

En Logroño, el 5 de mayo de 2025, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. José Ignacio Pérez Sáenz; y de las Consejeras, D.^a Ana Reboiro Martínez-Zaporta, D.^a M.^a Belén Revilla Grande, D.^a María Concepción Arruga Segura y del Consejero D. Adolfo Alonso de Leonardo-Conde, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Serrano Blanco; y siendo ponente D. José Ignacio Pérez Sáenz, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

34/26

Correspondiente a la consulta formulada por la Excm. Sra. Consejera de Salud y Políticas Sociales, en relación con el procedimiento administrativo de *Responsabilidad patrimonial sanitaria por supuesta infracción de la lex artis en una operación de cataratas en ojo derecho (2ª petición)*.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

La Consejería de Salud y Políticas Sociales del Gobierno de La Rioja ha tramitado un procedimiento de responsabilidad patrimonial del que resultan los siguientes antecedentes de interés.

Primero

1. Mediante escrito fechado el 29 de enero de 2025 y sellado de entrada de Registro electrónico del Gobierno de La Rioja, con la misma fecha, la reclamante, expuso resumidamente que:

“Con fecha 11 de mayo de 2020 se realiza a la compareciente, en el Hospital San Pedro de Logroño, cirugía de catarata en ojo derecho por problemas de tensión ocular muy elevada de larga evolución, no controlada con medicación oftalmológica [...].

La compareciente padecía desde antiguo tensión ocular muy elevada, tanto por antecedentes familiares como por ángulo cero. Por dicho motivo tuvo que acudir a Urgencias en el año 2019 por visión borrosa, que respondía a un pico de tensión de 60, el máximo de medición posible [...]. En sucesivas visitas se barajó que la opción era operar cataratas para controlar la tensión ocular [...].

Por ese motivo se realizó la intervención relatada el 11 de mayo de 2020 y que motiva la presente reclamación.

Tras la realización de la misma, la compareciente no tenía buena visión achacándolo, inicialmente, a la propia intervención.

Cuando acude a la revisión de seguimiento con el propio cirujano (al mes de la intervención), intentan graduarle (sin éxito) la vista y le acaban recomendando que acuda para ello a una óptica [...].

Así lo hace y el mismo óptico le informa de que tiene -2,75 en un ojo y +3.00 en el otro (un intervalo de casi 6 entre ambos) y que resulta imposible encontrar unas gafas que permitan hacer confluir las imágenes de ambos ojos. A partir de ese momento la compareciente tiene que usar lentillas y gafas al mismo tiempo durante el día. Cuando se quita las lentillas en casa debe usar otras gafas que no le permiten una buena visión. En suma, para cualquier acto habitual (conducir, leer...) tiene que llevar siempre las lentillas.

Decide buscar soluciones fuera del ámbito público sanitario y acude al Instituto Oftalmológico del Dr. Fernández Vega, de Oviedo. Este le confirma que hay un problema con la lente del ojo derecho. Muy en resumen: en la intervención del 11 de mayo de 2020 le colocaron una incorrecta (ignoramos si pertenecía a otro paciente, si había existido un error en la medida...). Lo cierto es que la lentilla colocada no correspondía, ni de lejos, a la que tenían que haber colocado (por si tuviera alguna relevancia, su intervención quirúrgica fue una de las primeras realizadas en la pandemia). [...]

Acude a RIOJASALUD donde realizan un seguimiento de tensión ocular en distintas ocasiones del ojo izquierdo y proponen intervenir y compensar la graduación del ojo derecho.

Nuevamente, en Oviedo (y en distintas consultas) le proponen inicialmente operar el ojo izquierdo para así intentar compensar. Pero al ser tanta la diferencia a compensar, el resultado sería parcial. Les explican que, en definitiva, lo que sucederá es que el propio sistema físico hará prevalecer la visión de uno de los ojos (anulando, en definitiva, la visión del otro).

Posteriormente proponen, advirtiendo de los riesgos, el intercambio de lentes en el ojo derecho operando después el otro.

Durante un largo tiempo la compareciente ha tenido que soportar para su quehacer diario esta situación.

Finalmente decide operarse en Oviedo.

Ello ocurre el 6 de febrero de 2024 (ojo derecho) y el 8 de febrero de 2024 (ojo izquierdo). En la primera intervención se realiza el intercambio de lente en el ojo derecho y en la segunda, la catarata.

Pasado un tiempo desde dicha intervención, la compareciente no necesita corrección visual, quizás, le advierten, retoque con láser para el resto de astigmatismo que le ha quedado y que valorarán en la próxima revisión postoperatoria para el 21 de abril de 2025. [...]

Se hace constar que la compareciente se reserva el derecho de aportar nuevos documentos o informes periciales referentes a la presente cuestión objeto de reclamación”.

2. En cuanto a las consecuencias que, a su juicio, se derivan de la asistencia que fue prestada, la reclamante entiende en su escrito, que:

“Se considera que ha existido una mala praxis médica que deberá ser compensada:

-por el perjuicio sufrido hasta la solución médica del problema.

-por el coste económico al tener que acudir a otros profesionales particulares para la solución del problema”.

Si bien incluye en su escrito que, *“Todos estos perjuicios económicos se acreditarán a lo largo del presente procedimiento”* lo cierto es que en su escrito inicial no incluye cantidad alguna como objeto de la reclamación.

3. Respecto a la fecha en que se produjo el daño y su estabilización, la reclamante expresa lo siguiente:

“Si bien el daño fue causado en la intervención quirúrgica realizada el 11 de mayo de 2020, hasta que no se produjo la curación por la mala praxis realizada (lo que sucede con la intervención del 6 y del 8 de febrero de 2024), no se puede entender estabilizado y concretado el daño.

Producido por SERVICIO RIOJANO DE SALUD. HOSPITAL SAN PEDRO. SERVICIO DE OFTALMOLOGIA”.

No obstante, el informe de la Dirección General de los Servicios Jurídicos (DGSSJJ) estima lo siguiente:

“el «dies a quo» hay que establecerlo como máximo el día 12/11/2021 en el que los profesionales del SERIS le ofrecieron varias opciones para solucionar sus problemas, aceptó una de ellas quedando incluida en la lista de espera quirúrgica para después apartarse definitivamente de la sanidad pública y acudir a la sanidad privada decidiendo finalmente operarse en febrero de 2024, es decir, cerca de tres años después. Habida cuenta que la reclamación fue interpuesta el día 29 de enero de 2025, la misma debe ser inadmitida por extemporánea al encontrarse prescrita por haber transcurrido más de un año desde el 12/11/2021 hasta la fecha en que fue presentada la reclamación tal y como ha resuelto un supuesto similar la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Valencia en su Sentencia N° 292/2024, de 14/03/2024, Recurso 321/2024”.

4. A su reclamación la interesada acompañó la documentación que estimó conveniente, consistente fundamentalmente en informes de Rioja Salud sobre su historia clínica y de la intervención del 11/05/2020, informes del centro óptico “Capitol” y un conjunto de informes sobre la atención recibida en el Instituto Fernández-Vega de Asturias, entre el 14/09/2020 y el 22/06/2023.

Segundo

El 30 de enero de 2025, la Secretaría General Técnico de la Consejería consultante dicta Resolución por la que tiene iniciado el procedimiento general de responsabilidad patrimonial y se nombra Instructor del expediente.

