



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero y
Ponente

Sr. Sobrini Lacruz, Consejero

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 25 de enero de 2018, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyyy, tutora de Dña. vvvv y Dña. xxx1, en nombre propio y en representación de D. xxx2*, 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 3 de enero de 2018 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, tutora de Dña. vvvv y Dña. xxx1, en nombre propio y en representación, como tutora, de D. xxx2, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a Dña. vvvv, de 51 años de edad, en la clínica hhh1 desde el día 1 de agosto de 2012.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 4 de enero de 2018, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 2/2018, 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. Ramos Antón.

Primero.- El 31 de julio de 2013 Dña. yyyy, tutora de Dña. vvvv, y Dña. xxx1, en nombre propio y en representación -como tutora- de D. xxx2,

presentan una reclamación de responsabilidad patrimonial ante la Administración Autonómica, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a Dña. vvvv, de 51 años de edad, en la clínica hhh1 desde el día 1 de agosto de 2012.

Exponen en su escrito que Dña. vvvv, hija y hermana de los reclamantes y con un grado de minusvalía del 68%, fue ingresada en la clínica hhh1, al ser derivada desde el Complejo Asistencial Universitario de xxxx tras sufrir una caída casual. Al día siguiente de su ingreso, la paciente por la mañana estaba mareada, vomitó y tanto su hermana como una asistente social que estaban visitándola vieron que estaba un poco aturdida y se lo dijeron a enfermería. Sobre las cuatro de la tarde la enfermería del Centro encuentra a la paciente tirada en el suelo, es explorada por un traumatólogo y, tras no apreciar lesiones aparentes, opta por colocar barrotes en su cama. La siguiente anotación en su historia clínica es que a las seis de la mañana se encuentra a la paciente en estado comatoso, se avisa al médico de guardia que decide trasladarla al Hospital hhh2, donde se aprecia importante hemorragia subdural, produciéndose el *éxitus* el 3 de agosto de 2012.

Reclaman por ello una indemnización de 120.741 euros (a distribuir entre el padre -102.170,58 euros- y cada una de las hermanas -9.288,23 euros a cada una-).

Adjuntan a su reclamación, además de la documentación acreditativa de las tutelas invocadas, diversa documentación médica.

Segundo.- Al expediente se han incorporado, además de la historia clínica, diversos informes, entre otros, de la coordinadora médica del Servicio de Urgencias del Complejo Asistencial Universitario de xxxx, de 2 de octubre de 2013, de la especialista en Medicina Interna de la clínica hhh1, de 25 de enero de 2012 (sic) y de la Inspección Médica de 14 de noviembre de 2013.

Tercero.- Concedido trámite de audiencia, el 30 de mayo de 2014 los reclamantes presentan alegaciones en las que reiteran su pretensión.

Cuarto.- El 18 de agosto se formula propuesta de orden estimatoria parcial de la reclamación presentada.

Quinto.- El 4 de septiembre de 2014 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente la propuesta de orden.

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, ambas normas aplicables *ratione temporis* al presente procedimiento.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (31 de julio de 2013), se formula la propuesta de orden y se emite el informe de Asesoría Jurídica (18 de agosto y 4 de septiembre, respectivamente, ambos de 2014), hasta que se decide continuar el procedimiento, sin justificación aparente en el expediente remitido. 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 al reclamante, en su caso, mediante la oportuna resolución.

3ª.- Concurren en los reclamantes 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 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 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, estando, 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 recogido en la propuesta de orden y considera que la reclamación debe estimarse.

La presunción favorable a la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración que puede generar un mal resultado o lesión, cuando ésta - por su desproporción con lo que es usual en otros casos, según las reglas de la experiencia y el sentido común- revele una posible negligencia en los medios empleados según el estado de la ciencia, o el descuido en su utilización, hace que los principios generales aplicables a la carga de la prueba se excepcionen, o se apliquen con las matizaciones precisas.

En este caso los reclamantes invocan que ha existido una mala *praxis* médica al no haberse tenido en cuenta el estado que presentaba la paciente ni realizado una serie de exploraciones complementarias tras la caída, estado previo que, según los diversos informes obrantes en el expediente, pueden resumirse en: retraso mental, trasplante hepático por cirrosis alcohólica, insuficiencia renal crónica en diálisis con abandono voluntario del seguimiento, HTA, desnutrición (junio de 2012), hiperparatiroidismo secundario, problema social, hábito enólico, tabaquismo y síndrome de Diógenes.

La Administración, por su parte, reconoce la existencia de responsabilidad del centro. Así, en la propuesta de resolución, sobre la base de los informes médicos emitidos, se recoge:

“(...) el resultado de la analítica realizada al ingreso de Dña. vvvv, donde se detectaba una cifra de plaquetas muy baja (74.000, en un rango de 150-400.000), lo que elevaba el porcentaje de posibilidades de sufrir una hemorragia con el mínimo golpe, dado que la función de las plaquetas es detener el sangrado, pudiéndose producir también sangrados espontáneos, siendo la hemorragia craneal la más frecuente.

