



León, 23 de julio de 2019

**Consejería de la Presidencia de la Junta de Castilla y León**  
**Ilmo. Sr. Secretario General**  
**Plaza de Castilla y León, 1**  
**47071 - VALLADOLID**

**Expediente: 1010/2019**

**Asunto: Disconformidad con tratamiento médico. Posible infracción de la lex artis / Resolución**

**Centro directivo: Consejería de Sanidad**

Ilmo. Sr.:

De nuevo nos dirigimos a V.I. una vez recibido el informe solicitado en relación con el expediente que se tramita en esta Institución con el número arriba indicado, referencia a la que rogamos haga mención en ulteriores contactos que llegue a tener con nosotros.

Como recordará V.I. el motivo de la queja era la situación del menor XXX, vecino de Salamanca y que con fecha 2 de marzo de 2019 sufrió un traumatismo nasal en la región de la columela contra la barra de la mochila. Transcurridas veinticuatro horas comenzó a tener fiebre y acudió al pediatra donde se le pautó ibuprofeno. Hubo de acudir nuevamente a su pediatra en reiteradas ocasiones (los días 5, 6, 8 y 11) dado que no sólo no mejoraba sino que empezó a expulsar un líquido amarillento y a tener hinchazón. Por parte de la pediatra nunca se requirió la asistencia de un otorrino quien fue consultado por teléfono. Por último el día 13 de marzo acudió nuevamente a pediatra donde se le derivó a Urgencias Pediátricas Hospitalarias donde, alarmados los profesionales que le atendieron, pautaron su hospitalización con el fin de ser intervenido puesto que se había necrosado la zona.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, nos dirigimos a V.I. en solicitud de información correspondiente a la problemática que constituye el objeto de aquélla.

En atención a nuestra petición de información se remitió por esa Administración

---

**Procurador del Común de Castilla y León**



autonómica informe al que se acompañaban:

- Informe actualizado de la situación del paciente en junio de 2019.
- Informe clínico del alta el día 16 de marzo.
- Informe de consulta externa con información detallada del proceso.

A la vista de lo informado procede hacer una serie de consideraciones si bien partiendo de la base de la imposibilidad de solicitar el Procurador del Común informes periciales dirimentes y careciendo nuestra Institución de conocimientos médicos a fin de valorar el adecuado cumplimiento de la *lex artis*.

En todo caso de lo que no cabe duda es que resulta, como mínimo preocupante, el número de ocasiones que hubo de acudir el menor a la consulta de pediatría (hasta cinco) para poder recibir un tratamiento adecuado a un traumatismo nasal. Por otra parte parece elocuente la existencia de fiebre durante más de diez días sin que se haya derivado al paciente al especialista quien, como consta en el Informe del Dr. XXX, en ningún momento fue requerido para inter consulta o atención física del paciente.

Así pues todo parece indicar que ha podido concurrir un funcionamiento anormal de la Administración sanitaria determinante de responsabilidad patrimonial.

El instituto de la responsabilidad administrativa se inicia en nuestro ordenamiento positivo por los arts. 121 a 123 de la Ley de Expropiación Forzosa y por el art. 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957 y culmina con la consagración constitucional en el art. 106.2 de la Constitución Española: *“Los particulares, en los términos establecidos por la Ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran 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”*. Este artículo ha sido desarrollado en el Título X de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, modificada por Ley 4/1999, de 13 de enero. Actualmente se encuentra regulada en algunos preceptos de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y específicamente desarrollada en los artículos 32 y ss. de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial es necesaria la concurrencia de los siguientes requisitos:

- Efectiva realidad de un daño o perjuicio.
- El daño o lesión patrimonial ha de ser consecuencia del funcionamiento



anormal o normal de los servicios públicos, con la existencia de nexo de causalidad.

- Ausencia de fuerza mayor.
- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño por su propia conducta.

En el caso que nos ocupa la familia del menor le llevó a su pediatra en reiteradas ocasiones a la vista de la evolución del traumatismo sin que se les ofreciera más respuesta que el suministro de analgésicos que no surtían ningún efecto. Por otra parte la pediatra no llevó a cabo derivación alguna a un especialista cuando vio que el paciente no mejoraba, antes bien, hizo una consulta telefónica sin ni siquiera requerir una interconsulta o la atención física de XXX.