Tercero

1. Mediante escrito de 30/01/2025, el Sr. Instructor del expediente comunica a la reclamante el nombramiento y diversa información relativa a la tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial. Consta acuse de recibo de fecha 05/02/2025.

2. Ese mismo día, requirió a la Dirección del Área de Salud del Hospital de San Pedro (HSP), cuantos antecedentes y datos existieran relativos a la atención prestada al paciente, su historia clínica -relativa *exclusivamente* a la asistencia objeto de la reclamación-, y los informes de los facultativos intervinientes sobre la asistencia dispensada, y en general, cuantos datos, documentos e informes puedan ser aportados para una mejor decisión sobre la pretensión de la reclamante.

Cuarto

Con fecha 27 de mayo de 2024 se remite por la citada Área de Salud del HSP, la siguiente documentación que obra en el expediente.

Copia de la historia clínica a la que se le incorpora el informe aportado por el Doctor jefe del Servicio de Oftalmología del Hospital de San Pedro de Logroño (HSP), de fecha 11 de febrero de 2025, que resumidamente expresa lo siguiente:

“En consentimiento informado de la intervención de catarata, consta expresamente que puede ser necesaria una corrección óptica (gafas o lentillas) después de la cirugía para conseguir la mejor visión posible.

En la cirugía de catarata se implantó una lente MX6OP de +29.0d con un objetivo refractivo equivalente esférico de -0.95d puesto que la paciente presentaba un astigmatismo de +1.3d.

En la consulta postoperatoria después de 1 mes de la intervención, se aprecia una graduación de -2.25d en ojo derecho, por lo que se le indica que acuda a la óptica para probar tolerancia a la anisometropía.

La paciente acude nuevamente el 27 de enero de 2021 por anisometropía no corregible, por lo que plantea la posibilidad de:

- 1º Lente de contacto,*
- 2º Recambio de lente intraocular de ojo derecho.*
- 3º Piggi Back en ojo derecho y*

4º Cirugía de catarata de ojo izquierdo.

Vemos por última vez a la paciente el 12 de noviembre de 2021, y en esta consulta se le propone cirugía de catarata de ojo izquierdo que la paciente acepta, firmando el consentimiento informado pertinente.

La sorpresa refractiva es frecuente en pacientes hipermétropes fuertes, como es el caso, hasta el punto de que el [Doctor Oculista] en el Instituto Fdz Vega cuando le plantea que podría ser candidata a cirugía de catarata en ojo izquierdo y que se podría valorar intercambio de lente en ojo derecho, advierte expresamente que «intentar primero la cirugía del ojo izquierdo explicando la dificultad en el cálculo de la lente intraocular por ojo corto con cierre angular».

Finalmente, en el Instituto Fdz Vega se le realizó Cirugía de Catarata de ojo izquierdo y recambio de Lente intraocular en ojo derecho, cirugía que había sido propuesta por nosotros tres años antes”.

Todas y cada una de las afirmaciones del Informe vienen avaladas en su escrito mediante la reproducción de la copia de la documentación que así lo prueba.

Quinto

Con fecha 13 de febrero de 2025, el Instructor remite escrito a la Dirección General de prestaciones y Farmacia, para que, por el Médico Inspector que corresponda, se elabore informe sobre los aspectos esenciales de la reclamación para facilitar la propuesta de resolución sobre la misma.

Sexto

Seguidamente, consta en el expediente el informe de la aseguradora del SERIS, emitido el 27 de marzo de 2025 por *CRITERIA* y, en particular, por Doctora especialista en Oftalmología, que, tras un detallado examen de la asistencia dispensada al paciente establece las siguientes conclusiones:

“1. La paciente fue intervenida de catarata del OD (ojo derecho) el 11 de mayo de 2020. Como resultado de la operación le quedó una graduación residual de -2.25 dioptrías con las que alcanzaba una visión del 100%.

2. Debido a que el otro ojo, ojo izquierdo, era hipermetrope le quedó una diferencia de graduación que no se podía corregir con gafas y tenía que llevar lente de contacto.

3. Este error refractivo residual algo mayor de lo previsto muy probablemente sea debido a la concurrencia de varios factores como son un error en el cálculo de la lente y de su posición efectiva y el hecho de que la lente se colocó al revés.

4. El que se haya producido un error en el cálculo de la potencia y de la posición efectiva de la lente no supone mala praxis ya que en ojos cortos y ángulo cerrado como era su caso es frecuente que suceda. En cuanto a que la lente esté del revés porque se montó del revés en el inyector sí supone mala praxis.

5. El 27 de enero de 2021 en el Servicio Riojano de Salud le ofrecieron varias opciones para resolver su problema refractivo. El 14 de septiembre de 2021 la paciente optó por operarse de la catarata del OI y fue puesta en lista de espera quirúrgica.

6. Unilateralmente la paciente decidió no hacer uso del Sistema Público de Salud y acudir a la Sanidad Privada en donde se operó en febrero de 2024.

7. Es comprensible que la paciente acudiera a una segunda opinión a la Sanidad Privada, pero desde el punto de vista médico no está justificado que decidiera abandonar la Sanidad Pública. En la Sanidad Privada el tratamiento que le ofertaron y finalmente llevaron a cabo fue el mismo que le habían ofrecido tres años antes en el Servicio Riojano de Salud en donde podía haber resuelto la situación mucho antes.

8. El perjuicio que ha podido tener la paciente desde que se operó de la catarata del OD el 11 de mayo de 2020 se puede considerar hasta el 27 de enero de 2021 fecha en la que le ofrecieron varias soluciones o en todo caso hasta el 12 de noviembre de 2021 fecha en la que decidió operarse del OI y la pusieron en lista de espera. Cabe decir que durante este tiempo la paciente con lentillas tenía agudeza visual del 100%”.

Séptimo

Consta seguidamente, en el expediente, por parte de la Aseguradora *RELYENS*, un informe de Valoración del daño corporal, firmado por una Doctora Especialista en Medicina del Trabajo y de Seguro de Vida, de fecha 8 de julio de 2025, que expresa lo siguiente:

“VALORACION DEL DAÑO

Este informe no analiza la praxis médica, únicamente se realiza al objeto de valorar las consecuencias que, el posible error ha podido provocar, que en este caso ha sido la necesidad de realizar una 2º cirugía por persistir anisometropía que requería el uso de lentilla, tras cirugía de catarata de OD. Dicha cirugía fue ofrecida de forma gratuita en la Sanidad Pública, pero la paciente finalmente decidió realizarla de forma privada, por lo que no procede el reintegro de gastos solicitados.

Consta en la H.C. que, tras la última cirugía la paciente ha quedado sin defecto visual, por lo tanto, no se contemplan secuelas. Utilizamos para la valoración, el baremo médico de la Ley 35/2015, fecha de tarificación correspondiente al año 2024, y para el cálculo del quantum indemnizatorio la calculadora del programa UNESPA/TIREA.

Lesiones temporales

Teniendo en cuenta que en el Servicio Riojano de Salud le ofrecieron resolver su situación refractiva de forma quirúrgica el 27/01/2021, solo se puede considerar perjuicio desde la operación del 11/05/2020 hasta esta fecha, ya que a partir de ese momento lo podía haber solucionado y voluntariamente decidió no hacerlo hasta febrero de 2024, fuera de la Sanidad pública. Esto hace pensar que a pesar de la graduación residual que le quedó en el OD su situación no debía de ser muy incómoda ya que decidió resolverla tres años después pudiendo haberlo hecho antes. Durante todo este tiempo la agudeza visual que tenía con lentilla era del 100%.

