

En Logroño, a 12 de mayo de 2008, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero, de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, D. José M^a Cid Monreal y D^a M^a del Carmen Ortiz Lallana, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D. Antonio Fanlo Loras, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

59/08

Correspondiente a la consulta formulada por el Excmo. Sr. Consejero de Salud en relación con el procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial promovido por D^a L. M. F., actuando en nombre propio y en el de sus hijos, J. y A. S. Z. M., por los daños y perjuicios que se les han causado a consecuencia del fallecimiento de su esposo y padre, respectivamente, D. J. V. S. Z. S. M., que atribuyen a la asistencia sanitaria prestada en el Complejo Hospitalario *San Millán-San Pedro* de La Rioja.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

El 3 de abril de 2007, tiene entrada en el Registro Auxiliar de la Consejería de Salud, un escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial del Servicio Riojano de Salud, presentado por D^a L. M. F., ante el Registro de la Delegación del Gobierno en La Rioja, el 29 de marzo de 2007 y remitido a aquél, que actúa en nombre propio y en el de sus hijos, J. y A. S. Z. M., por los daños y perjuicios causados a consecuencia del fallecimiento, por una parada cardiorrespiratoria, de su esposo y padre, D. J. V. S. Z. S. M., que atribuyen a un error de diagnóstico (gastroenteritis aguda) determinante del fatal desenlace.

Relata en su escrito los hechos que acaecen el 16 de septiembre de 2001, cuando su esposo fue atendido en su domicilio por una Médico de Familia, a consecuencia de fiebre alta y vómitos y diagnóstico de gastroenteritis aguda, tratado con paracetamol; que, al continuar la fiebre alta, acudió al Servicio de Urgencias del Hospital *San Millán*, constandingo como motivo cuadro de vómitos alimenticios, desde aproximadamente 12 horas (4-5 en total), fiebre del 38-39° C, escalofríos, tiritona y dos deposiciones diarreicas líquidas, sin productos patológicos; y el resultado de la exploración, pruebas analíticas y radiografía de abdomen realizados, con impresión clínica de gastroenteritis aguda y tratamiento de paracetamol y dieta adecuada, abandonando las Urgencias hacia las 2'30 de la madrugada del día 17 de septiembre

de 2001; que, hacia las 6'22 de ese mismo día, se recibe un aviso en el 061 (ACV, emergencia sin más datos) acudiendo al domicilio *"los Servicios médicos del 061 que intentan reanimarlo sin conseguirlo, negándose a certificar la Médico que acudió posteriormente al domicilio, que la causa del fallecimiento fuese una gastroenteritis aguda"*.

Denunciados los hechos, se tramitaron las correspondientes actuaciones judiciales que concluyeron mediante Sentencia de la Audiencia Provincial de Logroño, de 31 de marzo de 2006, notificada a las partes el 10 de abril, que desestimó el recurso de apelación formulado contra el Auto de 15 de abril de 2005, desestimatorio de recurso de reforma contra Auto de sobreseimiento de 25 de enero de 2005, ambos dictados por el Juzgado de Instrucción número 2 de los de Logroño (con anterioridad de Primera Instancia e Instrucción número 7), en Diligencias Previas 787/2001, confirmando, en consecuencia, el sobreseimiento acordado, *"ante la inexistencia de suficientes indicios de criminalidad respecto de la comisión de ilícito penal, obviamente, sin perjuicio de las acciones civiles que pudiera deducir la parte apelante "*, acción de reclamación que ejercita en el presente escrito.

Considera la reclamante que concurren los requisitos de la responsabilidad patrimonial del Servicio Riojano de Salud, pues existe una **lesión resarcible** (fallecimiento de su esposo y padre que es enviado a su domicilio desde los Servicios de Urgencias unas tres horas antes del mismo) y concurre una **actividad dañosa** (*"por omisión, al no prestar al paciente la asistencia médica idónea para evitar el fatal resultado, no se le tomó la tensión, no se le dejó en observación hasta que la elevada fiebre que padecía desde hacía casi 24 horas remitiese, no se intentó siquiera localizar el origen de dicho cuadro febril que padecía, no se realizaron nuevas pruebas a la vista del empeoramiento del paciente durante el período de espera..."*) y **relación de causalidad** (error de diagnóstico con resultado fatal) y **valoración del daño** que cuantifica en 168.445,38 , resultado de la suma de las indemnizaciones: de 106.386,81, para la esposa y reclamante; 44.327,30, para la hija menor; y 17.731,27, para el hijo mayor.

