

Expediente Núm. 233/2007
Dictamen Núm. 12/2009

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Jiménez Blanco, Pilar
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 12 de febrero de 2009, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 5 de diciembre de 2007, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños sufridos a consecuencia de lo que califica como defectuosa asistencia prestada en un centro hospitalario público.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 15 de enero de 2007, la interesada presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños producidos como consecuencia de lo que considera una asistencia sanitaria inadecuada recibida en el Hospital

Inicia su escrito relatando que “fue sometida el pasado día 17 de enero de 2006, a las 10:30 horas a una intervención en el ojo derecho al haberle sido

diagnosticada catarata nuclear subcapsular posterior siendo realizada la intervención de forma ambulatoria y a cargo del Servicio de Oftalmología I del hospital (...). La técnica utilizada en la intervención fue una facoemulsificación, implantando una lente intraocular (...). Se utilizó anestesia tópica, se le practicó una incisión corneal 2,75 mm y paracentesis de ayuda. Se le inyectó viscoelástico. Capsulorrexis, hidrodisección e hidrod laminación. Facoemulsificación. Irrigación – aspiración. Pulido c.p. Lente intraocular en c.p. (cámara posterior). Irrigación-aspiración. Hidratación de incisión y paracentesis. Pilocarpina + De icol pomada + oclusión. (...) siendo operada y así se recoge en su historial clínico, `hizo hipertensión ocular durante la intervención´./ Al día siguiente de la intervención quirúrgica, 18 de enero, acudió al centro hospitalario para retirar la oclusión y al explorar el polo anterior se le diagnosticó algo de descemetitis´, y se anota igualmente en su historial médico, `se le dan informes y recetas´ y se le cita para revisión en una semana”.

Añade que, desde que le levantaron la oclusión, sufrió un deterioro progresivo de la agudeza visual del ojo operado, con el que sólo veía sombras. Fue llevada de forma urgente por su familia a consultas externas del Servicio de Oftalmología del, donde es revisada por otra doctora, al encontrarse de vacaciones la que le había intervenido, que le diagnostica “`polo anterior: córnea con edema epitelial pancorneal, descemetitis y discreto engrosamiento. Descompensación corneal secundaria a guttata´./ Y al explorarle el otro ojo (...) hace constar que también el ojo izquierdo tiene una córnea guttata, lo cual detectó con la simple visión del ojo realizada con la lámpara de hendidura”. Asegura que la doctora que realizó esta revisión manifestó a la reclamante y a la hija de ésta que, ante esta situación, siempre quedaba el trasplante.

Según refiere, la paciente y su familia, angustiados y con la sensación de un error en la valoración del preoperatorio, recurrieron a un centro privado donde fue atendida por un equipo especializado el día 23 de enero del mismo año. Allí se confirmó el edema corneal producido por la cirugía, además de una

catarata en evolución en el ojo derecho y córnea guttata en ambos ojos. Siendo tratada y revisada periódicamente en este centro, le comunican que la visión del ojo intervenido es irrecuperable y le aconsejan someterse a un trasplante de córnea así como la intervención de catarata del otro ojo mediante facoemulsificación con implante de lente intraocular. En esta ocasión, y para su tranquilidad, le informaron que, en la intervención se emplearían todos los medios indicados cuando existe fragilidad corneal y que la cirugía sería muy cuidadosa para reducir todos los factores que lesionan el endotelio corneal, “como así fue: anestesia no tópica, viscoelástico más denso, incisiones dobles sencillas límbicas a 90°, potencia de ultrasonidos más reducida..., entre otros”. Subraya que el día 21 de agosto de 2006 fue operada en la clínica privada de la catarata del ojo izquierdo con rotundo éxito.

