



ANTECEDENTES

PRIMERO.- El 8 de marzo de 2007, x. presenta reclamación de responsabilidad patrimonial ante el Servicio Murciano de Salud (SMS), por la defectuosa asistencia sanitaria recibida.

Según el reclamante el día 8 de marzo de 2006 se le practicó, en el Hospital Morales Meseguer (HMM), una intervención quirúrgica consistente en la extirpación de un quiste branquial, siendo dado de alta con fecha 10 de marzo de 2006. El interesado narra los hechos del siguiente modo:

1. El 25 de enero de 2006 es diagnosticado en el citado hospital de una tumoración latero-cervical en el lado izquierdo de la mandíbula (quiste branquial).
2. El 3 de febrero ingresó en el HMM tras un aumento del tamaño del quiste debido a la punción-aspiración a la que fue sometido cuatro días antes, siendo dado de alta el siguiente día 9.
3. El día 3 de marzo acudió de nuevo al citado Hospital donde se le solicitó autorización para la intervención quirúrgica de extirpación del quiste branquial, informándole del carácter ordinario de dicha intervención, de la que las únicas posibles secuelas que podrían derivarse, se prolongarían un máximo de unas semanas tras la intervención.
4. Realizada la operación el día 8 de marzo, nadie le informó sobre ninguna complicación, sin embargo al día de la interposición de la reclamación, es decir, un año después, presenta una serie de molestias que llegan incluso a impedirle realizar actividades tan usuales como un afeitado o ducha. Estas molestias consisten en calambres e insensibilización en la zona facial que va desde la oreja hasta el final del cuello del lado izquierdo y que, según le han informado especialistas en la materia, no se trata de secuelas habituales en este tipo de intervenciones, y que, de producirse, están causadas por algún tipo de problema sobrevenido en la propia operación. Así se expresa el Dr. x. en informe que se une a la reclamación en el que hace constar lo siguiente:

"X. ha sido intervenido hace un año y medio de quiste branquial izquierdo, quedando como secuelas parestesias a nivel de piel de región sub... (ilegible) del mismo lado y lóbulo de la oreja izquierda. Esto es debido a la sección de nervios sensitivos superficiales al realizar la incisión para abordaje de dicho quiste branquial".

A lo anterior cabe añadir, según el interesado, una cicatriz de anormal tamaño.

Alega el reclamante que, como consecuencia de la mala praxis médica seguida por los profesionales que le atendieron, ha sufrido el daño consistente en las secuelas antes descritas que no tiene el deber jurídico de soportar, por lo que solicita una indemnización cuya cuantificación considera debe realizarse por un perito especialista en este tipo de intervenciones quirúrgicas designado por la Administración.

Solicita la práctica de los siguientes medios de prueba:

a) Historia clínica.

b) Determinación de los profesionales que le atendieron y declaración de los mismos según interrogatorio de

preguntas que se formularan en su momento.

c) Informe de expertos independientes sobre si las secuelas que padece son consecuencia normal de la intervención quirúrgica a la que se sometió o, por el contrario, pueden haber sido provocadas por no haberse ajustado a aquélla a la *lex artis*.

Al escrito acompaña escritura de poder otorgada a favor del letrado x; informe del Dr. x. (transcrito anteriormente) y documentación sobre las vicisitudes asistenciales e intervención realizada.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la reclamación y designado órgano instructor mediante Resolución del Director Gerente del SMS, aquél solicita del HMM la copia cotejada de la historia clínica y los informes de los profesionales que atendieron al reclamante; al mismo tiempo comunica a éste la recepción de su reclamación, el órgano encargado de su tramitación, el plazo para la resolución y el efecto del silencio administrativo, trasladando también la reclamación a la Compañía aseguradora y a la Dirección General de Asistencia Sanitaria.

TERCERO.- La Gerencia del HMM remite la historia clínica del paciente, así como informe realizado colegiadamente por los Dres. x. (Jefe de Servicio de Otorrinolaringología) y x, y. (facultativos especialistas del área), en el que, textualmente, manifiestan lo siguiente:

"1º. El aumento de tamaño del quiste que motivó el ingreso no se produjo como señala el paciente ,... al ser sometido a una punción-aspiración cuatro días antes, ..., sino por la reinfección del quiste como constata la propia punción.