Propone diversas pruebas documentales, testificales y periciales, y acompaña diversa documentación incorporada al expediente (actuaciones judiciales, informe autopsia, informe del Instituto Nacional de Toxicología, de las muestras tomadas en la autopsia y otros).

Segundo

El 11 de abril de 2007, el Secretario General Técnico, por delegación del Sr. Consejero, resuelve tener por iniciado el procedimiento y nombra Instructora del mismo. Dicha Resolución se comunica a la interesada, con indicación de lo establecido en la legislación del procedimiento común, lo que se comunica a los interesados, tras caducar una primera entrega, el 14 de mayo de 2007. Asimismo, se comunica a Zurich España, Compañía de Seguros y Reaseguros, en cuanto que Aseguradora del SERIS.

Tercero

La Instructora, mediante escrito de 12 de abril de 2007, solicita de la Dirección Gerencia del Área de Salud II, *Rioja Media* toda la información existente sobre la asistencia prestada al fallecido, así como informe de los Facultativos intervinientes. El 15 de mayo, se cumplimentan éstos, remitiéndose las de las Médicos de Familia, Dras. P. V. y P. L. (Folios 93 a 97 y 98 a 105), así como las declaraciones e informes realizadas por la Médico Forense que realizó la autopsia del fallecido, (folios 109 a 120).

Cuarto

La Instructora, mediante escrito de 12 de abril de 2007, solicita al Juzgado de Instrucción núm. 2 de los de Logroño una copia de las Diligencias Previas 787/01-C, tramitadas como consecuencia del fallecimiento de D. J. V. S. Z., requerimiento que se reitera el 14 de junio de 2007 y se cumplimenta mediante escrito de remisión de 3 de septiembre de 2007 (folios 171 a 646). En la documentación remitida, se incluyen todas las actuaciones judiciales propiamente dichas tramitadas en las distintas instancias, así como diversa documentación clínica relativa al fallecido.

Mediante otro escrito de 17 de abril de 2007, solicita a la Dirección-Gerencia del Hospital Clínico Universitario *Lozano Blesa* de Zaragoza que se remita historial clínico de la atención prestada en su día en dicho establecimiento al fallecido, requerimiento que se reitera el 14 de junio de 2007 y se cumplimenta el 19 de junio de 2007, en relación con intervención quirúrgica de by-pass ileo-femoral común venoso por ateromatosis en sector femoro-iliaco de EID, realizada en 1994, (folios 126 a 162).

Quinto

El 14 de junio de 2007, el Jefe del Servicio solicita a la Subdirección General de Ordenación, Prestaciones y Autorización de Centros que la Inspección médica emita informe en relación con la reclamación presentada. Dicho informe se cumplimenta el 24 de julio de 2007, dejando constancia de la documentación analizada (escrito de reclamación y documentación adjunta; informes de la historia clínica especializada; informes de las facultivas que atendieron al fallecido) y relación de hechos tras las que figuran las conclusiones siguientes:

1ª. Cuando D. J. V. S. Z. es atendido en su domicilio y en el Servicio de Urgencias, presentaba un cuadro de fiebre, vómitos y deposiciones líquidas, realizándose las exploraciones correspondientes, siendo la impresión diagnóstica establecida de gastroenteritis aguda perfectamente correcta, así como el tratamiento indicado.

2ª. Que no constaban antecedentes personales de afección cardiaca, ni se objetiva durante la asistencia sanitaria prestada algún dato o síntoma que pudiera orientar hacia una posible cardiopatía.

3ª. Que no ha existido error de diagnóstico, como se alega en la reclamación, habiendo quedado acreditado, según informe de la autopsia, que el paciente presentaba una gastroenteritis aguda, no

estando justificada la realización de pruebas para detectar una lesión cardíaca cuando no constaba ningún antecedente al respecto ni presentaba ningún síntoma que hiciese sospechar dicha posibilidad.

