



Consejo Jurídico
de la Región de Murcia

Dictamen nº 34/2025

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 18 de febrero de 2025, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por la Ilma. Sra. Directora Gerente del Servicio Murciano de Salud (por delegación del Excmo. Sr. Consejero de Salud), mediante oficio registrado el día 6 de junio de 2024 (COMINTER 121936), sobre responsabilidad patrimonial instada por D. X, por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (exp. 2024_217), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- En fecha 7 de agosto de 2017, D. X presenta reclamación de responsabilidad patrimonial frente a la Administración regional, por los daños que dice haber sufrido como consecuencia de la asistencia sanitaria dispensada por el Servicio Murciano de Salud (SMS).

Relata el reclamante:

“Que hace más de veinte años perdí la visión completa del ojo izquierdo.

Que a inicios del verano de 2016 sufrí una fuerte disminución de la visión en el ojo derecho. Ante esta situación fui visitado por mi médico de cabecera el cual me remitió a mi médico especialista, citándome el 14 de Septiembre de 2016 en el servicio de oftalmología de Cartagena. Dicha cita fue pospuesta por el Servicio Murciano de Salud para el día 24 de Octubre de 2016. Como consecuencia de la cancelación de la cita, me dirigí a la clínica -- en la que fui asistido por el Doctor Y, quien me diagnosticó DMAE húmeda OD, y ante la imposibilidad de ser revisado por mi médico especialista en un breve espacio de tiempo y debido a la situación de inminente pérdida de visión en mi único ojo, fui tratado con la Inyección Intravítrea el día 7 de Julio de 2016, cuyo importe asciende a 1.400 €.

Tras recibir el tratamiento, solicité nuevamente cita con mi médico especialista, volviendo otra vez a lista de espera, y tras otra situación decisiva de pérdida total de visión, el 17 de Noviembre de 2016 volví a ser

nuevamente tratado en la clínica -- con otra Inyección Intravítrea cuyo importe volvió a ascender 1.400 €.

Tras el segundo tratamiento, volví a pedir cita para el especialista en el Hospital Universitario Santa Lucía, y esta vez sí fui visitado el 17 de Abril de 2017 por el Doctor Z, quién entendió que no era necesario continuar con el tratamiento. No estando conforme con dicho diagnóstico, y ante la imposibilidad económica de volver a tratarme en la medicina privada, solicité cambio de especialista, y fui asistido por Don P, quien prescribió tratamiento urgente con Inyección Intravítrea ante la inminente pérdida definitiva e irreversible del ojo derecho”.

Acompaña a su reclamación informes de la medicina pública y los presupuestos y facturas de la clínica privada.

Solicita una indemnización de 2.800 euros, que se corresponden con el importe de los tratamientos recibidos en la clínica privada.

SEGUNDO.- La reclamación es admitida a trámite por resolución del Director Gerente del SMS, de 26 de septiembre de 2017, que ordena la instrucción del procedimiento al Servicio Jurídico del indicado ente público sanitario, que procede a comunicar al interesado 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 (LPAC), al tiempo que recaba de la Gerencia del Área de Salud concernida por la reclamación una copia de la historia clínica del paciente y el preceptivo informe de los facultativos que le prestaron asistencia.

También se solicita la correspondiente historia clínica al centro sanitario privado en el que se atendió al paciente.

TERCERO.- Remitida la documentación solicitada por la instrucción, consta en el expediente informe del Dr. Z, FEA del Servicio de Oftalmología del Hospital Universitario “Santa Lucía” (HSL), que indica:

“Informe de la asistencia prestada a D. X el 17 de abril de 2017:

El paciente acude de urgencias esa mañana por disminución de agudeza visual por ojo derecho, refiriendo que ha sido tratado en clínica privada con antiangiogénicos por degeneración macular en ojo derecho en 2016.

En la exploración realizada se constata un déficit visual en dicho ojo muy elevado.

En los exámenes clínicos y complementarios se aprecia una degeneración macular muy avanzada sin actividad evidente macroscópica en la macula, se realiza una OCT Macular (tomografía ocular), en donde no aparecen signos de exudación.

