



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 18 de septiembre de 2008, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de 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 1 de agosto 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 D. yyyyy, en representación de D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su padre, D. ppppp, en el Hospital "hhhhh", de xxxxx.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 12 de agosto de 2008, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 695/2008, 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. Pérez Solano.

**Primero.-** Con fecha 3 de noviembre de 2004, tiene entrada en la Gerencia de Salud de Área de xxxxx una reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por D. yyyyy, en representación de D. xxxxx, por los



daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su padre, D. ppppp.

Señala que el paciente ingresa en el Servicio de Urgencias del Hospital, sobre las 23:30 horas (tras dos avisos a los servicios de urgencias del 112, que se personan y atienden al enfermo en su vivienda por un fuerte dolor en el pecho), quedando en observación; dada su edad y sus antecedentes era un paciente de alto riesgo, que evidenciaba una problemática coronaria que hacía necesario un control y seguimiento riguroso. Añade que "a pesar del riesgo que presentaba el enfermo, y de haber sido ingresado para someterle a observación y vigilancia, el paciente falleció solo en el hospital, sin habersele prestado ningún tipo de asistencia, y sin que nadie se diera cuenta de que había muerto hasta la llegada de su hijo por la mañana".

Solicita una indemnización de 30.092,68 euros.

Aporta con la reclamación poder notarial acreditativo de la representación, hoja de reclamación formulada ante el Complejo Hospitalario de xxxxx, reclamación dirigida al Servicio de Atención al Usuario y la contestación a la misma por el referido Servicio de Atención al Usuario.

**Segundo.-** El paciente, D. ppppp, de 81 años de edad, presenta antecedentes médicos de cardiopatía isquémica crónica, *diabetes mellitus* tipo 2, claudicación intermitente, artrosis de columna y fibrilación auricular crónica.

En la historia clínica de Atención Primaria, se constata casi de forma continua su rebeldía, por la negativa sistémica a realizar las pruebas necesarias para el seguimiento de sus enfermedades crónicas (glucemias, tensión arterial, sintrom, por la toma del tratamiento medicamentoso (o no lo toma o lo toma a su libre albedrío), con los peligros que ello conlleva (heparina, Sintrom, antidiabéticos, etc.). La asistente social considera que supone un grave problema social el que viva solo y que su hijo no tutele sus actos ni su forma de vida.

Por otra parte, en muchas ocasiones se registran las llamadas y citaciones efectuadas a su hijo, para explicarle la situación de deterioro y la necesidad de control y tutela; pero, según se desprende de tales llamadas y citaciones, se muestra poco participativo y colaborador. La situación con el tiempo empeora y su facultativo de atención primaria elabora un informe



médico para la trabajadora social para la Fiscalía, según refiere, al no obtener una respuesta adecuada por parte de su hijo y valorar las alternativas posibles. De acuerdo con el citado informe, había una situación de demencia que le llevaba a estar todo el día fuera de casa, vagabundeando, relacionándose con mendigos e incluso con abuso de alcohol.

Con fecha 14 de marzo de 2004, el paciente es atendido en dos ocasiones por el servicio sanitario 112 por un cuadro de dolor torácico de características mecánicas, que se modifica con los movimientos y la exploración, no acompañado de cortejo vegetativo.

En el primer aviso efectuado a las 20,30 horas, una vez realizada la anamnesis, exploración y pruebas complementarias (saturación de oxígeno, glucemia y electrocardiograma), se establece el juicio diagnóstico de dolor torácico y se le remite a su facultativo de atención primaria para su control.

En el segundo aviso, efectuado a las 23,15 horas de esa misma fecha, el dolor torácico -a pesar de presentar las mismas características- no ha cedido y, ante la persistencia de éste y sus antecedentes, a las 23,50 horas es trasladado al Servicio de Urgencias hospitalario donde se le realiza anamnesis y exploración completa, encontrándose hemodinámicamente estable, con una auscultación cardíaca arritmica (por su fibrilación auricular) y dolor a la palpación en el hemitórax izquierdo. También refiere, sin poder precisar bien, desde hacía uno o dos días, dolor a la movilización del codo, tanto en flexoextensión, como en pronosupinación. En el electrocardiograma, se aprecia un bloqueo de rama izquierda, que no existía previamente.