4ª Que no ha quedado acreditado que el paciente sufriera un empeoramiento clínico de su estado mientras esperaba el resultado de las pruebas realizadas en el Servicio de Urgencias.

5ª. Que ha quedado perfectamente acreditado, según la autopsia, el estudio toxicológico y los informes de la Historia clínica, que el paciente tenía una anomalía congénita cardíaca, consistente en una válvula aórtica bicúspide que ocasionó una estenosis aórtica y, secundariamente, una hipertrofia cardíaca importante, hasta ese momento totalmente asintomática, como lo demuestra el hecho de que fue descubierta en el estudio post mortem, no constando en la Historia clínica ni durante los dos días previos al fallecimiento el más mínimo signo clínico o síntoma de patología cardíaca subyacente.

Y concluye:

"...esta Inspección Médica considera que no se ha acreditado la existencia de una deficiencia sanitaria por parte del Servicio Público de Salud donde se le realizaron las explotaciones e indicaciones de tratamiento que por la sintomatología que presentaba requería y que no permitían prever la evolución que posteriormente presentó. La asistencia sanitaria prestada por el Servicio Público de Salud fue correcta y adecuada a la lex artis, no existiendo relación directa o nexo causal entre la actuación sanitaria del Servicio Público y el fallecimiento del paciente."

Sexto

La Instructora del procedimiento, el día 28 de agosto de 2007, remite a Zurich España, Compañía de Seguros y Reaseguros, documentación relativa a la reclamación de responsabilidad presentada que incluye informes médicos y documentación médica, partes de reclamación y el informe de la Inspección Médica.

Séptimo

El 5 de octubre de 2007, se incorpora al expediente dictamen médico emitido por distintos especialistas en Medicina Interna, de Dictamed I & I SL, Asesoría Médica. En las "Consideraciones médicas" afirman:

"Con los síntomas y los signos que presentaba, así como los resultados de la analítica que se realizó, el juicio clínico de gastroenteritis aguda era el más razonable. El paciente, además, no tenía antecedentes que pudiesen hacer pensar en la existencia de una enfermedad cardíaca....En ninguna de las ocasiones se había detectado la presencia de ninguna lesión de corazón ni el paciente refirió, en ningún momento, ninguno de los tres síntomas que hacen sospechar la presencia de una lesión de la válvula aórtica, como son la dificultad para respirar progresivamente mayor con el ejercicio, el dolor torácico tipo coronario o la aparición de episodios de pérdida de conciencia de manera súbita. La estenosis aórtica congénita es una enfermedad que va progresando de forma silente sin dar síntomas durante muchos años...Desgraciadamente, el aumento de los requerimientos del organismo, como resultado de la fiebre elevada producida por la gastroenteritis, debieron someter a su corazón a un sobre esfuerzo tan importante que dio lugar a una isquemia en el corazón hipertrofiado por la enfermedad o bien causó una arritmia maligna (fibrilación ventricular) que le llevó a la muerte, no permitiendo la reanimaron cardiopulmonar. En cualquiera de las dos situaciones, el episodio era

imprevisible y, posiblemente, imposible de tratar, aunque se hubiese conocido la presencia de la lesión cardiaca".

Y concluyen:

- 1. El paciente sufrió una muerte súbita como resultado de una estenosis aórtica congénita.*
- 2. El paciente ignoraba la existencia de esta enfermedad, ya que suele evolucionar de forma asintomática hasta un estado muy avanzado.*
- 3. Al menos un 4% de estos pacientes, sufren muerte súbita, sin que pueda ser prevenida ni evitada.*
- 4. Durante las horas anteriores, desarrolló un cuadro de gastroenteritis aguda que fue correctamente diagnosticado y tratado tanto por el facultativo que le atención en su domicilio con el en SU.*
- 5. En ningún momento el enfermo presentó síntomas ni signos de enfermedad cardiaca.*
- 6. Todos los Facultativos que atendieron al paciente lo hicieron con arreglo a la lex artis ad hoc."*

