es de medios y no de resultados; es decir, la obligación es la de prestar la debida asistencia médica y no la de garantizar, en todo caso, la curación del enfermo. Es un criterio de normalidad de los profesionales sanitarios que permite valorar la corrección de los actos médicos y que impone al profesional el deber de actuar con arreglo a la diligencia debida. Así lo ha manifestado el Tribunal Supremo, en Sentencia de 26 de mayo de 1986, que marcó el comienzo de considerar generalizada la obligación de medios al establecer que “La naturaleza jurídica de la obligación contractual del médico no es la de obtener en todo caso la recuperación de la salud del enfermo (obligación de resultado), sino una `obligación de medios´, es decir, se obliga no a curar al enfermo, sino a suministrarle los cuidados que requiere según el estado actual de la ciencia médica”.

En igual sentido se ha pronunciado el mismo Tribunal, entre otras, en Sentencias de 9 de marzo y 9 de diciembre de 1998, 9 de mayo de 1999 y 4 de abril de 2000. Esta última señala que “El criterio fundamental para determinar si concurre responsabilidad patrimonial en materia de asistencia sanitaria es el de la adecuación objetiva del servicio prestado, independientemente de que existan o no conductas irregulares por parte de los agentes de la Administración y del buen o mal éxito de los actos terapéuticos, cuyo buen fin no siempre puede quedar asegurado”.

En sentido similar al hasta aquí expuesto, la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 2002, en su fundamento de derecho séptimo, señala que “aunque en el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria tiene una importancia secundaria si la actuación del servicio médico ha sido correcta o incorrecta, lo cierto es que tal apreciación permite, en primer lugar, determinar con alto grado de certeza la relación de causalidad y, en segundo lugar, concluir si el perjuicio sufrido por el paciente es o no antijurídico, es decir, si éste tiene o no el deber jurídico de soportarlo, ya que, según la jurisprudencia tradicional, ahora recogida por el precepto contenido en el artículo 141.1 de la Ley de Régimen Jurídico de las



Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, redactado por Ley 4/1999, no son indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existente en el momento de producción de aquéllos.

»En nuestra Sentencia de 22 de diciembre de 2001 (recurso de casación 8406/97) declaramos que en el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración el elemento de la culpabilidad del agente desaparece frente al elemento meramente objetivo del nexo causal entre la actuación del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, si bien, cuando del servicio sanitario o médico se trata, el empleo de una técnica correcta es un dato de gran relevancia para decidir, de modo que, aun aceptando que las secuelas padecidas tuvieran su causa en la intervención quirúrgica, si ésta se realizó correctamente y de acuerdo con el estado del saber, siendo también correctamente resuelta la incidencia postoperatoria, se está ante una lesión que no constituye un daño antijurídico conforme a la propia definición legal de éste, hoy recogida en el citado artículo 141.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, redactado por Ley 4/1999, de 13 de enero, que no vino sino a consagrar legislativamente la doctrina jurisprudencial tradicional, cuyo alcance ha quedado aquilatado en este precepto.

»La jurisprudencia (Sentencias de 25 de enero de 1997, 21 de noviembre de 1998, 13 de marzo, 24 de mayo y 30 de octubre de 1999) ha precisado que lo relevante en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas no es el proceder antijurídico de la Administración, dado que tanto responde en supuestos de funcionamiento normal como anormal, sino la antijuridicidad del resultado o lesión.

»La antijuridicidad de la lesión no concurre cuando el daño no se hubiese podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de la producción de aquél, incluyendo así nuestro ordenamiento jurídico como causa de justificación los denominados riesgos del progreso”.

Por ello, de acuerdo con la línea jurisprudencial consolidada por el Tribunal Supremo y acuñada por la doctrina del Consejo de Estado y de este Consejo Consultivo, en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o



sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión, que supondría llevar la responsabilidad objetiva más allá de los límites de lo razonable, sino que es preciso acudir al criterio de la *lex artis ad hoc* como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo, ya que no es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente. Así pues, sólo en el caso de que se produzca una infracción de dicha *lex artis ad hoc*, respondería la Administración de los daños causados; en caso contrario, dichos perjuicios no son imputables a la Administración y no tendrían la consideración de antijurídicos, por lo que deberían ser soportados por el perjudicado.

