

Dictamen nº: **551/11**
Consulta: **Consejero de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **05.10.11**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 5 de octubre de 2011, sobre expediente de responsabilidad patrimonial instruido a nombre de E.M.I., , al amparo del artículo 13.1.f) 1.º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, de creación del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, en solicitud de indemnización económica por la ceguera irreversible de ojo izquierdo debida a tratamiento inadecuado en el Hospital Universitario de Móstoles, Hospital Puerta de Hierro y en el Hospital Clínico San Carlos.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 7 de septiembre de 2011 tuvo entrada en el registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen firmada por el Consejero de Sanidad el día 1 de septiembre de 2011 referida al expediente de responsabilidad patrimonial aludido en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 582/11, comenzando el día señalado el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 34.1 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por Decreto 26/2008, de 10 de abril, del Consejo de Gobierno.

Su ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, a la Sección IX presidida por la Excmo. Sra. Dña. Engracia Hidalgo Tena, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, la cual fue deliberada y aprobada por unanimidad por la Comisión Permanente del Consejo Consultivo, en sesión celebrada el día 5 de octubre de 2011.

SEGUNDO.- El expediente de responsabilidad patrimonial remitido tiene su origen en la reclamación formulada por E.M.I, registrada de entrada en la Consejería de Sanidad y Consumo el día 21 de mayo de 2007 y ampliada posteriormente por otro escrito presentado el día 30 de enero de 2008 (folios 16 a 19 del expediente).

Según el reclamante, en el año 2001 acudió a Oftalmología del Hospital Universitario de Móstoles a causa de molestias en el ojo izquierdo, de donde le derivaron a Neurología del Hospital Puerta de Hierro sin solución alguna.

A continuación, el reclamante señala que en el año 2006, acude al Servicio de Maxilofacial, el cual le deriva al Hospital Universitario de Móstoles y este le vuelve a derivar al Servicio de Oftalmología del Hospital Clínico, remitiéndole a su vez dicho Servicio a Neurocirugía del referido Hospital, *“haciendo todos caso omiso”* de su enfermedad, según refiere el reclamante.

El interesado señala que en el año 2008, por una mala, nula y negligente atención médica tiene una minusvalía absoluta para realizar toda actividad laboral. Según el reclamante padece displasia fibrosa con exoftalmos importante y degenerativo en ojo izquierdo, con amaurosis total, ceguera irreversible en ojo izquierdo, fuertes dolores de cabeza, etc.

En virtud de los hechos alegados, el reclamante solicita 160.000 euros en concepto de indemnización por los daños y perjuicios causados por el Servicio Madrileño de Salud.

TERCERO.- Presentada la reclamación anterior, por el Servicio Madrileño de Salud se incoa expediente de responsabilidad patrimonial al amparo del Título X de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC).

Al mismo tiempo, se remite la reclamación a A, la cual acusa recibo de la misma en fecha 6 de mayo de 2009, dando cuenta de su traslado a la Compañía Aseguradora del Servicio Madrileño de Salud. El 25 de enero de 2010, la compañía aseguradora notifica el rechazo del siniestro, al estar excluido de cobertura de la póliza nºaaa, por aplicación de su cláusula 19, al tratarse de hechos ocurridos con anterioridad a la fecha de retroactividad fijada en la misma.

Igualmente, se remite la reclamación a la Inspección Sanitaria, dependiente de la Consejería de Sanidad, al Hospital Universitario de Móstoles y al Hospital Clínico San Carlos. Se ha incorporado al expediente la historia clínica del paciente remitida desde los referidos hospitales.

Consta igualmente en la documentación remitida, el informe de 4 de julio de 2008 del Servicio de Oftalmología del Hospital Universitario de Móstoles, así como los informes de 22 de noviembre de 2006, 27 de junio de 2007 y 31 de enero de 2008, de los Servicios de Cirugía Máxilofacial, Neurocirugía y de Oftalmología del Hospital Clínico San Carlos respectivamente. La emisión de dichos informes se incardina en la previsión contenida en el artículo 10.1 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante, RPRP). No consta, sin embargo, que se haya solicitado y evacuado informe por parte del Servicio de Neurología del Hospital Puerta de Hierro al que el reclamante alude en su escrito de reclamación.

