



Sra. Salgueiro Cortiñas, Presidenta

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero  
y Ponente

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Quijano González, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 10 de mayo de 2007, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de 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 abril de 2007 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de D. xxxxx, representado por D. yyyyy, debido a los daños y perjuicios derivados de la atención sanitaria que le fue prestada en el Centro de Salud de xxxxx*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 16 de abril de 2007, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 361/2007, 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. Fernández Costales.

**Primero.-** Con fecha 30 de diciembre de 2004, D. xxxxx, representado por D. yyyyy, presenta en el registro general de la Dirección Povicinal del Insalud de xxxxx una reclamación de responsabilidad patrimonial debido a los



daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada el día 18 de mayo de 2002 en el Centro de Salud de xxxxx, al considerar que no fue ajustada a la *lex artis*.

Señala en la reclamación:

“Ante el accidente sufrido por el paciente, se debería haber practicado una exploración detallada de todas las estructuras oculares, así como una exploración del ojo con una lámpara de hendidura y practicar radiología orbitaria.

»Sin embargo, el Dr. aaaaa se limitó a aplicar una pomada, vendar el ojo del paciente y recomendarle que si el dolor persistía volviera al día siguiente.

»Por todo lo acontecido posteriormente, concluimos que el Dr. aaaaa no practicó las pruebas médicas más elementales para poder detectar la herida intraocular que sufrió el paciente ni le derivó a un especialista en oftalmología en caso de no tener los medios ni los conocimientos para llegar a un correcto juicio diagnóstico”.

Acompaña a la reclamación el poder general para pleitos otorgado por el interesado a favor de su representante, así como diversos documentos integrantes de su historia clínica, de entre los que cabe destacar el informe de urgencias y de las pruebas que le fueron realizadas en el Hospital hhhhh1 el 18 de mayo de 2002 y copias de las hojas de ingreso, intervención y seguimiento del Hospital hhhhh2, incluyendo el informe de alta hospitalaria de 4 de junio de 2002.

**Segundo.-** D. xxxxx, de 44 años de edad, acude el día 17 de mayo de 2002 al Servicio de Urgencias del Centro de Salud de xxxxx, a causa del dolor producido por un cuerpo extraño que le saltó al ojo derecho mientras trabajaba en el campo.

El médico de guardia del centro de salud procede al lavado del ojo, instilación de colirio anestésico para proceder a su valoración, aplicación de pomada epitelizante y oclusión, con indicación de volver si persiste el dolor, o al



día siguiente. En la exploración únicamente se observa una pequeña úlcera a nivel de esclerótica, pero no cuerpo extraño alojado en el ojo.

El interesado nuevamente acude al centro de salud al día siguiente, refiriendo dolor en el ojo derecho, en el que se aprecia hiperemia e hipersensibilidad de la región lesionada, con reacción pupilar normal. El médico que lo atiende le remite al oftalmólogo de guarda del Hospital hhhhh1, con impresión diagnóstica de cuerpo extraño, posiblemente metálico, y herida penetrante en ojo derecho. En el hospital de xxxxx, tras realizar exploración y pruebas, confirman este diagnóstico y lo derivan al Hospital hhhhh3 para extracción del cuerpo extraño y vitrectomía.

Una vez explorado en el Hospital hhhhh3, se practica de urgencia la extracción del cuerpo extraño intraocular mediante electroimán. Ante la lisis corneal, secundaria a panofalmitis severa, se desestima una práctica de vitrectomía. Pese al tratamiento instaurado, evoluciona a ptisis bulbo, con pérdida de globo ocular, siendo portador de prótesis en ojo derecho.

**Tercero.-** Mediante escrito de 19 de enero de 2005 (notificado el 28 de enero), se informa al interesado del inicio del procedimiento de responsabilidad patrimonial así como, entre otros extremos, del plazo para resolverlo.

**Cuarto.-** Al expediente se ha incorporado diversa documentación clínica del interesado, así como el informe de la Inspección Médica, de fecha 2 de diciembre de 2005, en el que, a pesar de no posicionarse respecto a la estimación o no de la reclamación, constan las siguientes consideraciones:

“El facultativo de Atención Primaria que atendió al paciente, realizó el tratamiento que consideró pertinente a la vista de los resultados de la exploración practicada.

»D. xxxxx acude al Centro de Salud de xxxxx el 17-5-2002 por dolor en el ojo derecho por impacto mientras trabajaba.

»El facultativo de guardia procedió a la inspección, lavado y exploración pertinentes. El resultado fue la pequeña úlcera a nivel de esclerótica, no cuerpo extraño, no alteraciones de morfología de la pupila, de modificación del reflejo pupilar, no disminución del tono ocular ni alteraciones visuales. Procedió a la



aplicación de un colirio antibiótico, pomada epitalizante antibiótica y oclusión del ojo, con indicación de que si notaba cualquier molestia volviera al Centro, y volver al día siguiente.