Octavo

La Instructora da trámite de audiencia a la reclamante el 30 de octubre de 2007, notificado el 7 de noviembre, al que comparece y retira copia de parte de la documentación obrante en el expediente, si bien no presenta alegaciones. La interesada, mediante escrito presentado en la Delegación del Gobierno el 26 de noviembre de 2007, formula alegaciones en relación con el informe de la Inspección Médica que -afirma- se ha realizado sin tener en cuenta los medios de prueba propuestos por ella. En particular, rebate la valoración hecha de las actuaciones de las Facultativas que atendieron a su esposo y del informe de la Médico forense que demuestran que ha existido un funcionamiento anormal. Rebate, igualmente, el dictamen médico incorporado a Propuesta de la Aseguradora, afirmando que no existió muerte súbita, sino que el "paciente agonizó durante más de tres horas". Finalmente, solicita que se reciba declaración a los Facultativos intervinientes y a los testigos propuestos al objeto de realizar las aclaraciones pertinentes a los redactores del informe médico obrante en el expediente y amplie el plazo otorgado a esta parte para la aportación de su informe pericial".

Noveno

La Instructora, el 4 de diciembre de 2007 remite copia de las alegaciones presentadas a la Compañía aseguradora, así como a la Dirección General de Asesoramiento, Acreditación y Prestaciones, para que la Inspección Médica valore las mismas, lo que hace mediante escrito de 26 de diciembre de 2007. Manifiesta que su inicial informe se emitió sobre la documentación existente en el expediente, fundamentalmente la aportada por la propia reclamante; que el dictamen pericial aportado por la Aseguradora se emite, en su caso, siempre con posterioridad al de la Inspección Médica; que las Facultativas intervinientes realizaron la exploración física y pruebas complementarias correspondientes a los signos y síntomas del paciente; y que el informe de la Inspección Médica se ha realizado teniendo en

cuenta todos los documentos del expediente, incluidas las declaraciones de los testigos. En este sentido, destaca que los Médicos intervinientes no constataron los signos referidos por los testigos, y *"consta en el informe de Urgencias que el paciente está normocoloreado, que la auscultación cardiaca es normal y que la auscultación pulmonar también es normal "*, por lo que se ratifica en el informe emitido con anterioridad.

Décimo

La Instructora, el 21 de enero de 2008, formula Propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación efectuada, por no ser imputable el resultado dañoso alegado al funcionamiento de los servicios sanitarios. En tal sentido, realiza una precisa relación de los antecedentes fácticos y una fundamentada argumentación jurídica en la que, tras rebatir las manifestaciones vertidas en el escrito de alegaciones, niega razonadamente que exista nexo causal entre el fallecimiento y la actuación sanitaria, de acuerdo con la oportuna jurisprudencia y doctrina de este Consejo Consultivo, rechazando que haya existido mala *praxis*.

Remitida la Propuesta de resolución para informe de los Servicios Jurídicos, éstos la informan favorablemente el 5 de febrero de 2008.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito de 11 de abril de 2008, registrado de entrada en este Consejo el 15 de abril de 2008, el Excmo. Sr. Consejero de Salud del Gobierno de La Rioja remite al Consejo Consultivo de La Rioja, a través de su Presidente y para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

Mediante escrito de fecha 16 de abril de 2008, registrado de salida el 17 de abril de 2008, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo procedió, en nombre del mismo, a acusar recibo de la consulta, a declarar, provisionalmente, la misma bien efectuada, así como la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asignada la ponencia al Consejero señalado en el encabezamiento, la correspondiente ponencia quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo indicada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad del Dictamen del Consejo Consultivo

El art. 12 del Reglamento de los Procedimientos en materia de Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, dispone que, concluido el trámite de audiencia, se recabará el dictamen del Consejo de Estado o del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma cuando dicho dictamen sea preceptivo, para lo que se remitirá todo lo actuado en el procedimiento y una Propuesta de resolución.

En el caso de la Comunidad Autónoma de La Rioja, el artículo 11 -g) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, en la redacción dada por la D.A. 2ª de la Ley 4/2005, de 1 de junio, de Funcionamiento y Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, limita la preceptividad de nuestro dictamen a las reclamaciones de cuantía indeterminada o superiores a 600 euros. Al ser la cuantía de la presente reclamación superior a 600 euros, nuestro dictamen resulta preceptivo.