Imputa lo ocurrido a una negligencia de la doctora en el preoperatorio, que se habría producido por no revisar su historial médico, en el que constaba desde el año 1998 que tenía córnea guttata en ambos ojos, y por no detectarla tampoco en la revisión con la lámpara de hendidura porque, aunque la córnea guttata es fácilmente apreciable con dicha lámpara, la doctora responsable la utilizó de forma rutinaria, no apreció el problema y valoró erróneamente el caso, documentándolo como “polo anterior normal”. Advierte que, como este tipo de córnea tiene escasas células, que son las responsables de la transparencia corneal, que se dañan con facilidad y tienen poca capacidad de renovación, es preciso un tratamiento específico, que incluye en primer lugar un recuento celular para comprobar si la córnea podrá soportar la cirugía de catarata o la implantación secundaria de una lente intraocular. Nada de lo “indicado para este tipo de intervenciones quirúrgicas fue realizado y la lesión corneal originada en el quirófano le supuso a la paciente la pérdida de la transparencia corneal (...), perdió la visión completa del ojo derecho estando totalmente impedida para desarrollar todo tipo de actividad, quedando sumida en una fuerte depresión, angustia e incapacidad personal, siendo por ello tratada en el Servicio de Salud Mental II de (...), que le diagnosticó

trastorno adaptativo ansioso-depresivo con síntomas de ansiedad, insomnio, labilidad emocional..., estando sometida a tratamiento y seguimiento médico farmacológico./ Asimismo se le sometió a un fuerte tratamiento con corticoides a dosis altas durante tres meses con el fin de intentar deshacer el edema corneal; este tratamiento no fue eficaz y le produjo como efecto secundario alopecia fronto-parietal". Manifiesta que necesitó un tratamiento largo y sin mejoría y que, como el otro ojo también tenía la visión mermada por catarata, estuvo incapacitada durante siete meses, hasta que el día 21 de agosto de 2006 recuperó parcialmente la visión tras la operación del ojo izquierdo, aunque con muchas limitaciones, hasta que el día 5 de diciembre de 2006 "fue sometida a un trasplante de córnea del ojo derecho. En la actualidad realiza revisiones semanales para controlar la eventualidad de un posible rechazo y están pendientes las posibles complicaciones, secuelas, astigmatismo y/o necesidad de posteriores intervenciones para corregirlo".

Reclama una indemnización que calcula según el baremo recogido en la Ley 30/1995, de Ordenación del Seguro Privado, en diecinueve mil setecientos setenta y dos euros con noventa y un céntimos (19.772,91 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 217 días improductivos, a 49,03 €/día; 106 días no improductivos, a 26,40 €/día; los gastos médicos que afirma haber abonado por las intervenciones y que ascienden a 6.300 €, y 35 € correspondientes a otros gastos.

Mediante otrosí pide el recibimiento del procedimiento a prueba, interesando la petición de informes al Servicio responsable y a la doctora que practicó el preoperatorio.

Al escrito de reclamación acompaña copia de sus historias clínicas, tanto de la existente en la sanidad pública como en la clínica privada oftalmológica, y de las facturas que justifican los gastos realizados y reclamados.

Figura en la historia clínica el informe de una revisión para graduación de la vista, realizada en el Servicio de Oftalmología General del el día 25 de mayo de 1998, el que aparece anotado que la paciente padecía córnea guttata

en ambos ojos. En informe de alta, de 18 de enero de 2006, emitido por la doctora que practicó la intervención cuestionada, consta que ingresa la reclamante en su Servicio el día 17 de enero de 2006 para valoración y tratamiento de catarata en el ojo derecho y que, valorado el caso, y ante la ausencia de contraindicación, se decide y practica la intervención el mismo día, teniendo una evolución posoperatoria sin complicaciones y siendo dada de alta al día siguiente con tratamiento.

2. El día 27 de enero de 2007, el Jefe del Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias comunica a la perjudicada la fecha en que tuvo entrada su reclamación en dicho Servicio y las normas del procedimiento con arreglo al cual se tramitará. Asimismo, le indica que “transcurridos seis meses, a contar desde el día siguiente al de recibo de la presente notificación, o el plazo que resulte de añadirles un periodo extraordinario de prueba, sin que haya recaído resolución expresa, podrá entenderse desestimada su solicitud”.

3. Mediante oficio de 24 de enero de 2007, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto solicita a la Dirección Gerencia del que le sea remitida una copia de la historia clínica de la interesada relativa al proceso asistencial de referencia y un informe actualizado del Servicio de Oftalmología sobre el contenido de la reclamación.

4. Los días 14 y 15 de febrero de 2007, respectivamente, el Secretario General del remite al órgano instructor copias del informe del Servicio de Oftalmología, firmado por la médica adjunta que realizó el preoperatorio y la intervención cuestionados, con el visto bueno del Jefe del Servicio, y de la historia clínica.

