



Sr. Amilivia González, Presidente y Ponente

Sr. Estella Hoyos, Consejero  
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 11 de marzo de 2010, 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 8 de febrero de 2010 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, ya fallecido, D. vvvvv*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 11 de febrero de 2010, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 122/2010, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Amilivia González.

**Primero.-** El 5 de septiembre de 2007 Dña. xxxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial por el fallecimiento de su padre, D. vvvvv, de 55 años de edad, el día 7 de septiembre de 2006.



En su escrito expone que desde el día 14 de julio de 2006, el paciente fue atendido en la consulta de Atención Primaria por un proceso que se entendió como una afección pulmonar, sin que fuera acordado su ingreso hospitalario. El 25 de agosto recibe asistencia en Urgencias y posteriormente se aconseja practicarle una colonoscopia, que no se llegó a realizar. El 7 de septiembre de 2006 falleció a consecuencia de un cáncer generalizado que, aparentemente, no fue diagnosticado por los facultativos que lo atendieron.

Reclama que se le indemnice por posible negligencia médica, sin determinar la cuantía. Adjunta copia de informe de *éxitus*.

**Segundo.-** Al expediente se incorpora, además de la historia clínica, informes de los facultativos del Centro de Salud de xxxx1 que atendieron al paciente y del Servicio de Medicina Interna del Hospital hhhh1 de xxxx2, dictamen médico elaborado a instancia de la compañía aseguradora e informe de la Inspección Médica de 9 de febrero de 2009, que concluye que no se ha podido encontrar en la asistencia recibida ninguna actuación que pueda considerarse incorrecta o negligente y que justifique la pretensión indemnizatoria.

**Tercero.-** Consta en el expediente escrito del Jefe de Servicio de Inspección de 18 de mayo de 2009, en el que comunica el rehúse de la petición indemnizatoria por la Comisión de Seguimiento del Seguro de Responsabilidad Civil.

**Cuarto.-** Concedido trámite de audiencia, no consta la presentación de alegaciones.

**Quinto.-** El 11 de enero de 2010 la Dirección General de Administración e Infraestructuras de la Gerencia Regional de Salud formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

**Sexto.-** El 15 de enero de 2010 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente dicha propuesta.

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 se formula la reclamación (5 de septiembre de 2007) hasta que se dicta la propuesta de orden (11 de enero de 2010). 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.

**3ª.-** Aunque no puede concluirse que concurren de una manera indubitada en la parte reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, toda vez que no consta documentación alguna que determine la relación de parentesco que une a la reclamante con el paciente, la ausencia de solicitud de acreditación de esta circunstancia por parte del Sacyl hace suponer que constan en su poder o se tiene constancia de ellas.



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. Consta que se formuló el 5 de septiembre de 2007, es decir, antes de transcurrir un año desde que se produjo el fallecimiento del padre de la reclamante, que tuvo lugar el 7 de septiembre de 2006.

**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.

No obstante, la jurisprudencia modula 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 aquel 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 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 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, que está, pues, en relación con el elemento de la antijuridicidad, 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.

Quiere con ello decirse que incluso en aquellos supuestos en los que pudiera producirse un error de diagnóstico, de tal circunstancia no cabe derivar automáticamente la responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que pueden producirse situaciones en las que la evolución silente de la dolencia u otras circunstancias hayan impedido acertar con el diagnóstico, a pesar de la correcta actuación seguida a tal fin por los servicios sanitarios.

Finalmente, debe mencionarse la reiterada jurisprudencia (por todas, Sentencias de 16 de marzo de 2005 y de 7 de marzo, 20 de marzo y 20 de diciembre de 2007), según la cual “a la Administración no es exigible nada más que la aplicación de las técnicas sanitarias en función del conocimiento de la práctica médica, sin que pueda sostenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño, puesto que en definitiva lo que se sanciona en materia de responsabilidad sanitaria es una indebida aplicación de medios para la obtención del resultado, que en ningún caso puede exigirse que sea absolutamente beneficioso para el paciente, lo que resulta especialmente relevante a los efectos de la cuestión debatida”.