El aspecto macroscópico era sugerente de degeneración macular en fase cicatricial, por lo que se consideró que el tratamiento no iba a mejorar su situación.

Dada la situación clínica del paciente, siendo ese ojo el único viable, se derivó a la unidad de retina para revisión.

El paciente fue revisado el 04/05/2017, donde se le indicó tratamiento antiangiogénico, que fue administrado posteriormente. En los informes que constan en su historia clínica, tras dicho tratamiento no se aprecia una mejoría visual en dicho ojo, permaneciendo la agudeza visual estable como antes de dicho tratamiento.

Los tratamientos por los que reclama el paciente, fueron administrados sin haber sido valorado por el servicio de

oftalmología de este hospital, según consta, la primera visita fue realizada el 17/04/2017 y dichos tratamientos se realizaron en 2016”.

CUARTO.- Habiendo sido requerido por la instrucción del procedimiento. Se remite informe de la Dra. Q, médico de atención primaria del reclamante, que indica:

“Paciente que acudió a consulta el día 14/06/2016 para solicitar interconsulta con oftalmología por notar hace unas 3 semanas disminución en su visión. Se le realizó interconsulta oftalmológica dicho día.

El 04/07/2016 acudió a consulta para comentar que fue a un oftalmólogo privado donde lo diagnosticaron de desprendimiento de vítreo por lo que le indican inyección de Eylea intravítreo (según consta en historia de OMI).

El día 08/07/2016 se le realiza ECG.

El día 22/08/16 se le hacen recetas de la medicación que precisa pautada por oftalmólogo privado.

Según historia de SELENE visto en oftalmología el 13/01/2017, adjunto informes”.

QUINTO.- El 31 de enero de 2018 se solicita a la Subdirección General de Atención al Ciudadano e Inspección Sanitaria el preceptivo informe de la Inspección Médica, que es emitido en fecha 12 de enero de 2024 con las siguientes conclusiones:

- “1. El paciente presentaba un cuadro de Degeneración Macular Asociada a la Edad (DMAE) Húmeda en Ojo Derecho en un contexto de pérdida de visión en Ojo izquierdo (amaurosis previa).*
- 2. El sistema sanitario público actuó en cuanto a la programación ordinaria y concreción final de las citas de valoración del cuadro clínico que presentaba el paciente con menos rapidez de la deseable en estos casos. No así cuando el paciente acudió vía servicio de urgencias y fue derivado al Servicio de Oftalmología (Consultas Externas de Oftalmología y Oftalmología de Urgencias) donde se actuó con diligencia y prontitud.*
- 3. Los tratamientos IV anti-VEGF administrados en centro privado lo fueron por una comprensible y lógica angustia ante la evolución del OD y la agudeza visual del mismo en un contexto de pérdida de visión en OI (amaurosis previa) obedeciendo a la voluntariedad de la decisión del paciente ante las citaciones no inmediatas y reprogramadas en la asistencia pública.*
- 5. En total desde el 17-07-16 hasta el 18-09-17 se administraron 5 dosis de anti-VEGF en OD, dos de las cuales se administraron en centro privado. Según informe de especialista, no se produjo mejoría visual en Ojo Derecho tras las dosis administradas.*
- 4. No se aprecia mala praxis en las actuaciones médico-sanitarias asistenciales durante el proceso evolutivo clínico del paciente, si bien se expresan diferencias de criterio entre especialistas -lo que determinó la solicitud de cambio por parte del paciente- sobre la utilidad del tratamiento con anti-VEGF en la fase clínica (degeneración macular en fase cicatricial) en la que se encontraba la DMAE húmeda del Ojo Derecho”.*

SEXTO.- Conferido el preceptivo trámite de audiencia al interesado el día 5 de enero de 2024 (su notificación se realizó vía *Boletín Oficial del Estado*), no consta que hayan hecho uso del mismo mediante la presentación de alegaciones o justificaciones adicionales.

SÉPTIMO.- Con fecha 6 de junio de 2024, se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, al no advertir la unidad instructora la concurrencia de todos los elementos a los que se anuda el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, en particular, el nexo causal entre el funcionamiento del servicio público sanitario y el daño alegado y su antijuridicidad, toda vez que el interesado no ha llegado a probar que la asistencia sanitaria por la que reclama fuera contraria a normopraxis.

