



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Rey Martínez, Consejero
Sr. Velasco Rodríguez, Consejero y
Ponente
Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 13 de septiembre de 2012, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxx*, 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 31 de julio de 2012 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. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Complejo Asistencial de xxxx1*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 6 de agosto de 2012, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 497/2012, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación de éste, tal como dispone el artículo 55 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por Decreto 17/2012, de 3 de mayo. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Velasco Rodríguez.

Primero.- El 23 de marzo de 2010 D. xxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial ante la Administración Autonómica, debido a los daños y perjuicios sufridos por la deficiente asistencia sanitaria, al tardar más de 25 años en diagnosticar la espondilitis anquilosante que padece.



Afirma que es clara la relación de causalidad entre los daños reclamados y el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios, puesto que el retraso diagnóstico le ha causado daños y perjuicios múltiples e irreversibles; y alega que con los criterios diagnósticos existentes desde hace más de 25 años se podía haber "diagnosticado correctamente la enfermedad y haber puesto las medidas terapéuticas adecuadas (farmacológicas y rehabilitadoras) que hubieran conducido tanto para aliviar el dolor como para evitar la inmovilización, uno de los enemigos de esta enfermedad, que eviten deformidades con las oportunas movilizaciones articulares".

Reclama una indemnización de 150.700,00 euros por los siguientes conceptos:

- 75.300,00 euros por un 40% de secuelas;
- 12.500,00 euros por mala praxis médica, por tratamiento con litro en la rodilla izquierda, días improductivos y secuelas;
- 57.300,00 euros por daños psicológicos; y
- 5.600,00 euros por gastos no cubiertos por la Seguridad Social.

Adjunta copia de informes médicos y de documentación clínica.

Segundo.- Obran en el expediente, además de la historia clínica del reclamante, informes de la Unidad de Reumatología, del Servicio de Aparato Digestivo, del Servicio de Nefrología, del Servicio de Urología, de la Sección de Rehabilitación y de la médico de Atención Primaria. También consta el informe la Inspección Médica, que considera que ha existido un retraso de tres años y medio en el diagnóstico de la enfermedad. Figura asimismo un dictamen de valoración del daño corporal realizado el 17 de abril de 2011, a instancia de la compañía aseguradora de la Administración (en adelante, dictamen médico), en el que se indica que el retraso diagnóstico pudo ser de unos tres años y se valoran las secuelas en 10 puntos (limitación de la movilidad de la columna toraco-lumbar).



Tercero.- Consta en el expediente la interposición por parte del interesado de un recurso contencioso administrativo contra la desestimación por silencio administrativo de su reclamación, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (que ha dado lugar al Procedimiento Ordinario 423/2011), y la remisión del expediente administrativo a dicho órgano judicial el 5 de abril de 2011.

Cuarto.- En el trámite de audiencia se presenta un escrito en el que se alega que el expediente está incompleto y se reitera la pretensión resarcitoria.

Quinto.- El 22 de junio de 2011 la Inspección Médica extiende una diligencia en la que hace constar que ha visto las alegaciones presentadas por el reclamante pero no hace ninguna observación sobre ellas.

Sexto.- El 12 de marzo de 2012 se formula propuesta de orden estimatoria parcial de la reclamación y se reconoce el derecho del reclamante a percibir una indemnización de 8.220,70 euros, por 10 puntos de secuelas.

Séptimo.- El 13 de julio de 2012 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente la propuesta de orden, si bien realiza una serie de consideraciones respecto al ofrecimiento de los recursos pertinentes.

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 Primera emitir el dictamen según lo establecido en el apartado tercero, 1.f) del Acuerdo de 31 de mayo de 2012, del Pleno del Consejo, por el que se determina la 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 (23 de marzo de 2010) hasta que se formula la propuesta de orden (12 de marzo de 2012). En particular, llama la atención la injustificable demora –casi 9 meses- en formular la propuesta de orden desde la finalización del trámite de audiencia. Estas circunstancias constituyen un incumplimiento de los plazos previstos en el artículo 13.3 del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, y por tanto 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 anormalidad 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.- Concurren en el reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida 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 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 aquél 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 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, tanto la Inspección Médica como el dictamen médico reconocen que existió un retraso en el diagnóstico de la espondilitis anquilosante que padecía el reclamante, si bien limitan la demora a tres años y medio y tres años, respectivamente, a la vista de la historia clínica del reclamante.

Al admitirse que pudo haberse realizado antes el diagnóstico correcto de la enfermedad, parece claro que la actuación sanitaria no fue adecuada, por lo que la reclamación debe estimarse.

6ª.- Respecto al importe de la indemnización, la cantidad recogida en la propuesta de orden (8.220,70 euros) se considera adecuada, a la vista de la documentación obrante en el expediente, en particular del dictamen médico.

Este Consejo Consultivo debe realizar la valoración de los daños a la vista de los datos que figuran en el expediente, siempre que éstos sean suficientes para su cuantificación. En el presente supuesto, el interesado, a quien incumbe la carga de la prueba, no ha aportado ninguna documentación acreditativa de la procedencia de las cantidades reclamadas.

El único documento valorativo es el dictamen médico aportado por la Administración, que valora las secuelas en 10 puntos, cuya cuantificación económica asciende a 8.220,70 euros (a 822,07 euros/punto), de acuerdo con



los baremos oficiales fijados por la Dirección General de Seguros y Fondo de Pensiones.

No procede, sin embargo, abonar cantidad alguna en concepto de daños morales en la medida en que la valoración de las secuelas incluye dicho daño moral.

Tampoco procede el resarcimiento en conceptos de "gastos no cubiertos por la Seguridad Social", ya que el interesado no ha acreditado la realidad de tales gastos.

Finalmente, no se consideran resarcibles los daños y perjuicios derivados del tratamiento con itrio en la rodilla izquierda y de los días de baja y secuelas (ocurrido en 2005): por un lado, porque tal episodio, según se afirma en los informes, es anterior al inicio del periodo de tres años y medio de retraso reconocido (julio de 2005); y por otro, porque, aunque la Inspección Médica manifiesta que no puede determinar la posible relación entre la patología de rodilla y la espondilitis anquilosante, en cualquier caso, el dictamen médico afirma que el tratamiento aplicado fue el mismo que se recomienda para la afectación monoarticular dentro del contexto de dicha enfermedad.

En conclusión, procede abonar al reclamante una indemnización de 8.220,70 euros, sin perjuicio de su actualización, en su caso, a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad, en los términos previstos en el artículo 141.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

7ª.- Sin perjuicio de las consideraciones anteriores, al constar que el interesado ha interpuesto un recurso contencioso-administrativo contra la desestimación por silencio administrativo de su reclamación, 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.

III CONCLUSIONES

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede dictar resolución estimatoria parcial, por importe de 8.220,70 euros, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Complejo Asistencial de xxxx1.

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