



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **452/2019**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 13 de diciembre de 2019, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Ilmo. Sr. Director Gerente del Servicio Murciano de Salud (por delegación del Excmo. Sr. Consejero de Salud), mediante oficio registrado el día 2 de septiembre de 2019 (COMINTER 266250/2019), sobre responsabilidad patrimonial instada por D^a X, como consecuencia de los daños sufridos por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. **253/19**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 20 de enero de 2017, D.^a X presenta reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños que dice haber sufrido como consecuencia de la atención sanitaria dispensada por el Servicio Murciano de Salud.

Relata la reclamante que el 11 de diciembre de 2015 su médico de atención primaria la remite al Servicio de Oftalmología del Hospital "Rafael Méndez" de Lorca con visión borrosa. Atendida tres días después por un especialista en Oftalmología del referido hospital, le diagnostica "grasa en la vista", prescribiéndole un colirio con la indicación de que se lo pusiera hasta agotarlo. Tras aplicarse el colirio durante unos días y a la vista de que no observaba mejoría, acude a una clínica privada el 21 de enero de 2016 en la que se le diagnostica catarata bilateral en estado avanzado. En mayo de ese mismo año acude nuevamente a la clínica privada ante el empeoramiento de su visión, donde se le indica que la única solución es operar. Además, se le recomienda efectuarse alguna prueba adicional en Alicante ante la sospecha de que tuviera alguna patología más que las simples cataratas.

Con dicho diagnóstico acude a su médico de atención primaria, que la incluye en la lista de espera quirúrgica con fecha 15 de junio de 2016, para ser operada de cataratas, pero no para efectuarse la prueba diagnóstica adicional recomendada por la clínica privada. Por esta razón acude a dicha clínica para efectuarse las pruebas el 8 de julio de 2016. Como resultado de las mismas se le diagnostica un síndrome de tracción vítreomacular y foveosquias miópica en su ojo izquierdo, con la recomendación de ser intervenida de forma inmediata.

Afirma la reclamante que ante la gravedad del diagnóstico, la pasividad mostrada por la sanidad pública ante sus dolencias y la convicción de que no se iba a alterar el orden de la lista de espera quirúrgica y dada la experiencia sufrida con un familiar que perdió la vista de un ojo, se ve obligada a costearse la operación en la clínica privada "--" donde fue intervenida el 11 de agosto de 2016, de cataratas y vitrectomía en el ojo izquierdo y de cataratas en

el ojo derecho, habiéndose recuperado satisfactoriamente de ambas intervenciones.

Manifiesta la interesada que el oftalmólogo que la trató por primera vez en el Hospital "Rafael Méndez" cometió un error de diagnóstico, pues no sólo no advirtió que tenía cataratas sino que ni tan siquiera sospechó la existencia del síndrome de tracción vítreomacular y la foveosquiasis miópica, por lo que de no haber sido tratada por la sanidad privada podría haber perdido la visión de su ojo izquierdo.

Solicita ser indemnizada con 7.000 euros en concepto de resarcimiento del coste de la asistencia sanitaria privada recibida así como de periodo de incapacidad temporal, daños morales y otros gastos habidos.

Acompaña a su reclamación copia de diversa documentación clínica así como de una reclamación presentada ante el servicio de atención al paciente en el propio Hospital "Rafael Méndez", en fecha 30 de septiembre de 2016, en la que venía a exponer los mismos hechos en los que se basa la reclamación.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la reclamación por Resolución del Director Gerente del Servicio Murciano de Salud de 14 de julio de 2017, se ordena la instrucción del procedimiento al Servicio Jurídico del indicado ente público sanitario, que procede a comunicar a la interesada la información prescrita por el artículo 21.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), al tiempo que solicita su autorización para que por el Servicio Murciano de Salud se pida al "Instituto Oftalmológico --" la documentación clínica correspondiente a su caso.

Del mismo modo, se requiere a la Gerencia del Área de Salud III- Lorca para que remita copia de la historia clínica de la interesada así como los informes de los facultativos intervinientes en la asistencia médica.

La reclamación fue comunicada a la correduría de seguros del Servicio Murciano de Salud.

TERCERO.- Remitida la documentación solicitada, el Servicio de Oftalmología del Hospital "Rafael Méndez", informa que según consta en dicho servicio la interesada fue vista el día 11 de diciembre de 2015, remitida por su médico atención primaria. "No hay datos en su historia". En julio de 2016 volvió a ser remitida por su médico a Oftalmología, pero no acudió a la cita. No constan más procesos.

