



Sra. Salgueiro Cortiñas, Presidenta

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero y

Ponente

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Besteiro Rivas, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Valladolid el día 23 de septiembre de 2004, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxxxxx*, 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 7 de septiembre de 2004 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxxxxx debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 9 de septiembre de 2004, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 549/2004, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por la Sra. Presidenta del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Pérez Solano.

**Primero.-** Con fecha 28 de diciembre de 1999, D. xxxxxxxx presenta un escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la inadecuada asistencia prestada en el Instituto de yyyyyyyyyyyyyyy y por el deficiente resultado de las intervenciones quirúrgicas que se le practicaron para el tratamiento de un desprendimiento de



retina. Mediante escrito de 3 de marzo de 2000, reclama al Hospital hhhhhhhh por enviarle a operar a un centro inadecuado y por el perjuicio físico y psíquico causado tanto al interesado como a su mujer.

**Segundo.-** Al expediente administrativo se ha incorporado la siguiente documentación:

I.- Informe de la Inspección Médica, de 2 de febrero de 2000, que señala en sus conclusiones que "dado que los problemas objetivables denunciados por el reclamante están en estrecha relación con el concierto establecido entre el INSALUD de xxxxxxxx y el yyyyyyy, se propone desde esta Inspección Médica se dé traslado de la reclamación a la Dirección Territorial de xxxxxxxxxxxx para que se tenga conocimiento de la queja contra el yyyyyyyyyy y se valore si los hechos acontecidos son los establecidos en el concierto o se ha producido algún tipo de responsabilidad por parte del yyyyyyyyyyy".

II.- Acta de comparecencia del interesado el 1 de febrero de 2000. En ella manifiesta su queja por el trato del Dr. rrrrrrrrrr y por haberse tenido que trasladar desde el Hospital ssssssssss al yyyyyyyyyy, 16 horas después de ser operado, sin que, además, se valorase su estado de salud ni se le facilitase ningún medio de transporte adecuado.

III.- Informe de la Dra. mmmmmmmm, emitido el 12 de abril de 2000, en cuyas conclusiones se recoge:

"3.- (...) en su reclamación el Sr. xxxxxxxx cuestiona incluso que los pacientes enviados por el INSALUD puedan sentirse correctamente atendidos como seres humanos (...) uno de los aspectos que caracteriza la medicina moderna es precisamente el cambio que se está produciendo respecto a los tiempos de hospitalización para la realización de distintos procedimientos quirúrgicos (...). En realidad, se ha comprobado que la estancia hospitalaria no supone ningún beneficio. Es decir el riesgo de complicaciones postquirúrgicas no se disminuye por el hecho de estar hospitalizado. Al Sr. xxxxxx se le desprendió la retina 15 días después de la cirugía, y se le hubiese desprendido igual aunque se hubiese quedado ingresado 1 semana, no habiéndose observado cambios en el fondo de ojo hasta 2 semanas más tarde que fue cuando tuvo la recidiva del desprendimiento (...). Hemos tenido pacientes con dificultades en su movilidad y para ellos se ha solicitado una ambulancia que los



ha trasladado desde el Hospital sssssssss hasta aquí y posteriormente a sus casas. Ello lo hacemos siguiendo criterios médicos pero no pensamos que esté indicado hacerlo de forma indiscriminada en todos los enfermos puesto que la inmensa mayoría están en perfectas condiciones para moverse sin dificultad.

»4.- (...) me parece que la queja respecto a venir 20 días diferentes a revisión es un tanto infundada. Se hacen las revisiones oftalmológicas que creemos oportunas en cada paciente hasta que creemos que puede ser dado de alta de forma satisfactoria.