2º. Como señala el enfermo, para el personal de nuestro servicio la intervención practicada es efectivamente ,ordinaria, y ,sencilla,, tan ordinaria y sencilla como lo es cualquier tarea sumamente compleja para alguien entrenado y habituado a ella.

3º. Con respecto a la información suministrada al paciente sobre la intervención quirúrgica:

A.- Afirmaciones como ,... en ningún caso más allá, ..., ,... reiterado que la operación a realizar no me supondría ningún tipo de secuela,, ,...garantía de ausencia de secuelas y con un resultado óptimo en cuanto a nivel estético y funcional,, atribuidas por este señor a los facultativos implicados en el proceso, creo que jamás fueron emitidas. Nosotros acostumbramos a garantizar nuestra disposición al trabajo bien hecho, pero nunca certificamos tan contundentemente su resultado, ya que este no depende exclusivamente de nuestro esfuerzo.

B.- El Consentimiento Informado que el propio paciente firmó especifica que ,... es frecuente la sensación de adormecimiento en las zonas próximas que desaparece en unas semanas,. Y habitualmente, así es. En cualquier caso, dicho Consentimiento Informado también señala que ,... es posible la lesión de nervios que producirá alguna secuela del tipo de insensibilidad, ...,.

C.- Con respecto a la herida y posterior cicatriz, que en el caso en cuestión se realizó en una de las arrugas del cuello para minimizar su efecto, el Consentimiento Informado dice que ,... la cicatriz, más o menos notoria, no suele ser muy llamativa,. El enfermo hace referencia en su escrito al ,... anormal tamaño de la cicatriz,. Al margen de una buena técnica quirúrgica, la mayor o menor notoriedad de una cicatriz depende del proceso de cicatrización, que es variable de una persona a otra, y a este señor se le informó específicamente del riesgo de queloide (cicatriz gruesa y sobreelevada). En cualquier caso, la percepción de una cicatriz tiene además un

componente muy subjetivo que depende de la valoración que de ella tengan él paciente y/o su entorno.

4º. Con respecto a las presuntas secuelas atribuidas a la intervención quirúrgica, el paciente señala ,... continuas molestias, que llegan incluso a impedirme realizar actividades tan usuales como un afeitado o ducha, que afectan directamente a toda la parte facial que va desde la oreja hasta el final del cuello del lado izquierdo, ya que sufro fuertes calambres y una total insensibilidad en la zona que reitero En la experiencia de quien informa, basada en cientos de intervenciones propias sobre el cuello y en muchas más referidas por otros compañeros, jamás tuve noticias de una situación clínica como ésta, con molestias tan aparatosas. De hecho no acabo de entender la aparición de ,fuertes calambres, ni la ,total insensibilidad, en este caso y gustosamente me ofrezco a estudiarlos.

5º. El paciente dice además que , ... he intentado reiteradas veces, que durante este año, fueran revisadas las molestias que sufro por los doctores encargados de mi intervención, encontrándome siempre con el silencio del hospital, a pesar incluso ... de solicitar oficialmente el pasado 24 de abril de 2006, ser revisado y que se emitiese informe por el Dr. En la Historia Clínica consta que la última revisión practicada al paciente fue precisamente el 24/04/06. Desde entonces, desatendiendo nuestro consejo, no ha vuelto a revisión. Con respecto a su solicitud de informe, no fuimos conscientes de ello, pero en cualquier caso, durante los 3 meses que mantuvo relación con nosotros se realizaron 4 informes y el cuadro clínico del día que lo solicitó no justificaba la emisión de un nuevo informe.

En resumen, se trata de un enfermo sobre el que se ha realizado una adecuada práctica clínica, fruto de la cual ha salvado la vida, que reclama, en el mejor de los supuestos, por problemas más relacionadas con su idiosincrasia que con nuestra intervención".

Entre la documentación que aparece en la historia clínica, conviene destacar, a los efectos que aquí nos ocupa, el consentimiento informado sobre la intervención a la que iba a someterse, firmado por el reclamante, en el que, entre las complicaciones que pueden producirse como consecuencia de dicha intervención, figuran la presencia de cicatriz, así como la posibilidad de lesión de nervios que produciría algún tipo de secuela como la de insensibilidad (folio 48).

