



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 27 de diciembre de 2018, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. yyy1 y Dña. yyy2*, 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 11 de diciembre 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 D. yyy1 y Dña. yyy2, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su hijo, vvvv.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con la misma fecha, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 539/2018, 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 30 de septiembre de 2016 Dyyy1 y Dña. yyy2 presentan una reclamación de responsabilidad patrimonial ante la Administración Autonómica, debido a los daños y perjuicios derivados de la deficiente asistencia sanitaria que le fue prestada a su hijo, el menor vvvv, en el Centro de Salud hhh1 y en el Hospital hhh2 de xxxx, que atribuyen a una mala *praxis* médica.



Exponen en su escrito que, a pesar de acudir hasta en tres ocasiones (4, 5 y 9 de octubre de 2015) al Servicio de Urgencias del referido Centro de Salud por presentar su hijo cefalea, molestias a la luz y al sonido, fiebre e incoherencias, no fueron derivados a un especialista y, tras una breve exploración, se le diagnosticó de moco en cavum y tratamiento con analgésicos.

Ante el agravamiento de los síntomas, deciden llevar al menor al Servicio de Urgencias del Hospital de xxxx, donde en exploración se le detectó otitis aguda media, leve resistencia a la flexión del cuello, imposibilidad de cerrar el ojo derecho y desviación de la comisura bucal -datos inadvertidos en el Centro de Salud-, motivo por el cual quedó ingresado en el Servicio de Pediatría, aunque no es hasta el día 11 de octubre cuando se la practica TAC craneal donde se constata la existencia de una colección subdural derecha, que se extiende por la convexidad frontal y temporal, motivo por el que se le traslada con carácter urgente al Hospital La Paz en Madrid, en el que es intervenido de urgencia de craniectomía fronto-parieto-temporal derecha -observándose parénquima cerebral muy edematizado y drenando abundante material purulento- y cirugía endoscópica naso-sinusal.

El menor cursa alta el 5 de noviembre de 2015 y debe ser nuevamente intervenido el 28 de julio de 2016 –con implantación de una prótesis craneal a medida-, cursando alta el 1 de agosto de 2016.

En la actualidad el menor presenta hemiplejia izquierda, parálisis del motor ocular externo izquierdo y parálisis facial central izquierda; precisa tratamiento rehabilitador y ha obtenido el reconocimiento de dependiente en grado 2 el 15 de enero de 2016.

Consideran los reclamantes que el retraso diagnóstico derivado de una incompleta exploración y anamnesis en el Centro de Salud y la ausencia de toda prueba diagnóstica desde el día 9 hasta el 11 de octubre de 2015 le han ocasionado estas lesiones tan evolucionadas y por tanto una pérdida de oportunidad terapéutica.

Acompañan a su reclamación copia de diversa documentación acreditativa de la filiación del menor, documentación médica y declaración de la situación de dependencia.



**Segundo.-** Al expediente se incorporan, además de la historia clínica, informes, entre otros, de consulta de los facultativos del Centro de Salud que atendieron al menor los días 4, 5 y 9 de octubre de 2015, respectivamente de 3 y 8 de noviembre de 2016 y de 6 de julio de 2017; del Jefe del Servicio de Pediatría del Hospital hhh2 de xxxx de 27 de octubre de 2016, de la Inspección Médica de 31 de agosto de 2017 y dictamen médico pericial emitido a instancia de la aseguradora de la Administración el 22 de octubre de 2017.

**Tercero.-** Concedido trámite de audiencia, los reclamantes presentan alegaciones en las que reiteran su pretensión.

**Cuarto.-** El 26 de octubre de 2018 se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación presentada.

**Quinto.-** El 14 de noviembre de 2018 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente la propuesta de orden desestimatoria.

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 (30 de septiembre de 2016) hasta que se formula la propuesta de orden (26 de octubre 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, 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 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 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 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.

En relación con el proceso asistencial seguido, de todos los informes obrantes en el expediente resulta su corrección y que la actuación de los facultativos fue ajustada a los parámetros de la *lex artis ad hoc*, de conformidad con la sintomatología que presentaba. Así, en el informe de la Inspección Médica se concluye lo siguiente:

"No fue derivado a urgencias del hospital, desde las consultas de AP por el motivo siguiente: cuando se presenta cefaleas y cuadro catarral más infección con una exploración neurológica normal, no está indicado.

»No está indicado la realización de un TAC si no hay signos de focalidad neurología, ni signos de hipertensión craneal aunque la cefalea y/o se acompañe de catarro o infecciones.

»Cuando aparecieron estos signos se procedió a la realización de la prueba radiodiagnóstica.

»La evolución del cuadro pudo estar enmascarado por la administración de antieméticos y analgésicos así como de antibióticos durante su



ingreso y su corto periodo de permanencia en urgencias, motivo por el cual no aparecieron los signos indicativos de la evolución del mismo, sugerente de la petición del TAC con más prontitud”.

En el mismo sentido se pronuncian el resto de los informes obrantes en el expediente, por ejemplo el de la pediatra del Centro de Salud de 6 de julio de 2017: “Los signos que presentaba, al parecer, en urgencias, no es que no fueran advertidos 2 horas antes, sino que no los presentaba (paresia, desviación comisura...) y si tuviera una otitis es tan fácil como ver si se confirma o no en el TAC.

»Tengo que añadir que un niño que presenta cefalea y odinofagia, con exploración neurológica normales algo que vemos a diario en las consultas y no es un motivo de derivación urgente al hospital. La desviación de la boca que referían los padres no la presentaba en consulta (insisto, incluso la madre reconocía que no lo apreciaba ya en ese momento) y dado que la exploración neurológica era normal, se derivó al domicilio con la insistencia de si presentaba signos de alarma `algo raro´ acudir inmediatamente al hospital para estudios complementarios, que era lo correcto, como así hicieron”.

Como ya se ha señalado, la obligación de asistencia médica es una obligación 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. De todos los informes obrantes en el expediente resulta que el proceso asistencial fue correcto y que la actuación de los facultativos fue ajustada a los parámetros de la *lex artis ad hoc*, sin perjuicio del lamentable desarrollo de los acontecimientos, por lo que no es posible establecer la relación de causalidad entre el daño y el funcionamiento del servicio público sanitario, necesaria para la declaración de la responsabilidad administrativa.

A idénticas conclusiones llega la compañía aseguradora del Sacyl, que considera que los profesionales intervinientes actuaron conforme a la *lex artis ad hoc* y que no existieron indicios de mala *praxis*.

Estas conclusiones no han sido desvirtuadas por las alegaciones de los reclamantes, que aunque cuestionan 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 con que las opiniones técnicas señaladas dictaminan a favor de la corrección del tratamiento y asistencia dispensada en todo momento



al paciente; juicios que tienen, además, la garantía de haber sido emitidos por profesionales médicos.

Por todo ello puede concluirse que en el presente caso no cabe alegar una infracción de la *lex artis*, al haberse aplicado una medicina de medios, con independencia del resultado, que no siempre, tal y como se ha expuesto, pueden ser los deseables para el paciente, por lo que 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. yyy1 y Dña. yyy2, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su hijo, vvvv.

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