



Roj: **ATS 8725/2021 - ECLI:ES:TS:2021:8725A**

Id Cendoj: **28079130012021201412**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **01/07/2021**

Nº de Recurso: **2252/2021**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **INES MARIA HUERTA GARICANO**

Tipo de Resolución: **Auto**

Resoluciones del caso: **STSJ CL 193/2021,**
ATS 8725/2021

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Fecha del auto: 01/07/2021

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 2252/2021

Materia:

Submateria:

Fallo/Acuerdo: Auto Admisión

Ponente: Excm. Sra. D.^a Inés Huerta Garicano

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M. Concepción Riaño Valentín

Secretaría de Sala Destino: 005

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 2252/2021

Ponente: Excm. Sra. D.^a Inés Huerta Garicano

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M. Concepción Riaño Valentín

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. César Tolosa Tribiño, presidente



D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

D^a. Inés Huerta Garicano

D. Ángel Ramón Arozamena Laso

D. Dimitry Berberoff Ayuda

En Madrid, a 1 de julio de 2021.

HECHOS

PRIMERO.- La Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, dictó sentencia -18 de enero de 2021- estimatoria parcial del P.O 11/2017, por la que, con anulación parcial de la Orden del Consejero de Sanidad de la Junta de Castilla y León de 7 de febrero de 2019, reconoció a D^a Cecilia su pretensión de responsabilidad patrimonial articulada -1 de junio de 2016- por los perjuicios sufridos como consecuencia de la defectuosa asistencia sanitaria recibida en el Complejo Asistencial de Palencia (CAPA), con ocasión de la operación quirúrgica a la que fue sometida (desprendimiento de retina en el ojo izquierdo) el 4 de junio de 2015, condenando a la Administración sanitaria autonómica al abono de 8.000 € más intereses legales.

SEGUNDO.- La cuestión litigiosa versó sobre el alcance de la responsabilidad patrimonial por defectuosa asistencia sanitaria cuando tiene su origen en un producto sanitario -gas C358 PERFLUOROCTANO de la marca ALA OCTA- que fue objeto de una alerta sanitaria por toxicidad y orden de retirada inmediata por parte de la Agencia Española del Medicamento y Productos Sanitarios -26 de junio de 2015-, posterior a la intervención quirúrgica origen del daño y cuyo uso determinó, finalmente, la pérdida total de visión en el ojo izquierdo de la reclamante.

Las razones del fallo descansan, esencialmente y en lo que al presente recurso interesa, en la consideración de que la atribución de responsabilidad de la toxicidad de los lotes no es algo que haya de resolverse en este pleito, que únicamente se dirige contra la Administración que ha prestado el servicio sanitario, quien debe responder al haberse acreditado el daño, la relación causal entre el daño y el servicio sanitario recibido y sin que concurra fuerza mayor (FD9º).

TERCERO.- La representación procesal de la Junta de Castilla y León prepara recurso de casación a través de escrito en el que, tras justificar la concurrencia de los requisitos de plazo, legitimación y recurribilidad de la resolución, identifica como normas infringidas las siguientes:

Arts. 32 y 34 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público; 135 a 138 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios; 9, 10 y 11 de la Ley 29/2006, de 26 de julio, de Garantías y Uso Racional de los Medicamentos y Productos Sanitarios y 7 del Real Decreto 1275/2011, de 16 de septiembre, por el que se crea la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios.

Y como supuesto/s de interés casacional objetivo, ex art. 88 de la Ley 29/1998 (LJCA), invoca: **88.2.a) y 2.c).**

CUARTO.- La Sala de instancia -auto de 23 de marzo de 2021- tuvo por preparado el recurso, ordenando el emplazamiento de las partes para su comparecencia ante esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en el plazo de treinta días, con remisión de los autos originales y del expediente administrativo, habiendo comparecido -en tiempo y forma- la representación procesal de la recurrente y de D^a. Cecilia y de las mercantiles ALAMEDICS GMBH & CO.KG; WM BLOSS, S.A; SEGURCAIXA ADELAS S.A, SEGUROS GENERALES Y REASEGUROS y ALLIANZ COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS S.A.