Solicitado de forma expresa por la instrucción, se incorpora al expediente informe del médico de atención primaria de la paciente, quien se limita a efectuar un relato de las asistencias médicas en relación con el proceso clínico al que se refiere la reclamación. Se indica que constan las siguientes anotaciones en la historia clínica: a) una derivación a consulta de Oftalmología para valorar agudeza visual el 11 de diciembre de 2015, como actividad preventiva; b) interconsulta el 15 de junio de 2017 (sic, en realidad debe de ser 2016) a Oftalmología por disminución de agudeza visual, cataratas evolucionadas, para valoración quirúrgica; c) el 18 de julio de 2016 aporta informe de la clínica oftalmológica "--" donde refiere que se le va a practicar de forma privada una vitrectomía, por lo que se cursa analítica y electrocardiograma y se prescribe un colirio antibiótico para preparar la intervención. A partir de esa fecha no consta anotación alguna sobre la evolución clínica de este proceso.

Asimismo, se comunica por la Gerencia del Área de Salud III que no consta documentación alguna relativa a la asistencia prestada por el Servicio de Oftalmología del Hospital "Rafael Méndez" en diciembre de 2015 y que el facultativo que atendió a la paciente ya se encuentra jubilado.

CUARTO.- El 18 de diciembre de 2017 la interesada aporta documentación correspondiente a la asistencia sanitaria prestada por la clínica oftalmológica privada. De ella se deducen las siguientes actuaciones y consultas: a) el 21 de enero de 2016, la paciente acude para revisión porque hace unos dos meses que no ve bien. En la Seguridad Social le dijeron que tenía la lágrima grasa y le mandaron lágrimas artificiales. En esta revisión se le diagnostica catarata relacionada con la edad en ambos ojos; b) El 8 de julio de 2016 vuelve a revisión y sigue con el mismo diagnóstico de catarata bilateral, aunque cree que ve un poco peor. Se diagnostica ahora, también, un síndrome de tracción vítreomacular y foveosquiasis miópica en ojo izquierdo; c) el 11 de agosto se le realiza vitrectomía y se le interviene la catarata del ojo izquierdo; d) el 7 de septiembre de 2016 se opera de la catarata del ojo derecho.

QUINTO.- Recabado el 6 de julio de 2017 el preceptivo informe del Servicio de Inspección de Prestaciones Asistenciales (Inspección Médica), no consta que haya llegado a ser evacuado.

Con fecha 2 de mayo de 2019 y a la vista del transcurso del plazo máximo para la evacuación del informe inspector sin que aquél se haya emitido, la instrucción solicita al Jefe del Servicio de Aseguramiento y Prestaciones informe médico sobre los hechos reclamados, al objeto de impulsar el procedimiento.

Evacuado el 28 de mayo de 2019, el informe alcanza las siguientes conclusiones:

"1.- La paciente es intervenida de catarata magna en el año 1999.

2.- Es derivada a consulta de Oftalmología del Hospital Rafael Méndez para valoración de agudeza visual con fecha 11 de diciembre de 2015 como actividad preventiva. No existen registros de esta visita, aunque se produjo.

3.- La paciente comienza a ser visitada en el Instituto Oftalmológico -- en enero del año 2016, siendo diagnosticada de cataratas bilaterales.

4.- Acude de nuevo a consulta de su médico de familia en junio de 2016 donde es derivada a consultas de Oftalmología para valoración quirúrgica de cataratas evolucionadas de ambos ojos.

5.- La paciente no acude a esta cita en el hospital Rafael Méndez.

6.- El 18 de julio acude a su médico de familia para referir que va a ser intervenida en clínica privada por lo que se le solicita preoperatorio. No vuelve a acudir a consulta.

7.- Según consta en informe aportado por la reclamante al expediente, es intervenida el 11 de agosto de 2016 en clínica privada de vitrectomía más cataratas de OI. Y de nuevo el 7 de julio (en realidad septiembre) de 2016 de cataratas en OD.

8.- La actuación de los profesionales del Servicio Murciano de Salud no puede considerarse inadecuada ya que no ha existido consulta específica de la paciente a los servicios públicos; efectivamente fue derivada por su médico de cabecera al Servicio de Oftalmología para valoración quirúrgica de cataratas bilaterales avanzadas (junio de 2016) y no acudió a la cita.