»Acude al día siguiente por dolor moderado, y es remitido al Hospital hhhhh1 para valoración por oftalmólogo de guardia con impresión diagnóstica de cuerpo extraño y herida penetrante.

»En el H. hhhhh1 lo derivan al Hospital hhhhh2 para extracción y vitrectomía.

»En el Hospital hhhhh3 le intervienen de urgencia realizándose extracción del cuerpo extraño mediante electroimán, se desestima la vitrectomía por lisis corneal secundaria a panofalmitis severa. Evoluciona a Ptisis bulbo. Se recomienda posteriormente porte de prótesis ocular”.

**Quinto.-** Figura en el expediente un escrito de fecha 16 de febrero de 2007, del Jefe del Servicio de Inspección de la Consejería de Sanidad, por el que se comunica que por la Dirección General de Desarrollo Sanitario se ha acordado la suspensión del procedimiento general y la correlativa iniciación del procedimiento abreviado.

**Sexto.-** El 14 de febrero de 2007 se dicta la propuesta del acuerdo indemnizatorio, suscrito por el Director General de Desarrollo Sanitario de la Gerencia Regional de Salud de la Junta de Castilla y León y el interesado.

En la propuesta de acuerdo referida constan, entre otros, los siguientes extremos:

“1º.- Que con fecha 30 de diciembre de 2004 D. xxxxx presentó escrito de reclamación patrimonial ante la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, por los daños y perjuicios sufridos tras presentar un cuerpo extraño en ojo derecho sin detectar en primera consulta y consecuente pérdida de visión.

»2º.- Que la Dirección General de Desarrollo Sanitario ha acordado la iniciación de un procedimiento abreviado, comunicándolo en este acto a D. xxxxx y facilitándole el trámite de audiencia.



»3º.- Que, existiendo asenso en cómo se produjeron los hechos y, particularmente, la actuación sanitaria, por la Dirección General de Desarrollo Sanitario, en virtud del artículo 8 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (...) se propone terminación convencional mediante el pago de 23.000 euros que comprenda la indemnización (fijada a tanto alzado) por la totalidad de los perjuicios causados.

»4º.- Que D. xxxxx manifiesta su conformidad con esta propuesta de acuerdo”.

**Séptimo.-** El 21 de marzo de 2007, la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente sobre la propuesta de acuerdo indemnizatorio presentada.

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 preciso destacar que se ha producido una demora injustificada entre la interposición de la reclamación, en diciembre de 2004, y la propuesta de acuerdo indemnizatorio, en febrero de 2007. Este retraso necesariamente ha de considerarse como una vulneración por parte de la Administración de principios y criterios relativos a 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 el reclamante 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, 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 responsabilidad patrimonial formulada por D. xxxxx debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia que le fue prestada.

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, según el cual, "en todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas".



**6ª.-** En cuanto al fondo del asunto planteado en el presente expediente, resulta necesario fijar un parámetro que permita determinar el grado de corrección de la actividad administrativa a la que se imputa el daño. Este criterio básico o *lex artis ad hoc* se basa en que la obligación del profesional de la medicina es de medios y no de resultados, es decir, la obligación es de prestar la debida asistencia médica y no de garantizar en todo caso la curación del enfermo. Es un criterio de normalidad de los profesionales sanitarios que permite valorar la corrección de los actos médicos y que impone al profesional el deber de actuar con arreglo a la diligencia debida. Así lo ha manifestado el Tribunal Supremo en Sentencia de 26 de mayo de 1986, que marcó el comienzo de considerar generalizada la obligación de medios al establecer:

“La naturaleza jurídica de la obligación contractual del médico no es la de obtener en todo caso la recuperación de la salud del enfermo (obligación de resultado), sino una `obligación de medios`, es decir, se obliga no a curar al enfermo, sino a suministrarle los cuidados que requiere según el estado actual de la ciencia médica”.

En igual sentido se ha pronunciado el mismo Tribunal, entre otras en Sentencias de 9 de marzo y 9 de diciembre de 1998, 9 de mayo de 1999 o 4 de abril de 2000.

Esta última Sentencia (4 de abril de 2000) señala: “El criterio fundamental para determinar si concurre responsabilidad patrimonial en materia de asistencia sanitaria es el de la adecuación objetiva del servicio prestado, independientemente de que existan o no conductas irregulares por parte de los agentes de la Administración y del buen o mal éxito de los actos terapéuticos, cuyo buen fin no siempre puede quedar asegurado”.

En sentido similar al hasta aquí expuesto, la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 2002, en su fundamento de derecho séptimo, señala que “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 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”.

