



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero y
Ponente

Sr. Sobrini Lacruz, Consejero

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Aguilar de Campoo (Palencia) el día 25 de julio de 2018, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxx*, 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 4 de julio de 2018 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Complejo Asistencial Universitario de xxxx1*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 5 de julio de 2018, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 311/2018, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por Resolución de 5 de febrero de 2014 de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Ramos Antón.

Primero.- El 22 de diciembre de 2015 D. xxxx, presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial ante la Administración de la Comunidad, debido al inadecuado tratamiento seguido en el Hospital hhhh de xxxx1, que le ha

producido la pérdida total de visión de su ojo izquierdo y daños en su ojo derecho.

Considera que no se tuvieron en cuenta los antecedentes de leucemia mieloide y el estado en que se encontraba su ojo izquierdo, debiéndosele haber practicado con la máxima urgencia una vitrectomía desde el momento en que acude a Urgencias el 21 de noviembre de 2014, o en las siguientes ocasiones en que acudió, y no cuando finalmente se le interviene el día 16 de enero de 2015, cuando ya no se pudo hacer nada para salvar la visión de su ojo izquierdo.

Asimismo indica que, tras la intervención quirúrgica realizada el 16 de enero de 2015 en el Hospital hhhh de xxxx1, y como consecuencia de que no se atrevían a operarle el ojo derecho, tuvo que acudir a un centro privado, donde se le interviene quirúrgicamente en varias ocasiones, sin éxito.

Solicita una indemnización de 161.774,51 euros por las secuelas físicas y por el lucro cesante derivado del cierre de su negocio, y gastos médicos, de desplazamiento y otros que, como consecuencia de la mala *praxis* médica, ha tenido que realizar.

Adjunta a su escrito copia de diversa documentación médica, de facturas por gastos médicos, de alojamiento, de nóminas de un trabajador contratado, y de parte médico de baja por contingencias comunes.

Segundo.- Al expediente se incorpora, además de la historia clínica, informe del Servicio de Oftalmología del Hospital hhhh de xxxx1, de 22 de febrero de 2016, informe médico pericial elaborado a instancias de la compañía aseguradora y el informe de la Inspección Médica, emitido el 10 de junio de 2016.

Tercero.- El 20 de julio de 2016 el reclamante interpone un recurso de reposición frente a la desestimación por silencio administrativo de la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada.

Cuarto.- En el trámite de audiencia el interesado reitera la pretensión resarcitoria y cuantifica finalmente la indemnización solicitada en 83.316,53 euros.

Quinto.- El 15 de mayo de 2018 se formula propuesta de orden desestimatoria del recurso de reposición interpuesto contra la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial.

Sexto.- El 31 de mayo de 2018 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.i),1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Primera emitir el dictamen según lo establecido en el apartado tercero, 1.g) del Acuerdo de 6 de marzo de 2014, del Pleno del Consejo, por el que se determina la composición y competencias de las Secciones.

2ª.- El procedimiento se ha instruido, sustancialmente, 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 ambas normas aplicables *ratione temporis* al presente procedimiento.

Es adecuada la actuación de la Administración al no resolver ya la reclamación y tramitar y resolver el recurso de reposición interpuesto por los interesados, pronunciándose sobre todas las cuestiones que suscita el expediente, tal y como resulta del artículo 113.3 de la Ley 30/1992 (en el mismo sentido el actual artículo 119.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas), así como al solicitar el preceptivo dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y

León; ello de acuerdo con la doctrina recogida en los Dictámenes 203/2009, 81/2010, 267/2010 y 607/2010, de este Consejo.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (22 de diciembre de 2015) hasta que se formula la propuesta de orden (15 de mayo de 2018). 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 a la reclamante, en su caso, mediante la oportuna resolución.

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 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.

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 pueda producirse.

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, 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 informe de la Inspección Médica avala las actuaciones médicas seguidas en relación con el paciente, sin que advierta la existencia de mala *praxis* en el tratamiento y en la asistencia recibida.

Respecto al procedimiento asistencial seguido, de acuerdo con el informe la Inspección Médica, el paciente acude a Urgencias el 21 de noviembre de 2014

por visión borrosa, siendo diagnosticado de hemorragia vítrea, tratado mediante reposo y se le cita para el día 24 de noviembre.

