



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. xxxx7rnández 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 29 de julio de 2010, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de D. xxxx1, Dña. xxxx2, D. xxxx3, D. xxxx4, D. xxxx5, Dña. xxxx6, Dña. xxxx7 y Dña. xxxx8*, 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 1 de julio 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. yyyyy, en nombre y representación de D. xxxx1, Dña. xxxx2, D. xxxx3, D. xxxx4, D. xxxx5, Dña. xxxx6, Dña. xxxx7 y Dña. xxxx8, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su hermano, ya fallecido, D. vvvvv, en el Hospital de xxxxx.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 7 de julio de 2010, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 802/2010, 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. Pérez Solano.



Primero.- El 19 de septiembre de 2008 D. yyyy, en nombre y representación de D. xxxx1, Dña. xxxx2, D. xxxx3, D. xxxx4, D. xxxx5, Dña. xxxx6, Dña. xxxx7 y Dña. xxxx8, presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial por el fallecimiento de su hermano, D. vvvvv, el día 18 de diciembre de 2007.

En su escrito expone que el paciente, de 64 años, acude el 9 de diciembre de 2007 al Servicio de Urgencias del Hospital de xxxxx por presentar diarreas de cinco-seis días de evolución y es ingresado con diagnóstico de gastroenteritis aguda. Tras empeoramiento brusco, el 18 de diciembre siguiente fallece, según informe de autopsia, a causa de un padecimiento fundamental de pancreatitis aguda necrohemorrágica.

Considera que existió un diagnóstico erróneo y mala *praxis* médica y reclama por ello una indemnización de 163.729,07 euros.

Adjunta a la reclamación copias de los poderes de representación, de certificaciones del Registro Civil, del certificado de defunción, de liquidaciones del impuesto sucesorio, de informes médicos y documentación clínica, así como informe médico forense.

Segundo.- Al expediente se incorpora, además de la historia clínica, informes de la Gerencia del Hospital de xxxxx que atendió al paciente y de la Inspección Médica de 23 de diciembre de 2008, que concluye que el tratamiento del cuadro fue el adecuado y el paciente, en apariencia, respondía al mismo. La actuación del médico parece que responde a la *lex artis* en un cuadro complejo como éste; el diagnóstico también lo es y a veces puede ser difícil llegar a conocerlo, como parece haber ocurrido en este caso.

Tercero.- Consta en el expediente documentación acreditativa de haberse interpuesto 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.

Cuarto.- Obra, asimismo, escrito del Jefe de Servicio de Inspección de 21 de septiembre de 2009, en el que comunica el rehúse de la petición indemnizatoria por la Comisión de Seguimiento del Seguro de Responsabilidad Civil.



Quinto.- Concedido trámite de audiencia a la parte reclamante, ésta presenta un escrito en el que, tras las alegaciones oportunas, reitera la pretensión indemnizatoria.

Sexto.- El 4 de mayo de 2010 la Dirección General de Administración e Infraestructuras de la Gerencia Regional de Salud formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

Séptimo.- El 18 de junio 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 (19 de septiembre de 2008) hasta que se formula la propuesta de orden (4 de mayo 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 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. Consta que se presentó el 19 de septiembre de 2008, es decir, antes de transcurrir un año desde que se produjo el fallecimiento (18 de diciembre de 2007).

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 la 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 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 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.

Es necesario destacar en primer lugar que, como se ha señalado, 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.



Se alega en la reclamación que existió un error de diagnóstico y mala praxis médica lo que provocó el fallecimiento del paciente.

El informe de la Inspección Médica, sin embargo, avala la adecuación de las actuaciones sanitarias llevadas a cabo. Señala que el paciente acudió al Servicio de Urgencias el día 9 de diciembre de 2007 aquejado de una diarrea de varios días de evolución y, tras la exploración y estudio correspondiente, se le detectó al paciente una diabetes no conocida por él con cifras de glucemia muy elevadas que fue preciso estabilizar al tratarse de una urgencia vital.

Estabilizada la hiperglucemia, el problema diarreico se enfocó como un cuadro de gastroenteritis aguda en base a la sintomatología: deposiciones; a la exploración: abdomen blando, depresible y no doloroso y a la analítica realizada que mostraba una elevación progresiva de las cifras de leucocitos, se procedió al ingreso en el Servicio de Digestivo para estudio y se solicitaron nuevas pruebas analíticas bioquímicas y hematológicas.

La determinación de amilasa (indicativa de afectación pancreática) fue realizada en todas las peticiones analíticas y en todas ellas los valores fueron normales. Cuando la analítica realizada el día 12 mostraba un aumento de los neutrófilos y una elevación de la proteína C reactiva, indicativo de infección e inflamación, se instauró un tratamiento antibiótico empírico; cuando el paciente presentó un intenso dolor abdominal se realizó una radiografía abdominal para valorar la existencia de patología y cuando presentó rectorragias, se solicitó una colonoscopia y determinación de marcadores tumorales, si bien el empeoramiento súbito y fallecimiento del paciente impidió llegar al diagnóstico.

Conforme manifiesta la Inspección Médica, por tanto, "A tenor de la impresión diagnóstica inicial los métodos diagnósticos y terapéuticos utilizados fueron los adecuados" y concluye que el médico, estabilizada la diabetes, se centró en un proceso que catalogó como gastroentérico con datos clínicos y analíticos que lo avalaban; que el tratamiento del cuadro fue el adecuado y el paciente, en apariencia, respondía a dicho tratamiento y, en definitiva, que la actuación del médico responde a la *lex artis* en un cuadro complejo como éste en el que es difícil llegar a conocer el diagnóstico.



Dichas conclusiones no resultan desvirtuadas por las consideraciones que se contienen en el informe pericial aportado por la parte reclamante. 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.

6ª.- 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 que, 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.

Por último, este Consejo se ve igualmente en la obligación de poner de manifiesto que, la demora injustificada en resolver el presente expediente de responsabilidad patrimonial, y la consiguiente ausencia de causas expresas denegatorias de su reclamación -la desestimación se produce por silencio administrativo-, ha llevado a acudir a la vía judicial, con los gastos que esto conlleva de procurador y abogado, entre otros. Si bien es cierto que el cumplimiento por parte de la Administración de su obligación de resolver en plazo no hubiera impedido, en este caso, que se acudiera a la vía judicial, también lo es que los argumentos en que se fundamenta la desestimación es posible que hubieran hecho desistir de esta opción.

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. yyyy, en nombre y representación de D. xxxx1, Dña. xxxx2, D. xxxx3, D. xxxx4, D. xxxx5, Dña. xxxx6, Dña. xxxx7 y Dña. xxxx8, debido a



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su hermano, ya fallecido, D. vvvvv, en el Hospital de xxxxx.

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