



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 8 1 / 2 0 1 9

(Sección 1ª)

La Laguna, a 12 de marzo de 2019.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 44/2019 IDS)\**.

## F U N D A M E N T O S

### I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado el 30 de 2019 (Registro de entrada en el Consejo Consultivo el 1 de febrero de 2019) por el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial contra un centro concertado [el Hospital (...) de Las Palmas de Gran Canaria] suscrito por un organismo autónomo de la Administración autonómica, el Servicio Canario de la Salud (SCS). De la naturaleza de esta propuesta se deriva la competencia del órgano solicitante, la competencia del Consejo y la preceptividad del dictamen, según los arts. 12.3 y 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias.

2. Resulta aplicable la Disposición Adicional Duodécima y el art. 142.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LRJAP-PAC), porque la reclamación fue presentada el 27 de julio de 2016 antes de la entrada en vigor de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (DT3ª).

---

\* Ponente: Sr. Suay Rincón.

También son de aplicación la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad; la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias; la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, Reguladora de la Autonomía del Paciente y de los Derechos y Obligaciones en materia de Información y Documentación Clínica; así como la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud.

## II

1. En el presente expediente se cumple el requisito de legitimación activa de la reclamante. (...), ostenta interés legítimo para reclamar en su propio nombre, al haber sufrido daños personales derivados de una endoftalmitis tras una intervención de cataratas en el ojo izquierdo (art. 31 LRJAP-PAC).

La legitimación pasiva la ostenta tanto el SCS, titular del servicio público sanitario, como el centro sanitario privado concertado, ya que éste es, en principio, el obligado de responder en caso de anormal funcionamiento en los supuestos de concierto (DT1ª de la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público y art. 214 Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público). En el presente expediente se ha garantizado el trámite de audiencia de la entidad concertada, sin que haya hecho uso de su derecho a hacer alegaciones. Consta, no obstante, en el expediente informe del médico especialista que efectuó la intervención quirúrgica en el ojo izquierdo.

2. En cuanto a la competencia para tramitar y resolver el procedimiento, corresponde a la Administración autonómica, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

3. El órgano competente para instruir y proponer la resolución que ponga fin al procedimiento es la Secretaría General del SCS, de conformidad con el art. 15.1 del Decreto 212/1991, de 11 de septiembre, de Organización de los Departamentos de la Administración Autonómica, en relación con los arts. 10.3 y 15.1 del Decreto 32/1995, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Canario de la Salud y la Resolución de 23 de diciembre de 2014, de la Directora, por la que se deja sin efecto la Resolución de 22 de abril de 2004, y se delegan competencias en materia de responsabilidad patrimonial en distintos órganos del Servicio Canario de la Salud.

4. La resolución de la reclamación es competencia del Director del citado SCS, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 60.1.n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de

Ordenación Sanitaria de Canarias, añadido por la Ley 4/2001, de 6 de julio, de Medidas Tributarias, Financieras, de Organización y Relativas al Personal de la Administración Pública de Canarias.

5. Asimismo, se cumple el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, pues se presentó el 27 de julio de 2016, habiéndose producido el alta médica por curación el 6 de agosto de 2015 (art. 142.5 LRJAP-PAC).

### III

1. La reclamante expone en su escrito inicial, entre otros extremos, que, como consecuencia de la intervención de cataratas a la que fue sometida en el Hospital (...) el 9 de julio de 2014, padeció una infección en el ojo, además de notable pérdida de visión así como caída del párpado del ojo operado (ptosis parpebral) a pesar de lo cual el facultativo que la operó «increíblemente» le dio el alta.

Alude en su escrito a la falta de condiciones higiénicas del preoperatorio. Así como que en el 16 de junio de 2015 se le realizó en el Hospital Dr. Negrín una «vitrectomía en seco» casi un año después con lo que no hace falta relatar los dolores daños, secuelas y pérdida de visión de esa operación hasta que se diagnosticó finalmente esa endoftalmitis lenta OI, incorporándose a la correspondiente lista de espera.