»5.- Por último el paciente cuestiona que la atención recibida en su ojo derecho sea inadecuada dado que no ha recuperado una importante función visual (...). Cuando el Sr. xxxxxxxxxxxx acudió a nuestro centro se le dieron unas hojas de información sobre la vitrectomía y posteriormente sobre el desprendimiento de retina que dejan muy claro la gravedad de las patologías que el paciente ha sufrido en su ojo derecho (...). Sobre esta base, el desprendimiento de retina es una enfermedad en la que algunos de los fotorreceptores retinianos degeneran y si existe afectación macular (si la zona máxima visión de la retina se desprende) esta enfermedad siempre va a dejar secuelas, no recuperándose el mismo grado de visión que se tenía antes del desprendimiento. En el caso del Sr. xxxxxxxx, además se complicó con la aparición de una membrana epimacular, complicación que no sólo no es excepcional, sino que aparece con cierta frecuencia después de la cirugía del desprendimiento de retina. Ello no es "culpa" del Dr. nnnnnnnnn que le operó del desprendimiento, sino que debe a un exceso de cicatrización que presentan algunos pacientes y que les conduce a desarrollar estas bandas de fibrosis epirretiniana anómalas sobre la retina (...). Por último hemos conseguido intervenir el DR y reaplicar la retina, por lo que todo lo que se le puede pedir a un cirujano de vitreo-retina se ha conseguido. Otra cosa es que el enfermo haya desarrollado una catarata postcirugía (el 30% de los pacientes sometidos a una vitrectomía necesita operarse de cataratas en el plazo de un año) y que obviamente el desprendimiento de retina le haya dejado secuelas y no pueda volver a ver como antes de tener su primer desprendimiento".

IV.- Escrito del interesado, de 6 de noviembre de 2000, en el que especifica una posible cuantía indemnizatoria, que cifra en 5 millones de pesetas.



V.- Informe de la Inspección Médica, de 23 de enero de 2001, que considera que “se ha tratado de un sistema de asistencia preferentemente ambulatorio con consultas programadas y urgentes y dos intervenciones quirúrgicas (vitrectomía posterior) de carácter ambulatorio (...). El paciente culpa a este sistema asistencial que ha tenido, como el causante de los resultados negativos en la evolución de su caso. Esta inspección piensa, de acuerdo con sus especialistas, que dicha evolución se debe a su propia enfermedad, que ya se inició en el primer desprendimiento de retina y a la membrana epirretiniana macular que desarrolló (...). Este paciente, con la patología que presentaba (desprendimiento de retina, vitreorretinopatía proliferativa, intervenido de vitrectomía posterior 16 horas antes según dice el paciente), no precisaba transporte especial (transporte sanitario), según expone la Dra. mmmmmmm, y manifiestan comúnmente los Oftalmólogos en casos clínicos similares”.

VI.- Informe del Dr. nnnnnnnn, del Servicio de Oftalmología del Hospital hhhhhhhh, de 20 de diciembre de 2000, que concluye que el paciente “ha seguido en todo momento el tratamiento preciso. Las recidivas que ha presentado son debidas a su propia enfermedad (vitreo retinopatía proliferante), y aunque las diversas cirugías no han conseguido su curación completa, se pusieron los mejores medios para lograrlo. Es relativamente frecuente que un DR con importante VRP (proliferación vitreo retiniana) precise varias cirugías y que pueda después del tratamiento no recuperar visión”.

**Tercero.-** En el trámite de audiencia notificado al interesado el 5 de febrero de 2001, éste no realiza alegación alguna. No obstante, presenta distintos escritos reiterando sus pretensiones iniciales.

**Cuarto.-** El 21 de mayo de 2004 se notifica el trámite de audiencia al IOBA, que contesta a través de un escrito de fecha 8 de junio de 2004 en el que el Dr. zzzzzzzzzz, director médico del Instituto, alega que consideran que su actuación ha sido correcta y ha seguido las normas de la buena práctica clínica.

**Quinto.-** Con fecha 22 de junio de 2004, el Servicio de Normativa y Procedimiento de la Dirección General de Administración e Infraestructuras de la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León formula una propuesta de orden desestimatoria.



**Sexto.-** El 11 de agosto de 2004 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente sobre la propuesta de resolución indicada.

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.h), 1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Segunda emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla B), apartado f), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, 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.