En su informe, sin fecha, la médica adjunta responsable alega que desconocía la existencia de una exploración anterior de la paciente en el Servicio de Oftalmología II y que sólo contó con la historia clínica del Servicio

de Oftalmología I, donde había sido vista en tres ocasiones por otro compañero. Manifiesta que en la historia a la que tuvo acceso únicamente constaba que la paciente “tenía cataratas corticales en ambos ojos (...). Exploré a la paciente en la lámpara de hendidura, viendo que tenía la córnea transparente, pauté la cirugía indicada para su edad y tipo de catarata nuclear y subcapsular posterior (una catarata que precisa de pocos ultrasonidos), para anestesia tópica./ La anestesia tópica con gel de xilocaína no es tóxica para el epitelio ni el endotelio corneal (...), ya que se está usando este tipo de anestesia no sólo (...) en córnea sino también intracamerular./ Se hicieron entrada limbicas tunelizadas y se usó un viscoelástico de alta densidad para la primera fase de la facoemulsificación, habitualmente usamos Viscoat o Healon G-V, de alta cohesión y que protege totalmente la córnea”.

La historia clínica contiene toda la asistencia oftalmológica prestada en el a la reclamante y en ella figura la anotación del resultado de una revisión para graduación de la vista realizada en el Servicio de Oftalmología General el día 25 de mayo de 1998, con la detección de córnea guttata en ambos ojos. No vuelve a aparecer dato alguno sobre esta circunstancia hasta tres días después de la intervención.

5. Con fecha 21 de febrero de 2007, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación en el sentido de desestimar la reclamación presentada. En él, tras la descripción de los hechos alegados y de la exposición de las razones en que se fundamenta, detalla los que considera acreditados, por estar documentados en el expediente, y reitera las consideraciones contenidas en el informe elaborado por la médica adjunta responsable.

A continuación refiere los supuestos en que, según la bibliografía médica, puede producirse un edema posquirúrgico después de la cirugía de catarata, entre los cuales se encuentran los casos con factores preoperatorios predisponentes como la patología endotelial guttata.

6. Consta incorporado al expediente un dictamen, emitido por una asesoría privada, a instancia de la entidad aseguradora del Servicio de Salud del Principado de Asturias, suscrito colegiadamente el día 24 de marzo de 2007, por dos especialistas en Oftalmología, en el que realizan una extensa exposición sobre la catarata y la complicación de la cirugía de la catarata denominada “descompensación corneal (queratopatía bullosa)” que puede surgir, a pesar de que la cirugía esté correctamente indicada y realizada, en un intervalo inferior al año desde la operación. Cuando el edema aparece antes de tres meses lo relacionan con una distrofia endotelial preexistente que requiere tratamiento médico y, si no mejora tras varios meses, resta la opción de un trasplante de córnea.

Refiriéndose al caso concreto de la reclamante y a los criterios considerados para la cirugía, concluyen que se cumplían los que indicaban la operación y que la pérdida de células endoteliales es inevitable en todas las intervenciones de catarata. Sostienen que, aunque algunos estudios recientes plantean discusión al respecto, la anestesia tópica es la más utilizada en el mundo desarrollado para estas operaciones y aseguran que no se ha conseguido demostrar de manera clara y evidente que el tipo de incisión que se practique influya en la pérdida de células endoteliales, ni que la prueba de contaje celular previo modifique la indicación o el tipo de intervención. Avalando estas afirmaciones con referencias a la literatura médica y basándose en los estudios mayoritarios, explican que la pérdida de estas células está directa y principalmente relacionada con el tiempo absoluto de ultrasonidos empleado, aunque también influyen el mayor tiempo de cirugía, la potencia de los ultrasonidos y la densidad de la catarata; parámetros que no dependen del cirujano, sino que vienen establecidos por el propio paciente y el tipo de catarata de manera previa a la cirugía, sin que resulte posible modificarlos mediante ninguna técnica. Entienden que, según la historia clínica, la intervención transcurrió sin complicaciones, y que la técnica aplicada a la

interesada fue la correcta porque, aunque indican desconocer si la doctora que intervino a la perjudicada conocía la patología que presentaba, el dato resulta irrelevante al no existir una técnica específica para los casos de córnea guttata. Destacan que en la clínica privada fue operada posteriormente del otro ojo con la misma técnica, aunque con un mejor resultado, porque, según exponen, en los casos de córnea guttata suele estar más afectado un ojo que el otro.