9. Según informe aportado por la propia reclamante, desde enero de 2016 estaba siendo visitada en el Instituto Oftalmológico -- con carácter privado por lo que se puede inferir su voluntad de ser tratada en la medicina privada desde esa fecha, cuestión que efectivamente tuvo lugar".

SEXTO.- Conferido trámite de audiencia a la interesada, no consta que haya hecho uso del mismo mediante la presentación de alegaciones o justificaciones adicionales a las ya formuladas en el escrito de reclamación inicial, aunque sí compareció para solicitar y obtener copia de diversa documentación integrante del expediente administrativo.

SÉPTIMO.- Con fecha 28 de agosto de 2019 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, al considerar la instrucción que no concurren los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, singularmente el nexo causal entre el funcionamiento del servicio público sanitario y el daño alegado.

En tal estado de tramitación y una vez incorporados los preceptivos extracto de secretaría e índice de documentos, se remite el expediente en solicitud de dictamen, mediante comunicación interior recibida en el Consejo Jurídico el pasado 2 de septiembre de 2019.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, ya que versa sobre una reclamación que en concepto de responsabilidad patrimonial se ha formulado ante la Administración regional, de conformidad con lo establecido en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en relación con el artículo 81.2 LPACAP.

SEGUNDA.- Legitimación, plazo y procedimiento.

I. La reclamante está legitimada ex artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), para pretender el resarcimiento del coste de la intervención realizada en la sanidad privada y resto de gastos médicos asociados, así como para solicitar indemnización por el período de incapacidad subsiguiente a las intervenciones y el daño moral que afirma haber sufrido. No obstante, ha de advertirse que no ha llegado a acreditar que fuera ella quien sufrió el alegado detrimento patrimonial, toda vez que no ha aportado al procedimiento copia de las facturas expedidas por el centro sanitario privado en el que se operó, alegando haberlas perdido.

La Administración regional está legitimada pasivamente por dirigirse contra ella la pretensión indemnizatoria e imputarse el daño a uno de los servicios públicos de su competencia.

II. Desde el punto de vista temporal, la reclamación fue interpuesta dentro del plazo de un año que la Ley concede para que los perjudicados deduzcan su pretensión ante la Administración (artículo 67.1 LPACAP), dado que la actuación sanitaria a la que la reclamante achaca el retraso injustificado se produjo a partir de la primera visita a Oftalmología del Hospital "Rafael Méndez" el 14 de diciembre de 2015, fecha en la que la interesada entiende que se habría producido un error de diagnóstico al no haber advertido el especialista que padecía de cataratas en ambos ojos, ni la patología específica del ojo izquierdo que obligó luego a practicar la vitrectomía. No obstante, ella no fue consciente del error cometido en el juicio clínico formulado por el facultativo del SMS hasta que el 21 de enero de 2016 un oftalmólogo privado le diagnosticó las cataratas, de las que fue operada en el verano de 2016. De modo que la reclamación presentada el 21 de enero de 2017 sería temporánea.

III. El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, en lo esencial, se han cumplido los trámites legales que integran esta clase de procedimientos, salvo el plazo máximo para resolver que excede el previsto en el artículo 91 LPACAP.

Se ha prescindido, además, del informe de la Inspección Médica al haber excedido sobradamente el plazo en el que debió ser evacuado, tal como queda acreditado en el oficio recabando, en su defecto, el del Jefe de Servicio de Aseguramiento y Prestaciones. Se entiende justificada la conducta seguida a la vista de las condiciones que rodean al caso, sin perjuicio de recordar las consideraciones que sobre el valor que ha de conferirse a este informe y que lo diferencian del de la Inspección Médica ha realizado este Consejo Jurídico en numerosos dictámenes, por todos, los núm. 11 y 385/2019.

TERCERA.- Responsabilidad patrimonial administrativa en materia sanitaria. Consideraciones generales.

La responsabilidad patrimonial exigida por la actuación en el campo sanitario está sometida a los principios de la responsabilidad de la Administración que rigen en nuestro Derecho, derivada del artículo 106.2 CE, según el cual *"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"*. Por otra parte, el Texto Constitucional (artículo 43.1) también reconoce *"el derecho a la protección de la salud"*, desarrollado por la Ley 14/1986, de 25 de abril, General

de Sanidad.

