



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 25 de junio de 2009, 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 3 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. yyyyy, en representación de Dña. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su madre, Dña. vvvvv, en el Hospital de xxxx1*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 6 de noviembre de 2008, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 981/2008, 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.-** El 17 de mayo de 2006 Dña. yyyyy, en nombre y representación de Dña. xxxxx, presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial por el fallecimiento de su madre, Dña. vvvvv, el día 19 de mayo de 2005.



Expone que, tras solicitar en varias ocasiones el historial clínico sin obtener respuesta satisfactoria y una explicación acerca de las causas del óbito de su madre, no conoce las causas y circunstancias del fallecimiento, pero se tienen indicios de que se pudo producir a causa de un anormal funcionamiento del servicio público sanitario. Reclama, por ello, una indemnización de 300.000 euros.

Adjunta a su reclamación copia de poder notarial acreditativo de la representación y de certificado de nacimiento de la reclamante.

**Segundo.-** Al expediente se incorpora, además de la historia clínica de la fallecida, informe del facultativo que atendió a la paciente, dictamen médico elaborado a instancia de la compañía aseguradora e informe de la Inspección Médica de 22 de agosto de 2006, que concluye señalando que la asegurada, de 78 años de edad y con antecedentes médicos importantes, sufrió un episodio súbito de broncoespasmo, llegándole a producir parada respiratoria y finalmente su fallecimiento, a pesar de que, de forma urgente, le fue aplicado el tratamiento indicado en estos casos.

**Tercero.-** Concedido trámite de audiencia el 13 de abril de 2007, no consta en el expediente (tras la aclaración producida al solicitar documentación complementaria) que se haya presentado documentación o alegación alguna.

**Cuarto.-** El 12 de septiembre de 2008 se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación presentada.

**Quinto.-** El 19 de septiembre 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 que emitiera dictamen.

**Sexto.-** Por Acuerdo del Presidente del Consejo Consultivo de Castilla y León de 3 de diciembre de 2008, se solicita documentación complementaria. Una vez recibida, se reanuda el plazo para la emisión del 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 (el 17 de mayo de 2006) hasta que se formula la propuesta de resolución (el 12 de septiembre de 2008). 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 30/1992, de 26 de noviembre, como los de eficacia, celeridad, eficiencia y servicio a los ciudadanos, entre otros, sin olvidar el incremento que ha de conllevar necesariamente la cantidad que, como indemnización por responsabilidad patrimonial de la Administración, se vaya a conceder al reclamante, en su caso, mediante la oportuna resolución.

**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.



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.

**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.

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 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. yyyyy, en nombre y representación de Dña. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su madre, ya fallecida, Dña. vvvvv.

La Ley 41/2002, de 14 noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, regula en su capítulo V la historia clínica, señalando que los centros sanitarios tienen la obligación de conservar la documentación clínica, y que el paciente tiene el derecho de acceso a la documentación de la historia clínica y a obtener copia de los datos que figuran en ella.

En concreto, el artículo 19 (“Derechos relacionados con la custodia de la historia clínica”) dispone: “El paciente tiene derecho a que los centros sanitarios establezcan un mecanismo de custodia activa y diligente de las historias clínicas. Dicha custodia permitirá la recogida, la integración, la recuperación y la comunicación de la información sometida al principio de confidencialidad con arreglo a lo establecido por el artículo 16 de la presente Ley”.

En desarrollo de la legislación básica, la Ley 8/2003, de 8 de abril, sobre derechos y deberes de las personas en relación con la salud en Castilla y León, en su título V (“Protección de los derechos relativos a la documentación sanitaria”) y fundamentalmente en su artículo 39, subraya las garantías necesarias para el adecuado respeto de los mismos por parte de la Administración Sanitaria, dando a la historia clínica el valor de pieza central de la documentación sanitaria y se dan garantías sobre la misma.

Además, en esa misma dirección argumental, no hay que desconocer la gran trascendencia probatoria de la historia clínica, al ser considerado un



documento cualificado jurídicamente y sensible desde el punto de vista de la protección de datos.

En la reclamación formulada se afirma que no se ha tenido acceso a la historia clínica de la paciente. No obstante, sin perjuicio de los reproches que al respecto pudieran realizarse, consta en el expediente la remisión de informes médicos a la interesada. Además, en el trámite de audiencia concedido, la reclamante ha podido acceder a ella evitándose, por tanto, cualquier tipo de indefensión que pudiera haberle ocasionado, en su caso, la denegación de dicho acceso.

La teoría de la *lex artis*, que se ha ido perfilando por la reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 7 de junio de 2001, 5 de marzo de 2002 y 14 de octubre de 2002) y por la constante doctrina del Consejo de Estado (Dictámenes 81/2002, 82/2002, 3.657/2002 o 3.623/2003), parte de considerar que la obligación del médico o de los servicios sanitarios es una obligación de medios –procede recordar aquí el primer pronunciamiento del Tribunal Supremo que generaliza tal criterio, Sentencia de 26 de mayo de 1986-, 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 perfecta en sus consecuencias. 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.

