



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero y  
Ponente

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 4 de noviembre de 2010, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. 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 23 de septiembre 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 Dña. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh1 de xxxx1.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 30 de septiembre de 2010, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 1.214/2010, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación de éste, 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. xxxx3 López.

**Primero.-** El 29 de julio de 2009 Dña. xxxxx presenta ante la Consejería de Sanidad de la Junta de Castilla y León una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh1 de xxxx1.



Expone que, por padecer un problema en los párpados, fue intervenida en dicho hospital hasta en tres ocasiones durante 2007 y 2008 con “un resultado desastroso (...), terribles dolores y una fuerte infección”. Por ello, el Hospital hhhh1 de xxxx1 solicitó la derivación de la paciente al Hospital hhhh2 de xxxx2, que desestimó la petición (hecho que le fue comunicado mediante escrito de 5 de junio de 2009 -que adjunta a la reclamación-).

Ante ello, acudió el 2 de junio de 2009 a la Clínica hhhh3 de xxxx2 donde fue intervenida el 7 de julio de 2009 con resultado satisfactorio.

Manifiesta asimismo que el 5 de julio de 2009 recibió una notificación del Servicio de Oftalmología del Hospital hhhh4 de xxxx3 en la que se le citaba para una consulta para el mes de septiembre. Alega que como la intervención en la clínica privada estaba en marcha y pagado parte del coste, decidió seguir en dicho centro.

Reclama una indemnización de 975 euros por los gastos sufragados en el centro privado (adjunta copia de las facturas).

**Segundo.-** Obra en el expediente la siguiente documentación:

- La relativa a la tramitación de la solicitud de derivación de la paciente (petición, denegación y escritos de tramitación).

- Informe del Servicio de Oftalmología del Hospital hhhh1 de xxxx1, de 21 de octubre de 2009.

- Informe de la Inspección Médica de 16 de noviembre de 2009, en el que se concluye que la paciente acudió a la medicina privada “sin la autorización del Sacyl y sin haber agotado las posibilidades diagnósticas y terapéuticas que se le ofertaban dentro del marco asistencial del [Sistema Nacional de Salud]” y que “la patología presentada por la enferma no revestía las características propias de una urgencia vital”. Por ello, se informa desfavorablemente la reclamación “por considerar que no hubo denegación de asistencia por parte del [Sistema Nacional de Salud], incurriendo el paciente de forma libre y voluntaria en el abandono de sus derechos”.



**Tercero.-** Concedido trámite de audiencia, no consta la presentación de alegaciones.

**Cuarto.-** El 13 de julio de 2010 la Dirección hhhh1 de Administración e Infraestructuras de la Gerencia Regional de Salud formula propuesta de orden estimatoria de la reclamación y se reconoce el derecho de la interesada a ser indemnizada en la cuantía de 996,45 euros.

**Quinto.-** El 27 de agosto de 2010 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa dicha propuesta favorablemente.

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 formula la reclamación (29 de julio de 2009) hasta que se efectúa la propuesta de orden (13 de julio 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, 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 la reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida 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 (entre otras, Sentencias de 1 de marzo, 21 de abril y 29 de octubre de 1998; 28 de enero, 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 3.583/2002; y 9 de enero de 2003, expte. nº 3.251/2002) y de este Consejo Consultivo (por todos, Dictámenes 1.008/2005, de 1 de diciembre; 1.134/2005, de 12 de enero de 2006; 59/2006, de 19 de enero; y 300/2006, de 23 de marzo), 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.

Finalmente, debe mencionarse la reiterada jurisprudencia (por todas, Sentencias de 20 de diciembre, 20 de marzo y 7 de marzo de 2007 y de 16 de marzo de 2005), 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 estimar la reclamación.

La paciente, nacida en 1925, fue intervenida en el Hospital hhhh1 de xxxx1 el 19 de noviembre de 2007 de Tira tarsal en párpado inferior del ojo derecho, fue reintervenida el 3 de diciembre siguiente por no haber obtenido el resultado esperado y el 21 de abril de 2008 se le intervino de granuloma de inclusión en la cantotomía lateral. El Servicio de Oftalmología solicitó su derivación a un centro hospitalario que dispusiera de especialidad de oculoplastia. El informe de la Inspección Médica afirma que la canalización de la paciente a los centros hospitalarios de la Comunidad fue desestimada en varias ocasiones, por lo que la interesada presentó dos reclamaciones. Finalmente fue derivada al Hospital hhhh5 (xxxx3), que le citó a consulta para el 4 de agosto de 2009.



Como señala la propuesta de resolución, a pesar de que la solicitud de derivación no indicaba carácter preferente o urgente, la desorientación administrativa a la hora de hacer la derivación ha sido patente. Se hacen sucesivos intentos para valoración de la paciente en el Hospital hhhh2 y en el Hospital hhhh3, ambos de xxxx2, con resultado en todas las ocasiones infructuoso; y finalmente se consigue que sea citada en el Hospital hhhh5 para su valoración (una vez que ya estaba operada). La actuación de la reclamante, no puede considerarse abusiva, dado que instó en varias ocasiones la asistencia sanitaria pública y, en definitiva, permaneció un tiempo suficiente a la espera de una solución del Servicio Público de Salud sin que recibiera una respuesta adecuada.

A la luz de todo lo expuesto y de los datos y consideraciones recogidas en los informes obrantes en el expediente, puede concluirse que la demora en abordar la intervención prescrita obligó a la paciente a acudir a la sanidad privada, con los perjuicios que de ello se derivan. Por tanto, la reclamación debe estimarse.

**6ª.-** Respecto al importe de la indemnización, se comparte la cuantía indemnizatoria recogida en la propuesta de orden, que, con base en las facturas obrantes y su actualización, se fija en 996,45 euros.

Ello se entiende sin perjuicio de que dicho importe deba actualizarse a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad, de acuerdo con el artículo 141.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

### **III CONCLUSIONES**

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

Procede dictar resolución estimatoria en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña.



**CONSEJO  
CONSULTIVO**  
DE CASTILLA Y LEÓN

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

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