7ª.- En el caso sometido a dictamen, es necesario valorar si la asistencia prestada a D. vvvvv, padre de la reclamante, resultó ajustada a las exigencias de la *lex artis*.

De acuerdo con lo indicado en el informe del facultativo especialista del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología del Hospital de xxxxx, de fecha 29 de noviembre de 2005 "(...) el tratamiento con Sintrom no es una contraindicación absoluta para la administración de Aines, estando el paciente bajo control de Hematología como era este caso", señalando el informe de la Inspección Médica que "el Enantyum no presenta una contraindicación absoluta con el tratamiento anticoagulante, si bien esta asociación requiere controles clínicos y analíticos. El paciente realizaba controles periódicos y sistemáticos en el Servicio de Hematología del Hospital de xxxxx".

El citado informe expresa que "D. vvvvv fallece el día 1 de noviembre del 2004 por causa desconocida, sin que presentase los días previos a su muerte sintomatología llamativa o alarmante", indicando al respecto que "la toma de Enantyum prescrito por el especialista de traumatología del CEP fffff el día 27/10/2004, si bien antecede al fallecimiento no puede probarse que sea causa necesaria del mismo. Su posible interacción con el tratamiento anticoagulante del paciente (Sintrom) tendría una manifestación clínica en forma de hemorragia que obligadamente habría producido previo a desencadenar un fallecimiento una sintomatología de una importante gravedad. En la misma circunstancia se estaría si a este fármaco se le pretende atribuir el desencadenamiento de un fallo cardíaco (insuficiencia cardíaca)". Señala, en cuanto a la posible causa de fallecimiento, que "si bien el paciente se había



mantenido más o menos asintomático desde el 2003, no se debe olvidar que entre la pluripatología presentada por este enfermo se encontraba la cardiopatía isquémica y el tener implantada una válvula mecánica en sustitución de la válvula aórtica. Encontrándose pendiente de un estudio de ecocardiograma cuando le sobreviene el fallecimiento, ecocardiograma que se solicita por el cardiólogo tras remitirle el paciente su médico general por episodios de disnea. Patología cardíaca previa que sí puede ser causa del fallecimiento del enfermo de forma más bien brusca, independientemente de la toma o no de Enantyum. Todo ello sin que en el presente caso pueda ser descartada cualquier otra causa extracardiaca como factor causante de su muerte”.

El informe médico de 23 de agosto de 2006, emitido a solicitud de la compañía aseguradora sssss, indica a su vez que “no podemos establecer relación de causalidad entre la administración del fármaco y el fallecimiento del paciente, ya que desconocemos la causa de la muerte. Tampoco conocemos la sintomatología que presentaba el paciente en los días previos al fallecimiento (lo único a lo que se hace referencia es que el paciente se encontraba mal) y que pudiera orientar hacia una u otra causa. Tanto una hemorragia masiva como una insuficiencia cardíaca grave producen una sintomatología llamativa que hubiera originado una consulta médica. Situación que no se dio en este caso”, también se señala que “hay que recordar además que se trata de un paciente con muchas patologías y su fallecimiento puede deberse a la suma de ellas (diabetes mellitus, cardiopatía isquémica, parkinson...)”.

A la vista de lo expuesto, puede concluirse que no existe en el presente caso base documental suficiente para considerar acreditada con una cierta seguridad que se haya producido una infracción de la *lex artis*, precisamente porque no hay prueba de que se infringiera aquella ley técnica, no pudiendo imputarse a la Administración sanitaria responsabilidad patrimonial por el óbito del padre de la reclamante, razón por la que procede desestimar la reclamación.

III CONCLUSIONES

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



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

Procede dictar resolución desestimatoria en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su padre, D. vvvvv.

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