Asimismo, se ha emitido informe por parte de la Inspección Médica de la Consejería de Sanidad, en fecha 22 de diciembre de 2008 (folios 134 a 140 del expediente).

Concluida la instrucción del expediente, se ha dado trámite de audiencia al interesado mediante escrito notificado el 24 de febrero de 2010, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJAP-PAC) y 11 del RPRP. No consta en el expediente que por el interesado se hayan formulado alegaciones en cumplimiento del referido trámite.

Finalmente, por la Viceconsejera de Asistencia Sanitaria –por delegación en la Secretaría General del Servicio Madrileño de Salud, según Resolución 26/2010, de 28 de julio- se dictó propuesta de resolución en fecha 22 de julio de 2011, en que se desestima la reclamación indemnizatoria presentada. Dicha propuesta de resolución ha sido informada favorablemente por el Servicio Jurídico en la Consejería de Sanidad el pasado 9 de agosto de 2011 (folio 154 del expediente).

CUARTO.-Del examen de la historia clínica del paciente y restante documentación médica obrante en el expediente, se extraen los siguientes hechos que se consideran de interés para la emisión del dictamen, admitiéndose en lo sustancial los consignados en la propuesta de resolución:

El reclamante, E.M.I., el día 31 de julio de 2001 es visto en consulta del Servicio de Oftalmología del Hospital Universitario de Móstoles por cuadro de exoftalmos izquierdo y pérdida de la agudeza visual importante de un mes de evolución. Por dicho Servicio se solicita con carácter urgente un TAC orbital, que se realiza el 23 de agosto de 2001, resultando el diagnóstico radiológico de displasia ósea fibrosa del ala mayor del esfenoides que compromete el nervio óptico a la altura del agujero óptico.

Se solicita con carácter urgente valoración por Neurocirugía (folio 37 del expediente). La solicitud es derivada al Hospital Puerta de Hierro, constando en la Historia Clínica remitida desde el Hospital de Móstoles, la citación del paciente para el día 21 de noviembre de 2001 a las 11:45 horas teniendo que llevar todas las pruebas radiológicas (folio 39 del expediente). No consta ningún dato relativo a esta consulta en el expediente.

El día 12 de agosto de 2005 se realiza al reclamante TAC Orbitario, resultando el diagnóstico radiológico de *“Hiperosteosis y alteración de la estructura y mineralización ósea del hueso esfenoidal y frontal del lado izquierdo, con mineralización tosca y grosera que parece en relación con un proceso de displasia fibrosa que produce un exoftalmos del globo ocular izquierdo y con un discreto aumento de partes blandas a nivel del canal óptico que desplaza el nervio óptico hacia medial y produce una alteración de la morfología de la fosa media craneal izquierda”* (folio 41 del expediente).

El reclamante es visto en consultas externas del Servicio de Cirugía Maxilofacial del Hospital Clínico San Carlos el día 15 de junio de 2006. Se realiza TAC orbitario el día 7 de agosto del 2006 del que resulta *“Displasia fibrosa de la órbita que llega al canal óptico”* (folio 65 del expediente). El especialista que atiende al reclamante anota que requiere cirugía multidisciplinar y que el paciente *“no quiere operarse”* (folios 45 y 46 del expediente). En el informe de 27 de febrero de 2007 del Servicio de Cirugía Maxilofacial del Hospital Clínico San Carlos se señala que *“tras la valoración del TC se recomienda al paciente un tratamiento multidisciplinario entre Servicio de Neurocirugía, Oftalmología y Maxilofacial. Explicado al paciente la cirugía que habría que realizar, la considera excesivamente agresiva por lo que prefiere valorar otras opciones de tratamientos conservadores que estimamos ineficaces. Es*

remitido al Servicio de Neurocirugía, y revisiones en consultas de Oftalmología y Cirugía Maxilofacial''.

También, el día 7 de agosto de 2006 se le realiza en el Hospital Universitario de Móstoles TAC de senos paranasales sin contraste con el diagnóstico de displasia ósea primaria (displasia fibrosa) en apófisis cigomática del hueso frontal izquierdo.

