



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 4 6 / 2 0 0 5

(Sección 2ª)

La Laguna, a 17 de mayo de 2005.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado por la reclamación de indemnización formulada por J.L.L.G., en nombre y representación de I.A.P., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 115/2005 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

El objeto del presente Dictamen, solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial de un Organismo Autónomo de la Administración autonómica. De la naturaleza de esta Propuesta se deriva la legitimación del órgano solicitante, la competencia del Consejo y la preceptividad del Dictamen según los arts. 12.3 y 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación este último precepto con el art. 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

II

En el presente expediente se cumple el requisito de legitimación activa del reclamante, al pretender el resarcimiento de un daño cuyo origen imputa a la asistencia sanitaria que le fue prestada por un Centro del Servicio Canario de Salud; y

* PONENTE: Sr. Fajardo Spínola.

también el de legitimación pasiva de la Administración autonómica, actuando mediante el mencionado Servicio, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

Se cumple igualmente el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, pues la misma se presenta el 6 de marzo de 2002 en relación con la asistencia sanitaria prestada el día 6 de marzo del año anterior, por la que, según manifiesta, hubo de ser sometido a una nueva intervención el siguiente día 16 del mismo mes. No ha transcurrido por consiguiente el plazo de un año legalmente establecido desde que se ha manifestado el efecto lesivo (art. 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, LRJAP-PAC).

El órgano competente para instruir y proponer la Resolución que ponga fin al procedimiento es la Secretaría General del Servicio Canario de Salud, de conformidad con el art. 15.1 del Decreto 212/1991, de 11 de septiembre, de Organización de los Departamentos de la Administración Autonómica, en relación con los arts. 10.3 y 15.1 del Decreto 32/1995, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Canario de Salud.

La resolución de la reclamación es competencia del Director del citado Servicio Canario de Salud, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 60.1.n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias, añadido por la Ley 4/2001, de 6 de julio, de Medidas Tributarias, Financieras, de Organización y Relativas al Personal de la Administración Pública de Canarias.

Por lo que se refiere a la tramitación del procedimiento, se ha dado cumplimiento a los trámites legal y reglamentariamente establecidos, con la excepción del plazo para resolver, lo que no se encuentra justificado a la vista de las actuaciones que integran el expediente. Resulta particularmente significativo que una vez presentada por el reclamante la documentación requerida en trámite de subsanación de la solicitud el 2 de mayo de 2002, la admisión a trámite de la reclamación se llevó a cabo mediante Resolución de 8 de mayo de 2003, más de un año después. Igualmente, una vez tramitado el procedimiento y otorgado el trámite de audiencia al interesado, que presentó alegaciones el 21 de mayo de 2004, el procedimiento se paraliza nuevamente hasta que en marzo de 2005 se elabora la Propuesta de Resolución y ésta se remite al Servicio Jurídico para su preceptivo informe. La Administración ha incumplido manifiestamente su deber de impulsar de

oficio el procedimiento, sometido además al criterio de celeridad (art. 74.1 LRJAP-PAC). No obstante, ello no impide la resolución del procedimiento, a tenor de lo establecido en los arts. 42.1 y 43.4.b) LRJAP-PAC.

III

1. El procedimiento se inicia el 6 de marzo de 2002, fecha en que tuvo entrada en la Secretaría General del Servicio Canario de Salud el escrito presentado por J.L.L.G., en nombre y representación de I.A.P., por el que reclama el resarcimiento de los daños supuestamente producidos como consecuencia de una operación de cataratas.

El reclamante alega como fundamento fáctico de su pretensión de resarcimiento que el 6 de marzo de 2001 fue intervenido de una extracción extracapsular de catarata en el ojo izquierdo, operación que se prolongó de forma considerable ya que al parecer el aparato de rayos láser no funcionaba adecuadamente, lo que motivó que tuviese que suspenderse el resto de las intervenciones que estaban programadas para dicha fecha. Al día siguiente recibió el alta hospitalaria, si bien cuando le quitaron el parche apreció que había perdido la visión del ojo, por lo que inmediatamente acude a los Servicios médicos y es ingresado nuevamente para una nueva intervención quirúrgica, por presentar endoftalmitis post quirúrgica, a la que es sometido el siguiente día 16 del mismo mes. Según manifiesta en su solicitud, la única explicación que recibió es que la nueva intervención se debió a un proceso vírico que había surgido y que la había hecho inevitable.

El reclamante considera que la pérdida de visión ha sido consecuencia de la intervención quirúrgica, que le ha llevado a una situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual reconocida por la Dirección Provincial del INSS. En trámite de audiencia cuantifica la indemnización, sobre la base de un informe médico aportado por él mismo, en la cantidad de 139.371 euros.

2 y 3.¹

¹ Texto suprimido al ser mera descripción de hechos y/o trámites.

IV

El reclamante considera que la infección padecida y causante de la pérdida de visión de su ojo izquierdo se ha producido como consecuencia de la intervención quirúrgica.