Valoramos, por lo tanto: 261 días de perjuicio personal básico.

Perjuicio por intervenciones quirúrgicas:

Se contempla como perjuicio la cirugía reparadora de recambio de la lente de OD + operación de catarata del OI: 2 cirugías del Grupo IV.

No puede considerarse como perjuicio la cirugía del 11/05/2020 ya que estaba indicada para el tratamiento de su patología inicial.

Perjuicio psicofísico: *no existen secuelas. Tras la cirugía correctora la evolución fue satisfactoria.*

Perjuicio moral por pérdida de calidad de vida relacionada con las secuelas: *no procede valorar, pues no existen secuelas.*

	Lesiones Temporales	10.846,37 €
	Perjuicio básico	9.672,66 €
Días con solo perjuicio básico	261 días	37,06 €/día
	Perjuicio particular	1.173,71 €
Total intervenciones quirúrgicas (1)		1.173,71 €".

Octavo

Concluida la fase de instrucción, se concedió trámite de audiencia a la reclamante, mediante escrito dirigido a su representante con fecha 08/07/2025 y con acuse de recibo el 14/07/2025.

La reclamante solicitó el traslado de todo lo instruido en el expediente. Con fecha 17 de julio de 2025 se remite a la reclamante copia de la documentación obrante en el expediente.

Con fecha 24 de julio de 2025, la reclamante presentó escrito de alegaciones, manifestando no aceptar parte de las conclusiones de los informes periciales en concreto la base del cálculo de la indemnización, no aceptando que la fecha límite sea ninguna de las dos fechas propuestas, el 27 de enero de 2021 o el 22 de noviembre de 2021.

Es en escrito de alegaciones donde la reclamante determina la indemnización de su reclamación en la cantidad total de **60.361,41 euros**.

Noveno

Con fecha 20 de agosto de 2025, concluida la instrucción y con posterioridad a la presentación de las alegaciones por parte de la reclamante, se incorpora al expediente un

informe de la Inspección sanitaria que, en base a los hechos y a la bibliografía consultada, establece las siguientes conclusiones:

“1. [La paciente] presenta antecedentes familiares de glaucoma. A nivel oftalmológico, estaba diagnosticada de hipertensión intraocular y glaucoma de ojo derecho (OD), así como de fuerte hipermetropía y astigmatismo, siendo portadora de lentes de contacto. En los antecedentes quirúrgicos consta una dacriocistorrinostomía de ojo izquierdo a los 18 años y los tratamientos mediante iridotomías láser por glaucoma en ojo derecho.

2. En mayo de 2020 se somete a una intervención de catarata del ojo derecho, en la que se le realiza una facoestimulación (FACO) y colocación de lente intraocular (LIO). Dicha intervención transcurre con normalidad.

3. Tras la cirugía presenta déficit de agudeza visual en dicho ojo, lo que le obliga a portar lentes de contacto. Este hecho queda recogido en el consentimiento informado que la reclamante firma antes de la intervención: «Puede ser necesaria una corrección óptica (gafas o lentillas) después de la cirugía para conseguir la mejor visión posible».

4. Se produce la denominada sorpresa refractiva (sic), una complicación impredecible e imprevisible de la cirugía de cataratas, que hace alusión a la diferencia inesperada entre la refracción prevista y la obtenida después de la implantación de una lente intraocular (LIO). Esto genera una descompensación con la agudeza visual del otro ojo y obliga a la paciente a portar lentes de contacto para intentar la compensación de dicha anisometropía.

5. La sorpresa refractiva (sic), según la bibliografía publicada al respecto, puede estar causada por diferentes aspectos, unos en relación a la lente y otros intrínsecos al ojo.

6. Entre los primeros, en el caso que nos ocupa y con la información disponible, no ha quedado acreditada una mala praxis a la hora de realizar las oportunas medicaciones (sic) y estudios para la graduación de la lente intraocular.

7. Entre los aspectos intrínsecos al ojo, los antecedentes oftalmológicos de la paciente arriba descritos pueden contribuir a una mala adaptación del ojo a la lente y con ello a esta sorpresa refractiva (sic).

8. En conclusión, la reclamante se somete a una cirugía de catarata en ojo derecho, pero en el postoperatorio se presenta una diferencia de agudeza visual importante entre los dos ojos, complicación recogida en el consentimiento informado firmado. Dicha sorpresa refractiva (sic) no queda acreditada que se produjera por mala praxis, según la información disponible.

9. Ante esta situación, se le plantean a la reclamante diferentes opciones terapéuticas, las mismas que le ofrecen en la medicina privada, según los informes aportados. Finalmente, en noviembre de 2021, la paciente acepta la intervención de catarata del ojo izquierdo. Dicha intervención no se llega a realizar y no queda constancia en su historia clínica de nuevas visitas al Servicio de Oftalmología del Servicio Público de Salud (SPS), por lo que se desconoce la evolución posterior del proceso.

10. Finalmente, en febrero de 2024 se somete a dicha cirugía de catarata en ojo izquierdo en el circuito médico privado, según se puede constatar en la información aportada.

Por lo expuesto, no se han encontrado datos que indiquen que la asistencia sanitaria prestada por el

Servicio Riojano de Salud haya sido incorrecta y que no se haya actuado, en todo momento, conforme a la lex artis”.

Décimo

La Secretaría General Técnica de la Consejería actuante, el día 2 de septiembre de 2025, remite todas las actuaciones habidas en el procedimiento, así como la propuesta de resolución con la misma fecha, por la que se estima parcialmente la reclamación.

En el mismo escrito se remite el expediente íntegro a la Dirección General de los Servicios Jurídicos, para su preceptivo informe. Dicha remisión se hace el día siguiente, 3 de septiembre de 2025. El informe es emitido, en sentido desfavorable a la Propuesta de resolución, el día 15 de septiembre de 2025.

Undécimo

Por escrito de fecha 30 de octubre de 2025, el Presidente del Consejo Consultivo remitió a la Excm. Sra. Consejera de Salud y Políticas Sociales el dictamen, D.69/25 con fecha 29 de octubre de 2025 sobre el expediente tramitado sobre el asunto referido.

El expresado Dictamen, expresaba entre otras cosas, lo siguiente:

“Tercero

Consideraciones sobre procedimiento

1. El informe de la Inspección sanitaria de fecha, 20 de agosto de 2025, debiera haberse incluido en la documentación enviada a la reclamante por la Secretaría General Técnica con fecha 08/07/2025, para poder ejercitar su trámite de alegaciones con plenas garantías para su defensa, especialmente porque su contenido y conclusiones son radicalmente opuestas a los argumentos de la reclamante.

En consecuencia, el escrito de alegaciones de la reclamante de fecha 24/07/2025, responde únicamente a tres informes: El del Doctor del Servicio de Oftalmología, en el que relata puntualmente los hechos y los informes periciales de CRITERIA y de valoración de RELYENS, que sustentan parcialmente sus tesis.

2. La propuesta de Resolución de fecha 2 de septiembre de 2025 estima parcialmente la reclamación, y en su contenido solo enumera los tres informes anteriormente aludidos, -únicos incluidos en la documentación entregada a la reclamante-, no haciendo referencia alguna al Informe de la Inspección médica.