En cuanto al contenido del dictamen, éste, a tenor del art. 12.2 del citado Real Decreto 429/1993, ha de pronunciarse sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía y modo de la indemnización, considerando los criterios previstos en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento Administrativo Común.

Segundo

Sobre los requisitos exigidos para el reconocimiento de la Responsabilidad patrimonial de la Administración Pública.

De acuerdo con el marco jurídico de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, enunciado en el artículo 106.2 de la Constitución Española y desarrollado en el Título X de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, con el pertinente desarrollo reglamentario en materia procedimental, a través del R.D. 429/1993 de 26 de marzo, los requisitos necesarios para que se reconozca la responsabilidad patrimonial, tal y como este Consejo viene recogiendo en sus dictámenes (cfr. Dictamen 23/98, F.J.2), pueden sintetizarse así:

1.º.-Existencia de un daño que el particular no tenga el deber jurídico de soportar (lesión antijurídica). El daño ha de ser efectivo (no hipotético, potencial o de futuro, sino real),

evaluabile económicamente (bien se trate de daños materiales, personales o morales) e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

2°.-Que el daño sufrido sea consecuencia del funcionamiento, normal o anormal, de un servicio público, sin intervención del propio perjudicado o de un tercero que pueda influir en el nexo causal.

3°.-Que el daño no se haya producido por fuerza mayor.

4°.-Que no haya prescrito el derecho a reclamar, cuyo plazo legal es de un año, computado desde la producción del hecho o acto que motive la indemnización o desde la manifestación de su efecto lesivo.

Se trata de un sistema de responsabilidad *directa* de la Administración (aunque el daño haya sido causado por personal dependiente de la Administración o sea atribuible genéricamente a los servicios administrativos), *objetiva* (aunque no haya mediado culpa individual o la actuación no haya sido "ilícita") y *general* (aplicable a cualesquiera de las actividades y servicios de la Administración).

En el presente caso, se trata -según el contenido de la reclamación- de un supuesto de funcionamiento anormal del servicio público sanitario, concretado en un error de diagnóstico, determinante de la omisión de la debida asistencia sanitaria que hubiera impedido el fallecimiento del esposo y padre de los reclamantes.

Ahora bien, que el sistema de responsabilidad patrimonial sea objetivo no permite deducir, como oportunamente ha señalado la jurisprudencia, que la Administración tenga un deber general de indemnizar cualquier daño que pueda imputarse causalmente al funcionamiento de sus servicios. No es ocioso recordar que la protección constitucional de la salud y el derecho de asistencia sanitaria reconocido en la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, desarrollada por el Real Decreto 63/1995, de 20 de enero, sobre Ordenación de prestaciones sanitarias del sistema nacional de salud, así como en la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y calidad del sistema nacional de salud, no son absolutos, pues, por ambiciosas y amplias que sean las prestaciones reconocidas por el sistema sanitario público, no podemos soslayar nuestra condición perecedera como seres vivos. Por esa razón, la acción de los poderes públicos en materia sanitaria es, sobre todo, una

prestación de medios (correlato al derecho individual de cada paciente a la protección a la salud y a la atención sanitaria) y *no de resultados*, dado que no es posible garantizar de manera absoluta la curación y sanidad de los pacientes.

Tercero

La responsabilidad de la Administración en el presente caso.

Para los reclamantes, ha existido, en relación con el fallecimiento de su esposo y padre, un error de diagnóstico (gastroenteritis aguda) determinante de la omisión de la asistencia médica idónea para evitar el fallecimiento por parada cardio-respiratoria, de modo que no se tomó la tensión, ni se le dejó en observación hasta que remitiera la elevada fiebre, ni se intentó localizar el origen de la misma, ni se realizaron pruebas para descartar una lesión cardíaca, ni se atendieron las advertencias de los familiares sobre la posible gravedad de los síntomas. La Propuesta de resolución, en cambio, rechaza estas manifestaciones y considera ajustada a la *lex artis* la actuación de los profesionales sanitarios intervinientes, pues -de acuerdo con los informes médicos emitidos y de la documentación clínica existente- se ajustaron en todo momento a la sintomatología del paciente, siendo explicable el fallecimiento por la estenosis aórtica congénita, causante de la muerte súbita del enfermo, anomalía que el fallecido desconocía y descubierta en el estudio *post mortem*. No existe nexo causal entre los daños reclamados y la asistencia prestada, ni los profesionales que le asistieron han infringido la *lex artis* exigida, a la vista de la sintomatología del paciente.

