



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 217/2018

(Sección 1ª)

La Laguna, a 17 de mayo de 2018.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), en nombre y representación de (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 165/2018 IDS)*.*

FUNDAMENTOS

I

1. Se dictamina sobre la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución formulada por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud (SCS) tras la presentación y tramitación de una reclamación de indemnización por los daños que se alegan producidos por el funcionamiento del servicio público sanitario.

2. La solicitud del dictamen de este Consejo Consultivo es preceptiva, de acuerdo con el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias. Está legitimada para solicitarla el Sr. Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias, de acuerdo con el art. 12.3 de la citada ley.

3. Los antecedentes de hecho, según lo manifestado por el representante del interesado, son los siguientes:

Que el afectado fue sometido a seguimiento por parte del Servicio de Oftalmología del Hospital Universitario de Canarias (HUC) por padecer de cataratas en ambos ojos en marzo de 2012.

El día 25 de octubre de 2012, se llevó a cabo la intervención quirúrgica de catarata en su ojo derecho por el Servicio referido, efectuándose facoemulsificación

* Ponente: Sr. Lorenzo Tejera.

ozyl, con implante de lente intraocular de 22 dioptrías en cámara posterior y el día 19 de noviembre de 2012 se sometió a la misma cirugía en su ojo izquierdo.

El día 4 de enero de 2013 se le diagnosticó desprendimiento de retina inferior, con afectación macular en su ojo derecho, considerando el Dr. (...), a quien consultó, que esta patología podía estar relacionada con la intervención de catarata, dado el poco tiempo acontecido entre ambas.

Posteriormente, el día 15 de enero de 2016 se le intervino quirúrgicamente por el Servicio de Oftalmología del HUC de su patología retiniana.

El 28 de marzo de 2014 se somete en el ámbito de dicho Servicio a cirugía dirigida a tratar la diacriocostitis crónica de su ojo izquierdo. Con posterioridad, en marzo de 2015 y en mayo de 2016 se le intervino en el HUC de la obstrucción de las glándulas lagrimales de su ojo derecho e izquierdo respectivamente.

4. El representante del afectado considera que, después de la cirugía de catarata y desprendimiento de retina en su ojo derecho, originada la segunda por los malos resultados de la primera, además de las cirugías correspondientes a los conductos lacrimales de ambos ojos, ha perdido la visión del mismo, habiéndose producido todo ello porque fue tratado con un medicamento prescrito por los doctores del SCS que se denomina «ala octa», del laboratorio (...), producto utilizado exclusivamente para las patologías de retina.

En relación con ello, se señala, en el escrito de reclamación, que el paciente tuvo constancia a través de los medios de comunicación que dicho medicamento, prescrito en el HUC para su patología de retina, causa ceguera, la cual en ningún caso es una secuela propia de la intervención a la que se le sometió.

Por todo ello, se deduce de la reclamación que el reclamante considera que la mala praxis médica consistió en el inadecuado empleo de dicho medicamento por lo que se reclama una indemnización de 149.212,48 euros, que incluye la pérdida de visión de su ojo derecho y los daños morales y psicológicos que le han ocasionado estas situación.

5. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada resulta de aplicación la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

II

1. El procedimiento comenzó con la presentación del escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial, efectuada el 7 de noviembre de 2016.

El día 28 de noviembre de 2016, se dictó la Resolución de la Secretaría General del SCS por la que se admitió a trámite la reclamación formulada.

2. Este procedimiento cuenta con el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones (SIP) de la Secretaría General del SCS y el informe del Servicio de Oftalmología del HUC.

Además, se acordó la apertura del periodo probatorio y se otorgó el trámite de vista y audiencia al reclamante, presentando escrito de alegaciones así como informe pericial sobre los daños morales supuestamente sufridos por el interesado.

El día 13 de noviembre de 2017, se emitió una primera Propuesta de Resolución y el día 13 de marzo de 2018 la Propuesta de Resolución definitiva, vencido el plazo resolutorio, sin justificación para ello; pero esta demora no obsta para resolver expresamente, a tenor de lo establecido en los arts. 21.1 y 24.3.b) LPACAP.

3. Concurren los requisitos legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio previsto en el art. 106.2 de la Constitución (arts. 32 y ss. LPACAP).

III

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación efectuada, puesto que el órgano instructor considera que no concurren los requisitos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial del SCS.