Dicho día se detecta la persistencia de hemovítreo y se mantiene tratamiento, con nueva consulta para el día 1 de diciembre, donde persiste el diagnóstico de hemovítreo, siendo prescrito el mismo tratamiento y recomendación de cita para una ecografía ocular.

El 15 de diciembre acude al Servicio de Oftalmología, se practica ecografía ocular, no encontrándose desprendimiento de retina, y en el ojo derecho se le diagnostica de neoformaciones vasculares. Se realiza un tratamiento con láser en el ojo derecho para prevenir hemorragia vítrea en dicho ojo y se pauta vitrectomía del ojo izquierdo, calificándose como impresión diagnóstica de enfermedad de Eales vs Retinopatía por alteraciones hematológicas.

El 12 de enero, en exploración oftalmológica, se objetiva sangrado en ojo derecho desde el 10 de enero de 2015, con hemovítrea.

El 16 de enero "se realiza FACO + LIO + vitrectomía + Endofotocoagulación + Crioterapia OI (...)".

A juicio de la Inspección Médica el síntoma principal de hemorragia vítrea es la pérdida brusca de agudeza visual a lo largo de unos minutos. Puede producirse por muy diversas causas y no puede establecerse un tratamiento único, sino que depende de cada caso concreto en función del paciente y del origen de la hemorragia.

En el supuesto de que la hemorragia sea leve puede resolverse de forma espontánea, requiriendo solamente de tiempo de espera, aunque la recuperación de la visión se demore en el tiempo, y en otras ocasiones, tras un tiempo de espera, se recomienda una intervención quirúrgica, vitrectomía, que consiste en la extracción del humor vítreo mediante cirugía. También precisa que, en función de su causa, será necesario añadir otros tratamientos, como la aplicación de laser o la administración de inyecciones intravítreas.

El referido informe concluye que en este caso concreto se han seguido dichos procedimientos, aunque el resultado final no haya podido resultar

satisfactorio, y que "el paciente ha sido visto y valorado por el Sacyl en repetidas ocasiones realizándose las exploraciones adecuadas y las técnicas correspondientes a cada circunstancia", por lo que considera que "se ha actuado correctamente por parte de los servicios asistenciales del Sacyl".

Por lo que afecta a los gastos sanitarios ocasionados en el centro privado, se está ante un supuesto de opción por la medicina privada, que si bien es humanamente comprensible, jurídicamente no puede ser viable a efectos de obtener indemnización por los gastos que ello ocasione.

En este mismo sentido desestimatorio se expresa el informe médico pericial, emitido a instancia de la compañía aseguradora de la Administración, que considera que la actuación seguida con el paciente se ajustó a la *lex artis ad hoc*.

En dicho informe se indica que la actuación inicial ante el hemovítreo del ojo izquierdo fue correcta, realizándose un seguimiento estrecho y esperando su resolución.

Se realizan ecografías dirigidas a descartar la existencia de desprendimiento de retina, pues el hemovítreo impedía la visión del fondo de ojo. En el momento en el que se constatan áreas de isquemia y de formación neovasos se aplica láser local y se inicia precozmente una panfotocoagulación, lo cual considera correcto. Asimismo, estima que fue correcta la indicación de vitrectomía, cuando todavía no habían pasado dos meses, ante la falta de resolución del hemovítreo de ojo izquierdo.

Considera que la cirugía practicada de vitrectomía, combinándola con facoemulsificación del cristalino, fue correcta, y ambas cirugías cursan sin incidencias.

También pone de manifiesto que el paciente fue debidamente informado mediante los consentimientos informados oportunos y que decide voluntariamente acudir a otro centro para cirugía del ojo derecho, donde, tras reiteradas intervenciones, no logra recuperar una buena calidad visual.

El informe médico pericial es concluyente al considerar que la actuación médica y quirúrgica han sido correcta y ajustada a la *lex artis ad hoc*, todos los tratamientos aplicados fueron adecuados y atendieron a la clínica del paciente.

Estas afirmaciones no han sido desvirtuadas por las alegaciones de la parte reclamante, que cuestiona la asistencia médica practicada y con ello la observancia de la *lex artis*, puesto que no han sido 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 y, en consecuencia, la reclamación debe desestimarse.

III CONCLUSIONES

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

Procede dictar resolución desestimatoria en el recurso de reposición interpuesto contra la desestimación por silencio administrativo de la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por D. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Complejo Asistencial Universitario de xxxx1.

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