En el presente caso, la natural contradicción y discusión que las partes -reclamante y Administración- plantean en el procedimiento administrativo sobre la valoración de los hechos, en especial, aquellos que se refieren a la descripción de la sintomatología del paciente y la actuación de los Facultativos intervinientes, debe partir de la valoración judicial de los mismos recogida en los correspondientes Autos, pues en ellos se han tenido en cuenta, con las garantías de contradicción máximas propias de la actuación judicial penal, el conjunto de la prueba practicada.

En este sentido, el Auto de sobreseimiento provisional y archivo de la causa, acordado por el Magistrado-Juez del Juzgado de Instrucción nº 7 de los de Logroño, de 25 de enero de 2005, (Folios 30 a 33) es contundente tras el examen y consideración de los elementos probatorios:

"Como conclusión, y poniendo en relación las actuaciones médicas realizadas, historial médico del paciente en que no consta la estenosis aórtica que fue la causa fundamental del fallecimiento al concurrir la gastroenteritis aguda, dando lugar a la parada cardiovascular, y a los informes forenses, no cabe apreciar imprudencia o negligencia en las actuaciones médicas, quienes llevaron a cabo reconocimiento, diagnóstico correcto, y en la segunda intervención más completa y última antes de producirse el fallecimiento, realización de analítica y radio grafía; informándose por el forense en el

sentido de ser posible la producción del fallecimiento por la causa determinada sin sintomatología previa, sin que por otra parte quepa apreciar en las actuaciones médicas insuficiencia o irregularidades en los reconocimientos y pruebas practicadas que puedan determinar responsabilidad por la apreciación de sintomatología relacionada con la causa del fallecimiento."

El recurso de reforma y subsidiario de apelación contra el referido Auto fue igualmente desestimado, el primero mediante Auto de 15 de abril de 2005, por el Juzgado de Instrucción nº 2 de los de Logroño (antes de Primera Instancia e Instrucción nº 7), y el de apelación, mediante Auto de 31 de marzo de 2006, de la Audiencia Provincial de Logroño, que ratifica la "inexistencia de suficientes indicios de criminalidad respecto a la comisión de ilícito penal, obviamente, sin perjuicio de las acciones civiles que pudiera deducir la parte apelante", afirmación que se fundamenta en la consideración de las diligencias practicadas en la instancia apelada, entre las que ahora destacamos las siguientes:

"-El informe de autopsia...que señala como causa de la muerte, parada cardiorrespiratoria.

-El informe del Instituto Nacional de Toxicología...que expresa como posible causa de la muerte: hemorragia digestiva alta y establece como diagnóstico anatomopatológico: Válvula aórtica bicúspide calcificada con hipertrofia cardíaca y dilatación de aorta ascendente, sugestivo de estenosis aórtica; parches de fibrosis cicatricial en VI; endocarditis trombótica no bacteriana de válvula mitral; gastritis hemorrágica focal; y, lesiones en mucosa yeyunal inespecíficas compatibles con enteritis (...)

-El informe médico forense, obrante al folio 238, que establece como causa inmediata de la muerte: parada cardiorrespiratoria; como causa intermedia: gastroenteritis aguda y, como causa fundamental: disfunción cardíaca por estenosis aórtica, explicando que la enteritis con fiebre elevada supone una excesiva exigencia al corazón con alteraciones anatómicas severas; que el diagnóstico de gastroenteritis es correcto en base a los síntomas clínicos, explotación y resultado de las pruebas complementarias, y que el tratamiento fue adecuado. Informe aclarado, a instancia de la parte denunciado por los emitidos posteriormente, en similar sentido, en fechas de 8 de enero de 2003 ...8 de julio de 2003... y 18 de febrero de 2004..."