Por tanto, según el criterio de la *lex artis*, sólo existirá responsabilidad cuando se infrinjan los parámetros que constituyen dicho criterio, estando, pues, en relación con el elemento de la antijuridicidad, de modo que existe obligación de soportar el daño cuando la conducta del médico que ha tratado al paciente ha sido adecuada a la *lex artis* (no siendo el daño antijurídico), 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.

Expuesto lo anterior y entrando ya al examen del fondo del asunto, el principal problema que suscita el expediente se refiere a la existencia o no del



requisito del nexo causal entre la actividad de la Administración y el daño alegado; extremo que corresponde acreditar a la parte interesada, de acuerdo con el principio general sobre la carga de la prueba contenido en los viejos aforismos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori*, el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y con lo que, más específicamente para el régimen de la responsabilidad objetiva de la Administración, dispone el artículo 6.1 del Reglamento de los procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial.

Ello conduce a que la reclamante debe probar los hechos constitutivos de su pretensión indemnizatoria, mientras que a la Administración corresponde, en su caso, la prueba de los hechos que excluirían la existencia de responsabilidad.

La reclamante, sin embargo, no ha aportado pruebas que confirmen sus tesis y que permitan afirmar que el fallecimiento de su madre podría haberse debido a un anormal funcionamiento del servicio público sanitario, o que haya existido una vulneración de la *lex artis* en la asistencia prestada a la paciente. Por otro lado, se ha recordado oportunamente en la propuesta de orden que la obligación de asistencia es de medios y no de resultados y que, en el presente caso, la asistencia sanitaria fue la adecuada, teniendo en cuenta las circunstancias que presentaba la paciente.

La Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) en Sentencia de 30 junio 2004, recogiendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo -en particular, en la Sentencia de 28 de enero de 1999- y partiendo de la afirmación de que la responsabilidad de la Administración tiene carácter objetivo, señala que para que el daño concreto producido por el funcionamiento del servicio público a uno o varios particulares sea antijurídico basta con que el riesgo inherente a su utilización haya rebasado los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social. No existirá entonces deber alguno del perjudicado de soportar el menoscabo y, consiguientemente, la obligación de resarcir el daño o perjuicio causado por la actividad administrativa será imputable a ella.

En el caso sometido a dictamen, del estudio del expediente se deduce claramente que la paciente fue debidamente asistida. Así, en el proceso asistencial se han aplicado los medios necesarios, careciendo de fundamento la



imputación de defectuosa asistencia sanitaria, pues se utilizaron los medios que la clínica de la paciente exigía.

El informe de Inspección Médica indica que la paciente, de 78 años de edad, con importantes antecedentes médicos, fallece en el Hospital de xxxx1 el día 19 de mayo de 2005 "como consecuencia de un broncoespasmo en un contexto de insuficiencia cardiaca congestiva con disnea de reposo, ortopnea y episodios de disnea paroxística nocturna. Broncoespasmo que no revierte a pesar del tratamiento de urgencia que le fue administrado y que derivó en parada respiratoria y, posteriormente, parada cardiorrespiratoria". No se deduce del contenido del citado informe infracción alguna de la *lex artis*.

El dictamen emitido a instancia de la compañía aseguradora señala, respecto al proceso asistencial, que "la decisión de ingresar a la paciente es correcta, así como el tratamiento diurético administrado", que "no existían criterios de ingreso en UCI por lo que la decisión de ingreso en planta de hospitalización convencional es correcta". Precisa asimismo que a su reingreso en el Hospital de xxxx1, es nuevamente reevaluada, "confirmándose la presencia del cuadro de insuficiencia cardiaca que había motivado su ingreso el día 16 de mayo, por lo que una vez más, tras ser valorada por el especialista de Cardiología y descartar la naturaleza isquémica del proceso, se decide nuevamente el ingreso de la paciente en planta de hospitalización, siendo esta una decisión acertada".

Igualmente explica que "de forma brusca a las 16 horas de su ingreso presenta un cuadro de disnea súbita. Dado que la paciente se encontraba con tratamiento para la insuficiencia cardiaca, que presentaba antecedentes de asma y que en la auscultación pulmonar predominaban los datos de obstrucción bronquial, se optó con buen criterio por iniciar el tratamiento del broncoespasmo". Es importante resaltar, tal y como se manifiesta en el citado dictamen, que "en todo caso y tanto sí el deterioro respiratorio se produjo como consecuencia de un edema pulmonar, como si dependió de una crisis de broncoespasmo, el pronóstico de la misma resultaba muy desfavorable dada la falta de respuesta al tratamiento médico pautado".

Teniendo en cuenta todo lo anteriormente expuesto, no puede concluirse que la asistencia recibida por la 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, dentro de las posibilidades existentes en una medicina de medios y no de resultados, quedando acreditado que las actuaciones seguidas al respecto eran adecuadas, 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 Dña. yyyy, en representación de Dña. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su madre, ya fallecida, Dña. vvvvv, en el Hospital de xxxx1.

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