



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 31 de octubre de 2018, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxx1 y Dña. 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 9 de octubre 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. xxx1 y Dña. xxx2, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su madre, Dña. vvvv.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite el mismo día, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 446/2018, 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. Sobrini Lacruz.

**Primero.-** El 29 de agosto de 2016 Dña. xxx1 y Dña. xxx2 presentan una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a los daños derivados de la deficiente asistencia sanitaria prestada a su madre, Dña. vvvv, de 91 años de edad, fallecida el día 28 de junio de 2016.

En su escrito exponen que la paciente ingresó el 23 de junio de 2016 en el Servicio de Urgencias del Hospital hhhh de xxxx, como consecuencia de una caída sufrida en la vía pública; tras la realización de una radiografía se le diagnostica fractura de cadera y, en lugar de operar, la ingresan en planta, donde no es examinada por un médico hasta el día 27 de junio.

Como consecuencia de la caída se le estranguló una hernia, que impidió que la sangre llegara al intestino, lo que le produjo una necrosis que requiere operación de urgencia, realizada el 27 de junio, falleciendo finalmente al día siguiente.

Consideran que existió mala praxis en la atención médica prestada, lo que ocasionó el fallecimiento de la paciente; también refieren haber sufrido un mal trato por parte de la enfermería.

Solicitan una indemnización de 500.000 euros.

Adjuntan a la reclamación una fotografía y copia de diversa documentación médica.

Con posterioridad aportan más documentación y un escrito en el que cuantifican la indemnización solicitada en 25.400 euros para cada una de las reclamantes, más la cantidad que corresponda respecto de una de ellas, al tener un grado de discapacidad del 44%. También aportan un preinforme pericial.

**Segundo.-** Al expediente se incorpora, además de la historia clínica, informes del Jefe del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología, de 6 de octubre de 2016, y del Coordinador Médico del Servicio de Urgencias, de 7 de octubre de 2016, ambos del Complejo Asistencial Universitario de xxxx, informe de la Inspección Médica de 15 de febrero de 2017 e informe médico pericial elaborado a instancias de la compañía aseguradora 2 de abril de 2017.

Figura asimismo Auto de sobreseimiento provisional de 16 de agosto de 2017, en el procedimiento abreviado 20/2017 seguido ante el Juzgado de Instrucción nº 5 de xxxx.

**Tercero.-** Concedido trámite de audiencia, el 27 de marzo de 2018 las reclamantes presentan alegaciones en las que reiteran la pretensión inicialmente deducida.

Tras las alegaciones realizadas, figura escrito de la Inspección Médica en el que se ratifica en el informe anteriormente emitido.

**Cuarto.-** El 10 de agosto se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

**Quinto.-** El 12 de septiembre 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, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (18 de enero de 2017) hasta que se

formula la propuesta de orden (1 de agosto de 2018), y ello a pesar de la suspensión acordada por la sustanciación del procedimiento abreviado 20/2017 seguido ante el Juzgado de Instrucción nº 5 de xxxx, que finalizó por Auto de sobreseimiento provisional de 16 de agosto de 2017. 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 40/2015, de 1 de octubre, como los de eficacia, agilidad, eficiencia y servicio a los ciudadanos, entre otros.

**3ª.-** Concurren en las 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, en atención a la fecha de los hechos (previa a la entrada en vigor de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público), 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 aquel 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 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.

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.

En relación con proceso asistencial seguido, atendiendo al informe de la Inspección Médica, la paciente ingresa el 23 de junio de 2016 en el Servicio de Urgencias del Complejo Asistencial Universitario de xxxx, en el que, después de

ser explorada y tras realizar las pruebas pertinentes, se le diagnostica una fractura de cadera secundaria a caída casual, quedando ingresada en el Servicio de Traumatología, donde es explorada de nuevo por el traumatólogo de guardia. Al no detectarse ningún signo de hernia inguinal ni síntomas digestivos, se instauro tratamiento y se solicita preoperatorio para intervención.