CUARTO.- Mediante escrito fechado el 20 de junio de 2007 el órgano instructor notifica al letrado del reclamante la admisión de la prueba propuesta, aunque en relación con la testifical de las personas que intervinieron en la operación quirúrgica, debido a la dificultad de su comparecencia personal por motivos profesionales, se les requiere para que, con indicación del nombre de las que pretende obtener declaración, presente el pliego de preguntas que pretenden efectuarles para que las mismas sean evacuadas por escrito.

Presentado el pliego de preguntas a formular al Dr. x., la prueba se practica con el siguiente resultado:

"PREGUNTA 1ª LITERALMENTE: ¿La operación a la que fui sometido en fecha 8-03-06, se desarrolló con absoluta normalidad y sin ningún tipo de incidencia?

CONTESTACIÓN A LA 1ª PREGUNTA: Efectivamente, la intervención de cervicotomía y exéresis de quiste branquial izquierdo se desarrolló con absoluta normalidad tal y como consta por escrito de mi puño y letra en el Protocolo Quirúrgico (Folio nº 11 del historial médico) donde se puede leer ,Incisión cervical siguiendo surco de piel (aclaración: con la finalidad de que la cicatriz sea lo más estética posible) Disección de platisma (aclaración: es un músculo superficial del cuello) y retracción de ECM (aclaración: siglas de músculo esternocleidomastoideo). Disección del quiste separándolo del tejido areolar circundante, respetando estructuras nerviosas y vasculares. Redón del nº 14 (aclaración: sistema de aspiración para evitar acumulo de sangre en la herida durante el postoperatorio). Sutura en 2 planos (aclaración: con el fin de cerrar bien la herida sin crear tensión en la sutura

cutánea y así facilitar un normal proceso de cicatrización). Aposito,.

PREGUNTA 2ª LITERALMENTE: La incisión que me fue hecha para la extirpación del quiste branquial, fue de mayor tamaño, que la que en un principio pensaba realizar, y si es afirmativa, puede indicar el motivo de tener que realizar una incisión de dicho tamaño?

CONTESTACIÓN A LA 2ª PREGUNTA: La pregunta tal y como esta formulada es difícil de contestar, ya que la ausencia del signo de interrogación y el uso enrevesado de las comas no permite saber con exactitud que es lo que se pregunta y que es lo que se afirma. No obstante, con el fin de colaborar al máximo en el expediente abierto con el nº 180/07 puedo hacer las siguientes consideraciones. La incisión que se realizó durante la intervención fue la habitual en este tipo de intervenciones y se justifica por el tamaño y, sobre todo, por la localización del quiste. En cuanto al tamaño del quiste, se comprueba que antes de la intervención quirúrgica, éste era de 7 centímetros de diámetro (ver folios nº 8, 45 y 46, del historial médico) y, en el informe de Anatomía Patológica de la pieza extirpada es de 6,5 cms de diámetro y un peso de 52 gramos (folio nº 6 del historial médico). Cualquier pieza extirpada a cualquier persona sufre una reducción del tamaño tras dejar de recibir el aporte sanguíneo de una arteria e introducirse inmediatamente en una solución de formol al 10% que permita su conservación para estudiarla. En cuanto a la situación de los quistes branquiales, éstos se sitúan en contacto con la arteria carótida y la vena yugular interna, así como en la vecindad de nervios importantes para la movilidad del hombro y de la lengua. Por tanto, es muy importante tener siempre un adecuado campo de abordaje quirúrgico que disminuya la incidencia de complicaciones intraoperatorias. En definitiva, la herida del cuello es obligada e inevitable, y como consta en el protocolo quirúrgico (folio nº 11 del historial), se realizó siguiendo un surco de la piel y se cerró sin tensión, empleando 2 planos de sutura (subcutáneo y cutáneo). En ningún momento se realizó una incisión de cervicotomía más grande de lo inicialmente previsto.

PREGUNTA 3ª LITERALMENTE: A la vista de la intervención realizada ¿cuáles son las secuelas ordinarias que deben derivarse de la misma, y su duración en el tiempo?

