



Sr. Amilivia González, Presidente y
Ponente

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

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 28 de enero de 2016, 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 8 de enero de 2016 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 asistencia sanitaria que le fue prestada.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite el día 11 de enero de 2016, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 5/2016, 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. Amilivia González.

Primero.- El 20 de agosto de 2013 D. xxxx presenta reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada.

Expone que el 24 de abril de 2013 sufrió un accidente de tráfico por el que fue atendido en urgencias del Hospital hhh1 de xxxx1 y seguidamente enviado en ambulancia medicalizada al Hospital hhh2 de xxxx2, donde quedó ingresado en la Unidad de Cirugía Plástica y dado de alta el 6 de mayo de 2013.

Señala que durante su estancia en el hospital se informó al personal médico de cirugía plástica que se había mordido la lengua y se movían varias piezas dentales, pero que sólo indicaron que era una cuestión a valorar posteriormente por su dentista. Tras la correspondiente visita a su dentista, se observa la rotura de varias piezas dentales, con infección por falta de atención, por lo que se procede a su extracción y sustitución.

También señala que, tras 12 días ingresado, el equipo de traumatólogos consideró que las roturas que se le produjeron se curarían con reposo; no obstante, tras acudir a una clínica privada para rehabilitación, se realiza una ecografía y se informa de la rotura de tendones y daños musculares, por lo que resultaría procedente una intervención. Sin embargo, pese a incorporar el informe de clínica privada desde el 22 de julio, no consigue cita con el traumatólogo hasta el 12 de agosto, quien considera que ha tardado demasiado y que los daños pueden ser irreversibles. Además, tras cita con el oftalmólogo, el 4 de septiembre considera que el ojo está más cerrado y está perdiendo visión.

No cuantifica el importe de la indemnización solicitada, si bien requiere el abono de los gastos ocasionados en la sanidad privada y una compensación por las secuelas que le pudieran quedar.

Junto al citado escrito aporta diversa documentación médica y factura del dentista por importe de 290 euros.

Previo requerimiento, aporta dos facturas de rehabilitación por importe de 170 euros cada una y de realización de ecografía por importe de 80 euros.

Segundo.- Al expediente se incorpora, además de la historia clínica, informe del Jefe del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología del Complejo Asistencial Universitario del Hospital de xxxx2, de 28 de agosto de 2013, informe del Jefe de Servicio de Cirugía Plástica del Complejo Asistencial Universitario del Hospital de xxxx2 de fecha 4 de septiembre de 2013, informe

del Servicio de Rehabilitación del Hospital hhh1 de xxxx1 de 18 de octubre de 2013, informe del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología del Hospital hhh1 de xxxx1 de 25 de octubre de 2013, informe médico elaborado a instancia de la compañía aseguradora e informe de la Inspección Médica de 19 de mayo de 2014.

Tercero.- Concedido trámite de audiencia, no consta que durante el plazo concedido al efecto se hayan presentado alegaciones.

Cuarto.- El 10 de noviembre de 2015 se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

Quinto.- El 9 de diciembre 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 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, sustancialmente, 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 (20 de agosto de 2013) hasta que se formula la propuesta de orden (10 de noviembre 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.

3ª.- Concurren en el 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.

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.

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.

Conviene tener presente que 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 están 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.

Para determinar si existe responsabilidad de los servicios sanitarios, además de poner de manifiesto que en estos supuestos la carga de la prueba incumbe al reclamante, es preciso verificar, en primer lugar, si en el presente caso se produjo un ejercicio inadecuado de la *lex artis*, para lo cual hay que partir del análisis de los informes médicos incorporados al expediente.

El informe de la Inspección Médica avala las actuaciones médicas seguidas en relación con el paciente, de 58 años de edad, sin que advierta la existencia de mala praxis en el tratamiento y en la asistencia recibida.

En cuanto al proceso asistencial seguido, el paciente, que sufre un accidente de tráfico el día 24 de abril de 2013, es atendido inicialmente por el 112 y derivado al Servicio de Urgencias del Hospital hhh1 de xxxx1, donde se realiza una primera evaluación y las curas precisas. Se diagnóstica:

“Trauma torácico: Fracturas costales 3, 4 y 5 arcos costales izdos.