E.M.I es visto en la consulta de Oftalmología del Hospital Universitario de Móstoles el 19 de enero de 2007 donde se solicita interconsulta con Neurocirugía del Hospital Clínico San Carlos, siendo visto en dicho servicio el 1 de marzo de 2007. Se solicita Resonancia Magnética que es realizada el día 13 de abril de 2007, resultando hallazgos en relación con displasia fibrosa esfenoidal: engrosamientos de las alas del esfenoides izquierdas, exoftalmos secundario al compromiso de espacio en región del apex y canal óptico. Nervio óptico atrófico y con signos de neuropatía compresiva. Tras la valoración del caso se decide que la cirugía no aportaría beneficios sobre la recuperación de la visión del ojo izquierdo y que en todo caso se realizaría con fines estéticos o bien en el caso de presentar ulceras cornéales de repetición por exposición para evitar endoftalmitis.

El paciente es visto en Oftalmología del Hospital Clínico el 13 de junio de 2007 por derivación de su médico de cabecera para una segunda opinión. Se comenta al paciente que la agudeza visual del ojo izquierdo no es recuperable, estando indicada la cirugía solo para reducir el exoftalmos no siendo urgente. Se anota que se decide esperar a la consulta de Neurocirugía para ver qué decisión se toma (folio 58 del expediente).

El 5 de octubre de 2007, el médico de atención primaria señala en su informe que, solicitado TAC en septiembre, parece existir una estabilización de las lesiones en cuanto a extensión. Continua señalando que en ese momento se desestima la cirugía por excesivamente agresiva, no

existen alternativas al tratamiento quirúrgico, ya que las medidas conservadoras son ineficaces. Se anota que están agotadas las posibilidades terapéuticas (folio 60 del expediente).

A los hechos anteriores, les son de aplicación las siguientes

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- Es preceptiva la solicitud y emisión de dictamen por la Comisión Permanente del Consejo Consultivo, de acuerdo con el artículo 13.1.f).1º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, conforme al cual este órgano deberá ser consultado en el caso de *“Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, las entidades locales y las universidades públicas sobre: 1.º Reclamaciones de responsabilidad patrimonial, cuando la cantidad reclamada sea igual o superior a 15.000 euros o cuando la cuantía sea indeterminada”*.

En el caso que nos ocupa, la reclamación patrimonial presentada se ha cifrado por el reclamante en 160.000 euros, por lo que resulta preceptivo el dictamen del Consejo Consultivo.

El dictamen ha sido recabado de órgano legitimado para ello –el Consejero de Sanidad–, a tenor del artículo 14.1 de la misma Ley.

La competencia para resolver los procedimientos sobre responsabilidad patrimonial corresponde al Consejero de Sanidad, en virtud de lo establecido en el artículo 55.2 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid, si bien las competencias de tramitación han sido atribuidas al Viceconsejero de

Asistencia Sanitaria, por el artículo 23.2.i) del Decreto 24/2008, de 3 de abril.

SEGUNDA.- El reclamante solicita indemnización por los daños y perjuicios que se le han causado por los hechos descritos en los antecedentes de hecho, concurriendo en él la condición de interesado, exigida por mor de los artículos 31 y 139.1 de la LRJAP-PAC.

La legitimación pasiva resulta indiscutible que corresponde a la Comunidad de Madrid, toda vez que el daño cuyo resarcimiento se pretende fue supuestamente causado por personal médico integrado dentro de la red sanitaria pública madrileña.

El plazo para el ejercicio de la acción es de un año, contado desde que se produjo el hecho o el acto que motive la indemnización, o de manifestarse su efecto lesivo (cfr. artículo 142.5 de la LRJAP-PAC). En el caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo se contará *“desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”*, lo que equivale a decir que el plazo prescriptivo empieza a correr desde que se tenga conocimiento cabal del daño realmente sufrido, y de su alcance y consecuencias, lo que constituye una aplicación de la teoría de la *«actio nata»*, recogida en el artículo 1969 del Código Civil (*«actioni nondum natae, non prescribitur»*).

