



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero  
Sr. Sobrini Lacruz, Consejero y  
Ponente

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 14 de enero de 2016, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyyy*, 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 14 de diciembre de 2015 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 Dña. yyyy, en representación de D. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh de xxxx1.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 15 de diciembre de 2015, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 499/2015, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por la Resolución de 5 de febrero de 2014, de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Sobrini Lacruz.

**Primero.-** El 17 de junio de 2013 Dña. yyyy, en representación de D. xxxx, presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a éste en el Hospital hhhh de xxxx1.

La reclamante relata que el 20 de marzo de 2013, durante una sesión de quimioterapia, D. xxxx sintió que se le caía el brazo. Avisado el médico de guardia se le indicó que era consecuencia del tratamiento. Después de 14 horas sin una correcta atención, los facultativos constataron que el enfermo no movía el lado derecho del cuerpo ni hablaba, momento en el que se prestó atención al paciente. Considera que no se hizo un correcto diagnóstico del cuadro que presentó D. xxxx durante la administración de quimioterapia, lo que produjo consecuencias irremediables en su salud.

No cuantifica la indemnización solicitada. Adjunta copia de los Documentos Nacionales de Identidad de los interesados.

El 24 de octubre presenta un nuevo escrito en el que cuantifica la indemnización solicitada en 1.000.000 euros.

**Segundo.-** Al expediente se incorpora, además de la historia clínica y los requerimientos de la reclamante para que se complete ésta, informes del Servicio de Oncología Médica del Hospital hhhh de xxxx1 de 8 de agosto de 2013 y de la Inspección Médica de 26 de diciembre de 2014, así como dictamen médico elaborado a instancia de la compañía aseguradora el 30 de marzo de 2015.

**Tercero.-** Concedido trámite de audiencia a la parte reclamante, el 30 de junio de 2015 presenta alegaciones en las que se cuantifica la indemnización solicitada en la cantidad de 79.608,49 euros. Adjunta diversa documentación fiscal.

**Cuarto.-** El 29 de octubre se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

**Quinto.-** El 24 de noviembre de 2015 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.i), 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.g) del Acuerdo de 6 de marzo de 2014, 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 (17 de junio de 2013) hasta que se formula la propuesta de orden (29 de octubre de 2015). 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, sin olvidar el incremento que ha de conllevar necesariamente la cantidad que, como indemnización por responsabilidad patrimonial de la Administración, se vaya a conceder, en su caso, mediante la oportuna resolución.

**3ª.-** No consta la concurrencia en Dña. yyyy de los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. No está acreditado en el expediente la legitimación y el título de representación con el que actúa antes del fallecimiento del enfermo, acaecido durante la tramitación del procedimiento (el 29 de marzo de 2014), ni la legitimación que puede

ostentar después. Por ello, se advierte de que, antes de dictar la resolución y, en todo caso, previamente al abono de la indemnización que pudiera corresponder a la parte reclamante, deberá constar debidamente acreditada en el expediente la legitimación con la que ésta actúa.

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. Los hechos de los que se cuestiona la asistencia médica tuvieron lugar el 20 de marzo de 2013 y la reclamación se presentó el 17 de junio del mismo año.

**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 pueda producirse.

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 de los servicios sanitarios 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 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 concurre la actuación negligente que se imputa a los servicios sanitarios públicos.

Es necesario destacar 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, y que de un error de diagnóstico no cabe derivar automáticamente la responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que pueden producirse situaciones en las que las circunstancias hayan impedido acertar con su definición, a pesar de la correcta actuación seguida a tal fin por los servicios sanitarios.

En el presente caso los síntomas iniciales del paciente -neuropatía periférica con pérdida de sensibilidad y hormigueo) suelen ser habituales a las semanas del tratamiento con quimioterapia y presentan una mejoría lenta y progresiva tras el cese de dicho tratamiento. Por ello los problemas sufridos el día 20 y la mañana del 21 de marzo de 2013 se corresponden con los efectos secundarios previstos. Es a las 12 horas de este último día cuando se avisa de una pérdida de fuerza en la extremidad superior derecha y afasia, lo que, ante la sospecha de un ictus, permite orientar el diagnóstico y adoptar un nuevo tratamiento.

Por otro lado, consta en los informes obrantes en el expediente que el paciente sufrió un accidente cerebro vascular y no isquémico, lo que no puede calificarse de un riesgo típico del tratamiento que estaba recibiendo, sino una consecuencia de su patología de base. En este sentido, el informe médico pericial de la aseguradora de la Administración (página 124 del expediente remitido) indica que el enfermo padecía un carcinoma de laringe, localmente avanzado, proceso irreseccable y tratado con quimioterapia paliativa, y que este estado y sus "antecedentes con HTA y diabetes", son los que "justifican el cuadro de trombosis cerebral padecido, más que la exposición a quimioterapia".

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 han sido avaladas por informe alguno y ceden, por tanto, frente a la rotundidad de las opiniones técnicas señaladas.

Por ello, a la vista de lo expuesto se considera que la asistencia sanitaria prestada a D. xxxx fue correcta y adecuada a la técnica, a los conocimientos de la ciencia y a las recomendaciones y protocolos establecidos, por lo que se estima que no se produjo un funcionamiento anormal o deficiente del Servicio Público Sanitario. Tampoco se prueba la existencia de un retraso o tratamiento inadecuado, ni cualquier otro tipo de vulneración de los derechos del paciente.

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 y, en consecuencia, 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 Dña. yyyy, en representación de D. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh de xxxx1.

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