»Fractura escápula izda.

»Contusión pulmonar LSI_ Neumotórax izdo.

»Insuficiencia respiratoria hipoxémica.

»Trauma cráneo facial: Fractura hundimiento cigomático izdo. Scalp parietal y témporomalar.

»Traumas en ES1: HIC, trauma en hombro”.

Posteriormente es remitido al Hospital hhh2 de xxxx2, donde es valorado por intensivista y cirujano general, que pautan reposición de volumen y analgesia potente y se descarta actitud quirúrgica. También consta que en Traumatología, en relación con la fractura del ángulo antero superior de escapula izquierda, tras examinar imagen de TAC y solicitud de RX de escápula, posteriormente valorada, se pauta analgesia e inmovilización con *sling* y tras ser evaluado por cirugía plástica, se decide su ingreso.

Durante los días siguientes se observa fundamentalmente la evolución del neumotórax, para el que hubo de colocarse un Pleurecath en quirófano el día 27 de abril, tres días después del ingreso, sin embargo, hubo que realizar una toracocentesis evacuadora el 3 de mayo extrayéndose 450 cc de líquido hemático.

Se vigila el cuadro más grave -el respiratorio- también el resto de patologías y al día siguiente se solicita interconsulta en Traumatología. El informe de la Inspección Médica considera que “se pautó el tratamiento adecuado para la patología que presentaba el paciente, teniendo en cuenta que se había valorado el sistema neurovascular del miembro superior izquierdo y estaba conservado, es decir, no había que realizar un tratamiento urgente y se remite al paciente a valoración por traumatología de su zona, una vez fuera dado de alta”.

Consta asimismo que dos días después del ingreso se valora en Traumatología por dolor en rodilla izquierda, donde no se pauta ningún tratamiento, al encontrarse la rodilla estable, y en principio ser consecuencia de la contusión del accidente.

El paciente es dado de alta hospitalaria el 6 de mayo y derivado a valoración por rehabilitación, dónde es visto el día 10 de julio. Se pauta tratamiento fisioterapéutico y se inicia tratamiento en centro privado hasta ser citado. Este tratamiento se suspende como consecuencia de la realización en el centro privado el 16 de julio de 2013 de una ecografía de hombro izquierdo en la que se objetivan hallazgos compatibles con rotura completa o casi completa del tendón supraespinoso del hombro izquierdo y signos de tendinopatía inflamatoria/ postraumática en el tendón del músculo infraespinoso. Tras completar estudio con RM, se observa líquido en la vaina peritendinosa del tendón de la porción larga del músculo bíceps braquial izquierdo.

El 22 de julio inicia fisioterapia en el Servicio de Salud de Castilla y León, donde se valora severa impotencia funcional del hombro izquierdo y la atrofia severa del músculo deltoides que no corresponde al diagnóstico ecográfico de rotura el manguito rotador, e incapacidad para elevar la ceja izquierda. Se solicita EMG, que pone de manifiesto signos de afectación del nervio axilar probablemente completa y afectación selectiva de rama temporal del nervio facial. Se inicia tratamiento con electroestimulación y terapia manual.

Es valorado en Traumatología, donde se le atiende varias veces desde el 10 de agosto. La exploración física revela atrofia severa de la musculatura periescapular izquierda, en especial del músculo deltoides, y una imposibilidad prácticamente completa de la movilidad del hombro izquierdo, en especial de su abducción. Asimismo se indica que presenta EIVIG con afectación severa, axonotmesis probablemente completa del nervio axilar izquierdo. Se solicita RMN que es informada como lesión prácticamente completa de tendón supraespinoso, tendinopatía de infraespinoso y subescapular, tenosinovitis de la PLE y bursitis SASD.

Tras informar al paciente de la gravedad de la lesión, se le incorpora a lista de espera quirúrgica con carácter preferente, para realización de artroscopia de hombro izquierdo y reparar el problema tendinoso.

El 10 de octubre de 2013 se realiza artroscopia de hombro izquierdo, bursectomía y reanclaje de la rotura parcial de tendón supraespinoso y se comprueba la existencia de atrofia grasa y ausencia de fibras musculares en el vientre muscular del músculo supraespinoso.

Se deriva a tratamiento rehabilitador hasta febrero de 2014.

