



Sr. Amilivia González, Presidente  
  
Sr. Estella Hoyos, Consejero y  
Ponente  
Sr. Fernández Costales, Consejero  
Sr. Pérez Solano, Consejero  
Sr. Madrid López, Consejero  
Sr. Nalda García, Consejero  
  
Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Valladolid el día 18 de marzo de 2010, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxx*, 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 12 de febrero de 2010 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. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Complejo hhhh1 de xxxx1*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 18 de febrero de 2010, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 164/2010, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Estella Hoyos.

**Primero.-** El 25 de octubre de 2007 D. xxxxx presenta en la Gerencia Regional de Área de xxxx1 una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a la asistencia sanitaria que le fue prestada.



En su escrito expone que el 15 de diciembre de 2006 fue atendido en el Servicio de Oftalmología del citado Complejo hhhh1 por desgarro de retina y hemovítreo. Se aplicó tratamiento, se prescribió reposo absoluto y se programó revisión para el día 21 siguiente. Fue remitido a centro concertado para valoración de vitrectomía y revisado el día 26. Posteriormente acudió al Hospital hhhh2 de xxxx2 y al Instituto Oftalmológico de xxxx2 donde, finalmente, ha seguido tratamiento.

Considera que se produjo un grave déficit asistencial por parte del Hospital de xxxx1 y reclama, por ello, una indemnización de 180.000 euros más los intereses legales desde la interposición de la reclamación. Adjunta a la reclamación copia de informes médicos y documentación clínica.

**Segundo.-** Al expediente se incorpora, además de la historia clínica, informes del Servicio de Oftalmología del Hospital de xxxx1 que atendió a la paciente y del Centro Láser de Oftalmología hhhh3, dictamen médico elaborado a instancia de la compañía aseguradora e informe de la Inspección Médica de 17 de julio de 2008, que concluye que “la atención sanitaria prestada por el Servicio de Oftalmología del Complejo hhhh1 de xxxx1, fue la adecuada en cada momento del proceso. Así mismo de la documentación referida se deduce que el reclamante fue informado al respecto”.

**Tercero.-** Consta en el expediente documentación acreditativa de haberse interpuesto recurso contencioso administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León.

Obra asimismo escrito del Servicio de Inspección de 25 de noviembre de 2008, en el que comunica el rehúse de la petición indemnizatoria por la Comisión de Seguimiento del Seguro de Responsabilidad Civil.

**Cuarto.-** Concedido trámite de audiencia, el interesado presenta un escrito en el que, tras efectuar las alegaciones oportunas, reitera la pretensión indemnizatoria.

**Quinto.-** El 19 de enero de 2010 la Dirección General de Administración e Infraestructuras de la Gerencia Regional de Salud formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.



**Sexto.-** El 28 de enero de 2010 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente dicha propuesta.

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, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (25 de octubre de 2007) hasta que se formula la propuesta de orden (19 de enero de 2010). 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.

**3ª.-** Concurren en el 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 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 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 se pueda producir.

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.

Quiere con ello decirse que, incluso en aquellos supuestos en los que pudiera producirse un error de diagnóstico, de tal circunstancia no cabe derivar automáticamente la responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez



que pueden producirse situaciones en las que la evolución silente de la dolencia u otras circunstancias hayan impedido acertar con el diagnóstico, a pesar de la correcta actuación seguida a tal fin por los servicios sanitarios.

Finalmente debe mencionarse la reiterada jurisprudencia (por todas, Sentencias de 16 de marzo de 2005 y de 7 de marzo, 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.

El reclamante alega la existencia de un grave déficit asistencial con consecuencias graves, como lo evidencian las secuelas e importantes limitaciones de visión que presenta en la actualidad y una falta absoluta de información.

Por lo que respecta a la asistencia sanitaria prestada, el informe de la Inspección Médica concluye que fue la adecuada en cada momento del proceso. En efecto, el paciente, de 62 años de edad, fue diagnosticado de desgarro retiniano y hemovítreo, tras la realización de examen y pruebas complementarias (entre ellas ecografía para descartar desprendimiento de retina) el 15 de diciembre de 2007. Se pauta el tratamiento adecuado (medicación y reposo absoluto para conseguir reabsorción hemovítreo una vez intentado tratamiento con láser) y se fija revisión del proceso para el día 21 siguiente. En dicha revisión se realiza de nuevo ecografía y con diagnóstico de hemovítreo, desgarro retiniano y no desprendimiento de retina, se remite para valoración de vitrectomía pars plana a centro concertado de xxxx1 que revisa al paciente el día 26 y al que, según informe obrante de dicho centro, propuso la realización de vitrectomía el día 3 de enero de 2008, que fue rechazada.