7. El día 17 de abril de 2007 se notifica a la interesada la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente, remitiéndole una relación de los documentos obrantes en él. Con fecha 19 de abril de 2007, se persona la perjudicada en las dependencias administrativas y obtienen una copia del mismo.

Mediante escrito presentado en el registro de la Administración del Principado de Asturias el día 8 de mayo de 2007, la reclamante formula alegaciones en las que solicita que se atienda la petición de prueba que realizó en su reclamación inicial, y descalifica los informes de la asesoría privada y del inspector actuante, a los que tacha de falta de rigurosidad y fundamentación, ya que no se refieren a pacientes con córnea guttata y tratan el caso concreto obviando esta patología. Apoyada en artículos y referencias de la literatura científica, desarrolla el significado de los conceptos médicos referidos y su relación con la intervención quirúrgica en córnea guttata; insiste en todas las argumentaciones expuestas en su reclamación para demostrar que se produjo una negligencia médica que motivó la no adaptación de la intervención de catarata a la fragilidad corneal inicial y detalla que dicha adaptación hubiera requerido modular los ultrasonidos, usando la anestesia adecuada, practicar las incisiones indicadas y la destreza y pericia necesarias. Además, la omisión del recuento celular previo impidió reconsiderar la intervención y privó a la paciente del derecho a decidir, vulnerándose así su derecho a la información.

8. Admitida la prueba testifical propuesta por la interesada, el día 4 de septiembre de 2007 se remite escrito a la Gerencia del para que dé traslado a la médica adjunta que operó a la paciente de la relación de preguntas formuladas por aquélla.

Con fecha 18 de septiembre de 2007, el Secretario General del remite al Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias el cuestionario cumplimentado por dicha facultativa el día 13 de ese mismo mes.

En respuesta a la pregunta de si con la lámpara de hendidura se puede apreciar una córnea guttata, contesta que “no, en una exploración de rutina. Cuando la córnea es transparente y la degeneración está en un estadio inicial, es además una persona joven y no se sospecha de esta patología, puede pasar totalmente desapercibida, ya que para ver el endotelio y diagnosticar una córnea guttata hay que subir los aumentos con los que se trabaja habitualmente en la lámpara de hendidura y colocar el haz de luz con una inclinación especial”. Interrogada sobre si la córnea guttata es una patología que debe ser detectada en un preoperatorio de catarata, responde que “sería lo deseado”. Respecto a si considera que la córnea guttata es una patología del endotelio corneal que supone tener menos células endoteliales que un paciente con polo anterior normal, siendo la córnea guttata más frágil que una córnea normal, afirma que “sí”. Requiriéndole que exprese si, por su experiencia, considera que en las intervenciones de catarata de pacientes con córnea guttata debe observarse mayor cuidado, pericia, etc., ya que en caso contrario podría producirse una descompensación corneal, siendo esencial para el buen fin de la intervención tener conocimiento de esta patología, refiere que “no, la técnica de la facoemulsificación está totalmente estandarizada, se usan viscoelásticos de alta densidad para proteger el endotelio corneal, ya que no sólo en esta patología hay pérdida de células endoteliales y células patológicas”. Consultada acerca de si de haber sabido que la paciente tenía córnea guttata habría tomado una serie de precauciones que no tomó por desconocer este hecho, señala que “no. Siempre se intenta trabajar con la máxima seguridad

para proteger el endotelio corneal, pero en este caso si hubo una descompensación corneal posquirúrgica fue debida a una complicación intraoperatoria, que (...) describe como una hipertensión ocular en la hoja de intervención./ Hubo una pérdida súbita de cámara anterior en el primer tiempo de la cirugía cuando se estaban usando los ultrasonidos, y pudo ser la causa de que en una córnea patológica, en este caso guttata, se haya producido una descompensación corneal, pero esta complicación es impredecible, por lo que puede aparecer aun conociendo la existencia de una córnea guttata y también puede descompensar una córnea normal". Finalmente se le pide que manifieste si, de haber conocido la patología de la paciente, le habría informado del riesgo de la intervención y de que se utilizaría un método que dañara lo menos posible las células endoteliales de la córnea guttata, indica que "sí. Habría informado a la paciente de que tenía una córnea patológica, con más posibilidad de hacer una descompensación endotelial, pero con la técnica actual esperaba un buen resultado funcional, a no ser que surgiera una complicación intraoperatoria de otro tipo, como sucedió en este caso, de la que yo personalmente informé a la familia al salir del quirófano".