No obstante, es necesario poner de manifiesto el excesivo tiempo que se ha dejado transcurrir entre la notificación del trámite de audiencia al interesado, el 5 de febrero de 2001, y la continuación de la tramitación del procedimiento con la notificación del trámite de audiencia al yyyyyyyy, el 21 de mayo de 2004 (más de 3 años después), inactividad que no resulta compatible con los principios que han de presidir todo procedimiento administrativo, como son los de economía procesal, con fundamento en el principio de eficacia de la actuación administrativa (artículo 103.1 de la Constitución, artículos 63 y siguientes, 73 y 75 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre) y de oficialidad, (artículo 41 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre), que obliga a los titulares de las unidades administrativas y al personal al servicio de las Administraciones Públicas que tuviesen a su cargo la resolución o el despacho de los asuntos, a



adoptar “las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anomalía en la tramitación de procedimientos”.

**3ª.-** Concurren en el interesado los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 30/1992. 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.

**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, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, a la que además se remite el artículo 82.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras, Sentencias de 1 de marzo, 21 de abril y 29 de octubre de 1998; 28 de enero de 1999; 1 y 25 de octubre de 1999), así como la doctrina del Consejo de Estado (Dictámenes de 27 de marzo de 2003, expte. nº 183/2003; 6 de febrero de 2003, expte. nº 3583/2002; y 9 de enero de 2003, expte. nº 3251/2002), 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.

Además, en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión (que llevaría la responsabilidad objetiva más allá de los límites razonables), sino que es preciso acudir al criterio de la *lex artis* como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, con independencia del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo, ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente.

**5ª.-** El asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación de daños y perjuicios formulada por D. xxxxxxxxxxxx debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Instituto de yyyyyyyyyy y en el Hospital hhhhhhhhhhh.

El interesado ha ejercitado su derecho en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. En efecto, consta que lo hizo con fecha 28 de diciembre de 1999, antes de transcurrir un año desde la fecha del hecho causante, que tuvo lugar el 9 de septiembre de 1999, momento en el que cesó la asistencia sanitaria prestada.



**6ª.-** En cuanto al fondo de la cuestión planteada, estima este Consejo Consultivo, de igual modo que los órganos que han informado a lo largo del procedimiento, que procede desestimar la reclamación.

Hay que destacar, en primer lugar, que al tratarse de una responsabilidad en el ámbito sanitario, la obligación es de medios y no de resultados, lo cual 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 el presente caso, el interesado alega en su escrito de reclamación que el tratamiento médico dispensado le ha causado graves daños y perjuicios, de los cuales debe ser resarcido.

Por tanto, el análisis se centra en determinar si la intervención quirúrgica de catarata que estaba indicada se realizó conforme a la *lex artis ad hoc*, así como si el tratamiento posterior fue o no el correcto.

De los distintos informes obrantes en el expediente resulta que la asistencia prestada se ha ajustado a la *lex artis*, ya que, presente un desprendimiento de retina que afectaba a la mácula y condicionaba de modo importante su visión en el ojo derecho, es intervenido en marzo de 1998 en xxxxxxxx. Es remitido al yyyyyyy (centro vinculado a la Universidad de xxxxxxxxx, de reconocido prestigio en la investigación y tratamiento del ojo y sus patologías) como consecuencia de la presentación de una complicación: una membrana epirretiniana macular. Es intervenido dos veces, no lográndose restaurar un nivel aceptable de visión por la aparición de una serie de nuevas complicaciones que ensombrecen el pronóstico, agravado por el hecho de que el paciente podría tener un exceso de cicatrización que le llevaría a desarrollar fibrosis en las zonas intervenidas, condicionando su recuperación, además, la afectación macular que padecía desde el principio.

La ausencia de un período mayor de hospitalización, según se deduce de los informes aportados, tampoco puede ser causa del daño alegado, pues una mayor estancia hospitalaria no garantiza un mayor éxito en el resultado. Siendo la obligación médica de medios, y no de resultados, no parece existir una relación causal entre las intervenciones y las complicaciones posteriores,





debidas a la propia enfermedad y a la respuesta del organismo del paciente al acto médico.