Pues bien, es doctrina reiterada de este Consejo Consultivo, de acuerdo con los criterios de la jurisprudencia contencioso-administrativa y la doctrina legal del Consejo de Estado, que no resulta suficiente la existencia de una lesión (lo que abocaría a un sistema de responsabilidad objetiva más allá de lo querido por la propia ley, convirtiendo a la Administración en una "aseguradora universal"), sino que el criterio para graduar la responsabilidad de la Administración sanitaria es la adecuación de los facultativos a la *lex artis ad hoc* exigida en cada ocasión y circunstancia del ejercicio de la profesión. Este parámetro, frente a lo que pueda parecer, no supone introducir un criterio subjetivo y culpabilístico en el sistema, sino que toma en consideración los protocolos y estándares de actuación objetivos, reconocidos y practicados por el conjunto de la profesión médica en el ejercicio de su actividad de asistencia sanitaria, para cuya comprobación resulta imprescindible la constancia escrita en la histórica clínica del paciente.

Y es que, en materia sanitaria, la responsabilidad no surge, sin más, por la existencia de un daño, sino del incumplimiento de una obligación o deber jurídico preexistente, a cargo de la Administración, que es el de prestar la concreta asistencia sanitaria que el caso demande: es esta premisa la que permite decir que la obligación a cargo de los servicios públicos de salud es de *medios* y no de resultado, de modo que, si los medios se han puesto -se ha actuado conforme a la *lex artis ad hoc*-, la Administración ha cumplido con ese deber y, en consecuencia, no cabe imputarsele daño alguno. Incluso el simple error de diagnóstico (en particular, el que sólo es posible advertir una vez producido) no es, propiamente y por sí solo, motivo suficiente para entender que el particular que lo padece tiene derecho a obtener una indemnización, sino que, para llegar a tal conclusión, ha de darse la concurrencia de dos circunstancias que la doctrina reiterada del Consejo de Estado viene exigiendo: que exista una negligencia o impericia probada en la aplicación de la *lex artis*, y que ésta sea, a su vez, generadora de un daño innecesario y evitable en sus consecuencias y resultado, y por lo tanto, antijurídico e indemnizable.

Y en el presente caso, los Jueces y Tribunales ha declarado -tras valorar debidamente las pruebas aportadas- que no ha existido negligencia o impericia en los Facultativos intervinientes y que, en consecuencia, su actuación se ha ajustado a la *lex artis*, pues han realizado el diagnóstico y tratamiento según la sintomatología del paciente, aunque lamentablemente falleciera por una parada cardiorrespiratoria a las cuatro horas de abandonar el Servicio de Urgencias, fallecimiento explicable, en el curso de la gastroenteritis aguda diagnosticada y generadora de fiebre alta, por la enfermedad congénita y asintomática que le aquejaba y sólo descubierta en el estudio anatomopatológico realizado *post mortem*, como acertadamente pon de manifiesto el informe de la Inspección Médica.

Por todo ello, este Consejo Consultivo no puede sino compartir la fundamentación jurídica pormenorizada y precisa de la Propuesta de resolución que es innecesario reiterar. En todo caso, debemos insistir, al objeto de sentar la doctrina correcta aplicable en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria, que la adecuación a la *lex artis* de los Facultativos intervinientes no acarrea que los perjudicados tengan el deber jurídico de soportar el daño, sino más exactamente que, cumplida la obligación de medios por la Administración, el daño producido no podrá serle imputado por ausencia de título alguno para ello.

CONCLUSIONES

Primera

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta por D^a L. M. F., actuando en nombre propio y en el de sus hijos, J. y A. S. Z. M., como consecuencia

del fallecimiento de su esposo y padre D. J. V. S. Z. S. M. , tras ser asistido en el SERIS, dado que la actuación de los profesionales que le asistieron se ha ajustado a la *lex artis ad hoc*.

Este es el Dictamen emitido por el Consejo Consultivo de La Rioja que, para su remisión conforme a lo establecido en el artículo 53.1 de su Reglamento, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero, expido en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.

EL PRESIDENTE DEL CONSEJO CONSULTIVO

Joaquín Espert y Pérez-Caballero