Se solicitan pruebas complementarias, incluyendo marcadores de lesión miocárdica, dado que es un paciente con cardiopatía isquémica y diabético.

Cuando se quiere informar al hijo, éste se encuentra ausente por motivos laborales y, a las 0,50 horas, refiere nuevamente cuadro doloroso de las mismas características y en la misma localización, por lo que se realiza nuevo electrocardiograma, similar al de entrada en el Servicio de Urgencias.

Sobre las 3,00 horas, acude el hijo al servicio de urgencias y al referirle las pocas precisiones del paciente en cuanto a las características y duración del dolor, indica que su padre no se acuerda bien de las cosas, siendo



contradictorio en muchas ocasiones y corroborando la falta de cumplimiento terapéutico desde hacía días. Incluso ante la sospecha diagnóstica de dolor torácico de características mecánicas y la falta de sintomatología acompañante, propone su traslado domiciliario.

Sin embargo, dados los antecedentes, la existencia del bloqueo en la rama izquierda -que previamente no existía en el electrocardiograma- y el ligero aumento de la troponina (1,61), se decide dejarle en observación para repetir marcadores y electrocardiograma, e iniciar nuevamente el tratamiento abandonado por el paciente desde hacía meses (nitroglicerina, adiro, heparina y pantoprazol). Las indicaciones son así registradas a las 3,30 horas, para ser efectuadas a las 7 horas.

Desde este momento y hasta que se produce el fallecimiento, las actuaciones no están reflejadas en la historia clínica, aunque sí las relatan las doctoras del Servicio de Urgencias en su informe. Según dichas facultativas, "Al principio de su estancia estuvo monitorizado con quejas constantes al no poder conciliar el sueño por el ruido y la presencia de otros enfermos. Sobre las 5 horas y coincidiendo con la llegada de otro enfermo grave se le cambia de ubicación y el personal del servicio de urgencias acude a prestarle asistencia sin ser nuevamente requeridas hasta las 6,30 horas, por necesidad miccional. En estos momentos, se encontraba bien y no refirió dolor. Posteriormente, ingresa una paciente muy grave desplazándose todo el personal de urgencias a atenderla".

Poco tiempo después, alrededor de las 7,30 horas, se hace constar en la historia clínica el fallecimiento: "Exitus. A las 7,28, entra familiar, y lo encuentra sin respirar y pálido, avisa a la enfermería (que estaba atendiendo a otro paciente grave)".

**Tercero.-** Instruido el correspondiente procedimiento administrativo, constan en el expediente, además, los documentos e informes de interés que a continuación se indican:

- Historia clínica del paciente.
- Informe de 3 de diciembre de 2004, del Servicio de Urgencias del Hospital hhhhh de xxxxx.



- Informe de la Inspección Médica, de fecha 20 de junio de 2005.

- Informe de 29 de agosto de 2005, de mmmmm, a solicitud de la compañía aseguradora sssss.

**Cuarto.-** Mediante escrito fechado el 23 de septiembre de 2005, concluida la instrucción del procedimiento, se concede trámite de audiencia a los interesados, a efectos de que formulen las alegaciones y presenten los documentos y justificaciones que estime oportunos, sin que transcurrido el plazo concedido al efecto conste alegación alguna.

**Quinto.-** Con fecha 17 de junio de 2008, la Dirección General de Administración e Infraestructuras de la Gerencia Regional de Salud formula una propuesta de orden desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada.

**Sexto.-** El 1 de julio de 2008, la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente la propuesta de orden desestimatoria, por considerarla ajustada a derecho.

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 el interesado presenta la solicitud de indemnización hasta que el expediente tiene entrada en este Consejo Consultivo. 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 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 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.

**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, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras, Sentencias de 1 de marzo, 21 de abril y 29 de octubre de 1998; 28 de enero, 1 y 25 de octubre de 1999), así como la doctrina del Consejo de Estado (Dictámenes de 27 de marzo de 2003, expte. nº 183/2003; 6 de febrero de 2003, expte. nº 3.583/2002; y 9 de enero de 2003, expte. nº 3.251/2002) y de este Consejo Consultivo (por todos, Dictámenes 1.008/2005, de 1 de diciembre;



1.134/2005, de 12 de enero de 2006; 59/2006, de 19 de enero; y 300/2006, de 23 de marzo), 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 D. yyyyy, en representación de D. xxxxx, como consecuencia de los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su padre, D. ppppp.