Refiere igualmente que con sus medios se costeó la intervención que precisó a fin de solucionar el problema estético del párpado y que le fue realizada el 27 de enero de 2016.

No cuantifica la indemnización que reclama.

2. Con fecha 6 de julio de 2016 se requiere a la interesada a fin de subsanar/mejorar la reclamación inicial, lo cual efectúa mediante escrito de 24 de agosto de 2016.

3. La reclamación fue admitida a trámite por Resolución de 15 de marzo de 2016 de la Secretaria General del SCS, resolviéndose la incoación del expediente conforme al procedimiento legalmente establecido (Título X LRJAP-PAC), modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, y acordándose realizar cuantas actuaciones fueran necesarias para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos

en virtud de los cuales deba pronunciarse la resolución que ponga fin al expediente, y, entre ellos, la petición de informe a los servicios correspondientes, en especial al servicio cuyo funcionamiento haya podido ocasionar la presunta lesión indemnizable (petición que suspende el plazo máximo para resolver), impulsando de oficio la instrucción del procedimiento en todos sus trámites.

4. Con fecha 7 de mayo de 2018, se emite el informe por el Servicio de Inspección y Prestaciones, que, junto con la Historia Clínica del reclamante, así como con el informe del Servicio de Oftalmología, se incorpora al expediente.

5. El 2 de julio de 2018 se dictó Acuerdo Probatorio por el que se admite la prueba propuesta por el reclamante.

6. El trámite de audiencia se acordó el 18 de septiembre de 2018, siendo notificado a los interesados los días 25 y 27 de septiembre.

Con fecha 2 de octubre la reclamante manifiesta su disconformidad con los informes obrantes en el expediente y anuncia que acude a la «vía jurisdiccional».

7. La Propuesta de Resolución desestimatoria de las pretensiones de la reclamante fue informada por el Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias el 27 de diciembre de 2018, considerando necesario retrotraer el procedimiento para dar traslado de la reclamación al centro concertado Hospital (...).

8. La Secretaría General del SCS informa que se notificó la admisión a trámite, la proposición de prueba, el acuerdo probatorio y el trámite de audiencia al citado Hospital (folios 44 y 44.1, 545, 551 y 555 del expediente).

9. Se emite de nuevo informe el 17 de enero de 2019 por el letrado de la Asesoría Jurídica Departamental del SCS considerando la propuesta de resolución conforme a Derecho.

10. Se emite con fecha 18 de enero de 2019 propuesta de resolución del Secretario General del SCS por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por (...).

## IV

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial, partiendo de la valoración conjunta de la prueba practicada en el expediente administrativo.

Se concluye a la vista de los informes médicos, tanto del médico especialista en Oftalmología (...) (páginas 149-151 del expediente administrativo), como del informe del SIP (páginas 70-80 del expediente administrativo), que se eligió el procedimiento quirúrgico más adecuado al caso de la paciente, proporcionando información completa tanto oral como escrita a la misma, conociendo las consecuencias que podía sufrir. La endoftalmitis sufrida por la paciente con posterioridad a la intervención de cataratas, es una complicación contemplada en el tratamiento, de la que fue previamente informada, prestando el consentimiento para la intervención. Nuestro supuesto es evidentemente propio de la medicina curativa, en la que se exige una actuación médica correcta conforme a la «lex artis», mediante el empleo de los medios adecuados al alcance del profesional de la medicina y con adecuada información a la paciente, sin que se pueda exigir a los médicos un resultado, al no ser la medicina una ciencia exacta.

2. La jurisprudencia ha precisado (entre otras STS de 26 de marzo de 2012; STS de 13 de marzo de 2012; STS de 8 de febrero de 2012; STS de 23 de enero de 2012) que «para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son necesarios los siguientes requisitos:

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

- Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa inmediata y exclusiva de causa efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.