3. El informe de la Dirección General de los Servicios Jurídicos, de fecha 3 de septiembre de 2025, además de tener en cuenta los informes periciales de las aseguradoras, recoge los informes médicos emitidos por el Jefe del Servicio de Oftalmología del HSP y de la **Inspección médica** que acreditan que, las acciones médicas llevadas a cabo se realizaron conforme a la lex artis, concluyendo su informe en consecuencia de manera desfavorable a la Propuesta de Resolución de 2 de septiembre

de 2025.

El citado informe considera que existe la “duda de si, finalmente, dicha lente fue introducida al revés en la intervención quirúrgica realizada el 11/05/2020 o la anotación corresponde a un supuesto sucedido durante la intervención que fue corregido antes de su finalización, recomendando que, con anterioridad a emitir la resolución correspondiente, se proceda a concretar definitivamente este hecho a los efectos oportunos”.

4. Criterio del Consejo

A este Consejo le resulta evidente que la documentación entregada a la reclamante para que pudiera realizar, con todas sus garantías, el trámite de alegaciones, no ha sido formalizado adecuadamente al no incluir el informe de la Inspección sanitaria.

El informe de la Inspección sanitaria fue evacuado con fecha posterior a la presentación de alegaciones, lo que privó a la reclamante de la posibilidad de defensa de las observaciones allí contenidas que, por otra parte, son radicalmente contrarias a sus posiciones, y en consecuencia no se le confirió la adecuada y plena participación en el expediente.

De igual manera, consideramos que el no haberse tenido en cuenta en el estudio de la Propuesta de Resolución, el informe de la Inspección sanitaria, -por razones que desconecemos-, nos lleva a contemplar la posibilidad de que ésta circunstancia haya podido afectar a la elaboración de sus conclusiones.

El trámite de audiencia con una exposición incompleta del expediente puede ser un mero defecto formal o afectar, materialmente, al derecho de defensa. El Tribunal Constitucional (STC 210/1999) entiende que la indefensión puede provenir de la eliminación de un trámite, o de la “limitación” del mismo. En el presente caso, se ha concedido el trámite de audiencia, pero limitando información relevante para resolver la reclamación.

La doctrina de la sentencia citada entiende que “la indefensión constitucionalmente relevante es la situación en que, en general, tras la infracción de una norma procesal, se impide a alguna de las partes el derecho a la defensa, eliminando o limitando su potestad, bien de alegar derechos e intereses para que le sean reconocidos, o bien de replicar dialécticamente las posiciones contrarias en el ejercicio del principio de contradicción (por todas SSTC 89/1986, fundamento jurídico 2º o 145/1990, fundamento jurídico 3º), y que esta indefensión ha de tener un carácter material y no meramente formal, lo que implica que no es suficiente con la existencia de un defecto o infracción procesal, sino que debe haberse producido un efectivo y real menoscabo del derecho de defensa (SSTC 90/1988, fundamento jurídico 2.º y 26/1999, fundamento jurídico 3.º)”.

La indefensión ha de ser consecuencia de una disminución real y efectiva de los medios de alegación y defensa. El Tribunal Constitucional, en la Sentencia 144/1996, de 16 de septiembre, afirma que “en un procedimiento administrativo lo verdaderamente decisivo es si el sujeto ha podido alegar y probar lo que estimase por conveniente en los aspectos esenciales del conflicto en el que se encuentra inmerso”.

Por su parte, el Tribunal Supremo (por todas SSTS núm. 256/2000 de 21/02/2000, ECLI:ES:TS:2000:1256 y núm. 5295/2002 de 15/07/2002, ECLI:ES:TS:2002:5295) añade el requisito adicional de la “utilidad” del trámite (influjo en la resolución final): “...indefensión del administrado, teniendo en cuenta que esta consiste en la situación en que queda el titular de un derecho o interés discutido cuando se ve imposibilitado para ejercer los medios legales para su defensa, siendo preciso

para saber si se ha producido indefensión con la omisión del trámite de audiencia del interesado, el influjo que haya podido tener en el acto resolutorio tal omisión, esto es, si hubiese o no variado por la omisión del trámite de audiencia, dada la improcedencia de anular actuaciones, en aras del principio de economía procesal, cuando por la naturaleza de la situación en su conjunto establecida, el resultado, a la postre, vaya a ser el mismo, puesto que en definitiva la finalidad sustancial del trámite aparece cumplida”.

Trasladada esa doctrina al presente caso tenemos que el único informe médico claramente contrario a la reclamación no se ha dado a conocer de la reclamante, y que el informe desfavorable de la DGSSJJ cita como fundamento principal las conclusiones de dicho informe. A nuestro juicio, se ha privado de una oportunidad de alegación, prueba y defensa que afecta materialmente a su derecho.

Por esa razón, entendemos oportuno que el procedimiento se retrotraiga para que en él se observen, cuando menos, los trámites que se exponen a continuación, y por el orden cronológico en el que se enumeran:

1. En primer lugar, abriendo un nuevo período para el trámite de alegaciones previo envío del mismo del expediente completo, (art. 82.1 LPACAP), de modo que tenga oportunidad real y efectiva, en el curso del expediente de responsabilidad patrimonial, de pronunciarse sobre todos los extremos de hecho y de Derecho que se hayan incorporado al mismo como consecuencia de las actuaciones de instrucción. De acuerdo con el art. 82.2 LPACAP, en ese trámite -que deberá tener lugar por plazo de entre diez y quince días, ex art. 82.2. LPACAP- el interesado podrá alegar y presentar los documentos y justificaciones que estime pertinentes.

2. En segundo lugar, a salvo de que lo actuado hasta ese momento ponga de relieve la necesidad de practicar alguna actuación complementaria (art. 87 LPACAP), a los trámites precedentes habrá de seguirles la redacción de una nueva propuesta de resolución (art. 90 LPACAP) y, después, de un nuevo informe de la Dirección General de los Servicios Jurídicos.

3. Tras todo ello, habrá de recabarse dictamen a este Consejo Consultivo, si se mantiene la circunstancia de que frente a la Administración Pública de la CAR se dirija una reclamación por importe igual o superior a 50.000 euros.

Cuarto

Por las razones que se acaban de exponer, el expediente que ha sido remitido a este Consejo documenta un procedimiento administrativo que todavía debe completarse con los trámites antes identificados. Siendo ello así, el Consejo no va a emitir, en este momento, ningún parecer sobre las cuestiones de fondo que plantea la reclamación del interesado (afirmación en plazo de la acción de responsabilidad, existencia de esa responsabilidad, importe de la indemnización...), que serán examinadas, en su caso, en el ulterior dictamen que nos sea solicitado.

En la ulterior consulta que, en su caso, se realice, debería aportarse información sobre la gestión de la lista de espera quirúrgica y si la reclamante fue efectivamente llamada. En concreto, si existe documentación clínica por parte del HSP o del SERIS, de alguna notificación a la reclamante a partir de su inclusión en la lista de espera para “cirugía de catarata del ojo izquierdo” de fecha 12 de noviembre de 2021 (obrante en el expediente), hasta el 6 de febrero de 2024.

Igualmente, atendiendo la recomendación que figura en el informe de la Dirección General de los Servicios Jurídicos, debería aclararse la duda respecto a la colocación de la LIO y si “...corresponde a un supuesto sucedido durante la intervención que fue corregido antes de su

finalización, recomendando que, con anterioridad a emitir la resolución correspondiente, se proceda a concretar definitivamente este hecho a los efectos oportunos”.

