



Sr. S. de Vega, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero
Sra. Ares González, Consejera y
ponente

Sr. Herrera Campo, Consejero

Sr. Píriz Urueña, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 22 de febrero de 2022, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyyy*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN 551/2021

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 14 de diciembre de 2021 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 Dña. yyyy, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhh1 de xxxx.

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 22 de diciembre de 2021, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 551/2021, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa su ampliación, 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 a la Consejera Sra. Ares González.

Primero.- El 4 de junio de 2019 Dña. yyyy presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial ante la Administración Autonómica, debido a los daños y perjuicios sufridos a causa de la deficiente asistencia sanitaria que le fue prestada, el 26 de febrero de 2015, en una intervención quirúrgica oftalmológica en su ojo derecho, para la extracción de lente intraocular en el Hospital hhh1 de xxxx.



El 12 de agosto, previo requerimiento, subsana la reclamación presentada.

En síntesis, afirma que la intervención quirúrgica no se realizó con el instrumental adecuado, que los daños sufridos tras la referida intervención le han provocado graves secuelas y que ha perdido completamente la visión de un ojo y está a la espera de un trasplante de córnea.

Consta en el expediente auto de 24 de julio de 2018, dictado por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 1 de xxxx en las Diligencias Previas Procedimiento Abreviado 1043/2015, por el que se decreta el sobreseimiento provisional y consiguiente archivo de la causa.

Solicita una indemnización total de 43.310,96 euros: 20.000 euros por el daño sufrido y 23.310,96 euros por los gastos ocasionados. Adjunta informes del IMO, tabla de los gastos ocasionados y facturas correspondientes a intervenciones, visitas, lentes y medicamentos.

Segundo.- Al expediente se incorporan, además de la historia clínica, informe del Servicio de Oftalmología del Hospital hhh1 de xxxx de 9 de septiembre de 2019 y complementario de 5 de mayo de 2021, informe de la Inspección Médica de 3 de abril de 2020 y dictamen médico pericial, emitido a instancia de la aseguradora de la Administración, de 23 de julio de 2020.

Tercero.- Concedido trámite de audiencia a la reclamante, presenta alegaciones el 30 de junio de 2021 en las que reitera la pretensión.

Cuarto.- El 15 de noviembre se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación planteada.

Quinto.- El 25 de noviembre de 2021 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente la propuesta de orden.

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. Corresponde a la Sección Primera emitir el dictamen según lo establecido en el 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 la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC). No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (4 de junio de 2019) hasta que se formula la propuesta de orden (15 de noviembre de 2021). A este respecto, debe tenerse presente que los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de las Administraciones Públicas que tuviesen a su cargo la resolución o el despacho de los asuntos, serán responsables directos de su tramitación y adoptarán las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anomalía en la tramitación de procedimientos; y que los términos y plazos establecidos en esta u otras leyes obligan a las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas competentes para la tramitación de los asuntos, así como a los interesados en los mismos. Ello en virtud de lo dispuesto en los artículos 20.1 y 29 de la LPAC.

3ª.- Concurren en la interesada los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la LPAC. 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 interesada ha ejercitado su derecho en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 67.1 de la LPAC.

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 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, a la que además se remite el artículo 81 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 se pueda producir.

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 solo intervenciones quirúrgicas, sino también tratamientos no quirúrgicos y de diagnóstico.

Por tanto, según el criterio de la *lex artis ad hoc*, solo 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 este 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 (recogida, entre otras, por la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo de Valladolid del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 21 de mayo de 2018, que alude a las Sentencias del Tribunal Supremo de 15 de enero y 1 de febrero de 2008, y otras anteriores como las de 7 y 20 de marzo, 12 de julio y 10 de octubre 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”.

5ª.- En cuanto al fondo del asunto, este Consejo Consultivo comparte el criterio de la propuesta de orden que conduce a desestimar la reclamación planteada, en la medida en que del expediente resulta que el proceso asistencial desarrollado fue adecuado a la *lex artis* y que se intervino quirúrgicamente a la paciente con el material adecuado a la clínica que presentaba, sin que pueda recaer en el sistema público de salud la responsabilidad, ya que las complicaciones sufridas por la paciente en la cirugía se debieron a la rotura de los hápticos de la lente, lo que impidió su extracción.

La reclamante ha sido intervenida en varias ocasiones desde los cinco años de edad, pues sufrió un traumatismo perforante con un cristal. El 29 de enero de 2015 acudió al servicio de urgencias del Hospital hhh2, por pérdida de la visión en su ojo derecho. El 26 de febrero 2015 se sometió a una intervención quirúrgica de vitrectomía y extracción de lente intraocular luxada, si bien no fue posible su

retirada total, lo que provocó un edema de córnea al pasar la lente a la cámara anterior. Se realizó trasplante de córnea el 4 de agosto de 2015, que dio lugar a problemas corneales.