- Ausencia de fuerza mayor.

- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño».

Una nutrida jurisprudencia (reiterada en las SSTS -3ª- 29 de enero, 10 de febrero y 9 de marzo de 1998) ha definido los requisitos de éxito de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración en torno a las siguientes proposiciones:

- «A) La acreditación de la realidad del resultado dañoso -“en todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”-;

B) La antijuridicidad de la lesión producida por no concurrir en la persona afectada el deber jurídico de soportar el perjuicio patrimonial producido. La antijuridicidad opera como presupuesto de la imputación del daño.

El criterio se recoge, por todas, en la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 2000, al interpretar que:

“El título de atribución concurre, así, cuando se aprecia que el sujeto perjudicado no tenía el deber jurídico de soportar el daño (hoy la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común plasma normativamente este requisito al establecer en su artículo 141.1 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 (...”). Así puede ocurrir, entre otros supuestos, cuando se aprecia que la actividad administrativa genera un riesgo o un sacrificio especial para una persona o un grupo de personas cuyas consecuencias dañosas no deben ser soportadas por los perjudicados, o cuando del ordenamiento se infiere la existencia de un mandato que impone la asunción de las consecuencias perjudiciales o negativas de la actividad realizada por parte de quien la lleva a cabo”.

C) La imputabilidad a la Administración demandada de la actividad causante del daño o perjuicio. Lo que supone la existencia de un nexo de causalidad entre la actividad administrativa y el perjuicio padecido.

La Sala Tercera del Tribunal Supremo tiene declarado, desde la sentencia de 27 de octubre de 1998 (RJ 1998, 9460) (recurso de apelación núm. 7269/1992), que el examen de la relación de causalidad inherente a todo caso de responsabilidad extracontractual debe tomar en consideración que:

a) Entre las diversas concepciones con arreglo a las cuales la causalidad puede concebirse, se imponen aquellas que explican el daño por la concurrencia objetiva de factores cuya inexistencia, en hipótesis, hubiera evitado aquél.

b) No son admisibles, en consecuencia, otras perspectivas tendentes a asociar el nexo de causalidad con el factor eficiente, preponderante, socialmente adecuado o exclusivo para producir el resultado dañoso, puesto que válidas como son en otros terrenos irían en éste en contra del carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

c) La consideración de hechos que puedan determinar la ruptura del nexo de causalidad, a su vez, debe reservarse para aquellos que comportan fuerza mayor única circunstancia admitida por la ley con efecto excluyente, a los cuales importa añadir la intencionalidad de la víctima en la producción o el padecimiento del daño, o la gravísima negligencia de ésta, siempre que estas circunstancias hayan sido determinantes de la existencia de la lesión y de la consiguiente obligación de soportarla.

d) Finalmente, el carácter objetivo de la responsabilidad impone que la prueba de la concurrencia de acontecimientos de fuerza mayor o circunstancias demostrativas de la existencia de dolo o negligencia de la víctima suficiente para considerar roto el nexo de causalidad corresponda a la Administración, pues no sería objetiva aquella responsabilidad que exigiese demostrar que la Administración que causó el daño procedió con negligencia, ni aquella cuyo reconocimiento estuviera condicionado a probar que quien padeció el perjuicio actuó con prudencia. El Tribunal Supremo en sentencia de fecha 18 de octubre de 2001 la define la *lex artis* como "la técnica, el procedimiento o el saber de una profesión). Este es un criterio valorativo de la corrección de un concreto acto médico, que toma en consideración tanto las técnicas habituales, la complejidad y las trascendencia vital de la enfermedad, o la patología así como factores exógenos o endógenos propios de la enfermedad.