Del expediente se desprende que el reclamante compaginó tal asistencia con consultas en la sanidad privada, en la que finalmente optó por ser tratado.

Asimismo manifiesta la Inspección Médica que “El procedimiento a seguir ante un desgarro retiniano, sin desprendimiento de retinas, y hemovítreo, es reposo absoluto para intentar que el hemovítreo se reabsorva. En caso de no haber reabsorción, estaría indicado realizar vitrectomía para retirar el contenido hemático. Esta vitrectomía no es urgente si no existe desprendimiento de retina confirmado por ecografía. La vitrectomía se realizaría de forma programada”.

En el mismo sentido se expresa el dictamen pericial - y también el Centro hhhh3- al señalar que el manejo que hizo la Sanidad Pública del paciente fue adecuado. Añade que la vitrectomía es una técnica quirúrgica compleja y agresiva que no está exenta de complicaciones, como ha ocurrido en el presente caso.

Por ello, las secuelas padecidas por el reclamante son una posible consecuencia de este tipo de intervención y de su propia patología ocular; y no guardan relación causal alguna con la actuación de los facultativos de la Sanidad Pública.

En cuanto a la alegada falta de información y coincidiendo con los informes reseñados hay que señalar que, como señala la propuesta de resolución, del tenor literal de la propia reclamación se desprende que el paciente fue informado en todo momento.

En el escrito de reclamación se expone lo siguiente:

“Dicha doctora intentó darme láser varias veces, pero según me informó al estar el ojo totalmente inundado de sangre (hemovítreo) no llega el láser.

»(...) La Dra. (...) me prescribió reposo absoluto en mi domicilio citándome para el 21 de diciembre de 2006.

»Preocupado, le pregunté sobre las consecuencias y soluciones de mis problemas en el ojo (...).



»La solución, me informó, era esperar a que la sangre desapareciera, para lo que me recomendaba reposo (...).

»Le pregunté si existía alguna otra opción terapéutica, informándome que podía realizarse una vitrectomía (...).

»Intranquilo con la solución protesta por la Dra. (...), acudí ese mismo día a la Clínica hhhh3, allí me exploraron...me indicaron al igual que hiciera la Dra. (...), reposo absoluto en mi domicilio.

»Tras obtener la misma respuesta en dos facultativos distintos, me tranquilicé”.

Por lo tanto, no existen argumentos que acrediten una falta de información al paciente acerca del diagnóstico, tratamiento, alternativas terapéuticas, riesgos y consecuencias derivadas de su patología.

Además de ello, los peritos de la compañía aseguradora de la Administración dejan claro en su informe que, en estos casos, no existe ningún tratamiento farmacológico que haya demostrado ser eficaz en una hemorragia vítrea, por lo que no hay otra opción terapéutica, “aparte del tratamiento médico (esperar a que la hemorragia se reabsorba de manera espontánea y entonces fotocoagular el desgarro retiniano) y el tratamiento quirúrgico mediante vitrectomía”.

Estas afirmaciones no han sido desvirtuadas por las alegaciones de la parte reclamante, que aunque cuestiona la asistencia médica practicada y con ello la observancia de la *lex artis*, no son 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 dispensado en todo momento al paciente; juicios que tienen, además, la garantía de haber sido emitidos por profesionales médicos.

Por todo ello puede considerarse, al acoger dichos argumentos, que no existen razones objetivas que permitan constatar que 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.





**6ª.-** Sin perjuicio de las consideraciones anteriores, al constar que el reclamante ha interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la desestimación, por silencio administrativo, de la reclamación de responsabilidad patrimonial, resulta obligado advertir que, en el caso de que en dicho proceso o, en otro, hubiera recaído sentencia firme, no procedería ya dictar resolución alguna en vía administrativa, sino dar cumplimiento en sus propios términos al fallo de la sentencia.

Por último, este Consejo se ve igualmente en la obligación de poner de manifiesto que la demora injustificada en resolver el presente expediente de responsabilidad patrimonial y la consiguiente ausencia de causas expresas denegatorias de su reclamación -la desestimación se produce por silencio administrativo-, ha llevado a acudir a la vía judicial, con los gastos que esto conlleva de procurador y abogado, entre otros. Si bien es cierto que el cumplimiento por parte de la Administración de su obligación de resolver en plazo no hubiera impedido, en este caso, que se acudiera a la vía judicial, también lo es que los argumentos en que se fundamenta la desestimación es posible que le hubieran hecho desistir de esta opción.

### **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. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Complejo hhhh1 de xxxx1.

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