El 4 de abril de 2014 se realiza nuevo EMG que revela la existencia de axonotmesis incompleta del nervio axilar izquierdo, lo que supone una cierta mejoría respecto al indicado en agosto de 2013.

Al valorar la asistencia médica prestada, el informe de la Inspección Médica considera que en Urgencias del Hospital hhh2 de xxxx2 se trató su problema de fractura de escápula y fracturas costales con reposo, analgésicos y *sling* y que durante el ingreso el principal problema era el respiratorio, que se solucionó.

Por otra parte, sólo estuvo ingresado doce días, lo cual considera tiempo insuficiente para que se hubiera producido la atrofia detectada en julio y, en cualquier caso, aunque se hubiera diagnosticado la lesión tendinosa, no era un cuadro urgente para entrar en quirófano con el problema respiratorio que presentaba.

Se comprobó que no existía patología neurovascular de urgente intervención; que una vez diagnosticado del problema del hombro se puso en lista de espera preferente y fue intervenido en octubre del año 2013 y que "el resultado parece razonable que no se modificaría de haber intervenido antes".

Asimismo considera -y a tal efecto transcribe parte del informe del Jefe de Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología de 28 de agosto de 2013- respecto a la rotura de tendones, vista en ecografía, que jamás constituye un problema médico ni quirúrgico urgente y que "tampoco se puede descartar con absoluta seguridad que estuviesen rotos antes del accidente, por ser esto frecuente en pacientes de esa franja de edad. El tratamiento y seguimiento le correspondería a su traumatólogo de zona. No siempre es una patología de resolución quirúrgica, ya que en roturas completas a los 58 años se obtienen peores resultados con la cirugía que con el tratamiento conservador". Además, en relación con la lesión del nervio axilar izquierdo (axonotmesis), se indica que "resulta posible en este tipo de fracturas, su tratamiento no es urgente y muchas veces tampoco quirúrgico".

Finalmente, en relación con la patología facial, ocular y de rotura de piezas dentales, el informe de la Inspección Médica, con base en el informe del Jefe de Servicio de Cirugía Plástica, cuyo contenido cita en parte, indica que en la exploración inicial se observan erosiones faciales, herida facial izquierda, scalp, paresia de la región frontal izquierda, fracturas dentales, piezas 32 y 41, en boca séptica con periodontitis previa.

Considera que "la Cartera de Servicios del SACYL no incluye la reposición de piezas dentales salvo en determinadas patologías congénitas etc...en determinados colectivos, (menores), y la cirugía maxilofacial queda reservada para situaciones determinadas por inestabilidad de maxilar, escalón óseo etc... circunstancias que no se daban en este caso".

Respecto a la fractura de malar (fractura de 1/3 medio de arco cigomático izquierdo con desplazamiento medial, bordes limpios, sin fractura en el extremo orbitario ni temporal), declara que ingresa en observación con tratamiento antibiótico y analgésico, y que "se decide no realizar cirugía sobre la fractura malar izquierda, ya que no cumple criterios de tratamiento". En este sentido, el informe del Jefe de Servicio de Cirugía Plástica indica que no presenta diplopía ni enoftalmus.

Por último, en relación con la paresia de la rama terminal facial del nervio frontal izquierdo, señala que "el tratamiento a ese nivel es la observación dado que ya corresponde a ramas terminales de dicho nervio en su entrada en el músculo frontal y orbicular superiores y que no es posible, en términos generales, su hallazgo y reparación quirúrgicos por lo que se dejan evolucionar y, de no producirse la reinervación, quedaría como secuela, secuela propia de la lesión, no derivada de una, mala *praxis* médica".

A la vista de lo expuesto, el informe de la Inspección Médica concluye que la actuación sanitaria ha sido correcta y se ha actuado según la *lex artis ad hoc*.

En este mismo sentido se pronuncia el dictamen médico emitido a instancia de la compañía aseguradora de la Administración, que indica que "en un análisis de todo el proceso evolutivo tanto intra como extra-hospitalario, consideramos que se ha actuado según la *lex artis*".

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

En consecuencia, no cabe apreciar responsabilidad patrimonial de la Administración Pública y, por tanto, 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 asistencia sanitaria que le fue prestada.

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