Los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración, de naturaleza objetiva, son recogidos por los artículos 32 y siguientes LRJSP y desarrollados por abundante jurisprudencia:

- La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.
- Que el daño o lesión sufrida sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una adecuada relación causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.
- Que los daños no se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos.
- Ausencia de fuerza mayor.
- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

Además de estos principios comunes, dada la especialidad de la actuación administrativa en el campo de la sanidad, ha de tenerse en cuenta que la atención médica que el ciudadano ha de esperar de los servicios públicos no es una prestación de resultado sino de medios, es decir, que el servicio sanitario ha de aplicar todos los posibles para la curación del paciente, correspondiéndole, por tanto, cualquiera que sea el resultado del tratamiento, una obligación de recursos a emplear por el médico.

La actuación del sanitario ha de llevarse a cabo con sujeción a la denominada "*lex artis ad hoc*" o módulo rector de todo arte médico, como principio director en esta materia, en consideración al caso concreto en que se produce la actuación e intervención médica y las circunstancias en que la misma se desarrolle (Dictámenes números 49/01 y 97/03 del Consejo Jurídico). Por lo tanto, de acuerdo con una consolidada línea jurisprudencial mantenida por el Tribunal Supremo, en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión, sino que es preciso acudir al criterio de la *lex artis* como modo para determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente 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 (STS, Sala 3ª, de 14 de octubre de 2002).

CUARTA.- Actuaciones anómalas que se imputan al funcionamiento del servicio público sanitario.

I. Para la interesada, la causa de los daños por los que reclama (tanto de carácter patrimonial como de índole personal en concepto de período de sanidad de las consecuencias de las intervenciones a las que se sometió y daños morales) se encuentra en la incapacidad del especialista en Oftalmología que la atiende el 14 de diciembre de 2015 en el Hospital "Rafael Méndez" de Lorca para diagnosticar las cataratas bilaterales que padecía y que, apenas un mes después, el 21 de enero de 2016, sí descubre un oculista privado. Del mismo modo, imputa al Servicio Murciano de Salud que, tras comunicar a su médico de cabecera las sospechas de que podría tener alguna patología ocular más grave y que le habría trasladado un oculista privado en mayo de 2016, aquél la incluyera directamente en la lista de espera quirúrgica en lugar de remitirla a Oftalmología para ser evaluada y someterse a nuevas pruebas diagnósticas. Ante esta actitud, la interesada acude de nuevo a la sanidad privada y

obtiene el diagnóstico de síndrome de tracción vítreomacular y foveosquiasis miópica en el ojo izquierdo el 8 de julio de 2016, con recomendación de ser intervenida de forma urgente.

Según la interesada, fue la pasividad de la sanidad pública ante la gravedad de sus dolencias y la convicción acerca de que no se le iba a dar prioridad en la lista de espera lo que la llevó a operarse en la clínica privada ante las graves consecuencias que para ella podría tener demorar la intervención.

II. En relación con los gastos ocasionados en la medicina privada, como venimos indicando en reiterados Dictámenes (por todos, los núm. 17/2008 y 35/2019) *"en el Dictamen de 27 de noviembre de 2003 (Exp. 3322/2003), (el Consejo de Estado) recordó que "debe dilucidarse si los gastos realizados en la medicina privada son asumibles por la Administración sanitaria o deben ser soportados por el propio interesado. Únicamente procedería el abono de tales gastos, a título de responsabilidad patrimonial de los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, en el caso de error de diagnóstico o inasistencia en la sanidad pública, y a título de reintegro de gastos, en el caso de que la atención en la sanidad privada traiga causa de una "urgencia vital", de acuerdo con los criterios establecidos en el artículo 5.3 del Real Decreto 63/1995, de 20 de enero, sobre ordenación de prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud"*.

El resarcimiento de los daños por los que ahora se reclama depende, entonces, de que pueda considerarse acreditado que la interesada acudió a la sanidad privada por motivo de una urgencia vital o que la falta de diagnóstico y la consiguiente demora en la actuación sanitaria denotara un funcionamiento anormal, equivalente a una falta o ausencia de asistencia pública y justificara acudir, en el caso concreto, a un centro ajeno al sistema público de salud, dado que en caso contrario existiría el deber jurídico de soportar tales gastos (artículo 32.1 LRJSP).