Desde el día siguiente al ingreso, la paciente manifiesta estreñimiento, sin que se instauro tratamiento por el escaso tiempo transcurrido desde el ingreso, indicando el citado informe que las personas mayores se ven afectadas en mayor medida por el estreñimiento.

Se significa en el informe que no se realizó ninguna prueba complementaria, puesto que "la paciente en la exploración no presentaba ningún signo evidente de hernia, limitándose a referir dolor en la zona inguinal, típica de las fracturas de cadera" y añade que "la sintomatología digestiva clara, comienza el día 26 por la tarde, cuando la paciente comienza con vómitos, náuseas y malestar". Al persistir la sintomatología "el día 27 se solicita tomografía axial computerizada de abdomen, donde se pone en evidencia la existencia de una hernia inguinal derecha que contiene íleo distal, por lo que se procede de manera urgente a ser intervenida quirúrgicamente".

En sus conclusiones, el referido informe señala que, aunque las guías clínicas recomiendan que una fractura de cadera debe ser operada en las primeras 24-48 horas (indicando que en España la media es de 3 días y de más de 6 días en el 25% de los casos), la asociación entre el retraso quirúrgico y la mortalidad tras fractura de cadera resulta controvertida, siendo difícil sacar conclusiones, dada la heterogénea información existente; además, en las personas mayores es conveniente estabilizar previamente a los pacientes dado el riesgo quirúrgico que la intervención conlleva. Puede considerarse que la hernia inguinal sufrida por la paciente es una intercurencia, una complicación sobrevenida en el curso de otra enfermedad, la fractura de cadera.

Con base en estas conclusiones, considera que "la actuación médica, ha sido correcta en todo momento, independientemente del resultado producido en la vida de la paciente, dado que se ha actuado de acuerdo con las reglas de la buena práctica y conocimientos médicos existentes, empleando todos los medios y recursos necesarios, e instaurando y aplicando un tratamiento acorde con la patología del paciente (...)".

En relación con estos informes, como señala la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 14 de septiembre de 2016, "sus consideraciones médicas y sus conclusiones constituyen un elemento de juicio para la apreciación técnica de los hechos jurídicamente relevantes para decidir la *litis* puesto que, con carácter general, su fuerza de convicción deviene de los criterios de profesionalidad, objetividad e imparcialidad respecto del caso y de las partes que han de informar la actuación del Médico Inspector y de la coherencia y motivación de su informe". Es decir, la fuerza de convicción de estos informes deviene de la profesionalidad, objetividad e imparcialidad de quien los emite, pero también de su motivación y coherencia.

En el mismo sentido que el informe de la Inspección Médica se pronuncia el informe médico pericial de la compañía aseguradora, que en su conclusión final indica que "la actuación de los servicios de traumatología y de cirugía, así como el personal de enfermería se ciñe a la *lex artis*".

El citado informe pone de manifiesto que una parte importante de las hernias debutan como un episodio de estrangulación, por lo que lo ocurrido en el presente caso es habitual. La fractura de cadera enmascara los síntomas iniciales de estrangulación herniaria, el íleo paralítico es muy frecuente en las fracturas de cadera y hasta el día 27 de junio no existieron datos de alarma de patología abdominal. Añade que "Cuando la paciente fue diagnosticada, gracias a la intuición de los cirujanos de guardia, la actuación fue rápida y eficaz"; que la paciente estaba antiagregada, por lo que había que esperar para poder operar la fractura de cadera y que la tasa de mortalidad de la hernia estrangulada que precisa resección es muy elevada en pacientes ancianos, entre el 5 % y el 20%.

Por todo ello puede considerarse que no existen razones objetivas que permitan constatar que en el supuesto objeto de dictamen 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. xxx1 y Dña. xxx2, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su madre, Dña. vvvv.

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