El interesado 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, 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 mantener 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 en Sentencias de 9 de marzo y 9 de diciembre de 1998, 9 de mayo de 1999 y 4 de abril de 2000, entre otras. Esta última señala: “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, dice 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, 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, solo 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. ppppp resultó ajustada a las exigencias de la *lex artis*.

De acuerdo con lo indicado en el informe de la Inspección Médica, “la sospecha clínica era de un dolor torácico de características mecánicas. El electrocardiograma no evidenció lesión isquémica, únicamente un BRI que no existía previamente y que no se modificó al repetírsele de nuevo a lo largo de la noche. La elevación de la troponina, aunque es un marcador de lesión miocárdica, también aumenta en lesiones tisulares, musculares e incluso en los diabéticos mal controlados (la troponina es un marcador bioquímico que se utiliza para la detección de daño tisular)”. También indica en las conclusiones del informe que, “aunque se le debió monitorizar, la indicación como tal no existía dados los datos clínicos acompañantes (dolor torácico atípico, ecg, analítica acompañantes) y el continuo movimiento del enfermo que artefactaba y modificaba el registro, no siendo valorable”.

En este sentido, las doctoras del Servicio de Urgencias del Hospital hhhhh de xxxxx, indican en su informe que “cuando avisaron a la Dra. (...) responsable del paciente, ésta explicó al hijo (...) que no había considerado oportuno monitorizar a su padre porque el dolor que presentaba no era de características coronarias y que como estaba moviéndose constantemente el registro y las alarmas no serían valorables”. También precisa el informe de Inspección Médica que “la estancia en urgencias estuvo motivada no sólo por observación de la evolución sino más bien para instaurarle el tratamiento médico que tenía indicado y abandonado previamente al traslado”.



El informe de 29 de agosto de 2005, emitido por mmmmm indica que “no existían criterios, en nuestra opinión para mantener la monitorización electrocardiográfica continua, ni para ingresar al enfermo en una unidad de vigilancia intensiva, por lo que la decisión de mantener al enfermo en observación de urgencias resulta acertada”. También dice que “Se valoró al paciente de forma correcta y en diversas ocasiones a lo largo de la noche, sin que se apreciaran cambios en la situación clínica del mismo, que hicieran preveer el desenlace final”, y que “El paciente presentó un cuadro de muerte súbita, sin que se precediera de sintomatología premonitoria (...)”.

A modo de conclusión, la Inspección Médica afirma que “se actuó correctamente no existiendo relación entre el fallecimiento del asegurado y la asistencia sanitaria dispensada por el servicio de urgencias del hospital hhhhh donde se le prestó una asistencia completa, correcta y continuada dejándole en observación para instaurar un tratamiento médico imprescindible y que no realizaba de forma sistemática”.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de marzo de 2005 declara que “la responsabilidad de la Administración sanitaria no deriva sin más de la producción del daño ya que los servicios médicos públicos están solamente obligados a la aportación de los medios sanitarios en la lucha contra la enfermedad pero no a conseguir en todos los supuestos un fin reparador, que no resulta en ningún caso exigible puesto que ello convertiría a la Administración sanitaria en una especie de asegurador universal de toda clase de enfermedades” .

Teniendo en cuenta todo lo expuesto, no puede concluirse que la asistencia recibida por el paciente constituyese un supuesto de infracción de la *lex artis ad hoc*, sino que, por el contrario, las actuaciones sanitarias llevadas a cabo fueron correctas, puesto que el paciente recibió una asistencia sanitaria correcta, dentro de las posibilidades existentes en una medicina de medios y no de resultados, quedando acreditado que las actuaciones seguidas al respecto eran adecuadas, dado su estado, no apreciándose mala praxis.

**8ª.-** Sin perjuicio de las consideraciones anteriores y constando que la parte interesada ha interpuesto un recurso contencioso-administrativo contra la resolución presunta por silencio administrativo, denegatoria de su reclamación de responsabilidad patrimonial, resulta obligado advertir que, en el caso de que



en dicho proceso 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.

### **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. yyyy, en representación de D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su padre, D. ppppp, en el Hospital "hhhhh", de xxxxx.

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