»Ante el riesgo derivado de la baja cifra de plaquetas, y teniendo en cuenta las características de la paciente (deficiencia psíquica ligera, con hábitos desordenados en su conducta diaria que motivaron su incapacitación), y la fractura de pala ilíaca derecha con recomendación de reposo en cama, el inspector médico afirma que se debió aplicar desde su ingreso el protocolo de prevención de caídas, con la colocación en la cama de barandillas de longitud y altura adecuadas. O, de no poderse realizar por falta de medios, se debió activar el protocolo de contención de pacientes (que precisa de dos sujeciones de manos y pies, con la cama frenada). Decisión, de prevención de caídas o de contención, que debió ser adoptada por el médico responsable, firmando el oportuno parte junto con el ATS. Conforme a la Historia Clínica, las medidas de prevención de caídas (colocación de barandillas en la cama) se adoptaron después de que se produjera la caída de la paciente.

»Una vez que Dña. vvvv fue encontrada en el suelo junto a la cama, fue valorada por un traumatólogo del centro concertado, sin que se apreciaran lesiones aparentes, recomendando poner barreras para evitar futuras caídas. Sin embargo, el Inspector Médico pone de manifiesto que, en el momento en que la paciente es vista en el suelo al lado de la cama, no se intenta realizar algún tipo de exploración complementaria, ni se toma en consideración el riesgo importante de sangrado de la paciente dada la baja cifra de plaquetas al ingreso. Desde la caída de la cama, el estado de la paciente se va deteriorando hasta que es trasladada al CAU de xxxx en la madrugada del día 3 de agosto, ya en situación de coma”.

En virtud de lo expuesto y al no constar en el expediente la concurrencia de circunstancia alguna que interrumpa el nexo causal entre el perjuicio sufrido y la actividad de la Administración, la reclamación debe estimarse. Ello al margen de la posible repetición que en su día pudiera acordarse, tal y como se recoge en la propuesta de resolución, que será objeto de procedimiento *ad hoc*.

6ª.- Admitida la responsabilidad patrimonial de la Administración, debe determinarse la cuantía que les corresponde como indemnización.

Ambas partes han tomado en cuenta, para su valoración, la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, si bien la Administración acude para ello a la última actualización de este sistema por Resolución de 5 de marzo de 2014, criterio que se comparte por este Órgano Consultivo -sin perjuicio de la necesaria actualización de esa cantidad-, ya que el daño se produjo en un momento anterior a la entrada en vigor de la modificación de la normativa reguladora de la valoración de daños, Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, que entró en vigor el 1 de enero de 2016.

La aplicación del baremo tiene carácter orientativo, si bien la Sala Cuarta del Tribunal Supremo ha declarado en Sentencias como la de 17 de julio de 2007 que “pese a las críticas recibidas, el denostado sistema de baremos presenta, entre otras, las siguientes ventajas: 1ª.- Da satisfacción al principio de seguridad jurídica que establece el artículo 9.3 de la Constitución, pues establece un mecanismo de valoración que conduce a resultados muy parecidos en situaciones similares. 2ª.- Facilita la aplicación de un criterio unitario en la fijación de indemnizaciones con el que se da cumplimiento al principio de igualdad del artículo 14 de la Constitución. 3ª.- Agiliza los pagos de los siniestros y disminuye los conflictos judiciales, pues, al ser previsible el pronunciamiento judicial, se evitarán muchos procesos. 4ª.- Da una respuesta a la valoración de los daños morales que, normalmente, está sujeta al subjetivismo más absoluto”.

Se aplica así de forma estricta la valoración asignada como indemnización en la última actualización publicada en el BOE (Resolución de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones de 5 de marzo de 2014, por la que se publican las cuantías de las indemnizaciones por muerte, lesiones permanentes e incapacidad temporal que resultarán de aplicar durante 2014 el sistema para valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación), motivo por el cual sólo se reconoce el abono de indemnización al ascendiente, al no contemplarse en el Grupo IV (Víctima sin cónyuge ni hijos y con ascendientes) de la Tabla I (Indemnizaciones básicas por

muerte –incluidos daños morales-) previsión indemnizatoria para los familiares que concurren en la presente reclamación.

Ahora bien, a la cantidad señalada por aplicación de la Grupo IV de la Tabla I (105.448,93 euros) habrá de añadirse no sólo el incremento derivado de los perjuicios económicos por encontrarse la paciente en edad laboral (10%) como así se hace en la propuesta de resolución, sino también el incremento derivado de la "Discapacidad física o psíquica acusada (anterior al accidente) del perjudicado/beneficiario", factores de corrección ambos recogidos en la Tabla II (Factores de corrección para las indemnizaciones básicas por muerte). En cuanto a este último, este Consejo lo fija prudencialmente en un 25% a aplicar sobre la cuantía indemnizatoria.

III CONCLUSIONES

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

Procede dictar resolución estimatoria parcial, en sentido indicado en el cuerpo del presente dictamen, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de Dña. yyyy, tutora de Dña. vvvv, y Dña. xxx1, en nombre propio y en representación, como tutora, de D. xxx2, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a Dña. vvvv, de 51 años de edad, en la clínica hhh1 desde el día 1 de agosto de 2012.

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