El informe de la Inspección Médica se remite al propio informe de la intervención quirúrgica de 26 de febrero, en el que se hace constar que el instrumental quirúrgico no era el adecuado para extraer la lente intraocular. Así señala que "No obstante en el Informe a mano de la intervención quirúrgica, pagina 35, de la Historia Clínica se recoge: `Se coge la lente varias veces, pero las pinzas que tenemos no son las adecuadas. Se rompe las patas. Se produce sangrado. Se deja el cuerpo de la lente. Ponemos aceite de silicona (...)´"; y concluye: "Si en realidad la petición y la adquisición de las pinzas no fue suficiente o no fueron las adecuadas para dicha intervención, y como consecuencia de ello a la paciente se le ha tenido que realizar un trasplante de córnea que ha rechazado y que presenta una agudeza visual en 00 en la actualidad menor a 0,01 considero, que Dª yyyy puede tener derecho a una reparación económica".

Este Consejo Consultivo considera que el informe de la Inspección Médica adolece de cierta imprecisión. Manifiesta que "Durante la intervención quirúrgica, se produjeron complicaciones debido a la rotura de las patas de alguna de las pinzas y la lente no se pudo extraer en ese momento", si bien la rotura aludida no fue de las pinzas sino de los hápticos de la lente ocular. Corrobora el relato expuesto el informe del Servicio de Oftalmología del hospital de 5 de mayo de 2021, en el que se expone que "se produjo una rotura de las patas de la lente, es decir de los hápticos", y el propio dictamen pericial de la aseguradora de 23 de julio de 2020, al afirmar que "se cogió la lente varias veces y se rompieron los hápticos". Por lo demás, el citado informe de la Inspección Médica carece de la debida concreción, pues no contiene argumentación alguna acerca del material quirúrgico que la cirugía requería, si la rotura de las patas de la lente ocular era previsible o común y, por tanto, si debería haber a disposición del personal médico un instrumental específico para resolver la contingencia.

Frente al informe médico expuesto, el dictamen pericial de la aseguradora concluye que "La actuación se ajustó a la *lex artis*. Se solicitó el Instrumental que se consideró necesario antes de la intervención de extracción de la lente, por lo que en modo alguno se puede hablar de negligencia. No era previsible que no se pudiera extraer y la actuación ante el sangrado quirúrgico fue correcta. La necesidad de un trasplante de córnea es imputable al daño cornea producido por todas las cirugías intraoculares que precisó la paciente".



Sobre el particular que consta en el informe de 26 de febrero de la intervención quirúrgica ("Se coge la lente varias veces, pero las pinzas que tenemos no son las adecuadas"), el dictamen pericial refiere que "es cierto que durante la cirugía consta que, una vez que se rompieron los hápticos de la lente al intentar su extracción, se hizo referencia a que las pinzas no eran adecuadas. Sin embargo, esto no quita para que la actuación fuera correcta. No existen pinzas específicas para determinadas lentes y, por ello, puede existir mayor o menor dificultad con un tipo u otro de lentes. En otras palabras, la extracción de una lente luxada no es un fenómeno habitual y las casas comerciales no diseñan pinzas específicas de captura o reflotamiento de lentes".

También considera que el trasplante de córnea, al igual que las cirugías realizadas, eran precisas para conservar la visión: "No hay que perder de vista que el punto de partida es un ojo con un traumatismo perforante nada más y nada menos que a los 5 años de edad. Todas las cirugías siguientes: extracción de la lente y trasplante de córnea eran necesarias, en un intento por preservar la visión. Lamentablemente, se produjo además un rechazo cornea severo y situación visual final de 0.01 por el ojo derecho".

En consecuencia, no ha quedado probada negligencia en la actuación médica. El personal médico solicitó el material técnico que estimó más adecuado para dicha intervención, como figura en la petición y adquisición de pinzas quirúrgicas de 23 de febrero de 2015. Ha de tenerse en cuenta, por lo inusual de la cirugía, que no existe para la extracción de lentes luxadas, instrumental quirúrgico específico. Ciertamente, al intentar retirar la lente se produjo la rotura de los hápticos (lugar de más fácil agarre), provocando el edema de la córnea, consecuencia no deseada de la cirugía practicada con el fin de preservar la visión. Sin embargo, la incidencia fue correctamente resuelta y el cuerpo de la lente cayó al fondo del ojo produciéndose un sangrado, lo que motivó el relleno de silicona la cavidad vítrea.

De acuerdo con las consideraciones anteriores, cabe concluir que la inexistencia de mala *praxis*, impide que en el presente caso pueda apreciarse la responsabilidad patrimonial de la Administración, al no concurrir los presupuestos exigidos legalmente para ello. En este sentido, puede traerse a colación la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 2000, conforme a la cual siempre que no resulte probado que existió negligencia, la conjunción de un riesgo no extraño a la intervención, determinan que el daño no sea antijurídico.



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 Dña. yyyy, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhh1 de xxxx.

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