



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero  
Sr. Sobrini Lacruz, Consejero y  
Ponente

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 21 de enero de 2016, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxx*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

## **DICTAMEN**

### **I**

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

El día 16 de diciembre de 2015 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh de xxxx1*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite el día 21 de diciembre de 2015, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 502/2015, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por la Resolución de 5 de febrero de 2014, de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Sobrini Lacruz.

**Primero.-** El 19 de julio de 2013 D. xxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a los daños y perjuicios derivados de la deficiente asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh de xxxx1.

En su escrito expone que, tras una intervención de cataratas en ojo izquierdo, realizada el día 23 de marzo de 2012, tuvo que volver a ser reintervenido para el recambio de lente intraocular, al haber sido colocada una lente inadecuada que ocasionó pérdida de visión.

Considera que tras la segunda intervención sufre las siguientes secuelas: desprendimiento posterior de vítreo, ojo seco, conjuntivitis de repetición, ojo con menor apertura y agudeza visual en ojo izquierdo de 1.

Solicita una indemnización de 15.000 euros por 158 días impeditivos, por las secuelas padecidas y por daños morales.

Acompaña a la reclamación parte médico de alta de incapacidad temporal por contingencias comunes e informe del Servicio de Oftalmología del Hospital hhhh de xxxx1 de 22 de agosto de 2012.

**Segundo.-** Al expediente se incorpora, además de la historia clínica, informe del Especialista en Oftalmología del Complejo Asistencial Universitario de xxxx1 de 18 de agosto de 2013, informe del Jefe de Servicio de Oftalmología del Hospital hhhh de xxxx1 de 28 de septiembre e informes de la Inspección Médica de 30 de abril de 2014 y 20 de enero de 2015.

**Tercero.-** Concedido trámite de audiencia, no consta que durante el plazo concedido al efecto se hayan presentado alegaciones.

**Cuarto.-** El 26 de octubre de 2015 se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

**Quinto.-** El 24 de noviembre de 2015 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa dicha propuesta favorablemente.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

## **II CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

**1ª.-** El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el

artículo 4.1.i),1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Primera emitir el dictamen según lo establecido en apartado tercero 1.g) del Acuerdo de 6 de marzo de 2014, del Pleno del Consejo, por el que se determina la composición y competencias de las Secciones.

**2ª.-** El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en los artículos 139 a 144 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollados por el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (19 de julio de 2013) hasta que se formula la propuesta de orden (26 de octubre de 2015). Esta circunstancia necesariamente ha de considerarse como una vulneración por parte de la Administración del artículo 12.b) del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, que consagra el derecho de los ciudadanos a la resolución de los asuntos que les conciernan en un plazo razonable; e igualmente como una infracción de los principios y criterios que han de regir su actuación, recogidos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, como los de eficacia, celeridad, eficiencia y servicio a los ciudadanos, entre otros, sin olvidar el incremento que ha de conllevar necesariamente la cantidad que, como indemnización por responsabilidad patrimonial de la Administración, se vaya a conceder a la reclamante, en su caso, mediante la oportuna resolución.

**3ª.-** Concurren en el reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Consejero de Sanidad, en virtud de lo dispuesto en el artículo 82.2 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

La reclamación se ha interpuesto en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

**4ª.-** El artículo 106.2 de la Constitución establece que "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”.

La referencia constitucional a la ley debe entenderse hecha a los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a la que además se remite el artículo 82.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la reiterada doctrina del Consejo de Estado, así como la de este Consejo Consultivo, la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

b) El carácter antijurídico del daño, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la ley.

c) La imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece o la titularidad pública del servicio o la actividad en cuyo ámbito se produce el daño.

d) La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexo causal que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa en relación directa e inmediata.

e) Ausencia de fuerza mayor.

f) Que no haya transcurrido un año desde el momento en que se produjo el hecho causante.

No obstante, la jurisprudencia modula el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial al rechazar que la mera titularidad del servicio determine la responsabilidad de la Administración respecto de cualquier consecuencia lesiva relacionada con aquel que pueda producirse.

En el ámbito de la responsabilidad sanitaria, el parámetro que permite apreciar el grado de corrección de la actuación sanitaria a la que se imputa el daño viene determinado por el criterio de la *lex artis*. La teoría de la *lex artis ad hoc* en la actuación médica parte de considerar que la obligación del médico o de los servicios sanitarios es una obligación de medios en tanto que no es posible asegurar la salud en términos absolutos. De ahí que la Administración Sanitaria y sus agentes estén obligados a poner a disposición del usuario todos los medios disponibles que hagan posible la protección de la salud, protección que no siempre alcanza un diagnóstico cierto rápido, una curación sin secuelas o una atención sanitaria en un determinado tiempo y sin espera. El paciente tiene derecho a que se le dispense una atención adecuada, según la *lex artis ad hoc*, y no a obtener un resultado curativo determinado, toda vez que la medicina no es una ciencia exacta; la *lex artis ad hoc* abarca no sólo intervenciones quirúrgicas, sino también tratamientos no quirúrgicos y de diagnóstico.