Es Magistrado Ponente la Excm. Sra. D.^a Inés Huerta Garicano, Magistrada de la Sala.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Desde un punto de vista formal debe señalarse que el escrito de preparación presentado cumple con las exigencias del artículo 89. 2 LJCA. Así, se ha estructurado en apartados separados, encabezados con un epígrafe expresivo de su respectivo contenido y se ha razonado tanto la recurribilidad de la resolución de instancia por este cauce extraordinario como la observancia de los requisitos de legitimación y plazo. De otro lado, se han identificado debidamente las normas cuya infracción se imputa a la sentencia de instancia, cumpliéndose con la carga procesal de justificar, primero, su incardinación en el Derecho estatal; segundo, su debida observancia en el proceso de instancia; y tercero, su relevancia en el sentido del fallo.



SEGUNDO.- Sobre la cuestión aquí suscitada, se han **admitido ya los recursos de casación 803/19, 5608/19 y 5467/19**, autos de 19 de diciembre de 2019, **así como 2437/20**, auto de 30 de septiembre de 2020, **habiendo recaído sentencias de 21 de diciembre de 2020 (recurso de casación 803/19), 21 de enero de 2021 (recurso de casación 5608/19) y 28 de enero de 2021 (recurso de casación 5467/19)**, en un sentido que resulta favorable a la tesis que sostiene la aquí recurrente.

TERCERO.- En consecuencia, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 88.1 LJCA en relación con el artículo 90.4 de la misma, procede admitir a trámite el recurso de casación, precisando que la cuestión que, entendemos, tiene interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en determinar: **Si la Administración sanitaria que realiza correcta y adecuadamente un acto sanitario debe responder de las lesiones causadas a un paciente como consecuencia de la utilización de un producto sanitario defectuoso, previamente autorizado por la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios, cuya toxicidad se descubre y alerta con posterioridad, o, sí por el contrario, la responsabilidad deber recaer en el productor o, en su caso, en la Administración con competencias para autorizar y vigilar los medicamentos y productos sanitarios.**

Siendo las normas a interpretar, sin perjuicio de que la Sala de enjuiciamiento pueda extenderse a otras, si así lo exigiese el debate procesal finalmente trabado (art. 90.4 LJCA), las siguientes: Artículos 32 y 34 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, 135 a 138 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, 9, 10 y 11 Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios y 7 del Real Decreto 1275/2011, de 16 de septiembre, por el que se crea la Agencia Española de Medicamentos y productos sanitarios.

Esta cuestión coincide, como acaba de decirse, con la ya examinada y resuelta por esta Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 5ª) del Tribunal Supremo en sentencias de **21 de diciembre de 2020 (recurso de casación 803/19)**, **21 de enero de 2021 (recurso de casación 5608/19)** y **28 de enero de 2021 (recurso de casación 5467/19)**, en un sentido que resulta favorable a la tesis que sostienen la aquí recurrente, por lo que **esta Sala y Sección estima pertinente informar a la parte recurrente que, de cara a la tramitación ulterior del recurso, considerará suficiente que en el escrito de interposición manifieste si su pretensión casacional coincide, en efecto, con la que fue resuelta en las sentencias referidas, o si por el contrario presenta alguna peculiaridad.**

CUARTO.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 90.7 LJCA, este auto se publicará en la página web del Tribunal Supremo.

Con base en cuanto ha quedado expuesto,

La Sección de Admisión acuerda:

1º) Admitir a trámite el recurso de casación nº **2252/2021** preparado por la representación procesal de la Junta de Castilla y León frente a la sentencia-18 de enero de 2021- de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Valladolid), estimatoria parcial del P.O 11/2017.

2º) Precisar que la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en determinar:

Si la Administración sanitaria que realiza correcta y adecuadamente un acto sanitario debe responder de las lesiones causadas a un paciente como consecuencia de la utilización de un producto sanitario defectuoso -previamente autorizado por la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios-, cuya toxicidad se descubre y alerta con posterioridad, o, sí por el contrario, la responsabilidad deber recaer en el productor o, en su caso, en la Administración con competencias para autorizar y vigilar los medicamentos y productos sanitarios.

3º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación, sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, las siguientes:

Artículos 32 y 34 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, 135 a 138 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, 9, 10 y 11 Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios y 7 del Real Decreto 1275/2011, de 16 de septiembre, por el que se crea la Agencia Española de Medicamentos y productos sanitarios.

4º) Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo.



5º) Comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto.

6º) Para la sustanciación del recurso, remítanse las actuaciones a la Sección Quinta de esta Sala Tercera, a la que corresponde el enjuiciamiento del recurso con arreglo a las vigentes normas sobre reparto de asuntos.

Así lo acuerdan y firman.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