D) La salvedad exonerante en los supuestos de fuerza mayor. A este efecto, es doctrina jurisprudencial constante la recogida por la Sala Tercera del Tribunal Supremo en la sentencia de 31 de mayo de 1999, la que establece que fuerza mayor y caso fortuito son unidades jurídicas diferentes:

a) En el caso fortuito hay indeterminación e interioridad; indeterminación porque la causa productora del daño es desconocida (o por decirlo con palabras de la doctrina francesa: "falta de servicio que se ignora"); interioridad, además, del evento en relación con la organización en cuyo seno se produjo el daño, y ello porque está directamente conectado al funcionamiento mismo de la organización. En este sentido, entre otras, la STS de 11 de diciembre de 1974: "evento interno intrínseco, inscrito en el funcionamiento de los servicios públicos, producido por la misma naturaleza, por la misma consistencia de sus elementos, con causa desconocida".

b) En la fuerza mayor, en cambio, hay determinación irresistible y exterioridad; indeterminación absolutamente irresistible, en primer lugar, es decir aún en el supuesto de que hubiera podido ser prevista; exterioridad, en segundo lugar, lo que es tanto como decir que la causa productora de la lesión ha de ser ajena al servicio y al riesgo que le es propio. En este sentido, por ejemplo, la STS de 23 de mayo de 1986: "Aquellos hechos que, aun siendo previsibles, sean, sin embargo, inevitables, insuperables e irresistibles, siempre que la causa que los motive sea extraña e independiente del sujeto obligado". En análogo sentido: STS de 19 de abril de 1997 (apelación 1075/1992).

E) La sujeción del ejercicio del derecho al requisito temporal de que la reclamación se cause antes del transcurso del año desde el hecho motivador de la responsabilidad.

Criterios de distribución de la carga de la prueba. Guarda, también, una evidente importancia la identificación de los criterios de aplicación a estos supuestos de los principios generales de distribución de la carga de la prueba. Cabe recordar, a este efecto, que, en aplicación del artículo 60.4 de la vigente Ley 29/1998, de 13 de julio (RCL 1998, 1741)), rige

en el proceso contencioso-administrativo el principio general, inferido del artículo (...) de Código Civil (LEG 1889, 27), que atribuye la carga de la prueba a aquél que sostiene el hecho (“semper necesitas probandi incumbit illi qui agit”) así como los principios consecuentes recogidos en los brocardos que atribuyen la carga de la prueba a la parte que afirma, no a la que niega (“ei incumbit probatio qui dicit non qui negat”) y que excluye de la necesidad de probar los hechos notorios (“notoria non egent probatione”) y los hechos negativos (“negativa non sunt probanda”). En cuya virtud, este Tribunal en la administración del principio sobre la carga de la prueba, ha de partir del criterio de que cada parte soporta la carga de probar los datos que, no siendo notorios ni negativos y teniéndose por controvertidos, constituyen el supuesto de hecho de la norma cuyas consecuencias jurídicas invoca a su favor (por todas, sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del T.S. de 27.11.1985, 9.6.1986, 22.9.1986, 29 de enero y 19 de febrero de 1990, 13 de enero, 23 de mayo y 19 de septiembre de 1997, 21 de septiembre de 1998). Ello, sin perjuicio de que la regla pueda intensificarse o alterarse, según los casos, en aplicación del principio de la buena fe en su vertiente procesal, mediante el criterio de la facilidad, cuando hay datos de hecho que resultan de clara facilidad probatoria para una de las partes y de difícil acreditación para la otra (sentencias TS (3ª) de 29 de enero, 5 de febrero y 19 de febrero de 1990, y 2 de noviembre de 1992, entre otras).

En consecuencia, es a la parte demandante a quien corresponde, en principio, la carga de la prueba sobre las cuestiones de hecho determinantes de la existencia, de la antijuridicidad, del alcance y de la valoración económica de la lesión, así como del sustrato fáctico de la relación de causalidad que permita la imputación de la responsabilidad a la Administración».

3. En su proyección sobre el ámbito de la asistencia sanitaria, la jurisprudencia ha resaltado igualmente la relevancia que tiene, por un lado, la adecuación de dicha asistencia a la denominada «lex artis».