Al respecto se ha de recordar la doctrina del Tribunal Supremo en cuanto a la responsabilidad de la Administración sanitaria. Así, en Sentencia de 14 de octubre de 2002, en su fundamento de derecho séptimo, señala:

“Aunque en el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria tiene una importancia secundaria si la actuación del servicio médico ha sido correcta o incorrecta, lo cierto es que tal apreciación permite, en primer lugar, determinar con alto grado de certeza la relación de causalidad y, en segundo lugar, concluir si el perjuicio sufrido por el paciente es o no antijurídico, es decir, si éste tiene o no el deber jurídico de soportarlo, ya que, según la jurisprudencia tradicional, ahora recogida por el precepto contenido en el artículo 141.1 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, redactado por Ley 4/1999, no son indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existente en el momento de producción de aquéllos.

»En nuestra Sentencia de 22 de diciembre de 2001 (recurso de casación 8406/97) declaramos que en el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración el elemento de la culpabilidad del agente desaparece frente al elemento meramente objetivo del nexo causal entre la actuación del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, si bien, cuando del servicio sanitario o médico se trata, el empleo de una técnica correcta es un dato de gran relevancia para decidir, de modo que, aun aceptando que las secuelas padecidas tuvieran su causa en la intervención quirúrgica, si ésta se realizó correctamente y de acuerdo con el estado del saber, siendo también correctamente resuelta la incidencia postoperatoria, se está ante una lesión que no constituye un daño antijurídico conforme a la propia definición legal de éste, hoy recogida en el citado artículo 141.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, redactado por Ley 4/1999, de 13 de enero, que no vino sino a consagrar legislativamente la doctrina jurisprudencial tradicional, cuyo alcance ha quedado aquilatado en este precepto.



»La jurisprudencia (Sentencias de 25 de enero de 1997, 21 de noviembre de 1998, 13 de marzo, 24 de mayo y 30 de octubre de 1999) ha precisado que lo relevante en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas no es el proceder antijurídico de la Administración, dado que tanto responde en supuestos de funcionamiento normal como anormal, sino la antijuridicidad del resultado o lesión.

»La antijuridicidad de la lesión no concurre cuando el daño no se hubiese podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de la producción de aquél, incluyendo así nuestro ordenamiento jurídico como causa de justificación los denominados riesgos del progreso”.

En segundo lugar, el interesado también alega que el trato inadecuado prestado por cierto personal del yyyyyyyy le ha generado una serie de daños, físicos y psíquicos, tanto a él como a su mujer. Tal y como señala la propuesta de orden, “sin perjuicio de la dificultad de traducir al campo de la responsabilidad patrimonial esta circunstancia, lo cierto es que, objetivamente, la asistencia prestada se considera correcta y ajustada a *lex artis*. Cuestión distinta –difícil de valorar– es la apreciación que de esa asistencia parece tener el reclamante. Esta percepción entra fundamentalmente dentro de un círculo de intimidad de la persona y está condicionada por las expectativas y sensaciones que cada paciente tiene al acercarse a la asistencia médica y por el conocimiento y aceptación de la propia enfermedad. Este componente subjetivo hace que no puedan asumirse en este ámbito las manifestaciones realizadas por D. xxxxxxxxxxxx, sin perjuicio de su consideración a efectos de mejora de la calidad de la asistencia sanitaria pública”.

Por tanto, este Consejo Consultivo considera que estamos ante un daño que carece de la nota de antijuridicidad predicable de toda lesión indemnizable, puesto que la obligación de indemnizar sólo surge cuando se demuestra que la actuación de los servicios sanitarios es defectuosa o negligente, ya sea en el diagnóstico de la enfermedad o en el tratamiento, lo cual no concurre en el presente caso.



**CONSEJO  
CONSULTIVO**  
DE CASTILLA Y LEÓN

### **III CONCLUSIONES**

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede dictar resolución desestimatoria en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxxxxxxxxx debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada.

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