



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero y

Ponente

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 8 de enero de 2009, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. 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 3 de diciembre de 2008, tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo, sobre *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital de xxxxx*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 9 de diciembre de 2008, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 1.086/2008, 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 el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Pérez Solano.

Primero.- Con fecha 25 de mayo de 2006, tiene entrada en el registro de la Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León, en xxxxx, un escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial de D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital de xxxxx, por haberse producido un error en el diagnóstico en la



detección de la rotura que padeció en el cuarto dedo de la mano derecha, siendo diagnosticada como luxación. Reclama por ello 4.881,69 euros.

Segundo.- Del escrito de reclamación, historia clínica e informe de la Inspección Médica, los resultados de los diferentes episodios de la asistencia sanitaria recibida por la parte reclamante puede resumirse de la forma siguiente:

- El 27 de diciembre de 2004 sufre una caída fortuita por la que, ante la imposibilidad de mover el cuarto dedo de la mano derecha, decide acudir al Servicio de Urgencias del Hospital de xxxxx, donde tras realizarse estudio radiológico, es atendido por el especialista en cirugía plástica, quien diagnostica "luxación IFP de 4º dedo de mano derecha". Como tratamiento se realiza reducción y coacción de férula metálica inmovilizadora de articulación más sindactilia al 5º dedo, recomendando mantener la mano elevada durante dos días y la revisión de inmovilización por su médico general a los quince días.

- Transcurrido dicho plazo, el 17 de enero de 2005 es remitido por el médico de su centro de salud, con carácter urgente, al traumatólogo de su CEP. El 18 de enero de 2005 acude a consulta de traumatología, donde se considera la posible existencia de una rotura del tendón extensor del 4º dedo.

- El 19 de enero de 2005, el paciente es visto en el Servicio de Urgencias del Hospital de xxxxx, donde se observa actitud en flexión de IFP, secuela de luxación de hace quince días, siendo citado el día siguiente. El reclamante manifiesta que en esta consulta el facultativo que le asiste le comunica la conveniencia de practicar intervención quirúrgica inmediata, manifestación que no consta en la documentación clínica remitida.

- El 20 de enero del mismo año es revisado por el Servicio de Cirugía Plástica diagnosticándose secuela de luxación en IFP con dedo flexo tras retirar férula, colocándose férula dinámica durante quince días, descartando, de momento, intervención quirúrgica. Como previsión se señala, "si mejora, seguir 3 ó 4 s [semanas] y si no pedir rehabilitación".

- El día 3 de febrero de 2005 acude de nuevo al Servicio de Cirugía Plástica, en el que, a pesar de mejora en la funcionalidad, se solicita consulta con el Servicio de Rehabilitación.



- El 24 de febrero de 2005 se remite a rehabilitación al paciente por "Boutonnier secundario a luxación IFP de 4º dedo de mano derecha", siendo visto el día siguiente e iniciándose tratamiento rehabilitador el 10 de marzo.

- El 29 de marzo es revisado nuevamente, con ligera mejoría pero persistiendo la inflamación, indicándose la continuación del tratamiento diez días más.

- Realizado estudio ecográfico, complementado con RMN, el 12 de mayo de 2005 se observa líquido articular en IFP 4º dedo, con rotura completa del ligamento colateral radial y de la banda lateral radial del aparato extensor; la banda central y lateral cubital aparece engrosada sin interrupción.

- El 26 de mayo de 2006 no se considera rentable la cirugía, indicando alta en ese Servicio.

- El día 7 de junio de 2005 el paciente es revisado en el Servicio de Rehabilitación, apreciándose en la exploración inflamación de IFP con buen balance articular, no considerándose oportuno más tratamiento y siendo alta en el Servicio.

Tercero.- Al expediente administrativo se incorpora la siguiente documentación:

I.- Informe de la Inspección Médica de 19 de mayo de 2006.

II.- Informe de la Inspección Médica de 9 de agosto de 2006.

III.- Informe emitido por la compañía aseguradora de Sacyl, de 7 de octubre de 2006.

IV.- Historia clínica.

Cuarto.- Concedido trámite de audiencia al interesado, a efectos de que formule alegaciones y presente los documentos y justificaciones que estime oportunos, el día 22 de febrero de 2007 tiene entrada escrito de alegaciones en el que el reclamante propone la terminación convencional del procedimiento.



Quinto.- El 7 de noviembre de 2008, la Dirección General de Administración e Infraestructuras de la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León formula propuesta de orden desestimatoria, por entender que no es posible apreciar el requisito de la relación de causalidad, así como por la ausencia de antijuridicidad del daño, por haber actuado los servicios sanitarios de acuerdo con la *lex artis ad hoc*.

Sexto.- El 18 de noviembre de 2008, 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 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 con 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 Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que la interesada presenta la solicitud de indemnización (el 25 de mayo de 2006) hasta que se formula la propuesta de orden (el 7 de noviembre de 2008). Esta circunstancia 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 el interesado 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 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 Autónoma 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, ya citada, 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.

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 concreta, 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 daños y perjuicios formulada por D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada.

La reclamación ha sido ejercitada en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

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 a continuación se exponen y analizan.

Es necesario destacar en primer lugar que, al tratarse de una 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.

