



Sr. Amilivia González, Presidente

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

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 20 de diciembre 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 26 de noviembre de 2012 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la atención sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 27 de noviembre de 2012, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 864/2012, 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 el Decreto 17/2012, de 3 de mayo. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Nalda García.

Primero.- El 29 de noviembre de 2010 D. xxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a los daños y perjuicios derivados de la atención sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh.



Considera que como consecuencia de un error asistencial perdió un testículo. Mantiene que si había alguna posibilidad de que fuese una torsión testicular, "lo razonable es que me hubieran dejado en observación, y ser visto por un urólogo que repitiera las pruebas antes de que fuese demasiado tarde".

No cuantifica la indemnización solicitada.

A requerimiento de la Administración presenta un escrito en el que aclara los hechos, así como la queja presentada en el Hospital hhhh y su respuesta y diversa documentación clínica.

Segundo.- Al expediente se incorpora, además de la historia clínica, entre otros los siguientes documentos:

- Informe emitido el 26 de enero de 2011 por un facultativo del Servicio de Urgencias del Hospital hhhh de xxxx1, en el que considera que su actuación fue correcta y que se realizó una ecografía-doppler testicular que es la técnica de elección para descartar patología vascular testicular, sin que existieran durante esa consulta signos clínicos ni ecográficos de compromiso vascular. Además se llevó a cabo interconsulta con el urólogo de guardia, quien recomendó tratamiento antiinflamatorio y antibiótico, así como control evolutivo y observación de síntomas en domicilio.

- Informe del Jefe de la Sección de Urología del Hospital hhhh de 11 de febrero que indica que la ecografía descartó la existencia de una torsión testicular, por lo que ésta pudo producirse posteriormente. En este caso debería haber acudido de nuevo al Servicio de Urgencias para su correcta valoración.

- Informe de la Inspección Médica de 6 de abril de 2011, en el que se describe el proceso asistencial.

- Informe médico pericial realizado a instancia de la compañía aseguradora de la Administración de 15 de octubre en el que se concluye:

"Las atenciones realizadas el 11-4-10 y el 14-4-10 fueron correctas, ya que ante la existencia de un escroto agudo se actuó según protocolo. Se le practicó exploración física, analítica y ecografía-doppler



descartándose la existencia de torsión testicular en la 1ª ecografía y confirmándose en la 2ª.

»La actuación de todos los profesionales implicados en este caso fue totalmente correcta, ajustándose al 'estado del arte' de la medicina y cumpliendo en todo momento con la *lex artis ad hoc*''.

Tercero.- Concedido trámite de audiencia, el 23 de enero de 2012 el reclamante presenta un escrito en el que indica que está dispuesto a llegar a un acuerdo.

Cuarto.- El 23 de agosto se formula la propuesta de resolución, desestimatoria de la reclamación presentada.

Quinto.- El 5 de noviembre de 2012 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente sobre la propuesta de resolución indicada.

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 (29 de noviembre de 2010) hasta que se formula la propuesta de orden (23 de agosto de 2012). 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 el reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por 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.

El interesado ha ejercitado su derecho 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.

Finalmente debe mencionarse la reiterada jurisprudencia (por todas, Sentencias de 16 de marzo de 2005 y de 7 y 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 ha concurrido la actuación negligente que se imputa a los servicios sanitarios públicos.

La prueba de los hechos constitutivos de la reclamación es una carga del interesado, de acuerdo con los viejos aforismos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori*, aunque la Administración tiene la obligación de facilitar al ciudadano todos los medios a su alcance para cumplir con dicha carga, dado que el procedimiento se impulsa de oficio (artículo 6.2 del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo), en mayor medida en los casos en que los datos estén sólo en poder de aquélla. De la misma manera, los hechos impeditivos, extintivos o moderadores de la responsabilidad son carga exigible a la Administración (artículo 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento



Civil, por remisión del artículo 60.4 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa).

En el presente caso, los diferentes informes que obran en el expediente mantienen que la actuación de los facultativos fue correcta y se ajustó a los parámetros de la *lex artis ad hoc* en todo momento. Se siguieron los procedimientos establecidos universalmente en las guías de referencia y literatura científica, con la principal intención de descartar torsión testicular. En ellos, se considera unánimemente que la ecografía-doppler es la técnica más efectiva para valorar el daño. Esta prueba alcanza una sensibilidad del 90% y una especificidad del 100%.

Al paciente se le realizó una ecografía-doppler que mostró testículos de tamaño, ecogenicidad y ecoestructura normal, sin que se objetivaran lesiones focales ni anomalías vasculares, si bien se observó un moderado hidrocele izquierdo. Con todos estos datos, dado que el reclamante se encontraba asintomático, se llegó a la conclusión razonable de que no existían signos clínicos ni ecográficos de compromiso vascular que sugirieran la complicación de torsión testicular.

El paciente acudió posteriormente a Urgencias remitido desde la Clínica hhhh1 por sospecha de escroto agudo. En la ecografía-doppler que se le realizó en ese segundo momento se evidenciaron datos sospechosos de posible torsión testicular, por lo que se decidió llevar a cabo exploración quirúrgica en la que se observó testículo izquierdo con signos de necrosis generalizada por torsión de cordón intravaginal, siendo imposible la recuperación del testículo, por lo que se hizo orquiectomía izquierda.

Los facultativos sospechan que, descartada por la ecografía la existencia de torsión, ésta se produjo posteriormente. Es en el momento en que la ecografía mostró signos susceptibles de torsión testicular, cuando se procedió de forma inmediata a realizar exploración quirúrgica de urgencia, mediante la que se observó signos de necrosis generalizada y la imposibilidad de recuperar el testículo.

Por último ha de señalarse que, como concluye el informe médico pericial emitido a instancia de la compañía aseguradora de la Administración, "si el paciente hubiera tenido una torsión no detectada por la ecografía (falso



negativo) hecho excepcional, el resultado hubiera ido la orquiectomía ya que clínicamente presentaba una evolución de 2-3 días incompatible con la conservación testicular”.

A la vista de ello, puede concluirse que la asistencia sanitaria prestada al reclamante se adecuó a la *lex artis ad hoc*, razón por la que la reclamación debe desestimarse.

III CONCLUSIONES

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

Procede dictar resolución desestimatoria 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 atención sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh.

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