Como señalamos entre otros en nuestro Dictamen 372/2016, debe tenerse en cuenta como distinción relevante que existe una doble vertiente sobre el reintegro de gastos, según se esté ante casos en los que proceda la aplicación del artículo 5.3 del R.D. 63/1995 (hoy Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización), o ante los restantes casos en los que se haya acudido a la asistencia en la medicina privada, y serán estos últimos los susceptibles de ser considerados como posibles supuestos de responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria. El artículo 4.3 del citado Real Decreto 1030/2006 establece que los servicios comunes de dicha cartera únicamente se facilitarán por centros, establecimientos y servicios del Sistema Nacional de Salud, propios o concertados, *"salvo en situaciones de riesgo vital, cuando se justifique que no pudieron ser utilizados los medios de aquél"*. En esos casos de asistencia sanitaria urgente, inmediata y de carácter vital que hayan sido atendidos fuera del Sistema Nacional de Salud, se reembolsarán los gastos de la misma una vez comprobado que no se pudieron utilizar oportunamente los servicios de aquél y que no constituye una utilización desviada o abusiva de esta excepción. La STS de 17 de julio de 2007, Sala 4ª, interpreta que el requisito de necesidad de recibir asistencia sanitaria urgente, inmediata y de carácter vital, se da cuando la referida asistencia es precisa para conservar la vida, los aparatos y órganos del cuerpo humano o su mejor funcionalidad, o para lograr una mejor calidad de vida y menor dolor y sufrimiento.

La reclamante en ningún momento se ha acogido, al menos de forma explícita, a esta vía resarcitoria, aunque sí ha alegado riesgo vital en los términos expresados, pues afirma que la falta de diagnóstico del síndrome de tracción vítreomacular y la foveosquiasis miópica podían haber derivado en la pérdida de visión de su ojo izquierdo.

Sin embargo, es importante distinguir dos procesos clínicos. De un lado las cataratas bilaterales que aquejaban a

la paciente y, de otro, aquellas que derivaron en la práctica de una vitrectomía en su ojo izquierdo y que, según la reclamante, pusieron en riesgo este órgano.

Respecto de las cataratas sí cabe apreciar una falta -que no error- de diagnóstico inicial, el 14 de diciembre de 2015, cuando la paciente acude a Oftalmología del Hospital "Rafael Méndez" por primera vez, por derivación de su médico de atención primaria. Respecto a este episodio y ante la sorprendente ausencia de documentación clínica alguna respecto a la asistencia sanitaria prestada en esa consulta, habrá que estar a lo que sostiene la interesada. Es decir, que el diagnóstico recibido fue de lágrima de componente graso con prescripción de lágrimas artificiales para diluir la turbidez que aquélla producía en la visión de la paciente.

Cinco semanas más tarde, el 21 de enero de 2016, en la clínica privada, le diagnostican cataratas en ambos ojos. Las máximas de la experiencia nos enseñan que en este tipo de enfermedades insidiosas y progresivas el transcurso del tiempo, incluso de unas pocas semanas, puede agravar los síntomas o hacer más evidentes los signos de la enfermedad, haciendo posible un diagnóstico que unas semanas antes no era exigible realizar. En cualquier caso, lo cierto es que dichas cataratas en el momento de su diagnóstico debían de ser bastante incipientes atendida la actitud de la propia interesada, quien tras ser diagnosticada el 21 de enero de 2016 espera cinco meses, hasta el 15 de junio, para comunicárselo a su médico de atención primaria. En tales circunstancias y dada la conocida progresión de esta patología, del mero hecho de que fuera diagnosticada cinco semanas después no puede deducirse que ya debía haberse advertido por el Oftalmólogo que atendió a la paciente en la consulta del 14 de diciembre de 2015, por lo que no puede concluirse que se produjera un error de diagnóstico en esa fecha.

Por otra parte, las cataratas asociadas a la edad de la paciente no pueden reconducirse al concepto de riesgo o urgencia vital en los términos antes expresados, pues aunque si se dejan progresar sin control pueden tener como resultado último la pérdida de visión, de ordinario su avance suele ser lento, lo que permite demorar la intervención durante un cierto tiempo sin que ello derive necesariamente en una mayor complicación o unas menores expectativas de curación. En cualquier caso, ha de destacarse que en el momento (15 de junio de 2016) en que la paciente comunicó a su médico de atención primaria el diagnóstico que le habían dado en la clínica privada, fue remitida *ipso facto* al especialista para su valoración, optando la paciente por no acudir a la cita con el Oftalmólogo e intervenir en la clínica privada, decisión que, aunque humanamente comprensible ante el deseo de anticipar su curación, sólo a ella puede ser imputada, debiendo asumir el coste de la misma.