La Administración alega que todas las intervenciones quirúrgicas a las que se sometió al interesado se realizaron correctamente por parte de los servicios sanitarios del SCS, que los problemas de retina sufridos constituyen uno de los riesgos propios del tipo de cirugía practicada inicialmente, como constaba en la documentación correspondiente al consentimiento informado, y que en ningún momento se le administró el medicamento referido por él.

Finalmente, se alega que los problemas en los conductos lacrimales, tratados de forma adecuada a la *lex artis* por el SCS, son problemas ajenos a los ocasionados en la retina por la intervención de cataratas.

2. En el presente asunto, el interesado no ha probado que las distintas cirugías oculares realizadas por el SCS se efectuaran de forma contraria a lo exigido por la *lex artis*, constando en el informe del SIP que todas y cada una de ellas se realizaron sin la producción de incidencia alguna.

Además, en dicho informe se afirma que el desprendimiento de retina es un riesgo propio de la cirugía de cataratas, tal y como constaba en la documentación correspondiente al consentimiento informado firmado por el paciente y que obra en el expediente (página 107 del expediente remitido a este Consejo Consultivo). Asimismo los problemas de los conductos lacrimales, que se solventaron correctamente, no guardan relación los problemas de retina, por lo que evidentemente, se trata de una patología propia del interesado.

3. Asimismo, el interesado no ha demostrado que como consecuencia de las cirugías que se le practicaron perdiera la visión de su ojo derecho, pues en el informe del SIP se afirma que:

«La agudeza visual alcanzada es de: AV OD: 06 AV OI: 0,9, situación más que favorable (Ver AV 11.03.13 y 04.09.13).

En ningún caso ha existido agravamiento de su situación visual, por contra, el éxito funcional se considera si tras la cirugía se obtiene una agudeza visual mayor o igual a 0.4. Esto es, no ha existido pérdida de visión».

El interesado tampoco ha aportado prueba alguna que contradiga tal información.

4. Finalmente, en el informe del Servicio se señala que:

«Respecto al “producto en mal estado” que el paciente refiere haber leído en los medios de comunicación, decir que se utilizó en algunos pacientes en el período entre el 26/06/2014 y el 14/11/2014 (informe de la Farmacia Hospitalaria del CHUC). El paciente fue intervenido de desprendimiento de retina el día 15/01/2013, 18 meses antes de la llegada del producto sanitario de referencia al CHUC».

Por tanto, está acreditado suficientemente que al interesado no se le administró el medicamento defectuoso.

Este Consejo Consultivo ha manifestado en un supuesto similar al que nos ocupa, Dictamen 250/2017, de 13 de julio, que:

«Además, igual que sucede con la causa primeramente alegada (suministro de un producto defectuoso), tampoco ha aportado elemento probatorio alguno que demuestre negligencia médica alguna durante todo el proceso médico relatado y es a ella a quien

corresponde la prueba de los hechos en los que sostiene su reclamación conforme dispone el art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

(...) Este Consejo Consultivo entre otros en sus Dictámenes 344, 433 y 486/2015 y 50/2016, sigue la reiterada y constante doctrina del Tribunal Supremo en lo relativo a la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en el ámbito sanitario, que utiliza el criterio de la *lex artis* como delimitador de la normalidad de la asistencia sanitaria, de modo que a los servicios públicos de salud no se les puede exigir más que ejecuten correctamente y a tiempo las técnicas vigentes en función del conocimiento de la práctica sanitaria. Se trata, pues, de una obligación de medios, no de resultados, por lo que sólo cabe sancionar su indebida aplicación, sin que, en ningún caso, pueda exigirse la curación del paciente.

Lo señalado resulta plenamente aplicable a este supuesto y nos permite concluir que no concurre relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público sanitario y los daños reclamados, puesto que el SCS actuó en todo momento conforme a la *lex artis*, poniendo a disposición de la interesada la totalidad de los medios materiales y personales de los que disponía, produciéndose pese a todo ello uno de los riesgos inherentes al proceso quirúrgico recibido; riesgo que constaba expresamente en el documento de consentimiento informado, lo que supone que el daño padecido no pueda ser considerado como antijurídico».

Todo lo cual resulta ser aplicable por completo al presente asunto.

5. Por tanto, no se ha demostrado la existencia de un daño indemnizable, ni físico ni psicológico, como tampoco se ha acreditado la relación de causalidad entre el funcionamiento del Servicio y el daño reclamado; por lo que la Propuesta de Resolución, de sentido desestimatorio, es conforme a Derecho.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución que desestima la reclamación indemnizatoria es conforme a Derecho.