



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 27 de mayo de 2010, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de D. xxxxx y Dña. xxxxx1*, 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 29 de abril 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 D. yyyy, en nombre y representación de Dña. xxxxx1 y de D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a éste en el Hospital hhhhhh de xxxxx (xxxxx)*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 30 de abril de 2010, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 507/2010, 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 14 de abril de 2008 D. yyyy, en nombre y representación de Dña. xxxxx1 y de D. xxxxx, presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial ante la Junta de Castilla y León, debido a los daños y perjuicios



sufridos como consecuencia de la demora en realizar una intervención quirúrgica en el Hospital hhhhhh de xxxxx (xxxxx).

Expone que el 13 de agosto de 2006, tras sufrir una caída accidental, D. xxxxx fue trasladado al citado Hospital, donde le diagnosticaron fractura de la tibia y el peroné derechos, y que, "a pesar de la urgencia médica que supone el diagnóstico relatado, el paciente no fue intervenido hasta el 18 de agosto de 2006". Considera "que el retraso en 5 días en operar al paciente, a pesar de tratarse de un ingreso y cirugía urgentes, influyó de forma negativa en la evolución de las fracturas que presentaba el paciente, no existiendo excusa alguna para tal dilación". No cuantifica la indemnización que reclama por las secuelas padecidas por el paciente.

Adjunta a su escrito copia del apoderamiento otorgado al compareciente, de varios informes médicos, del parte de confirmación de baja y de diversa documentación relativa a los servicios médicos prestados en una clínica privada a la que acudió tras la operación.

Segundo.- Obra en el expediente remitido la historia clínica del paciente relacionada con la asistencia objeto de reclamación, así como los informes del Servicio de Traumatología y de la Inspección Médica, fechados los días 25 de junio y 22 de agosto de 2008, respectivamente.

Tercero.- Consta la interposición por parte de los interesados de un recurso contencioso administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, su admisión a trámite el 13 de enero de 2009 y la remisión del expediente a dicho órgano judicial el 9 de febrero de 2009. Se desconoce el estado en que se encuentra el proceso.

Cuarto.- Concedido trámite de audiencia a la parte interesada, no consta que se presentaran alegaciones.

Quinto.- El 8 de marzo de 2010 se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación interpuesta.



Sexto.- El 24 de marzo de 2010 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente la propuesta de orden citada.

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 (14 de abril de 2008) hasta que se formula la propuesta de orden (8 de marzo 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.

A este respecto, debe tenerse presente que los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de las Administraciones Públicas que



tuviesen a su cargo la resolución o el despacho de los asuntos serán responsables directos de su tramitación y adoptarán las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anomalía en la tramitación de procedimientos; y que los términos y plazos establecidos en esta u otras leyes obligan a las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas competentes para la tramitación de los asuntos, así como a los interesados en los mismos. Ello en virtud de lo dispuesto en los artículos 41.1 y 47 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

3ª.- En cuanto a la legitimación de la parte reclamante, sólo está legitimada para reclamar D. xxxxx, ya que, según se infiere del escrito de reclamación, los daños cuyo resarcimiento se solicitan son daños personales. Dña. xxxxx1 carece, por tanto, de legitimación.

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 presentó el 14 de abril de 2008, es decir, antes de transcurrir un año desde la cirugía de extracción del material de osteosíntesis -última intervención practicada en relación con la fractura sufrida, que tuvo lugar el 12 de marzo de 2008.

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, 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 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 20 de diciembre, 20 de marzo y 7 de marzo de 2007 y de 16 de marzo de 2005), 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 de la cuestión planteada, estima este Consejo Consultivo, de igual modo que los órganos que han informado a lo largo del procedimiento, que la reclamación debe desestimarse.

Alegan los reclamantes que el retraso en operar al paciente de una fractura de tibia y peroné (5 días desde que acudió a urgencias) influyó de forma negativa en la evolución de la lesión.

Sin embargo, los informes emitidos por el Servicio de Traumatología y la Inspección Médica admiten que la operación se difirió 5 días pero niegan que ello acarrearía las consecuencias que alegan. Así, señalan que, tras proceder de urgencia a la reducción e inmovilización con férula bibalba de yeso, se ingresó al paciente para tratamiento analgésico y quirúrgico diferido porque el tipo de fractura que presentaba el paciente no se considera tratamiento quirúrgico urgente. Concluyen que el tratamiento quirúrgico diferido de las lesiones no influyó en el resultado final.

A mayor abundamiento, debe destacarse que no consta que se haya producido incidencia alguna o mala praxis durante la cirugía practicada y que en el documento de consentimiento informado firmado por el paciente figuran como complicaciones comunes las lesiones de los nervios adyacentes a que se alude en la reclamación.

Estas afirmaciones deben prevalecer sobre las simples manifestaciones de los reclamantes, que cuestionan la asistencia médica prestada, ya que éstas no se encuentran avaladas por informe médico alguno.

En virtud de lo expuesto, puede considerarse que la actuación sanitaria se desarrolló de acuerdo con la *lex artis ad hoc*, por lo que la reclamación debe ser desestimada.

Sin perjuicio de las consideraciones anteriores, al constar que los interesados han interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la desestimación, por silencio administrativo, de la reclamación de responsabilidad patrimonial, resulta obligado advertir de que, con independencia de que en dicho procedimiento puedan tenerse por probados los hechos alegados, en el caso de que en dicho proceso o en otro 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. yyyyy, en nombre y representación de Dña. xxxxx1 y de D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a éste en el Hospital hhhhhh de xxxxx (xxxxx).

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