



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero y
Ponente
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 21 de abril de 2010, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de 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 16 de marzo 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 en el Hospital hhhh1 de xxxx1*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 22 de marzo de 2010, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 314/2010, 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. Estella Hoyos.

Primero.- El 22 de enero de 2007 Dña. xxxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh1 de xxxx1.



En dicho escrito expone que el día 20 de enero de 2006 y, tras accidente de tráfico, fue asistida en el Servicio de Urgencias del citado Hospital y quedó ingresada en Traumatología. Posteriormente, durante su estancia en el Hospital Provincial de xxxx1 -donde había sido trasladada- le detectan y diagnostican fractura de hombro derecho, lo que obligó a su intervención y posterior tratamiento rehabilitador como único remedio.

Considera que el hecho de que no fuera detectada a tiempo la citada fractura impidió su correcto tratamiento y, en consecuencia, ha perdido la movilidad del hombro derecho y ha quedado impedida para realizar las actividades más esenciales de la vida diaria.

Reclama por los daños y perjuicios causados una indemnización de 96.000 euros por la secuela, 1.660 euros por gastos sufridos y una renta vitalicia mensual de 830 euros, que se actualizará anualmente conforme al índice de precios al consumo. Adjunta a la reclamación copia de la solicitud de interconsulta.

Segundo.- Al expediente se incorpora, además de la historia clínica, informe del Servicio de Traumatología del Hospital de xxxx1 que atendió a la paciente, dictamen médico elaborado a instancia de la compañía aseguradora e informe de la Inspección Médica de 14 de junio de 2007, que concluye que no existen razones para adjudicar responsabilidad alguna a los profesionales que intervinieron en la asistencia sanitaria prestada a Dña. xxxxx, dado que no se reconoce actuación médica contraria a *normopraxis* y por lo tanto no existe fundamento para la presente petición indemnizatoria.

Consta también en el expediente escrito del Jefe de Servicio de Inspección de 29 de noviembre de 2007, en el que comunica el rechazo de la petición indemnizatoria por la Comisión de Seguimiento del Seguro de Responsabilidad Civil.

Tercero.- Concedido trámite de audiencia a la reclamante, ésta presenta varios escritos de alegaciones en los que reitera la pretensión indemnizatoria y propone la terminación convencional del procedimiento, con su ingreso inmediato, con carácter permanente y vitalicio, en la Residencia para Personas Mayores de la Junta de Castilla y León en xxxx1 y en una plaza de asistidos a



costa de la Administración. Adjunta documentación justificativa de gastos y del reconocimiento de grado de minusvalía.

Cuarto.- El 15 de febrero de 2010 la Dirección General de Administración e Infraestructuras de la Gerencia Regional de Salud formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

Quinto.- El 25 de febrero de 2010 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa dicha propuesta favorablemente.

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 presenta la reclamación (22 de enero de 2007) hasta que se formula la propuesta de orden (15 de febrero 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.- Concurren en la 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.

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.- En cuanto al fondo del asunto, 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.

La interesada, de 73 años de edad, alega en su escrito que al no ser detectada ni diagnosticada desde el primer momento la fractura del hombro derecho que presentaba a raíz del atropello sufrido, impidió su correcto tratamiento.

Sin embargo, los informes obrantes en el expediente -en especial el informe de la Inspección Médica y el dictamen médico- avalan la adecuación de las actuaciones sanitarias llevadas a cabo.



Según señalan los referidos informes, la paciente sufrió un atropello el día 20 de enero de 2006 y fue atendida en el Hospital hhhh1. Se solicitó por parte del Servicio de Urgencias, entre otras pruebas, estudio radiológico de tórax, hombro, rodillas y pelvis siendo diagnosticada de policontusiones, hematuria, erosiones y fractura de ramas ilioisquiopubianas por lo que es ingresada en Traumatología para tratamiento ortopédico y observación de la fractura (y no para intervención, como reseña la reclamación). Durante los diez días de ingreso la paciente fue valorada a diario, sin que apareciese en ningún momento la luxación del hombro derecho.

Como señala el dictamen pericial, la importante clínica dolorosa, la limitación casi absoluta para la movilidad y la fácil visualización de la luxación en la radiografía hace que sea infrecuente que la luxación "anterior" pase inadvertida. Aunque la sintomatología fuera poco llamativa, la circunstancia de que se realizasen varios estudios radiográficos en los que no se apreció dicha lesión, de que fuera valorada por diferentes médicos -ninguno de los cuales cuestionó el diagnóstico- y de que la luxación pudiera ser reducida de manera cerrada, tienden a descartar la posibilidad de que pasase desapercibida el día del ingreso.

El informe de la Inspección Médica señala que la luxación de hombro derecho probablemente se produjo durante su estancia en el Hospital Provincial al que fue trasladada, en el periodo de tiempo transcurrido entre la fecha de ingreso (31 de enero de 2006) y el día 21 de febrero siguiente, fecha en que se realiza el estudio radiográfico que la muestra, sin que se sepa la causa que la propició y, de hecho, nada consta reflejado en la historia clínica, si bien no hay que olvidar que, como se señala en el informe del Dr. dddd1, "estamos ante una paciente con obesidad mórbida que presenta importantes dificultades para su manejo". Una vez diagnosticada, el tratamiento realizado fue el adecuado. Se intervino mediante reducción y fijación con agujas de Kirschner que se mantuvieron durante 4 semanas y produjeron de nuevo, una vez retiradas, la luxación de hombro derecho. En ese momento se decide, de acuerdo con la familia, tratamiento conservador con rehabilitación y se explican las posibles secuelas que la paciente puede padecer. Concluye, por tanto, la Inspección Médica que no se reconoce actuación médica contraria a *normopraxis*.

Por todo ello puede considerarse, al acoger dichos argumentos, que no existen razones objetivas que permitan constatar que la actuación de los



profesionales haya sido negligente e incorrecta, ni que los medios utilizados hayan sido inadecuados por lo que no cabe apreciar responsabilidad patrimonial de la Administración Pública.

Estas afirmaciones no han sido desvirtuadas por las alegaciones de la parte reclamante, que aunque cuestiona la asistencia médica practicada y con ello la observancia de la *lex artis*, no son avaladas por informe alguno y ceden, por tanto, frente a la rotundidad con que las opiniones técnicas señaladas dictaminan a favor de la corrección del tratamiento dispensado en todo momento a la paciente; juicios que tienen, además, la garantía de haber sido emitidos por profesionales médicos.

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 en el Hospital hhhh1 de xxxx1.

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