Con la siguiente conclusión previa:

“Con carácter previo a resolver este procedimiento de responsabilidad patrimonial, la Consejería consultante debe acordar la retroacción de actuaciones para completar el expediente con los trámites identificados en los Fundamentos Jurídicos Tercero y Cuarto de este dictamen”.

Duodécimo

El Instructor del Expediente remite a la Dirección del Área de Salud de La Rioja. Hospital San Pedro, con fecha 31 de octubre de 2025 un escrito como consecuencia de la petición formulada en el fundamento jurídico cuarto del dictamen D.69/25 de fecha 30 de octubre de 2025, en el que requiere:

“información sobre la gestión de la lista de espera quirúrgica y si la reclamante fue efectivamente llamada. En concreto, si existe documentación clínica por parte del HSP o del SERIS, de alguna notificación a la reclamante a partir de su inclusión en la lista de espera para "cirugía de catarata del ojo izquierdo" de fecha 12 de noviembre de 2021(obrante en el expediente), hasta el 6 de febrero de 2024”.

Decimotercero

Con fecha 20 de enero de 2026, y con registro de entrada de la misma fecha, la reclamante presenta escrito de impulso administrativo.

Decimocuarto

Consta en el nuevo expediente el escrito de la Coordinadora de admisión del Hospital Universitario San Pedro (HUSP) de 29 de enero de 2026, en contestación al requerimiento del Instructor del expediente de 31 de octubre de 2025, que expresa lo siguiente:

-Con fecha 12.11.2021 la paciente es incluida en LEQ con prioridad MEDIA (<90 días).

-El 25.05.2022 se le requiere para programación quirúrgica, dentro del plazo correspondiente a su prioridad, pero no puede llevarse a cabo por "motivos personales" que argumenta la paciente.

-EL 31.11.2022 se le vuelve a llamar y vuelve a argumentar que no puede intervenir por motivos personales y que nos llamará ella cuando pueda operarse.

-El 31.01.2023 se vuelve a intentar establecer fecha para intervención y nos indica que "por problemas familiares no se puede operar, ni sabe cuánto se puede demorar y entiende que se le dé de baja en lista de espera quirúrgica

Decimoquinto

Escrito del Instructor de 4 de febrero de 2026 dirigido a la reclamante, por el que comunica que *“habiéndose incorporado documentación adicional con posterioridad al trámite de audiencia del expediente”* comunicándole *“que dicha documentación se encuentra a su disposición, pudiendo acceder a su examen en el plazo de 15 días hábiles desde la recepción de la presente”*.

Asimismo, se le comunica que, *“durante dicho pazo puede formular alegaciones y presentar documentación que estime pertinentes”*, y que, *“transcurrido el plazo señalado para evacuar este trámite de audiencia, el órgano instructor emitirá la propuesta de resolución que corresponda a la vista de las alegaciones, informes y pruebas que, en su caso, sean presentadas”*. Figura acuse de recibo el 6 de febrero de 2026.

Decimosexto

La reclamante presenta un nuevo escrito de alegaciones de fecha 23 de febrero de 2026, en el que se reafirma en las argumentaciones de sus primeras alegaciones y se opone a los nuevos informes de la Inspección sanitaria y de la Coordinadora de admisión, y en concreto al informe de la Dirección General de los Servicios jurídicos en relación a la prescripción, advirtiéndole, por otra parte, que no se le ha dado traslado la Propuesta de Resolución de 02 de septiembre de 2025.

Decimoséptimo

Con fecha 11 de marzo de 2026, concluida la instrucción y con posterioridad a la presentación de un nuevo escrito de alegaciones, se formula la Propuesta de resolución, por la que se estima parcialmente la reclamación.

En la misma fecha 11 de marzo de 2026, remite el expediente integro a la Dirección General de los Servicios Jurídicos, para su preceptivo informe.

El informe es emitido, en sentido desfavorable a la Propuesta de resolución, el día 25 de marzo de 2026, reafirmandose en considerar prescrita la reclamación.

Decimoctavo

Una vez finalizada la instrucción del expediente la reclamante dirigió escrito al Instructor de fecha 19 de marzo de 2026, por el que se solicita la totalidad de las actuaciones y que de forma razonada se deniega, mediante escrito de 25 de marzo de 2026.

Sin perjuicio de ello le remite nueva documentación, comunicándole que una vez que el Consejo Consultivo emita dictamen, como último trámite del procedimiento, le será oportunamente notificada.

Con fecha 25 de marzo de 2026, figura un nuevo escrito de la reclamante, en el que reitera la petición.

ANTECEDENTES DE LA CONSULTA

Primero

Por escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente con fecha 25 de marzo de 2026, registrado de entrada en este Consejo el día siguiente, la Consejería de Salud y Políticas Sociales, remitió al Consejo Consultivo de La Rioja, para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

El Sr. Presidente del Consejo Consultivo de La Rioja, mediante escrito, firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente el 26 de marzo de 2026, procedió, en nombre de dicho Consejo, a acusar recibo de la consulta, a declarar provisionalmente la misma bien efectuada, así como a apreciar la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asumida la ponencia por el Consejero señalado en el encabezamiento, la correspondiente ponencia quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo indicada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad y ámbito del Dictamen del Consejo Consultivo

La reclamante interesa una indemnización superior a 50.000 euros (en concreto, 60.361.41 euros), por lo que nuestro dictamen es preceptivo, a tenor de lo establecido en el artículo 11 -g) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, en relación con: i) el artículo 65.4 de la Ley 4/2005, de 1 de junio, de Funcionamiento y régimen

jurídico de la Administración de la CAR; y, ii) el artículo 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones públicas (LPACAP); preceptos de los que resulta que procede recabar el dictamen del Consejo de Estado o del Órgano consultivo de la Comunidad Autónoma respectiva, en este caso el Consejo Consultivo de La Rioja, cuando el importe de la indemnización reclamada sea de cuantía igual o superior a 50.000 euros.

En cuanto al contenido del dictamen, a tenor del artículo 81.2, párrafo 3, de la LPACAP, el mismo ha de pronunciarse sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía y modo de la indemnización, considerando los criterios previstos en la LPACAP, así como en el artículo 34.2 de la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), que se remite a los criterios de la legislación en materia fiscal, de expropiación forzosa y demás normas aplicables, ponderándose, en su caso, las valoraciones predominantes en el mercado; y pudiendo, en los supuestos de muerte o lesiones corporales, tomar como referencia la valoración incluida en los baremos de la normativa vigente en materia de seguros obligatorios y de la Seguridad Social.

Segundo

Requisitos exigidos para que surja la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas

Nuestro ordenamiento jurídico (art. 106.2 de la Constitución, arts. 32.1 LRJSP y 65, 67, 81, 91.2 LPACAP) reconoce a los particulares el derecho a ser indemnizados 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, entendido como cualquier hecho o actuación enmarcada dentro de la gestión pública, sea lícito o ilícito, siendo necesario para declarar tal responsabilidad que la parte reclamante acredite la efectividad de un daño material, individualizado y evaluable económicamente, que no esté jurídicamente obligado a soportar el administrado, y debiendo existir una relación de causa a efecto directa e inmediata, además de suficiente, entre la actuación (acción u omisión) administrativa y el resultado dañoso para que la responsabilidad de éste resulte imputable a la Administración, así como, finalmente, que ejercite su derecho a reclamar en el plazo legal de un año, contado desde la producción del hecho o acto que motive la indemnización o desde la manifestación de su efecto lesivo (plazo que, en el caso de daños personales de carácter físico o psíquico, empezará a computarse desde la curación o determinación del alcance de las secuelas).