**5ª.-** Este Consejo Consultivo comparte el criterio de la propuesta de orden que conduce a desestimar la reclamación planteada, ya que de la documentación obrante en el expediente, se desprende que no concurre la actuación negligente que se imputa a los servicios sanitarios públicos.

Es necesario destacar en primer lugar que al tratarse de 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.

La reclamante alega que el fallecimiento se produjo a consecuencia de un cáncer generalizado que, aparentemente, no fue diagnosticado por los facultativos que lo atendieron y solicita que se le indemnice por posible negligencia médica.



Los informes médicos, sin embargo, avalan la adecuación de las actuaciones sanitarias llevadas a cabo:

A) Por lo que respecta a la atención dispensada en el centro de salud, concluye la Inspección Médica que el paciente acude por primera vez a consulta el 19 de junio de 2006 (80 días antes de su fallecimiento) por un cuadro inespecífico de tos, disnea y cefalea y el facultativo que le atiende le explora y solicita pruebas complementarias para establecer un primer diagnóstico. En la siguiente consulta, a la vista del resultado de las pruebas realizadas y ante la sospecha de un proceso pulmonar sin filiar, se deriva correctamente a Medicina Interna para estudio y tratamiento.

B) En Medicina Interna es visto el 1 de agosto de 2006 y se solicitan, entre otras pruebas, analítica con marcadores tumorales, un estudio esófago-gastro-duodenal baritado y una colonoscopia, pruebas que se llevan a cabo en las semanas siguientes excepto la colonoscopia, programada para el mes de septiembre. La evolución clínica del paciente precisa un ingreso urgente el 5 de septiembre de 2006, quien fallece tan solo dos días después.

En definitiva, como señala el dictamen médico "el paciente desarrolló el cuadro clínico habitual en una *linitis* plástica, esto es: escasez de síntomas cuando la enfermedad es precoz (potencialmente tratable) y diagnóstico tardío, asociado a los síntomas de las metástasis a distancia (con escasas o nulas posibilidades terapéuticas)". Añade que los dos elementos que orientaron el procedimiento diagnóstico fueron los síntomas respiratorios y la anemia ferropénica, cuyo tratamiento se realizó de forma correcta.

El fallecimiento acaecido es consecuencia -como manifiesta la Inspección Médica- de las complicaciones agudas y fulminantes (trombo-embolismo pulmonar masivo, shock, parada cardíaca etc.), debidas a su proceso neoplásico de base que fue sintomáticamente silente, excepto en las últimas semanas, en las que presentó una evolución enormemente tórpida en un plazo de tiempo tan corto que, durante su último ingreso hospitalario, no dio tiempo a conocer el alcance de su patología, salvo por la necropsia posterior.

En el mismo sentido se expresa el dictamen pericial, que señala que el paciente presentaba una enfermedad grave y en un estado muy avanzado ya en su primera consulta médica; sin embargo, la extensión de la enfermedad se



había producido a nivel microscópico y su diagnóstico no fue posible a pesar de seguirse un procedimiento diagnóstico adecuado. Cuando el diagnóstico fue posible, las posibilidades terapéuticas eran muy escasas o nulas, ni siquiera la Unidad de Cuidados Intensivos pudo modificar el curso de la enfermedad.

A la luz de lo expuesto, y de acuerdo con los datos y las consideraciones recogidas en los informes obrantes en el expediente, no ha quedado acreditado que existiera una actuación inadecuada en la asistencia sanitaria prestada y puede concluirse que los profesionales médicos actuaron en todo caso conforme a la *lex artis ad hoc*, y prestaron al paciente una asistencia médica correcta. En consecuencia, no cabe apreciar responsabilidad patrimonial de la Administración Pública.

### **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. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su padre, ya fallecido, D. vvvvv.

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