Por tanto, según el criterio de la *lex artis ad hoc*, sólo existirá responsabilidad cuando se infrinjan los parámetros que constituyen dicho criterio, que está, pues, en relación con el elemento de la antijuridicidad, de modo que existe obligación de soportar el daño –por no ser éste antijurídico– cuando la conducta del médico que ha tratado al paciente ha sido adecuada a la *lex artis*, mientras que, en caso contrario, cuando la actuación del médico ha sido contraria a la *lex artis*, la obligación de reparar recae sobre la Administración.

Finalmente debe mencionarse la reiterada jurisprudencia (por todas, Sentencias de 16 de marzo de 2005 y de 7 y 20 de marzo y 20 de diciembre de 2007), según la cual “a la Administración no es exigible nada más que la aplicación de las técnicas sanitarias en función del conocimiento de la práctica médica, sin que pueda sostenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño, puesto que en definitiva lo que se sanciona en materia de responsabilidad sanitaria es una indebida aplicación de medios para la obtención del resultado, que en ningún caso puede exigirse que sea absolutamente beneficioso para el paciente, lo que resulta especialmente relevante a los efectos de la cuestión debatida”.

**5ª.-** En cuanto al fondo del asunto, para determinar si existe responsabilidad por parte de los servicios sanitarios, además de poner de manifiesto que en estos supuestos la carga de la prueba incumbe al reclamante,

es preciso verificar, en primer lugar, si se produjo un ejercicio inadecuado de la *lex artis*, para lo cual hay que partir del análisis de los informes médicos incorporados al expediente.

El reclamante es intervenido de cataratas, tras ser informado de los posibles riesgos que conlleva la intervención, el 23 de marzo de 2013. No obstante, al observarse un error refractario superior al esperado, se le plantea la posibilidad de graduar o reintervenir y sustituir su lente intraocular, para reducir el defecto refractivo. Tras informar al paciente de los riesgos quirúrgicos, es reintervenido para reemplazo de lente intraocular izquierda el día 11 de mayo de 2013.

Esta última intervención cursa sin complicaciones intraoperatorias o postoperatorias y se obtiene un resultado de agudeza visual en el ojo izquierdo sin corrección de 1.

El informe de la Inspección Médica de 30 de abril de 2014 (que se ratifica posteriormente en el informe emitido el 20 de enero de 2015) indica que "tras el reemplazo de la LIO alcanzó el 100% de la agudeza visual, por lo que se puede afirmar que tras la intervención quirúrgica se obtuvo un óptimo resultado visual".

Considera que "Se produjo la denominada sorpresa refractiva, que puede aparecer a pesar de que existen fórmulas y software muy preciso para realizar el cálculo del poder dióptrico que deben tener las lentes intraoculares. Este error refractivo podía solventarse mediante corrección óptica o sometiéndose a una nueva intervención quirúrgica para recambio de la lente intraocular, siendo ésta última la opción elegida por D. xxxx. Tras el reemplazo de la lente intraocular, el reclamante alcanzó una agudeza visual de 1 (óptima)".

El referido informe señala también que no existen secuelas derivadas de la intervención quirúrgica practicada. Asimismo aclara que "El desprendimiento de vítreo posterior es un proceso degenerativo pudiendo ser considera fisiológico (sic) con la edad y no es una secuela de la intervención quirúrgica de cataratas" y que la literatura médica explica que dentro de las complicaciones que pueden presentarse en una intervención quirúrgica de cataratas no está incluido el desprendimiento de vítreo posterior.

En consecuencia, ha de considerarse que el reclamante recibió una asistencia sanitaria correcta conforme con la *lex artis ad hoc*, dentro de las posibilidades existentes en una medicina de medios y no de resultados.

En cuanto a la necesidad de una segunda intervención quirúrgica para implantar la lente intraocular, no es imputable a una conducta indebida de los profesionales sanitarios, sino que constituye un riesgo típico de la intervención quirúrgica a la que fue sometido, que fue aceptado a través del documento de consentimiento informado.

En el citado documento, firmado por el paciente el día 23 de febrero de 2012, se hace constar dentro de las posibles complicaciones de la intervención quirúrgica: "el error refractivo residual por imprecisión en el cálculo de la lente, astigmatismo".

Ello determina que el daño que alega el reclamante carezca de la nota de antijuridicidad, exigida legal y jurisprudencialmente como uno de los requisitos para que nazca la responsabilidad patrimonial de la Administración.

La actuación médica se llevó a cabo previa información y consentimiento del paciente. Así, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 2000 la conjunción de un riesgo no extraño a la intervención, siempre que no se pruebe que ha existido negligencia, y el consentimiento informado determina que el daño no sea antijurídico.

A la luz de todo lo expuesto y de los datos y las consideraciones recogidas en los informes obrantes en el expediente, ha de entenderse que se prestó una asistencia médica correcta, que se respetó en todo momento la *lex artis ad hoc* y que el daño invocado, al no tener la consideración de antijurídico, según ha quedado expuesto, no genera responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, por lo que la reclamación debe desestimarse.

### **III CONCLUSIONES**

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede dictar resolución desestimatoria en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el en el Hospital hhhh de xxxx1.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.