En tal estado de tramitación, y una vez incorporado el preceptivo extracto de secretaría y un índice de documentos, se remite el expediente al Consejo Jurídico en solicitud de dictamen, mediante comunicación interior del pasado 6 de junio de 2024.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El Consejo Jurídico ha de ser consultado preceptivamente en las reclamaciones que, en concepto de responsabilidad patrimonial, se formulen ante la Administración regional, de acuerdo 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, y 81.2 LPAC, y con dicho carácter preceptivo se ha recabado y se emite este Dictamen.

SEGUNDA.- Legitimación, plazo para reclamar y procedimiento.

I. El reclamante solicita una indemnización por el daño patrimonial sufrido como consecuencia de haber tenido que acudir a la sanidad privada ante la falta de asistencia en la sanidad pública, por lo que habiendo satisfecho el importe de las dos facturas que aporta, ha de considerarse interesado en función de lo previsto en el artículo 4.1 LPAC.

La legitimación pasiva corresponde a la Administración regional, en su condición de titular del servicio público de asistencia sanitaria a la población, con ocasión de cuya prestación se produjo el daño reclamado.

II. En cuanto al plazo para reclamar, el artículo 67.1 LPAC establece que: *“El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo. En caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”*.

En el caso que nos ocupa y como hemos dicho anteriormente, el reclamante solicita un reintegro de los gastos a los que ha tenido que hacer frente en la sanidad privada. Con independencia de lo que luego se dirá sobre el procedimiento utilizado, el reclamante indica que, ante la fuerte disminución de la visión en el ojo derecho, y tras ser citado por el médico especialista para el 14 de septiembre de 2016 (posteriormente pospuesta la cita para el día 24 de octubre de 2016), acudió a la clínica -- donde fue tratado con una inyección intravítrea el día 7 de julio de 2016 (consta factura por importe de 1.400 euros de dicha fecha). Se trata en este caso de un evento único (la fuerte disminución de la visión en el ojo derecho) y un tratamiento único, a pesar de que posteriormente, el día 17 de noviembre de 2016, le fuese administrada otra inyección, ya que, como afirma el propio reclamante: *“tras otra situación decisiva de pérdida total de visión, el 17 Noviembre de 2016 volví a ser nuevamente tratado en la clínica -- con otra Inyección Intravítrea cuyo importe volvió a ascender 1.400 €”*.

Por tanto, interpuesta la reclamación con fecha 7 de agosto de 2017, la acción, respecto de la primera inyección estaría prescrita, pero no así la reclamación por importe de 1.400 euros de la segunda inyección que le fue administrada en la clínica --.

III. El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que se han cumplido los trámites legales que integran esta clase de procedimientos, sin que se aprecien carencias esenciales, toda vez que constan realizados todos los preceptivos. Así, consta el informe de los facultativos que atendieron al paciente, se ha solicitado el informe de la Inspección Médica, se ha dado trámite de audiencia al interesado y se ha solicitado este Dictamen.

No obstante, hay que recordar la tardanza en resolver, sobrepasando en exceso el plazo de seis meses previsto en el artículo 91.3 LPAC, observándose que, solicitado el informe de la Inspección Médica en fecha 31 de enero de 2018, ha sido emitido el día 12 de enero de 2024, es decir, seis años más tarde.

TERCERA.- Responsabilidad patrimonial 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 de la Ley 40/2015, de 2 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP) y desarrollados por abundante jurisprudencia:

1. La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupos de personas.

2. Que el daño o lesión sufrida sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en

una relación causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando el nexo causal.

3. Ausencia de fuerza mayor.

4. 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 el reclamante, la causa de los gastos que hubo de afrontar en la sanidad privada es que se produjo un mal funcionamiento de la administración sanitaria al haberle sido denegado de forma injustificada el tratamiento necesario para conservar la visión de su único ojo.

Como venimos indicando en reiterados Dictámenes (por todos, los núm. 17/2008 y 111/2021) “*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”.*

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.