A estos efectos, debe tenerse en cuenta, a la vista de lo manifestado en los informes médicos que obran en el expediente a partir del tipo de germen causante de la complicación post quirúrgica, que se trata de una infección endógena, debida a la propia flora bacteriana del paciente, por lo que no se deriva de la asistencia sanitaria prestada al no tener origen exógeno al propio paciente. Teniendo esto en cuenta, el establecimiento de la responsabilidad de la Administración por esta causa ha de contraerse entonces a determinar si la actuación médica para prevenirla fue la adecuada y, en el caso de que aún así se hubiera producido, si las medidas adoptadas para llegar a su curación se adecuaron o no a la *lex artis*.

Los informes médicos, como ya se ha relatado, son coincidentes en afirmar que en el tratamiento médico y quirúrgico practicado al paciente se adoptaron las medidas de profilaxis antibiótica adecuadas. Así, se le administró una cefalosporina intravenosa 1 hora antes de la intervención y colirio antibiótico con trobamicina, tal como recomienda el Servicio de Microbiología. Además, la preparación tópica del campo quirúrgico se realizó con agentes antimicrobianos, como es el betadine al 5%, considerado actualmente la mejor opción para preparación del campo quirúrgico ocular. Finalmente, por lo que respecta al instrumental utilizado, se trata de material totalmente esterilizado, por lo que no está contaminado por ningún germen y menos por gérmenes muy sensibles a los métodos de esterilización convencionales como el causante de la endoftalmitis. Puede considerarse con ello que la actuación médica se ha adecuado a la *lex artis*, al haberse utilizado los medios adecuados para prevenir la infección.

El hecho de que no se evitara la aparición de la enfermedad, a pesar de haberse adoptado las medidas adecuadas, no genera la responsabilidad de la Administración sanitaria. A estos efectos, debe tenerse presente que el daño por el que el paciente reclama no se debió ni a una actuación negligente del Servicio implicado ni a un riesgo que éste hubiera generado. En la asistencia prestada se utilizaron todos los medios que son propios del tratamiento de la patología padecida en aras a la consecución de un resultado satisfactorio. Debe tenerse presente que, como se ha afirmado reiteradamente en anteriores Dictámenes de este Consejo (entre ellos,

67/1996, 58/1998 y 130/2002), el funcionamiento del servicio público de la sanidad se dirige a proporcionar unos medios para prevenir o curar la enfermedad, pero sin garantizar sus resultados, porque la Medicina no ha alcanzado el grado de perfección que permita la curación de todas las enfermedades y la evitación de la irreversibilidad de los estados patológicos ligados al devenir de la vida humana.

La obligación de los Servicios de Salud es una obligación de actuar, sin que incluya la de responder en términos absolutos por las consecuencias de la actuación sanitaria; porque, hoy por hoy, no se puede garantizar la recuperación de la salud, sino tan solo que se emplean todas las medidas conocidas para intentarlo. El funcionamiento de dicho servicio consiste en el cumplimiento de una obligación de medios, no de resultados.

Por tanto, no basta que en el funcionamiento de dicho servicio no se hayan obtenido unos resultados satisfactorios para los usuarios, sino que esos resultados sean la concreción de un riesgo específico creado por el funcionamiento del mismo y que, además, sean antijurídicos en el sentido de que no exista para aquéllos el deber jurídico de soportarlo, lo que no ha acontecido en el presente caso, teniendo en cuenta la actuación médica practicada.

Por otra parte, por lo que se refiere a las medidas adoptadas una vez diagnosticada la infección, el reclamante nada alega acerca de la inadecuación de la misma. Sin perjuicio de ello, se constata en el expediente que el paciente fue inmediatamente remitido al Centro de referencia del Área, donde quedó ingresado el mismo día; y que se le practicó la intervención que requería para procurar la curación de su enfermedad, consiguiendo la desaparición de la infección.

Finalmente, la adecuación a la *lex artis* exige también que el paciente haya sido debidamente informado con anterioridad a la práctica de la intervención de cuáles son los riesgos posibles a los efectos de que preste su consentimiento una vez conocidos los mismos. En el presente expediente consta acreditado, a través del documento relativo al consentimiento informado, que el paciente era conocedor de las posibles complicaciones de la intervención quirúrgica, entre ellas el riesgo de infección ocular, por lo que la actuación médica se ha adecuado igualmente a las obligación impuesta legalmente de informar a los interesados acerca del tratamiento médico y de las consecuencias de éste.

Por consiguiente, ante la adecuación del tratamiento médico y quirúrgico que en todo momento se le practicó al paciente, que fue además debidamente informado de los riesgos inherentes a la intervención, no puede afirmarse, como ya se ha indicado y así ha sido apreciado en la Propuesta de Resolución, la existencia de nexo causal entre la asistencia sanitaria y el daño por el que se reclama, por lo que se considera conforme a Derecho la desestimación de la pretensión de resarcimiento.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución es ajustada a Derecho, por lo que la reclamación ha de ser desestimada.