Por ejemplo, entre otras muchas, la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2007 declara que «la responsabilidad de la Administración sanitaria no deriva, sin más, de la producción del daño, ya que los servicios médicos públicos están solamente obligados a la aportación de los medios sanitarios en la lucha contra la enfermedad, mas no a conseguir en todos los supuestos un fin reparador, que no resulta en ningún caso exigible, puesto que lo contrario convertiría a la Administración sanitaria en una especie de asegurador universal de toda clase de enfermedades. Es por ello que, en cualquier caso, es preciso que quien solicita el reconocimiento de responsabilidad de la Administración acredite ante todo la existencia de una mala praxis por cuanto que, en otro caso, está obligado a soportar el daño, ya que en la actividad sanitaria no cabe exigir en términos absolutos la curación del enfermo u obtener un resultado positivo, pues la función de la Administración sanitaria pública ha de entenderse dirigida a la prestación de asistencia sanitaria con empleo de las artes que el

estado de la ciencia médica pone a disposición del personal sanitario, mas sin desconocer naturalmente los límites actuales de la ciencia médica y sin poder exigir, en todo caso, una curación».

También, entiende el Tribunal Supremo en sentencia de 23 de septiembre de 2009 (recurso de casación n.º 89/2008) «que el hecho de que la responsabilidad sea objetiva, no quiere decir que baste con que el daño se produzca para que la Administración tenga que indemnizar, sino que es necesario, además, que no se haya actuado conforme a lo que exige la buena praxis sanitaria, extremos éstos que deben quedar acreditados para que se decrete la responsabilidad patrimonial de la Administración».

Y, en fin, cabe citar en el mismo sentido, entre las más recientes, la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de abril de 2014, que declara:

«Las referencias que la parte recurrente hace a la relación de causalidad son, en realidad un alegato sobre el carácter objetivo de la responsabilidad, que ha de indemnizar en todo caso, cualquier daño que se produzca como consecuencia de la asistencia sanitaria. Tesis que no encuentra sustento en nuestra jurisprudencia tradicional, pues venimos declarando que es exigible a la Administración la aplicación de las técnicas sanitarias, en función del conocimiento en dicho momento de la práctica médica, sin que pueda mantenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño. La responsabilidad sanitaria nace, en su caso, cuando se ha producido una indebida aplicación de medios para la obtención del resultado. Acorde con esta doctrina, la Administración sanitaria no puede ser, por tanto, la aseguradora universal de cualquier daño ocasionado con motivo de la prestación sanitaria».

Ha de tenerse en cuenta que no existe otra exigencia de comportamiento a los facultativos que la de prestar la asistencia sanitaria aconsejable en cada caso, con los medios adecuados que estén a su alcance, pero no la de garantizar un resultado, por lo que la obligación de indemnizar solo surgirá cuando se demuestre que la actuación de los servicios sanitarios fue defectuosa o negligente, ya sea en el diagnóstico de la enfermedad o en su tratamiento.

Y, por otro lado, la relevancia que igualmente tiene para una adecuada práctica médica la prestación del consentimiento informado en las condiciones exigidas en los arts. 8 y siguientes de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, Reguladora de la Autonomía del Paciente y de los Derechos y Obligaciones en materia de Información y Documentación Clínica

La doctrina jurisprudencial sobre la información médica, en lo que aquí pueda interesar, cabe resumirla en los siguientes apartados: *1. La finalidad de la información es la de proporcionar a quien es titular del derecho a decidir los*