9. Notificada con fecha 9 de octubre de 2007 la apertura de un nuevo trámite de audiencia, la perjudicada presenta alegaciones el día 27 de octubre de 2007. En ellas reitera las acusaciones y argumentaciones ya efectuadas y asegura que la actuación negligente de la doctora que prestó la asistencia se corrobora con las respuestas que da a las preguntas que se le formulan en la prueba testifical. Tras comentarlas, extrae como conclusión que ha existido una mala praxis porque la detección de una córnea guttata requiere una exploración más precisa y completa, que hubiera evitado el desconocimiento de que se operaba una córnea con esta patología, siendo su detección deseable según reconoce la doctora interrogada. Además, ya que este tipo de córneas es más frágil que las normales "porque el endotelio corneal tiene menos células endoteliales", se hace necesaria una intervención con medidas especiales para evitar el daño que

produce la pérdida de estas células y una descompensación corneal. Insiste en que, aunque la doctora asegura que en todas las intervenciones de córnea observa la máxima seguridad, no usó la pericia necesaria porque ignoraba el tipo de córnea que operaba y no siguió los protocolos de actuación obligados. Esta ignorancia motivó que tampoco se informara a la paciente adecuadamente, impidiéndole la opción por una asistencia en otro centro.

Al escrito de alegaciones acompaña la interesada un informe suscrito por quien se identifica como su hija y que titula como testifical en relación con los hechos objeto del expediente. Señala, al final del mismo, que lo emite con la mayor objetividad posible en calidad de médico que acompañó a la perjudicada en todas las consultas del proceso y que para su realización efectuó un análisis de “congresos, estudios, revistas y demás bibliografía oftalmológica y tratados sobre cirugía de la catarata y sobre distrofias corneales”.

En él desarrolla las tesis con las que va contrastando las contestaciones al interrogatorio de la prueba testifical practicada y concluye reiterando la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración por la mala práctica utilizada en el preoperatorio y en la intervención de su madre. Sucesivamente, va oponiéndose a las consideraciones contenidas en el informe técnico de evaluación emitido por el Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias y a las conclusiones del dictamen de la asesoría privada solicitado por la compañía aseguradora. Compartiendo que la paciente tenía catarata en el ojo operado y que la intervención estaba indicada y no existía otra opción, insiste en que se incumplió el deber de información, ya que la interesada firmó la hoja de consentimiento estándar, que no advertía del elevado riesgo en su caso concreto y que, de conocerlo, le hubiera permitido inclinarse a ella o a sus familiares, por el tratamiento en el mismo centro o en otro más adecuado. Recalca que no es admisible una revisión rutinaria en un preoperatorio de catarata cuando es importante examinar el endotelio cuidadosamente. Se opone a las afirmaciones del dictamen referidas a la técnica quirúrgica llevada a cabo, porque consta en la historia clínica que se

presentaron complicaciones cuando la paciente hizo hipertensión ocular durante la intervención, y razona sobre la falta de adaptación de la técnica empleada a la patología de la paciente. Defiende que, con el nombre de técnica de facoemulsificación con implante de lente intraocular en cámara posterior, existen muchas variantes, algunas de las cuales serían más adecuadas que la practicada, y que por ello fueron consideradas en la clínica privada cuando se operó la catarata del ojo izquierdo, consiguiendo minimizar el trauma endotelial. Recuerda que los parámetros determinantes de la probabilidad de descompensación corneal son de aplicación a las córneas guttatas, por lo que es importante procurar minimizarlos, influyendo en ello la experiencia y pericia del cirujano que, en este caso, no conocía el tipo de córnea que operaba. Se reafirma en la inadecuada elección de la anestesia y de las soluciones de irrigación y localización de la incisión; y sobre este último factor, estima que la indicada era la límbica frente a la corneal practicada. Concluye que se ha vulnerado la lex artis porque hubo “un incorrecto empleo de las técnicas de diagnóstico” que determinó que se practicara una intervención “inadecuada al caso” y una “carencia inexcusable de información desde el inicio del proceso”. Acompaña copia de extractos de artículos, publicaciones y estudios relacionados con el fin de apoyar técnicamente su contenido.