Se trata de un sistema de responsabilidad objetiva y no culpabilístico que, sin embargo, no constituye una suerte de “*seguro a todo riesgo*” para los particulares que de cualquier modo se vean afectados por la actuación administrativa. En efecto, el vigente

sistema de responsabilidad patrimonial objetiva no convierte a las Administraciones Públicas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados, derivada de la actividad tan heterogénea de las Administraciones Públicas.

Lo anterior es también predicable, en principio, para la responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria, si bien, como ya dijimos, entre otros, en nuestro dictamen D.3/07, *“la responsabilidad no surge sin más por la existencia de un daño, sino del incumplimiento de una obligación o deber jurídico preexistente, a cargo de la Administración, que es el de prestar la concreta asistencia sanitaria que el caso demande: es esta premisa la que permite decir que la obligación a cargo de los servicios públicos de salud es de medios y no de resultado, de modo que, si los medios se han puesto, ajustándose la actuación facultativa a los criterios de la lex artis ad hoc, la Administración ha cumplido con ese deber y, en consecuencia, no cabe hacerla responder del posible daño causado, pues no cabe reconocer un título de imputación del mismo”*.

Como señala la Sentencia del Tribunal Supremo STS, de la Sala 3ª, de 10 de mayo de 2005, ECLI:ES:TS:2005:2943, en su FJ 4º, que: *“...como este Tribunal Supremo tiene dicho en jurisprudencia consolidada -y que, por lo reiterada, excusa la cita- el hecho de que la responsabilidad extracontractual de las Administraciones públicas esté configurada como una responsabilidad objetiva no quiere decir, ni dice, que baste con haber ingresado en un centro hospitalario público y ser sometido en el mismo al tratamiento terapéutico que el equipo médico correspondiente haya considerado pertinente, para que haya que indemnizar al paciente si resultare algún daño para él. Antes, al contrario: para que haya obligación de indemnizar es preciso que haya una relación de nexo causal entre la actuación médica y el daño recibido, y que éste sea antijurídico, es decir: que se trate de un daño que el paciente no tenga el deber de soportar», debiendo entenderse por daño antijurídico, el producido (cuando) no se actuó con la diligencia debida o no se respetó la lex artis ad hoc”*.

Adicionalmente, según ha reiterado este Consejo en buen número de dictámenes, en las reclamaciones de responsabilidad patrimonial, recae sobre el reclamante la obligación de probar los hechos sobre los que fundamenta sus pretensiones indemnizatorias, sin que sirvan las meras manifestaciones de parte. En este sentido se pronuncia, entre otras, la Sentencia de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, núm. 262/2025, de 3 de octubre (ECLI:ES:TSJLR:2025:379), que, en relación con los principios generales de distribución de la carga de la prueba, recuerda que en el proceso contencioso-administrativo rige el principio general, inferido del artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 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 y 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 su favor (por todas, sentencias de la Sala de lo Contencioso Administrativo del T.S. de 27 de noviembre de 1985, 9 de junio de 1.986, 22 de septiembre de 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 identificarse o alterarse, según los casos, en aplicación del principio de buena fe en su vertiente procesal, mediante el criterio de facilidad, cuando hay datos de hecho que resultan de clara facilidad probatoria para una de las partes y de difícil acreditación de 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 antijuricidad, 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”.

Tercero

Prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial

Consideramos que la reclamación de responsabilidad patrimonial se interpuso fuera del plazo de un año establecido por el artículo 67.1 LPACAP.

1. De acuerdo con el artículo 67.1 LPACAP, *“el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo”.*

Teniendo en cuenta que la reclamación se presentó el 29 de enero de 25 (fecha del Registro de entrada), la cuestión relevante radica en precisar cuándo comenzó a computar ese plazo anual (*dies a quo*), esto es: cuándo tuvo lugar el hecho motivador de la indemnización y cuándo se manifestó su efecto lesivo. Si se data antes del 29 de enero de 24, la acción estaría prescrita.

2. Sobre el momento en que empieza a correr el plazo de prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial, la Sala 3ª del Tribunal Supremo ha acogido decididamente la doctrina de la *actio nata*, explicitada por el artículo 1969 Cc, según el cual *“el tiempo para la prescripción de toda clase de acciones, cuando no haya disposición especial que otra cosa determine, se contará desde el día en que pudieron ejercitarse”.*

Así, la STS de 23 de enero de 2001 (ECLI:ES:TS:2001:337), citada luego por otras muchas como las SSTS de 13 de octubre de 2004 (ECLI:ES:TS:2004:6445) y 1 de marzo de 2011 (ECLI:ES:TS:2011:964), recuerda que: *“el cómputo del plazo para el ejercicio de la responsabilidad patrimonial no puede ejercitarse sino desde el momento en que ello resulta posible por conocerse en sus dimensiones fácticas y jurídicas el alcance de los*

perjuicios producidos” doctrina “que tiene su origen en la aceptación por este Tribunal (...) del principio de «actio nata» (nacimiento de la acción) para determinar el origen del cómputo del plazo para ejercitarla, según el cual la acción sólo puede comenzar cuando ello es posible y esta coyuntura se perfecciona cuando se unen los dos elementos del concepto de lesión, es decir, el daño y la comprobación de su ilegitimidad”.

Esta doctrina exige, en cada caso, un análisis pormenorizado del momento en el que el reclamante tuvo conocimiento del hecho causante del daño y de la ilegitimidad de ese daño.

3. El artículo 67.1 LPACAP tiene una regla de cómputo particular para el “*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*”. Por tanto, la determinación del día inicial depende de cuándo se sitúe el momento de curación o la determinación del alcance de las secuelas.

En el presente caso, la intervención sanitaria se remonta a 2020, y la reclamación se interpuso en enero de 2025, en consecuencia, únicamente podría pensarse que la acción no estaría ya prescrita, si existiera el supuesto por el que las secuelas de la intervención tuvieran un alcance mayor en el tiempo, aunque ya adelantamos que este Consejo no lo considera así.

Es lugar común que, para fijar el día inicial de cómputo en estos casos, es preciso calificar previamente el daño. El plazo se inicia en día distinto si es permanente o continuado. Nos remitimos, al respecto, a la doctrina que hemos mantenido en buen número de dictámenes (D.57/12, D.64/12 o D.47/15).

En el caso de los daños definidos como permanentes, es evidente que, producido el acto causante del resultado lesivo, éste queda perfectamente determinado y puede ser evaluado o cuantificado de forma definitiva. Por el contrario, en el supuesto de daños continuados, al producirse éstos día a día en el tiempo, produciéndose un agravamiento paulatino sin solución de continuidad, el resultado lesivo no puede ser evaluado de forma definitiva hasta que no cesa el hecho causante de los mismos.