La Sentencia del T.S. (Sala Cuarta) de fecha 4 Nov. 1988 entiende que *«Es verdad que no cabe exigir un diagnóstico infalible -ni inicial ni sucesivo- pero esto no supone que el enfermo haya de sufrir estoicamente las consecuencias del error que no solamente en el caso de autos fue inicial, sino que se mantuvo...»* TERCERO: *En el caso presente, no hay duda de que la recurrente no ha acreditado que estuviéramos ante un supuesto de urgencia vital (aunque son frecuentes las reclamaciones que se plantean en supuestos semejantes y que terminan con el diagnóstico de peritonitis y con el fallecimiento del paciente); pero debe entenderse que el caso presente es un supuesto de denegación de asistencia pues, a pesar de haber acudido la recurrente en reiteradas ocasiones a la Seguridad Social para que le traten sus síntomas, no se le da solución alguna, por lo que se ve obligada a acudir a la medicina privada donde se le interviene y se pone fin a su dolencia.*

*Concurren los requisitos generales de la responsabilidad patrimonial de la Administración que se establecen en Sentencias como la Sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo de fecha 20 Jul. 1999 estableció que estos requisitos son los siguientes: «a) Efectiva realidad de un daño evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas que no tengan obligación de soportarlo, b) Que la lesión patrimonial sufrida sea consecuencia de una actuación del poder público o actividad administrativa, en desarrollo de funciones de la misma naturaleza, en una relación de causa a efecto; c) Que el daño no se haya producido por fuerza mayor. Es requisito "sine qua non" la concurrencia del nexo causal entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, sin interferencias extrañas que pudieran anular ó descartar aquel.»* La actividad administrativa generadora del daño es aquella que resulta del hecho de que a pesar de las seis visitas a las urgencias de la Seguridad Social y a pesar de haber estado ingresada durante una semana, no consiguen identificar su dolencia, o al menos no le



*dan el tratamiento adecuado, no siéndole exigible a la recurrente que soporte por más tiempo dicha situación entendiéndose que su acceso a la medicina privada es la respuesta lógica a la denegación de asistencia (más bien cabe hablar de falta de diagnóstico) y el daño que ha supuesto esta actividad administrativa es valorable en el importe que se ha debido satisfacer a la medicina privada”.*

Por su parte la STSJ de Madrid, de 17 de enero, añade y/o clarifica que *“lo único que resulta exigible a la Administración Sanitaria”... es 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 este tipo de responsabilidad es una indebida aplicación de medios para la obtención de resultado, que en ningún caso puede exigirse que sea absolutamente beneficioso para el paciente” (STS Sección 6ª Sala C-A, de 7 marzo 2007).*

*En la mayoría de las ocasiones, la naturaleza jurídica de la obligación de los profesionales de la medicina no es la de obtener en todo caso la recuperación de la salud del enfermo, obligación del resultado, sino una obligación de medios, es decir, se obligan no a curar al enfermo, sino únicamente a dispensarle las atenciones requeridas, según el estado de la ciencia (SSTS de 4 de febrero y 10 de julio de 2002 y de 10 de abril de 2003). (...) En la asistencia sanitaria el empleo de la técnica correcta es un dato de gran relevancia para decidir si hay o no relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el resultado producido”.*

Esta parece ser la circunstancia que se ha dado en el presente caso puesto que no se le han dispensado las actuaciones requeridas según el estado de la ciencia, empeorando paulatinamente el paciente sin obtener solución hasta que se ingresa al paciente y se le interviene.

Para concluir debemos indicar que esta Procuraduría no puede pronunciarse por falta de conocimientos periciales sobre el fondo del asunto, pero en todo caso parece que existen indicios para valorar la posible concurrencia de una responsabilidad patrimonial que deben ser depurados en un expediente “ad hoc” con todas las garantías.

En virtud de todo lo expuesto, y al amparo de las facultades conferidas por el Estatuto de Autonomía de Castilla y León y por la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común consideramos oportuno formular la siguiente **Resolución**:

**ÚNICA: Que por parte del órgano competente se proceda a iniciar de oficio un expediente de responsabilidad patrimonial con el fin de verificar si ha existido una infracción de la lex artis en la asistencia prestada al paciente.**

Esta es nuestra resolución y así se la hacemos saber, con el ruego de que nos



PROCURADOR DEL COMÚN  
DE CASTILLA Y LEÓN

comunique de forma motivada la aceptación o no aceptación de la misma por parte del órgano que corresponda de la Consejería de Sanidad en el plazo de dos meses, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.2 de la Ley Reguladora de la Institución.

Una vez realizadas las comunicaciones oportunas, se acuerda publicar la presente Resolución en la página web de esta Institución, previa disociación de los datos de carácter personal que contuviera.

Pendiente de sus noticias, reciba un cordial saludo.

Atentamente,

EL PROCURADOR DEL COMÚN

Tomás Quintana López