Asimismo, se adjunta una declaración firmada por la hija de la perjudicada el día 23 de octubre de 2007, que dice realizar a requerimiento de su madre, en la que relata los padecimientos sufridos y la situación de ésta en aquel momento, subrayando que no ha recuperado aún la visión tras el trasplante del ojo intervenido, y que por ese motivo sufrió una caída con consecuencias adversas.

10. El día 12 de noviembre de 2007, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios eleva propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación presentada, con base en las consideraciones contenidas en el fundamento de derecho segundo, en las cuales se asumen las

argumentaciones del informe del Servicio implicado y se considera la actuación profesional adecuada a los criterios de la lex artis.

11. En este estado de tramitación, mediante escrito de 5 de diciembre de 2007, registrado de entrada el día 12 del mismo mes, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias objeto del expediente núm., de la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios, cuyo original adjunta.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está la interesada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse 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 supuesto ahora examinado la reclamación se presenta con fecha 15 de enero de 2007, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 17 de enero de 2006, por lo que, con independencia de la fecha de determinación del alcance de las secuelas, es claro que fue aquella formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. Procedimiento de tramitación al que, en virtud de la disposición adicional duodécima de la LRJPAC, en redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y en la disposición adicional primera del citado Reglamento, están sujetos las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicos, así como las demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud y de los centros sanitarios concertados con ellos.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

No obstante, hemos de señalar que la comunicación dirigida a la reclamante, a efectos de lo dispuesto en el artículo 42, apartado 4, de la LRJPAC, incurre en error respecto a la determinación del *dies a quo* para el cómputo del plazo máximo de resolución y notificación del procedimiento, que no puede iniciarse, como se indica en la misma, “el día siguiente al de recibo de la presente notificación”, sino, de acuerdo con el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, “desde que se inició el procedimiento”. En el supuesto concreto que analizamos, el procedimiento se inició a instancia de parte -a solicitud de la persona interesada y no de oficio por la Administración- y, por tanto, de conformidad con lo establecido en el artículo 42, apartado 3, de la LRJPAC, el plazo máximo en el que habría de notificarse la resolución expresa se cuenta desde la fecha en que la solicitud haya tenido entrada en el registro (legalmente constituido) del órgano competente para su tramitación.

Por último, se aprecia que ha sido rebasado el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. Recibida la reclamación en el registro de la Administración del Principado de Asturias el día 15 de enero de 2007, se concluye que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 12 de diciembre de 2007, el plazo de resolución y notificación ha sido sobrepasado. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.4, letra b), de la referida LRJPAC.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone 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”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones

Públicas correspondientes, de 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 normal o anormal de los servicios públicos". Y, en su apartado 2, que "En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas".

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que "Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos".

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- Funda la reclamante su pretensión indemnizatoria en el anormal funcionamiento de la Administración sanitaria, que en el curso de una operación de catarata en el ojo derecho le provocó una descompensación corneal secundaria a guttata, a consecuencia de la cual perdió la visión en ese ojo. Puesto que también tenía mermada la visión del ojo izquierdo, dicha pérdida provocó que permaneciera incapacitada e impedida para toda actividad durante 217 días impeditivos y 106 no impeditivos. Denuncia que, asimismo, sufrió un daño psicológico, diagnosticado como “trastorno adaptativo ansioso-depresivo con síntomas de ansiedad, insomnio, labilidad emocional”, que requirió tratamiento, y alopecia fronto-parietal como efecto secundario de los corticoides administrados para intentar deshacer el edema corneal. Además, tuvo que someterse a un trasplante de córnea en una clínica privada cuyo resultado final está pendiente.