Conforme a la doctrina del Tribunal Supremo sentada en Sentencias de 5 de junio, 7 de julio, 20 de octubre y 16 de diciembre de 1997 y 10 de febrero de 1998, entre otras, "la imprescindible relación de causalidad entre la actuación de la Administración y el resultado dañoso producido puede aparecer



bajo formas mediatas, indirectas y concurrentes, aunque admitiendo la posibilidad de una moderación de la responsabilidad en el caso de que intervengan otras causas, la cual debe tenerse en cuenta en el momento de fijarse la indemnización. El hecho de la intervención de un tercero o una concurrencia de concausas imputables unas a la Administración y otras a personas ajenas e incluso al propio perjudicado, imponen criterios de compensación o de atemperar la indemnización a las características o circunstancias concretas del caso examinado”.

Asimismo, ha de precisarse que 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. Como mantiene nuestro Tribunal Supremo en su Sentencia de 5 de junio de 1998, entre otras, “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 diciendo la referida Sentencia: “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”.

En el presente caso, la parte reclamante alega en su escrito de reclamación la existencia de un error en el diagnóstico, al ser considerada como luxación lo que el interesado entiende que debería haber sido tratada como una rotura, sin mayores especificaciones en cuanto a las consecuencias que dicha diferenciación supondría en cuanto al tratamiento pautado. Debe así analizarse si se puede hablar o no de error de diagnóstico y/o de retraso en el diagnóstico.

Pues bien, dicha manifestación queda desvirtuada a través de los sucesivos informe médicos incorporados en el expediente. En este sentido puede citarse el informe emitido por la compañía aseguradora sssss, por ser suficientemente gráfico y descriptivo de la asistencia dispensada y del diagnóstico efectuado al interesado (informe que se ve adverado por el de la Inspección Médica):

“No existe error diagnóstico. Para que se produzca una luxación de la articulación interfalángica proximal, es necesario que se rompa, al menos, uno de los ligamentos colaterales. La rotura de la banda lateral, aislada no es más que una mera anécdota, incluso dudosa, dado que no produce ningún déficit. El médico en urgencias, tuvo incluso que reducir la luxación. Existe una confusión del paciente acerca de la nomenclatura médica, que le ha inducido a pensar que hubo algún tipo de error.

»No existe error asistencial. El paciente es visto en urgencias y tratado correctamente, con una inmovilización corta, pero suficiente para mantener estabilidad articular. Desgraciadamente, es muy frecuente que las luxaciones articulares se acompañen de un intenso edema articular, que limita la extensión. El tratamiento, mientras permanezca el edema, es la utilización de ortesis, dinámicas o pasivas, que ayuden a mantener la extensión digital y



rehabilitación (tratamiento antiinflamatorio y cinesiterapia). No existe ningún otro tipo de tratamiento. El tratamiento no es quirúrgico, en estos casos.

»No ha habido demora asistencial. El paciente ha tenido un seguimiento estrecho, por parte de los servicios de cirugía plástica y rehabilitación. Se han hecho todas las pruebas necesarias”.

Por otra parte, la Inspección Médica señala en su informe que “el diagnóstico de luxación es radiológico y su tratamiento requiere inmovilización durante un periodo temporal al objeto de conseguir la cicatrización ligamentosa, reservándose la cirugía, en general, para aquellos casos en los que tras la reducción no se mantiene la estabilidad articular.

»En el presente caso no cabe la posibilidad de error de diagnóstico, se produjo una luxación de la articulación IFP del 4 dedo confirmada radiológicamente, luxación que conlleva implícitamente el desgarramiento o rotura de las estructuras ligamentosas de sostén para que pudiera haber sido posible. El tratamiento prescrito durante el tiempo que al paciente se le prescribió, 15 días con férula metálica y sindactilia y 4 semanas más con férula dinámica, en la mayoría de los casos consigue la cicatrización de las estructuras ligamentosas”.

Así, a la vista de los informes que obran en el expediente, no puede concluirse que haya resultado acreditada la infracción de la *lex artis ad hoc* que se denuncia. Debe recordarse nuevamente que las obligaciones exigibles a los servicios médicos en relación con prestaciones como las examinadas en este expediente, son obligaciones de medios y no de resultado.

Además, corresponde al reclamante la prueba de todos los hechos constitutivos de la infracción cuya existencia alega. Y aunque es cierto que la regla general de la carga probatoria debe ser mediatizada, de conformidad con la mayor o menor facilidad de prueba en el ámbito sanitario, es preciso no obstante que quien pretende, acredite o pruebe que la prestación sanitaria dada se desvía de los criterios propios de la *lex artis ad hoc*. Por ello, corresponde a la parte recurrente aportar algún indicio o elemento que permita apreciar dicha infracción de la *lex artis ad hoc* y que ésta es la causante, de forma directa e inmediata, de los daños y perjuicios cuya indemnización reclama; prueba o indicio que en modo alguno puede considerarse aportada al presente expediente, al no haber facilitado elementos de prueba de los postulados en que se basa la reclamación.



Por todo lo expuesto, el diagnóstico realizado inicialmente y el posterior tratamiento fue conforme a la *lex artis ad hoc*. En consecuencia, debe entenderse que el reclamante recibió una asistencia sanitaria correcta, dentro de las posibilidades existentes en una medicina de medios y no de resultados, quedando acreditado que el tratamiento instaurado y las actuaciones seguidas al respecto eran adecuadas -dado su estado general- según la *lex artis ad hoc*. No puede hablarse ni de error de diagnóstico, ni de retraso en el diagnóstico ni de tratamiento.

Debe entenderse, a la luz de las pruebas practicadas, que la asistencia sanitaria recibida fue correcta, no apreciándose *mala praxis*.

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. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital de xxxxx.

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