Daño permanente no es sinónimo de intratable, sino que hace alusión a una lesión irreversible e incurable, cuyas lesiones quedan perfectamente determinadas desde la fecha en que tiene lugar el alta médica o se efectúa el diagnóstico, sin que ello pueda confundirse con los padecimientos que derivan de la enfermedad susceptible de evolucionar en el tiempo. En el daño permanente, como es en este caso, los tratamientos paliativos posteriores o encaminados a obtener una mejor calidad de vida, a evitar complicaciones en la salud o a obstaculizar la progresión de la enfermedad, no enervan la realidad incontestable de que el daño ya se ha manifestado en todo su alcance (D.64/12, D.40/13).

En la jurisprudencia el criterio coincide con el Consultivo. El Tribunal Supremo (STS 24 de marzo de 2015, ECLI:ES:TS:2015:746) entiende que *“En los [daños] permanentes el hecho causante del daño se agota en un momento concreto en que despliega ya todos sus efectos y se conoce cuál es el alcance del daño, luego puede preverse cuál será su evolución. Los continuados son los que no se agotan en un momento y van evolucionando, de forma que el plazo de prescripción permanece abierto y sólo se iniciará su cómputo cuando haya base para tener por concretado definitivamente el alcance de las secuelas”*. Se puede decir que en el daño continuado las manifestaciones lesivas se producen día a día de manera prolongada e imprevisible. En el caso de los daños permanentes, o de efectos permanentes y perdurables en el tiempo, el plazo empieza a contarse en el momento en que se produce la conducta causante del daño o se manifiesta su efecto lesivo (STS 23 de octubre de 2013, ECLI:ES:TS:2013:5201).

El daño permanente es compatible con que persista el efecto lesivo en el tiempo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de abril de 2012 (ECLI:ES:TS:2012:3291), concluye que *“el carácter crónico o continuado de la enfermedad no impide conocer en un determinado momento de su evolución su alcance y secuelas definitivas o al menos de aquella cuya concreta reparación se pretende”*. Los tratamientos paliativos o que procuren mitigar los síntomas no se deben confundir con un alargamiento de las secuelas.

El cómputo del plazo de un año debe partir del día en que queden fijados y estabilizados los efectos lesivos. En el caso que nos ocupa, la fijación del *dies a quo* para el cómputo de dicho plazo, podría señalarse en distintos momentos, como el 27 de enero de 2021, fecha en la que la reclamante acudió al Servicio de Oftalmología del Complejo Hospitalario San Millán-San Pedro, donde se le ofrecieron varias posibilidades para resolver su situación, o bien el día 12 de noviembre de 2021, donde le volvieron a ofrecer varias opciones y no fueron aceptadas por su parte decidiendo voluntariamente abandonar el sistema público de salud y acudir a la sanidad privada, (Instituto Fernández Vega de Oviedo) donde fue finalmente intervenida en febrero de 2024, interponiendo la reclamación que inicia el presente expediente el 29 de enero de 2025.

Esta conclusión que se alcanza del análisis del expediente tramitado, no coincide con la Propuesta de Resolución, si bien coincide con el informe de la Dirección General (DG) de Servicios Jurídicos.

-La reclamante, en su nuevo escrito de alegaciones y en contestación al informe de la DG de Servicios Jurídicos de fecha 15/09/2025, entiende que, *“el plazo de un año para el ejercicio de una acción de responsabilidad por daños físicos se inicia” según el art.67.1 Ley 39/15) en la fecha de la curación o de la estabilización...”* y considerando que, *“la curación se produjo en febrero de 2024, la reclamación presentada no sería extemporánea.”*

-En contra de este criterio se encuentran en el expediente datos, que confirmarían que el daño era conocido, determinado y evaluable y que la acción pudo ejercitarse años antes de febrero de 2024. Así encontramos en el expediente las siguientes consideraciones:

- a) La consideración que los efectos lesivos quedaron fijados y estabilizados desde el momento que, conociendo el error y estando identificado, se ofrece su reparación en las sucesivas propuestas en los años 2021, 2022 y 2023, no acudiendo por motivos personales, tal como ha quedado acreditado en el informe del Servicio de Admisión del Servicio Riojano de Salud.
- b) El daño está perfectamente objetivado al estar reflejado en la *“hoja de protocolo quirúrgico”*, de 11/05/2020, con el siguiente apunte: *“Se ha introducido LIO al revés por error al montarla”*.
- c) La reclamante en su escrito de reclamación de fecha 29/01/2025 expresa el conocimiento y alcance del error cuando admite que el 14 de septiembre de 2020, *el Instituto Oftalmológico del Dr. Fernández Vega*, de Oviedo, le informa que, *“el alcance del daño es la colocación incorrecta de la lente”*
- d) El informe del Servicio de Oftalmología expresa que la reimplantación le fue propuesta con fecha 27/01/2021, y tanto esa propuesta como la planteada en noviembre de 2021, coincide en esencia con lo realizado por el Instituto Fernández Vega en 2024.

La teoría por la cual el plazo no puede quedar al arbitrio del perjudicado, deteniendo la prescripción indefinidamente, demorando la intervención, como en este caso hasta cerca de cuatro años sin justificación alguna, pudiendo ejercitar la acción (*actio nata*) el mismo año de la intervención 2020, que nos alejaría de la posición de la reclamante.

Resumen conclusivo. La acción está prescrita. Por tanto, entendemos que nos hallamos ante un daño cuyos efectos se conocen desde el día 11 de mayo de 2020 (protocolo intervención) o en su caso 14 de septiembre de 2020 (Informe Instituto Fernández-Vega) con secuelas objetivadas y definitivas, que perjudicaban su calidad de vida. Desde esa fecha, la reclamante conocía el daño permanente y su previsible evolución, por ello, la acción estaría prescrita a la fecha de la interposición de la reclamación el día 29 de enero de 2025.

La posición que fija el *dies a quo* en la fecha de curación en febrero de 2024 podría tener sentido si, además, con la curación se pudiera determinar el alcance de las secuelas. Es decir, si el daño no estuviera ya determinado. El Consejo es lego en medicina, pero parece claro que la operación corrigió el problema principal de tensión ocular, y generó un

problema de graduación ocular (error refractivo y descompensación entre los ojos). En el expediente no hay ninguna prueba que permita suponer que el daño referido a la graduación ocular fuera a evolucionar o pudiera tener un alcance distinto en el tiempo. Las únicas evidencias son que la reclamante rechazó en tres ocasiones operarse para corregir el error refractivo, e incluso *“entiende que se le dé de baja en la lista de espera quirúrgica”*, para, finalmente operarse en una clínica privada en el año 2024.

Fijar la fecha de la curación en la operación de febrero de 2024 supondría no tener en cuenta que la reclamante rechazó esa misma curación e, incluso, aceptó que la sacaran de las listas de espera, no considerar que la operación ofrecida en la sanidad pública era la misma que la que se realizó en la sanidad privada, y rechazar que los resultados curativos de una y de otra serían iguales, so pena de caer en especulaciones sin base fáctica.

Todo ello nos lleva a entender que la acción nació a los pocos meses de producido el error refractivo en el que se conocía el daño y la dimensión o importancia de dicho error. Por definición un daño en la graduación se puede medir o graduar, sin problema. La reclamante podía haber accionado en ese momento, pero dejó pasar los años y que la acción prescribiera.

Cuarto

Sobre la existencia o no de Responsabilidad en el presente supuesto

La prescripción de la acción eximiría de avanzar más en el estudio del presente supuesto. No obstante, de manera subsidiaria, entraremos, con brevedad a analizar la existencia de responsabilidad en el presente supuesto.