*elementos adecuados para tomar la decisión que considere más conveniente a sus intereses (SS., entre otras, 23 de noviembre de 2.007 (RJ 2008, 24), núm. 1.197; 4 de diciembre de 2.007 (RJ 2008, 41), núm. 1.251; 18 de junio de 2.008 (RJ 2008, 4256), núm. 618). Es indispensable, y por ello ha de ser objetiva, veraz y completa, para la prestación de un consentimiento libre y voluntario, pues no concurren estos requisitos cuando se desconocen las complicaciones que pueden sobrevivir de la intervención médica que se autoriza; 2. La información tiene distintos grados de exigencia según se trate de actos médicos realizados con carácter curativo o se trate de la medicina denominada satisfactiva (SS. 28 de junio de 2.007, núm. 1.215; 29 de julio de 2.008 (RJ 2008, 4638), núm. 743); revistiendo mayor intensidad en los casos de medicina no estrictamente necesaria (SS., entre otras, 29 de octubre de 2.004; 26 de abril de 2.007 (RJ 2007, 3176), núm. 467; 22 de noviembre de 2.007 (RJ 2007, 8651), núm. 1.194 ); 3. Cuando se trata de la medicina curativa no es preciso informar detalladamente acerca de aquellos riesgos que no tienen un carácter típico por no producirse con frecuencia ni ser específicos del tratamiento aplicado, siempre que tengan carácter excepcional o no revistan una gravedad extraordinaria (SS. 17 de abril de 2.007; 30 de abril de 2.007; 28 de noviembre de 2.007, núm. 1.215; 29 de julio de 2.008 (RJ 2008, 4638), núm. 743). La Ley de Autonomía del Paciente 41/2.002 (RCL 2002, 2650) señala como información básica (art. 10.1) "los riesgos o consecuencias seguras y relevantes, los riesgos personalizados, los riesgos típicos, los riesgos probables y las contraindicaciones".*

La Sentencia de 20 de enero de 2011 puntualizó: «La información que se proporciona al paciente antes de la intervención, y el correlativo consentimiento por parte de este, es un presupuesto y elemento esencial de la *lex artis* para llevar a cabo la actividad médica, y se hace especialmente exigente en intervenciones médicas no necesarias, en las que el paciente tiene un mayor margen de libertad para optar por su rechazo habida cuenta la innecesidad o falta de premura de la misma y porque la relatividad de la necesidad podría dar lugar en algunos casos a un silenciamiento de los riesgos excepcionales a fin de evitar una retracción de los pacientes a someterse a la intervención (SSTS 21 de octubre de 2005 (RJ 2005, 8547); 4 de octubre 2006 (RJ 2006, 6428); 29 de junio 2007 (RJ 2007, 3871)). Como tal, la información debe hacerse efectiva con tiempo y dedicación suficiente y obliga tanto al médico responsable del paciente, en este caso el cirujano, como a los profesionales que le atiendan durante el proceso asistencial, como uno más de los que integran la actuación médica o asistencial, a fin de que pueda adoptar la solución que más interesa a su salud. Y hacerlo de una forma comprensible y adecuada a sus necesidades, para permitirle hacerse cargo o valorar las posibles consecuencias que pudieran derivarse de la intervención sobre su particular estado, y en su vista elegir, rechazar o demorar una determinada terapia por razón

de sus riesgos e incluso acudir a un especialista o centro distinto (SSTS 15 de noviembre 2006 (RJ 2006, 8059), y las que en ella se citan)».

En análogo sentido la Sentencia de 1 de junio de 2011 precisó: «Como con reiteración ha declarado esta Sala la información por su propia naturaleza integra un procedimiento gradual y básicamente verbal que es exigible y se presta por el médico responsable del paciente [SSTS 13 de octubre 2009 (RJ 2009, 5564); 27 de septiembre de 2010 (RJ 2010, 5155)]».

4. En el supuesto sometido a nuestra consideración, en relación con la adecuación de la práctica médica a la «lex artis», señala el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones (SIP):

«El Informe del Médico Oftalmólogo, de fecha: 13-12-2016, indica que pese a la aplicación de las medidas preventivas adecuadas -las únicas de eficacia probada con evidencia científica son: la solución de povidona yodada y la cefuroxima intracamerular-. Es lo que se hizo, según lo reseñado en el punto 3 de los antecedentes de hecho del presente Informe.

