



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 27 de septiembre de 2018, 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 23 de agosto 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 D. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su madre, Dña. vvvv, ya fallecida, en el Complejo Asistencial Universitario de xxxx1.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 27 de agosto 2018, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 388/2018, 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 29 de diciembre de 2015 D. xxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a los daños y perjuicios derivados de la

asistencia sanitaria que le fue prestada a su madre, Dña. vvvv (de 95 años de edad), ya fallecida, en el Complejo Asistencial Universitario de xxx1.

Considera que la asistencia prestada en el Servicio de Urgencias del Complejo Asistencial de xxx1 fue muy deficiente y no se detectó la patología pulmonar que causó el fallecimiento de su madre unos días después.

Acompaña a su escrito copias de los certificados de defunción y de nacimiento de su madre.

No cuantifica el importe de la indemnización solicitada.

**Segundo.-** Al expediente se incorporan, además de la historia clínica, entre otros documentos, los generados por la queja formulada por el reclamante el 25 de octubre de 2015, los informes de la Inspección Médica de 8 de abril de 2016 y el realizado a instancia de la compañía aseguradora de la Administración el 28 de abril de 2016.

**Tercero.-** Concedido trámite de audiencia, el 23 de enero de 2018 el reclamante presenta un informe médico pericial.

**Cuarto.-** El 1 de febrero la Inspección Médica informa sobre las nuevas alegaciones realizadas.

**Quinto.-** El 10 de mayo la parte reclamante solicita el informe complementario de la Inspección Médica.

El 6 de junio presenta un informe médico pericial complementario, en el que señala que es llamativo que en la historia clínica no conste el resultado de las radiografías de tórax practicadas a la paciente, ni aparezca si los facultativos examinaron o no las dos placas radiográficas.

**Sexto.-** El 9 de julio se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

**Séptimo.-** El 25 de julio de 2018 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, ambas normas aplicables *ratione temporis* al presente procedimiento.

No obstante, debió requerirse a la interesada para que evaluara el importe de la indemnización solicitada, al menos para determinar la competencia de este Consejo Consultivo para emitir dictamen preceptivo.

Cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (29 de diciembre de 2015) hasta que se formula la propuesta de orden (9 de julio de 2018). 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 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. El fallecimiento de la paciente se produjo el 28 de octubre de 2015 y la presentación de la reclamación de responsabilidad patrimonial fue el 29 de diciembre 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 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, 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.

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.

En el caso sometido a dictamen la asistencia prestada a la paciente resultó ajustada a las exigencias de la *lex artis ad hoc*. Así lo ponen de manifiesto los diferentes informes obrantes en el expediente, que coinciden en señalar que la paciente no presentaba clínica respiratoria, siendo las auscultaciones cardio-pulmonares normales, así como la exploración radiográfica y electrocardiográfica.

En la primera ocasión que la paciente fue atendida por el Servicio de Urgencias del Complejo Asistencial Universitario de xxxx1, en la noche del 25 de octubre, se le diagnosticó de una infección urinaria, administrándole un antibiótico intravenoso y remitiéndola a continuación a su domicilio para su seguimiento por su médico de Atención Primaria. En el segundo ingreso en el Servicio de Urgencias, en la madrugada del 26 de octubre, la auscultación cardiopulmonar tampoco evidenció problemas respiratorios (el resultado fue de "auscultación pulmonar: murmullo vesicular conservado sin ruidos sobreañadidos"). No obstante, aunque la auscultación cardíaca, la pulsioximetría y la radiografía fueron normales, el urocultivo sí confirmó la infección de tracto urinario. Por ello, se diagnostica a la paciente de una infección del tracto urinario no complicada, hematuria e insuficiencia renal moderada probablemente asociada a la edad, instaurándose tratamiento con antibióticos y analgésicos.

No obstante, dada la edad y situación clínica de la paciente, se solicitó su ingreso, por lo que fue trasladada al Hospital hhhh a las 12 horas del 26 de octubre.

Lamentablemente en la madrugada del 27 de octubre se produce un deterioro brusco y progresivo de la sintomatología, apareciendo un derrame pleural bilateral en la radiografía que se solicita de forma urgente. A pesar del tratamiento, la paciente fallece en la madrugada del día siguiente, con diagnóstico de "probable neumonía en el lóbulo inferior derecho con sepsis severa secundaria". Según el informe pericial realizado a instancia de la Administración, la paciente "Desarrolló una sepsis de origen respiratorio con posterior insuficiencia cardíaca a la que no fue capaz de responder dada su edad".

Debe subrayarse que 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 impositivos, 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).

La Inspección Médica mantiene en su informe (página 8) la ausencia de clínica de infección respiratoria en la paciente. Cuando es vista el 26 de octubre por el Soporte de Asistencia Domiciliaria Urgente, "se constata que la paciente a la exploración no se la aprecian crepitantes, ni *roncus*, ni sibilancias, con un murmullo vesicular conservado y con una saturación de oxígeno normal (criterios todos ellos que van en contra de padecer un proceso respiratorio al menos en el momento de la exploración) no obstante se la deriva nuevamente al servicio de Urgencias del CAU de xxxx1 donde se vuelve a constatar nuevamente que la paciente tiene una infección del tracto urinario con hematuria y anemia secundaria, siendo el resto de las pruebas normales".

En el informe pericial aportado por el reclamante se señala que en las dos ocasiones en que la paciente fue vista en la Urgencia Hospitalaria se realizaron radiografías de tórax, supuestamente para descartar patología torácica, especialmente una neumonía. Indica que no se menciona esta circunstancia en el diagnóstico y cuestiona que fueran vistas siquiera por los facultativos. Por ello, considera que de haberse diagnosticado antes la infección respiratoria aguda y la neumonía, el tratamiento prescrito hubiese sido distinto al que se llevó a cabo.

Este Consejo Consultivo considera que no se puede asegurar, como hace el informe pericial aportado por el reclamante, que ni tan siquiera se hayan visto y analizado las placas radiográficas, ni suponer que la realización de éstas fue indicada únicamente para descartar la posibilidad de patología torácica.

La Inspección Médica señala al respecto "que es práctica habitual en los Servicios Hospitalarios que la Radiología Simple no se informe de manera sistemática salvo que el médico solicitante lo solicite, habida cuenta que se considera una disciplina básica que todo médico debe de conocer y controlar", y aclara que "una radiografía de tórax se manda sistemáticamente para descartar no solo una Neumonía, sino infinidad de otras patologías no neumónicas y que es obligación del médico descartar y para el facultativo tiene que ver, analizar y estudiar las placas que ha solicitado, teniendo presunción de veracidad su diagnóstico, salvo prueba en contrario".

Por ello, este Consejo Consultivo considera que la paciente fue debidamente tratada, dentro de las posibilidades existentes en una medicina de medios y no de resultados, sin que se aprecie mala *praxis* en la actuación de los médicos que la atendieron, al considerar que aquélla se ajustó a la *lex artis ad hoc*.

Por ello, 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 a su madre, Dña. vvvv, ya fallecida, en el Complejo Asistencial Universitario de xxxx1.

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