El reclamante en ningún momento se ha acogido, al menos de forma explícita, a esta específica vía resarcitoria, ni ha alegado riesgo vital en los términos expresados. Antes, al contrario, solicita que *“tenga por interpuesta reclamación patrimonial”*, y sus alegaciones se dirigen a afirmar la existencia de un mal funcionamiento de la Administración al haberle denegado de forma injustificada el tratamiento necesario para conservar la visión de su único ojo. De ahí que el resarcimiento de los daños por los que ahora se reclama dependa de que pueda considerarse acreditado que la actuación sanitaria denotara un funcionamiento anormal, por haber incurrido en un error de diagnóstico o en una falta o ausencia de asistencia pública, y que ello justificara acudir, en el supuesto concreto, a un centro privado, dado que en caso contrario existiría el deber jurídico de soportar tales gastos (artículo 32.1 LRJSP).

Como ya se ha expuesto, el reclamante considera que la tardanza en obtener cita para el oftalmólogo le colocó en una situación de pérdida inminente de visión de su único ojo por lo que hubo de acudir a una clínica privada hasta en dos ocasiones.

Hay que tener en cuenta en primer lugar que consideramos que la acción por el importe de 1.400 euros de la primera inyección estaría prescrita.

En cuanto al importe de la segunda inyección, hay que recordar que el reclamante tenía cita con el oftalmólogo el HSMR el día 24 de octubre de 2016. Sin embargo, el reclamante dice textualmente: *“Tras recibir el tratamiento, solicité nuevamente cita con mi médico especialista, volviendo otra vez a lista de espera, y tras otra situación decisiva de pérdida total de visión, el 17 de Noviembre de 2016 volví a ser nuevamente tratado en la clínica -- con otra Inyección Intravítrea cuyo importe volvió a ascender 1.400 €”*. De lo dicho se desprende que el reclamante, tras recibir la primera inyección en julio de 2016, debió anular la cita que tenía en la medicina pública en octubre de 2016 y volvió a solicitar nueva cita (al parecer para el día 17 de abril de 2017, aunque consta en la historia clínica que fue visto por oftalmólogo público el 13 de enero de 2017). Por tanto, si el reclamante no hubiese anulado su cita de 24 de octubre de 2016 (no consta nro motivo que lo justifique) probablemente no hubiera necesitado acudir a la clínica privada el 17 de noviembre de 2016.

En segundo lugar, y como nos dice la Inspección Médica en su informe, si bien *“Los tratamientos IV anti-VEGF administrados en centro privado lo fueron por una comprensible y lógica angustia ante la evolución del OD y la agudeza visual del mismo en un contexto de pérdida de visión en OI (amaurosis previa) obedeciendo a la voluntariedad de la decisión del paciente ante las citaciones no inmediatas y reprogramadas en la asistencia pública”*. No obstante, concluye que *“No se aprecia mala praxis en las actuaciones médico-sanitarias asistenciales durante el proceso evolutivo clínico del paciente, si bien se expresan diferencias de criterio entre especialistas- lo que determinó la solicitud de cambio por parte del paciente- sobre la utilidad del tratamiento con anti-VEGF en la fase clínica (degeneración macular en fase cicatricial) en la que se encontraba la DMAE húmeda del Ojo*

Derecho". De hecho, como también se afirma en el informe *"no se produjo mejoría visual en Ojo Derecho tras las dosis administradas"*.

Por lo expuesto, dado que no se ha producido en la sanidad pública un "error de diagnóstico" o "inasistencia en la sanidad pública", aunque las citas con oftalmología no se agendaran con la celeridad que la angustia del interesado reclamaba, no podemos apreciar relación de causalidad entre el daño económico alegado y el funcionamiento del servicio público sanitario, al no ser dicho daño antijurídico, por lo que la reclamación debe ser desestimada.

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

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina en sentido favorable la propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, dado que no concurren todos los elementos a los que el ordenamiento jurídico anuda el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, singularmente el nexo causal entre el funcionamiento del servicio público sanitario y el daño alegado, cuya antijuridicidad tampoco se ha probado.

No obstante, V.E. resolverá.