Respecto de las patologías que le fueron diagnosticadas en el ojo izquierdo (síndrome de tracción vítreomacular y foveosquiasis miópica), ha de precisarse que son diagnosticadas en la clínica privada en julio de 2016 y no hay datos en el expediente que permitan sospechar siquiera que ya estaban presentes el 14 de diciembre de 2015, última fecha en la que la interesada acude al especialista en Oftalmología del SMS. De hecho, según el propio relato de la interesada, es en mayo de 2016 cuando el oculista privado le indica la necesidad de hacerse determinadas pruebas diagnósticas ante la sospecha de las indicadas patologías en el ojo izquierdo, sin que en la consulta de 21 de enero de 2016, también en la clínica privada, el referido especialista advirtiera síntoma o signo alguno que le hiciera sospechar acerca de presencia de tales enfermedades.

En cualquier caso, una vez advertida de la conveniencia de realizarse las oportunas pruebas dirigidas a diagnosticar tales enfermedades, la paciente acude a su médico de atención primaria el 15 de junio de 2016, comunicándole las sospechas del indicado especialista y el diagnóstico de cataratas obtenido cinco meses antes. El médico de familia remite a la paciente a Oftalmología para valoración quirúrgica de las cataratas que ya le habían diagnosticado en la clínica privada, pero la hoy actora no llega a acudir a la cita -programada para el 5 de septiembre de 2016-, en la que podría haber trasladado al Oftalmólogo del Hospital "Rafael Méndez" las sospechas de su colega privado, evitando así someterse a las pruebas y a la intervención de vitrectomía fuera del

sistema sanitario público con el coste que ello conlleva.

Para la reclamante, la decisión de operarse en la sanidad privada se basa en buena parte en la necesaria inmediatez de la intervención (aconsejada por la propia clínica privada) y en no tener que demorarla al incorporarse a la lista de espera quirúrgica, lo que según ella se habría producido ya seis meses tarde. Al margen de que la paciente no llega ni siquiera a ser inscrita en lista de espera pues para ello debía acudir al especialista en Oftalmología, lo que no hizo, cabe recordar que como ya ha tenido ocasión de señalar el Consejo Jurídico en anteriores dictámenes (por todos, los números 82/2008, 71/2014 y 232/2018), en los sistemas sanitarios públicos de cobertura universal, las listas de espera constituyen un factor regulador de la demanda, necesario en un sistema de asistencia sanitario público de unos recursos limitados, que implican la necesidad de existencia de tales listas de espera; no obstante, esta circunstancia no genera responsabilidad patrimonial, siempre y cuando dicha espera pueda considerarse razonable y adecuada, para lo cual deberá atenderse a las circunstancias concretas en cada caso.

La determinación de los indicados estándares de razonabilidad del tiempo de espera para la intervención hemos de buscarla en el Decreto 25/2006, de 31 de marzo, que desarrolla la normativa básica estatal en materia de información sobre listas de espera y se establecen las medidas necesarias para garantizar un tiempo máximo de acceso a las prestaciones del Sistema Sanitario Público de la Región de Murcia. En él se establecen los plazos máximos previstos para las asistencias sanitarias, y se prevé que, en caso de excederse, el paciente podrá acudir a cualquier centro de su elección de entre los debidamente autorizados, asumiendo su coste el Servicio Murciano de Salud, previa obtención del "certificado de garantía" o documento acreditativo de la superación del plazo máximo de espera.

Para intervención quirúrgica el plazo máximo fijado por el artículo 5 del indicado Decreto es de 150 días naturales, contados desde la fecha en que el médico especialista quirúrgico prescriba la intervención quirúrgica, lo que como ya se ha señalado la paciente impidió al no acudir a su cita con el Oftalmólogo el 5 de septiembre de 2016.

En tales circunstancias cabe considerar que la decisión de la interesada de acudir a la sanidad privada para operarse de cataratas de ambos ojos y de la vitrectomía del ojo izquierdo obedeció exclusivamente a su voluntad de acortar el tiempo de espera, opción humanamente comprensible, pero que la coloca en situación de tener que asumir los gastos por los que reclama y que ni siquiera ha llegado a acreditar mediante la aportación de copia de las facturas expedidas por la clínica privada, que no pueden ser imputados al funcionamiento del servicio público sanitario.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula la siguiente

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, toda vez que no concurren todos los elementos a los que el ordenamiento jurídico anuda el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, singularmente el nexo causal entre el funcionamiento del servicio público sanitario y los daños por los que se reclama, cuya antijuridicidad tampoco ha quedado acreditada.

No obstante, V.E. resolverá.