Desafortunadamente, no es posible reducir al cero por ciento la posibilidad de su aparición, y en la mayoría de los casos, aunque de difícil diagnóstico, el germen originario no es externo, sino de la flora saprofita del paciente».

Concluyendo en fin:

«Por todo lo precedente, el Servicio de Inspección Médica y Prestaciones, luego de analizada la reclamación y a la luz de los hechos percibidos, valora como correcta la actuación dispensada por los servicios asistenciales de la Administración Sanitaria, y, por tanto, carente de antijuridicidad; no hallando anormalidad alguna en el tratamiento de la Catarata del ojo izquierdo de la paciente, mediante procedimiento quirúrgico, y tampoco en el tratamiento de una infección (Infección endoftálmica), surgida un mes y diecisiete días después de la cirugía de cataratas -transcurridos del 09-07-2014 al 26-08-2014-, por tanto, en post-operatorio mediato».

Por otra parte, el Informe del Médico especialista en Oftalmología expone:

«Intervine a la paciente con técnica de facoemulsificación e implante de lente intraocular con fecha de 9 de julio de 2014.

La intervención no presentó ninguna incidencia.

Se pautaron las medidas profilácticas correspondientes para prevenir la aparición de infección. De entre las medidas para prevenir la endoftalmitis hay dos que presentan eficacia probada con evidencia científica. Estas son: la aplicación de solución de povidona yodada al 5% sobre la conjuntiva del globo ocular (en fondos de saco) y la inyección intracamerular de

una solución del antibiótico cefuroxima. Ambas medidas se aplicaron al ojo de la paciente, y, en añadidura, otras medidas profilácticas como: higiene de borde palpebral en días previos a su intervención, antisepsia de la piel periorbitaria con solución de povidona yodada, aislamiento de pestañas durante la intervención, utilización individualizada de cassette y tubos de irrigación/aspiración, incisión quirúrgica valvulada y autosellada, aplicación de antibioterapia en días del preoperatorio, así como antibioterapia intraoperatoria y antibioterapia postoperatoria.

Tras la intervención se continuó con terapia antibiótica y antiinflamatoria.

La paciente fue atendida en consulta en fechas posteriores de: 10, 15 y 21 de julio de 2014 observándose buena evolución, agudeza visual del 100% y ninguna incidencia que me hiciera pensar en ninguna complicación. Dada la favorable evolución se indicó reducción de su pauta antibiótica y antiinflamatoria de manera paulatina. En ninguna de las consultas evidenció signos que me sugirieran infección intraocular, así como tampoco ningún grado de ptosis ocular.

Tuvo otras dos consultas conmigo el 14 y 21 de agosto de 2014: la paciente había acudido a consulta anteriormente -durante mi periodo vacacional- y vista por otro facultativo, porque al terminar su pauta reductora de tratamiento con antibiótico y antiinflamatorio presentó dolor y se le reinstauró. A mi observación no pude constatar signos evidentes de infección intraocular ni inflamatorios (ni hiperemia, ni tyndall). Dada la sintomatología referida y puesta ésta en relación con el cese del tratamiento que venía realizando, mi juicio clínico fue de posible iritis. Es relativamente frecuente que tras la terminación de este tipo de pautas, en ciertos pacientes se pueda presentar dolor, molestias o dolorimiento, en distinto grado, incluso sin otros síntomas de hiperemia ni inflamación intraocular, por lo que mi sospecha fue la mencionada iritis en relación al cese del tratamiento. En la mayoría de ocasiones, estos cuadros ceden tras reinstaurarse terapia antiinflamatoria durante varios días o semanas, haciendo nueva pauta reductora paulatina. Esto fue lo que pauté: un colirio de corticoide de baja potencia como la fluorometalona».

A tenor de lo expuesto, y lejos de lo afirmado de contrario, no cumple sino concluir que la actuación sanitaria se realizó de conformidad a la «lex artis». 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 beneficiario para el paciente.