Por ello, de acuerdo con la línea jurisprudencial consolidada por el Tribunal Supremo y acuñada por la doctrina del Consejo de Estado, en las



reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión, que supondría llevar la responsabilidad objetiva más allá de los límites de lo razonable, sino que es preciso acudir al criterio de la *lex artis ad hoc* como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo ya que no es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente. Así pues, sólo en el caso de que se produzca una infracción de dicha *lex artis ad hoc* respondería la Administración de los daños causados; en caso contrario, dichos perjuicios no son imputables a la Administración y no tendrían la consideración de antijurídicos por lo que deberían ser soportados por el perjudicado.

En el caso que nos ocupa, es preciso determinar si ha existido una infracción de la *lex artis ad hoc*, entendida en los términos expuestos, como punto de partida necesario para determinar si estamos ante un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración autonómica.

Pues bien, a la vista de los datos que se extraen de los diferentes documentos que obran en el expediente, puede considerarse probada la existencia de relación de causalidad entre la asistencia recibida por el paciente en el Centro de Salud de xxxxx y el daño sufrido por él que concluyó con una importante pérdida de visión.

En efecto, tal y como ha quedado reflejado en los antecedentes de hecho, resulta probado que el interesado acude al centro de salud por el impacto de un objeto metálico en su ojo derecho, que, sin embargo, no fue detectado por el facultativo que lo atendió. Por ello, al no apreciar signos de gravedad en la dolencia presentada, se limitó a pautarle como tratamiento la aplicación de un colirio antibiótico, pomada epitalizante antibiótica y oclusión del ojo. Sin embargo, ante la persistencia del dolor, el paciente acude de nuevo al centro de salud, desde donde es remitido al Hospital hhhhh1, donde aprecian la posible existencia en el ojo de un cuerpo extraño, razón que motiva la derivación del paciente al Hospital hhhhh2, donde, finalmente, fue intervenido de urgencia realizándole la extracción del cuerpo extraño que, efectivamente, tenía en el ojo y que le había ocasionado una herida penetrante, posiblemente agravada por el tiempo que de modo indebido el cuerpo extraño permaneció en su ojo, al no ser detectado con la inmediatez que hubiera sido deseable y que hubiera sido posible en caso de haberle practicado las pruebas oportunas.



Por tanto, a la vista de lo expuesto, se considera que ha existido una infracción de la *lex artis ad hoc* en la asistencia que en un primer momento fue prestada al paciente en el centro de salud, de la que derivó un resultado lesivo cuya entidad habría variado de haberle practicado las pruebas oportunas y pautado el tratamiento correcto. Por ello, puede afirmarse que, en el caso que nos ocupa, concurren los requisitos necesarios para estar en presencia de un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración.

**7ª.-** En cuanto a la cuantía indemnizatoria procedente, se da en el caso que nos ocupa un supuesto de terminación convencional, admitida expresamente en el artículo 8 del citado Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, que establece que “en cualquier momento del procedimiento anterior al trámite de audiencia, el órgano competente, a propuesta del Instructor, podrá acordar con el interesado la terminación convencional del procedimiento mediante acuerdo indemnizatorio. Si el interesado manifiesta su conformidad con los términos de la propuesta de acuerdo, se seguirán los trámites previstos en los artículos 12 y 13 de este Reglamento”.

Pese a lo dispuesto en el inciso inicial del reseñado artículo 8, el acuerdo indemnizatorio puede alcanzarse en un momento posterior, en particular una vez iniciado el trámite de audiencia, como reconoce expresamente el artículo 11.2, trámite que ha de acordarse inmediatamente antes de redactarse la propuesta de resolución.

En cuanto al alcance y contenido del acuerdo indemnizatorio, interesa destacar que el preámbulo del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, manifiesta: “Obviamente, el acuerdo de terminación convencional no puede incluir, como tal acuerdo con un particular, ningún tipo de transacción sobre la existencia o no de relación de causalidad o de reconocimiento pactado de la responsabilidad de las Administraciones Públicas, sino limitarse a la determinación de la cuantía y el modo”.

En el presente caso hay que indicar que en la propuesta de acuerdo de terminación convencional, formulada el 14 de febrero de 2007, se han observado las exigencias de fondo y procedimiento establecidos por la normativa aplicable, constandingo asimismo la conformidad por escrito del interesado, como así lo demuestra la firma plasmada en la propuesta de



acuerdo indemnizatorio que obra en el expediente, en el que se cifra en 23.000 euros la cantidad que debe percibir el reclamante.

### **III CONCLUSIONES**

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

Estimando que concurren los requisitos para determinar la existencia de responsabilidad patrimonial, procede la terminación convencional en el expediente iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de D. xxxxx, representado por D. yyyyy, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Centro de Salud de xxxxx.

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