



Sr. Madrid López, Presidente
en funciones

Sr. Estella Hoyos, Consejero
Sr. Pérez Solano, Consejero
Sr. Nalda García, Consejero y
Ponente

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 6 de noviembre de 2008, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de D. xxxx1, D. xxxx2 y Dña. xxxx3*, 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 23 de septiembre 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. xxxx1, D. xxxx2 y Dña. xxxx3, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su esposa y madre respectivamente, Dña. xxxxx, en el Hospital hhhhh de xxxxx*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 1 de octubre de 2008, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 875/2008, 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. Nalda García.

Primero.- El 19 de diciembre de 2005, D. xxxx1, D. xxxx2 y Dña. xxxx3, presentan una reclamación de responsabilidad patrimonial por el fallecimiento de su esposa y madre, respectivamente, Dña. xxxxx.



En dicho escrito se expone que la paciente después de ser intervenida el 17 de diciembre de 2004 de adenocarcinoma de colon derecho, presenta en el postoperatorio reacción alérgica severa. Tras agravarse su estado, falleció el día 11 de enero de 2005.

Manifiestan, asimismo, que existe en el presente caso un claro déficit asistencial o mala praxis en la actuación de los servicios médicos de la Sanidad Pública que siguieron la evolución y control del preoperatorio y postoperatorio. Reclaman, por ello, una indemnización de 300.000 euros.

Adjuntan a su reclamación copia del certificado de defunción y de diversos informes médicos del Hospital hhhhh.

Segundo.- Al expediente se incorpora, además de la historia clínica de la fallecida, informes del Servicio de Cirugía que atendió a la paciente y de la Inspección Médica, de 18 de agosto de 2006, el cual concluye señalando que no existe relación entre el fallecimiento de la asegurada y la asistencia dispensada en el centro hospitalario, donde se le prestó una atención completa, correcta y continuada.

Tercero.- Mediante escrito de 16 de enero de 2007 se concede trámite de audiencia a la parte interesada, a efectos de que formule alegaciones y presente los documentos y justificaciones que estime oportunos. Dentro del plazo concedido, aquélla presenta un escrito en el que reitera la existencia de responsabilidad de la Administración.

Cuarto.- Consta en el expediente un escrito de fecha 15 de febrero de 2007, firmado por el Jefe de Servicio de Inspección, por el que se comunica el rechazo de la petición indemnizatoria por la Comisión de Seguimiento del Seguro de Responsabilidad Civil.

Consta también en el expediente la interposición de recurso Contencioso-Administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación por responsabilidad patrimonial sanitaria.

Quinto.- El día 21 de agosto de 2008 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación presentada.



Sexto.- El 4 de septiembre de 2008, la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente la referida propuesta de resolución.

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 poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que la interesada presenta la solicitud de indemnización (19 de diciembre de 2005) hasta que se formula la propuesta de resolución (21 de agosto 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 la parte 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.

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, de 26 de noviembre, 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 (entre otras, Sentencias de 1 de marzo, 21 de abril y 29 de octubre de 1998; 28 de enero de 1999; 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, nexos 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 ha venido modulando 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 el mismo que se pueda producir.

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 están 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, 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.



5ª.- El asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por D. xxxx1, D. xxxx2 y Dña. xxxx3, por el fallecimiento de su esposa y madre, respectivamente, Dña. xxxxx.

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. Consta que se presentó el 19 de diciembre de 2005, es decir, antes de transcurrir un año desde que se produjo el fallecimiento.

6ª.- En cuanto al fondo del asunto, este Consejo Consultivo considera que la propuesta de resolución ha hecho una adecuada aplicación al caso de la teoría de la *lex artis* expuesta anteriormente.

Ello queda constatado en el informe emitido por la Inspección Médica, al señalar que “El fallecimiento de la paciente se produce como consecuencia de la evolución tórpida e irregular de su patología de ingreso. La aparición de la reacción adversa medicamentosa, que obligó a modificar y añadir medidas terapéuticas necesarias congruentes con su estado clínico, la existencia de una fistula intestinal con íleo paralítico, no abordados quirúrgicamente por el grave riesgo consecuente del estado de la paciente, motivaron la progresión a una parada cardiorrespiratoria que le causó la muerte”. Por ello se concluye que “no existen razones para adjudicar responsabilidad alguna a los profesionales que intervinieron en el proceso asistencial, no existiendo relación entre el fallecimiento de la asegurada y la asistencia sanitaria dispensada (...)”.

Por su parte, en el informe solicitado a la asesoría médica qqqqq, se explica, en relación al fallecimiento de la paciente, que la técnica quirúrgica empleada fue correcta, que en el documento de consentimiento informado se explicitaba la posibilidad de desarrollar fístulas y el riesgo de muerte, que no está indicado la realización de un estudio de alergia durante un brote agudo y que la paciente respondió bien ante el tratamiento conservador instaurado hasta que sufrió un deterioro brusco, que no fue capaz de superar, a pesar de las medidas de soporte instauradas y la instauración de un tratamiento antibiótico. Por ello, se considera oportuno desestimar la reclamación planteada.

7ª.- Finalmente, sin perjuicio de las consideraciones anteriores, y constando que la interesada ha interpuesto recurso contencioso administrativo



contra la desestimación, por silencio administrativo, de la reclamación de responsabilidad patrimonial, resulta obligado advertir que, en el caso de que en dicho proceso o en otro hubiera recaído sentencia firme, no procedería 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. xxxx1, D. xxxx2 y Dña. xxxx3, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su esposa y madre respectivamente, Dña. xxxxx, en el Hospital hhhhh de xxxxx.

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