En el presente caso, consta en la Historia Clínica que obra en el expediente que en la última revisión anterior a su reclamación, el 16 de abril de 2007, se anota que el exoftalmos que padece el paciente va en aumento, estando pendiente en el momento de su reclamación del estudio de la evolución de la patología del reclamante por el Servicio de Oftalmología del Hospital Clínico San Carlos por remisión de su médico de atención primaria para segunda opinión, lo que tiene lugar el 13 de junio de 2007. De lo dicho podemos concluir, que a la fecha de su reclamación,

el 21 de mayo de 2007, aún no se había determinado el alcance definitivo de las secuelas.

TERCERA.- El procedimiento para la tramitación de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 35 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, aprobado por Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, y artículo 55 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid, se encuentra regulado en el Título X de la LRJAP-PAC (artículos 139 y siguientes), desarrollado en el citado RPRP.

A este procedimiento se encuentran sujetas, en virtud de la disposición adicional duodécima de la LRJAP-PAC (en redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero) y la disposición adicional primera del RPRP, las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicas, así como de las demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud.

De acuerdo con el artículo 10 del citado Real Decreto, “*el órgano competente para la instrucción del procedimiento podrá solicitar cuantos informes estime necesarios para resolver. En todo caso, se solicitará informe al servicio cuyo funcionamiento haya ocasionado la presunta lesión indemnizable*”.

Como se dijo *supra*, se ha recabado y evacuado informe del Servicio de Oftalmología del Hospital Universitario de Móstoles, así como los informes de los Servicios de Cirugía Maxilofacial, Neurocirugía y de Oftalmología del Hospital Clínico San Carlos. Sin embargo, en la reclamación formulada por el interesado no solo son objeto de reproche la actuación de los referidos servicios médicos, sino que también se alude al Servicio de Neurocirugía del Hospital Puerta de Hierro señalando el reclamante que en el año 2001 acude a “*oftalmología del hospital de*

Móstoles a causa de molestias en el ojo izquierdo y que me derivan a neurología del hospital Puerta de Hierro, sin solución alguna''. Tras relatar las lesiones que padece, señala como causa de las mismas ``la gravísima irresponsabilidad y pasividad de los especialistas antes mencionados''.

En el presente caso, no consta en el expediente que el instructor haya solicitado los informes preceptivos a todos los servicios intervenientes, pues no se ha emitido informe por el Servicio de Neurocirugía del Hospital Puerta de Hierro, por lo que habrá de retrotraerse para que se emita por dicho servicio su informe preceptivo. Asimismo deberá incorporarse la Historia Clínica relativa al paciente que conste en dicho hospital, lo que contribuirá a un mejor esclarecimiento de los hechos.

Debe resaltarse que la emisión de dicho informe y la aportación de la Historia Clínica resulta especialmente relevante para que este Consejo pueda formarse un juicio recto sobre el fondo del asunto, habida cuenta que se desconoce cuál fue el diagnóstico y tratamiento pautado por el referido Servicio en el año 2001, así como la respuesta del paciente y la influencia que ello haya podido tener en la evolución posterior de la patología del paciente. Al respecto cabe señalar que no puede fundarse nuestra resolución, pues entonces, carecería del rigor y certeza que le es exigible, basándose en meras conjeturas o hipótesis de lo que pudo suceder o el paciente pudo decidir en aquel momento, tal cual refleja el informe de la Inspección médica y la propuesta de resolución, en los que se presupone, porque esta fue su respuesta en los años posteriores, que al paciente se le pautó tratamiento quirúrgico y que éste lo rechazó.

Una vez se haya tramitado el procedimiento con traslado a la Inspección médica para nueva valoración, deberá darse trámite de audiencia al reclamante y ser remitido, nuevamente, a este Consejo.

En mérito a quanto antecede, el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede retrotraer el procedimiento para que el órgano instructor solicite informe al Servicio de Neurocirugía del Hospital Puerta de Hierro en cuanto servicio presuntamente causante del daño.

A la vista de todo lo expuesto, el Órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 5 de octubre de 2011