La constancia en su historia clínica de la hoja de curso clínico del Servicio de Oftalmología del de fecha 20 de enero de 2006, realizado tres días después de la intervención, acredita el diagnóstico de “polo (anterior): córnea con edema epitelial pancorneal, descemetitis y discreto engrosamiento./ Descompensación corneal (secundaria) a guttata”, que ocasiona una agudeza visual disminuida en el ojo operado con el que sólo conseguía contar dedos a medio metro. También resulta probado que el día 21 de agosto de 2006 fue intervenida en un centro privado de la catarata del ojo izquierdo con buena evolución posterior y que el día 4 de diciembre de 2006 se le realizó en el mismo centro un trasplante de córnea en el ojo derecho para mejorar la agudeza visual causada por la distrofia corneal. Asimismo, se ha demostrado el daño psicológico sufrido por la paciente con el informe que se aporta del Centro de Salud Mental de de fecha 29 de noviembre de 2006, y el padecimiento de alopecia aparece documentado con el informe de 12 de septiembre de 2006 del especialista en Dermatología de Atención Primaria, en el que figura como juicio diagnóstico “alopecia androgénica patrón femenino, quizás agravada/descadenada por cirugía, corticoides”. Por su parte, el coste de las

operaciones realizadas en el centro privado se justifica mediante documentos de pago de la intervención de catarata en el ojo izquierdo, por importe de 1.800 €, y del trasplante de córnea en ojo derecho, por 4.500 €, y la adquisición de un medicamento en una óptica el día 27 de marzo de 2006, adjuntando una factura de 35 €.

Acreditada, pues, la existencia de unos daños reales, efectivos, individualizados y evaluables económicamente, debemos analizar si aquéllos se encuentran causalmente unidos al funcionamiento del servicio público sanitario y si han de juzgarse antijurídicos.

No obstante, antes de efectuar cualquier consideración sobre el caso objeto de consulta, hemos de recordar, como ya ha tenido ocasión de señalar este Consejo Consultivo en anteriores dictámenes, que el servicio público sanitario debe siempre procurar la curación del paciente, lo que constituye básicamente una obligación de medios y no una obligación de resultado, por lo que no puede imputarse, sin más, a la Administración sanitaria cualquier daño que sufra un paciente con ocasión de la atención recibida, siempre que la práctica médica y sanitaria aplicada se revele correcta con arreglo al estado actual de conocimientos y técnicas disponibles. El criterio clásico reiteradamente utilizado para efectuar este juicio imprescindible, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, responde a lo que se conoce como *lex artis*, que nada tiene que ver con la obtención de resultados concretos.

Por tanto, para apreciar que el daño alegado por la reclamante es jurídicamente consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario hay que valorar si se respetó la *lex artis ad hoc*. Entendemos por tal, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina del Consejo de Estado, aquel criterio valorativo de la corrección de un concreto acto médico ejecutado por profesionales de la medicina -ciencia o arte médica- que tiene en cuenta las especiales características de quien lo realiza y de la profesión que ejerce, la complejidad y trascendencia vital del acto para el paciente y, en su caso, la influencia de otros factores -tales como el estado e intervención del

enfermo, de sus familiares o de la organización sanitaria en que se desarrolla-, para calificar dicho acto de conforme o no con la técnica normal requerida. Este criterio se extiende a la totalidad del servicio público sanitario, y por tanto a la fase de diagnóstico, sin quedar circunscrito a la del tratamiento médico del paciente, sin que ello comporte el derecho de éste a que se le garantice un diagnóstico acertado y precoz, sino a que se le apliquen las técnicas precisas disponibles en atención a sus dolencias y de acuerdo con los conocimientos científicos del momento.

Procede por ello valorar el caso concreto conforme a la doctrina reseñada. Se plantea, en primer lugar, si durante la fase del preoperatorio la doctora que realiza la actuación médica incumplió la *lex artis ad hoc*, al no examinar con la suficiente profundidad la historia clínica de la paciente, para apreciar que, en una revisión para la graduación de la vista, realizada en el Servicio de Oftalmología General del el día 25 de mayo de 1998, se había detectado y anotado que padecía córnea guttata en ambos ojos. El mismo análisis de cumplimiento de la *lex artis ad hoc* se ha de proyectar sobre la exploración con la lámpara de hendidura, que formó parte de las pruebas del preoperatorio, para determinar si el reconocimiento obligaría a una utilización más allá de lo rutinario.