5. En cuanto a la prestación del consentimiento informado, señala el informe del SIP:

«A tenor de los síntomas y signos detectados en la paciente en el momento de su asistencia, valoración, exploración y pruebas complementarias en el Servicio de Oftalmología del HUGCDN, y en consonancia con todo ello, decide un diagnóstico y pauta el tratamiento a seguir: Cirugía de Catarata en Ojo izquierdo, practicada el 09-07-2014, en el centro concertado: Hospital (...), previa firma por parte de la paciente del documento jurídico de Consentimiento Informado, en fecha: 07-05-2014. Entendemos que tal decisión fue la acertada, ajustada a la clínica y en función de la sintomatología que refería la paciente en el momento de su atención.

Al respecto indicamos, que un Consentimiento Informado (artículos 8 y 10 de la Ley 41/1002 de 14 de noviembre) firmado por un paciente, constituye uno de los documentos jurídicos que le obliga a soportar la carga de un efecto dañoso derivado de un acto médico correcto. Por ello, si en un procedimiento quirúrgico se produce una complicación contemplada en dicho documento, ésta no revestirá carácter antijurídico».

Y en el mismo extremo insiste el informe del facultativo que atendió a la reclamante en los siguientes términos:

«La paciente (...) fue diagnosticada de catarata del ojo izquierdo y anotada para su intervención con fecha de 7 de mayo de 2014.

Figuran como antecedentes de la paciente, tabaquismo, alergia a quinolonas, dislipemia, EPOC y síndrome ansioso depresivo.

Se explicó a la paciente por medio de consentimiento informado de la naturaleza de su enfermedad, su tratamiento (quirúrgico) y posibles alternativas -no existen alternativas terapéuticas-, así como de los riesgos y complicaciones de la intervención. La paciente entendió, aceptó y firmó el consentimiento informado».

Tampoco está demás señalar lo que observa a continuación este informe:

«Se citó a la paciente para control de su evolución y valoración de la nueva pauta el 10 de septiembre de 2014. La paciente no acudió a su cita (y, al parecer, sí a otro facultativo). Tampoco acudió a otro control posterior que tenía marcado para la fecha de 4 de mayo de 2016. Hasta la recepción de este expediente de reclamación, de hecho, no he sabido de la endoftalmitis lenta que se refiere en él (por este mismo motivo no puedo informar al Inspector de la evolución y estado actual de la paciente que ha sido tratada por otro/os compañeros facultativos)».

6. Por virtud de cuanto antecede hemos de concluir que la Propuesta de Resolución objeto de este Dictamen es conforme a Derecho. Cabe suscribir del todo, en suma, la conclusión alcanzada por el facultativo especialista en su informe:

«En resumen y de forma sucinta: la cirugía de catarata está encuadrada en el grupo de intervenciones de cirugía mayor. La intervención de catarata más frecuente en la actualidad, aunque puede haber otras, es la facoemulsificación (destrucción de la catarata con ultrasonidos y aspiración de los fragmentos) y colocación de una lente intraocular, en la mayoría de los casos, dentro del saco capsular. Esta fue la modalidad de intervención quirúrgica que realicé a la paciente.

Como se refiere en su consentimiento informado, esta cirugía no está exenta de riesgos y complicaciones. Una de las complicaciones posibles es la endoftalmitis (en sus diversas variantes, una de ellas -menos agresiva-, la endoftalmitis lenta). A pesar de aplicarse las medidas preventivas adecuadas- las únicas de eficacia probada con evidencia científica son la solución de povidona yodada y la cefuroxima intracamerular-, desafortunadamente, no es posible reducir al cero por ciento la posibilidad de su aparición, y en la mayoría de los casos, aunque de difícil diagnóstico, el germen originario no es externo, sino de la flora saprófita del paciente».

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución del Secretario General del Servicio Canario de la Salud, relativa a la reclamación de (...) es ajustada a Derecho.