La síntesis de la reclamación es la siguiente:

La paciente fue intervenida en el Hospital San Pedro de Logroño el 11 de mayo de 2020, de cirugía de catarata en el ojo derecho para el control de una tensión ocular muy elevada de larga evolución. Tras la intervención presentó una diferencia de casi 6 dioptrías entre ambos ojos que le impedía el uso de gafas y le obligaba a combinar lentillas y gafas para cualquier actividad diaria. Posteriormente, en el Instituto Oftalmológico Fernández-Vega se diagnosticó que la lente intraocular implantada no correspondía a la que debía haberse colocado. La paciente entiende que este error quirúrgico le provocó durante casi cuatro años importantes limitaciones visuales y un perjuicio económico, hasta que en febrero de 2024 se sometió, en dicho centro, a un intercambio de lente en el ojo derecho y a cirugía de catarata en el ojo izquierdo, recuperando entonces la visión.

A) La reclamante en su escrito de reclamación de 29 de enero de 2025, expresa:

“En la intervención de 11 de mayo de 2020 me colocaron una lente incorrecta, que no correspondía, ni de lejos, a la que tenían que haber implantado. Durante años esto me obligó a vivir con una gran limitación para tareas cotidianas como conducir, leer o trabajar, teniendo que depender de lentillas y gafas de manera continuo. El problema solo se resolvió tras las intervenciones de febrero de 2024 en el ámbito privado, con el coste económico y personal que ello supuso”.

Por lo que considera que:

“ha existido una mala praxis médica que deberá ser compensada:

-por el perjuicio sufrido hasta la solución médica del problema.

-por el coste económico al tener que acudir a otros profesionales particulares para la solución del problema”.

B) No admiten la mala praxis en la intervención del 11 de mayo de 2020, los siguientes informes médicos:

i) El informe del **Servicio de Oftalmología**, que al respecto de la intervención, únicamente expresa: *“En la cirugía de catarata se implantó una lente MX6OP de +29.0d con un objetivo refractivo equivalente esférico de -0.95d puesto que la paciente presentaba un astigmatismo de +1.3d”.*

ii) El informe de la **Inspección médica**, que resumidamente concluye:

“Dicha sorpresa refractaria no queda acreditada que se produjera por mala praxis, según la información disponible”.

C) En sentido contrario a los informes anteriores figura el informe de la aseguradora CRITERIA que entiende que ha existido mala praxis y así lleva ese criterio a sus conclusiones:

*“Este error refractivo residual algo mayor de lo previsto muy probablemente sea debido a la concurrencia **de varios factores** como son un error en el cálculo de la lente y de su posición efectiva y el hecho de que la lente se colocó al revés.*

El que se haya producido un error en el cálculo de la potencia y de la posición efectiva de la lente no supone mala praxis ya que en ojos cortos y ángulo cerrado como era su caso es frecuente que suceda. En cuanto a que la lente esté del revés porque se montó del revés en el inyector si supone mala praxis”.

D) La propuesta de Resolución se suma a la propuesta de CRITERIA al considerar que existe mala praxis y estima parcialmente la reclamación, limitada a los conceptos y periodos reconocidos por el “Dictamen de valoración corporal” del grupo de seguros y gestión de riesgos RELYENS.

De este modo, mientras la reclamante solicita una indemnización total de 60.361,41 euros, el cálculo efectuado por *RELYENS*, aplicando el baremo médico de la Ley 35/2015 y considerando únicamente las lesiones temporales procedentes, arroja una cuantía de **10.846,37 euros**, resultante de 261 días con perjuicio básico (37,06 euros/día = 9.672,66 euros) más un perjuicio particular de 1.173,71 euros.

E) La Dirección General de Servicios Jurídicos, considera que, “*la mala praxis no se encuentra reconocida expresamente*” en el informe de Oftalmología ni el de la inspección médica.

En su primer informe expresó la duda de que se hubiera podido corregir el error en la misma intervención, por lo que pidió aclaración, no obteniendo respuesta, no obstante, mantiene su criterio.

No obstante, informa desfavorablemente la Propuesta de Resolución, al entender que no concurren los requisitos necesarios para declarar la responsabilidad de la Administración Pública.

Criterio del Consejo

El Consejo considera acreditado que en la intervención de catarata del ojo derecho el 11 de mayo de 2020 se produjo un daño imprevisto.

-Figura en el protocolo quirúrgico: “***Se ha introducido LIO al revés por error al montarla***” y en el propio escrito de la reclamante sobre el informe del Instituto Fernández-Vega, cuatro meses después de la intervención: “***le colocaron una incorrecta lente (ignoramos si pertenecía a otro paciente, si había existido un error en la medida...).*** Lo cierto es que la lentilla colocada no correspondía, ni de lejos, a la que tenían que haber colocado...” y así lo entienden también los informes médicos de *CRITERIA* y *REYLENS*.

-El informe de *CRITERIA* tiene un doble interés al admitir concurrencia de factores:

“Debido a que el otro ojo, ojo izquierdo, era hipermetrope le quedó una diferencia de graduación que no se podía corregir con gafas y tenía que llevar lente de contacto. Este error refractivo residual algo mayor de lo previsto muy probablemente sea debido a la concurrencia de varios factores como son un error en el cálculo de la lente y de su posición efectiva y el hecho de que la lente se colocó al revés. (.....). En cuanto a que la lente esté del revés porque se montó del revés en el inyector sí supone mala praxis”

Por tanto, admitiendo la posible concurrencia de otros factores, el hecho acreditado es que la lente se colocó al revés, y por mala praxis, y que ese hecho ha sido un elemento fundamental por el que la reclamante haya tenido que soportar un daño que sería susceptible de indemnización.

Por tanto, no podemos considerar que el error imprevisible de “*poner la lente al revés*” pueda ser previsto en un consentimiento informado.

En consecuencia, consideramos que ha existido *mala praxis* al introducir la lente al revés por error al montarla durante en la intervención quirúrgica el 11 de mayo de 2020, expresando nuestra conformidad con la Propuesta de Resolución en cuanto a la estimación parcial de la reclamación y en la cuantificación en los daños.

En cuanto al posible reembolso de gastos médicos, el Consejo no considera que concurra ninguna circunstancia de “*riesgo vital*” que los justifique, conforme a la regulación de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad y del Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud. El Decreto 2065/1974, de 30 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, señala (art. 102.3): “*las Entidades obligadas a prestar asistencia sanitaria no abonarán los gastos que puedan ocasionarse cuando el beneficiario utilice servicios médicos distintos de los que le hayan sido asignados, a no ser en los casos que reglamentariamente se determinen*” (dictámenes D.48/12 y D.44/25; STS Sala 4ª, de 08 de mayo de 2024; ECLI:ES:TS:2024:2709; y STSJ de La Rioja, de 22 de mayo de 2007; ECLI:ES:TSJLR:2007:261).

CONCLUSIONES

Primera

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por haber prescrito el derecho a reclamar.

Segunda

Sin perjuicio de lo anterior, y en cuanto al fondo, se podría estimar parcialmente la reclamación por responsabilidad patrimonial en la cantidad de 10.846,37 euros.

Este es el Dictamen emitido por el Consejo Consultivo de La Rioja que, para su remisión conforme a lo establecido en el artículo 53.1 de su Reglamento, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero, expido en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.

José Ignacio Pérez Sáenz
PRESIDENTE DEL CONSEJO CONSULTIVO