Alega la doctora que no tuvo acceso a más historia clínica que a la de su Servicio y que en ésta figuraba que la paciente tenía cataratas corticales en ambos ojos. No consta de forma indubitada a qué parte de la historia clínica accedió la responsable en el preoperatorio, aunque en la que facilita su Servicio al inspector actuante en el presente procedimiento se documenta la apreciación de córnea guttata a la reclamante en una revisión en el año 1998. Cabe suponer que es ésta la documentación que tuvo disponible y que la información del tipo de córnea de la reclamante estuvo a su alcance. No obstante, es preciso considerar también que el dato aparece incorporado de forma poco destacada en la historia clínica y que la fecha de referencia y transcripción es muy anterior a la de otras anotaciones que no recogían dicho problema,

facilitando así una apariencia de ausencia de alteraciones a tener en cuenta. Esta apariencia de normalidad en los indicadores a ponderar, esta ausencia de alerta, propiciada por el resultado normal de revisiones más recientes de otros facultativos, puede explicar el uso rutinario de la lámpara de hendidura y la finalización de las comprobaciones preoperatorias con la simple observación de una córnea transparente en el ojo a intervenir. Sin duda, no se realizó un minucioso examen de la córnea del ojo a operar, pero hemos de introducir en nuestro análisis dos elementos importantes. El primero es el hecho de que la detección de córnea guttata no modifica la indicación de la intervención de catarata, y esto lo reconoce la reclamante, por tanto, no parece un factor que influya en las decisiones terapéuticas. Su detección, que la doctora califica como deseable, contribuirá a facilitar a la paciente una información más veraz sobre los riesgos de la intervención y su alcance, que podrá asumirlos o no a través del consentimiento informado. El segundo elemento es la influencia que la detección de esta fragilidad en la córnea pueda tener para la elección de la técnica de la intervención, o para decidir su adaptación mediante la disposición de métodos, habilidades, precauciones o administración de sustancias distintas. Pues bien, aunque en la instrucción del expediente la reclamante realiza un esfuerzo importante para demostrar la necesidad de adaptar la operación para evitar la pérdida de células responsables de la transparencia corneal, lo cierto es que los resultados presentados no parecen tan concluyentes como para estimar contraria a la *lex artis* la intervención tal como fue hecha. No se ha probado que su curso difiriera del protocolizado y seguido con carácter general en el o en otros centros para las intervenciones de catarata, incluidas las practicadas a pacientes con fragilidad corneal. Las variaciones y adaptaciones al caso, cuya falta se denuncia y que se presentan como imprescindibles para garantizar el resultado, configuraban en la fecha de la intervención, y parece que también después, líneas de estudio, investigaciones o corrientes de opinión de la ciencia médica, cuya conveniencia o necesidad no se ha acuñado, al

menos definitivamente, y cuyo seguimiento queda vinculado más a la opción de los facultativos que a una obligación de responsabilidad profesional.

Desde esta perspectiva, apreciamos que las comprobaciones del preoperatorio de catarata en este caso, pudiendo haber sido más extensas y detalladas, no llegan a ser contrarias a la *lex artis ad hoc*, ni han determinado el resultado de la intervención. Tampoco obliga la *lex artis* a informar de los riesgos cuya presencia en el supuesto concreto no está prevista según la creencia de los facultativos obligados a ello, puesto que el deber de información se proyecta sobre los riesgos conocidos generales y sobre los específicos previstos o previsibles.

Aunque no se perfila ya como centro del debate, debemos dejar reseñado que algunos de los daños que se alegan no podrían vincularse en ningún caso a la actuación sanitaria en cuestión. La pérdida de visión por la coincidencia del proceso con el padecimiento de catarata en el otro ojo y la necesidad de intervenir para devolverle la funcionalidad no guardan relación con la asistencia sanitaria recibida. Por otro lado, los gastos generados como consecuencia del abandono del tratamiento en la sanidad pública y de la opción por los servicios de una clínica privada no pueden ser reclamados salvo en los casos y con los requisitos que se fijan en la ley, que no se dan ni concurren en el supuesto examinado.

Este Consejo entiende que no se ha probado que el daño acreditado sea antijurídico, por ser consecuencia de un error diagnóstico en el preoperatorio o en la intervención con incumplimiento de la *lex artis ad hoc* en la asistencia prestada a la reclamante en los servicios públicos sanitarios, ni que el alegado, sobre el que basa su pretensión indemnizatoria la interesada, guarde relación de causalidad con la negligencia denunciada. Estas consideraciones son suficientes para descartar la responsabilidad patrimonial que se pretende y eximen a la Administración de cualquier otra acerca de la cuantía indemnizatoria demandada.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.