CONTESTACIÓN A LA 3ª PREGUNTA: Esta pregunta queda contestada con la documentación del historial médico referida como folios nº 9, 21 y 22. Estas tres hojas contienen la información que recibió el paciente y el consentimiento informado que fue debidamente firmado por el paciente y los médicos que lo trataron.

En concreto el folio nº 9 corresponde al CONSENTIMIENTO INFORMADO PARA LA REALIZACIÓN DE UNA PUNCIÓN-ASPIRACIÓN CON AGUJA FINA (PAAF) DE MASAS PALPABLES, firmado el 30 de Enero de 2006 por el paciente y en ella se puede leer textualmente. ,Los riesgos de la técnica son escasos aunque en algunas ocasiones puede producir molestias locales, dolor, calambres, hemorragia (más probable en enfermos con coagulopatías), reacción vagal, infección, fístulas, fallo de la técnica y en algún caso extremadamente excepcional se puede llegar a fallo cardiorrespiratorio, ... ,Cuando la punción se realiza en el tiroides o en la parte anterior del cuello, puede producirse en raras ocasiones la parálisis de un nervio recurrente que provoca ronquera pasajera. La punción accidental de la tráquea puede provocar el reflejo de la tos,.

En el folio nº 21 corresponde al CONSENTIMIENTO INFORMADO PARA LA INTERVENCIÓN DE CERVICOTOMÍA EXPLORADORA Y/O VACIAMIENTO CERVICAL, firmado el 3 de marzo de 2006 por el paciente. En él se informa textualmente de que ,La operación, llevada a cabo bajo anestesia general, se realiza a través de una herida en el cuello de ubicación y dimensiones variables según el caso,. Más adelante sigue textualmente ,El postoperatorio suele ser llevadero, aunque con frecuencia aparecen inflamaciones en cuello y parte baja de la cara que desaparecen en unos días. En grandes heridas es frecuente también la sensación de

adormecimiento en las zonas próximas que desaparece en unas semanas, La cicatriz, más o menos notoria, no suele ser muy llamativa,. Además se puede leer textualmente ,Durante la intervención es posible que se presenten hemorragias importantes, pero habitualmente son fácilmente controlables. También es posible la lesión de nervios que produciría alguna secuela del tipo de insensibilidad, dolor o imposibilidad para mover una parte de la lengua, dificultad para mover el labio inferior, ronquera y dolores o dificultad en la movilidad del hombro y del brazo,. Finalmente, en el último párrafo dice textualmente ,No existen alternativas eficaces a este tipo de cirugía, aunque en casos especiales pueden considerarse otros tratamientos,. El folio nº 22 hace referencia al CONSENTIMIENTO INFORMADO PARA LA ANESTESIA GENERAL.

Además, he de decir que, tal y como consta por escrito en los folios nº 29 y 30, el día de la firma del Consentimiento informado (03.03.2006), se comprobó que el estudio preoperatorio estaba completo y era normal y además hice una anotación personal de que el paciente firmó el Consentimiento informado y de que lo incluí en la lista de espera con carácter preferente como consta literalmente ,...porque tiene frecuente tumefacción y hay que drenar (la última vez fue material serosanguinolento),. Además realicé una anotación personal textual ,ojo Riesgo de queloide, que suelo hacer cuando he preguntado al paciente si ha tenido problemas con anterioridad en alguna cicatriz y me contesta afirmativamente.

Al mismo tiempo, durante la entrevista personal, toda esta información se da también verbalmente de forma más concisa y matizando los detalles, ya que es también muy importante que el paciente se sienta seguro en nuestras manos y en nuestro hospital, especialmente cuando padece una enfermedad potencialmente grave que requiere una cirugía preferente como único procedimiento resolutivo.

PREGUNTA 4ª LITERALMENTE: ¿Por qué cuándo se me informó de la operación que me iba a ser realizada, y de las posibles secuelas, sólo se me indicó que las molestias durarían unos quince días después de ser operado?

CONTESTACIÓN A LA 4ª PREGUNTA: El paciente x. fue debidamente informado de todo lo que consta en los consentimientos informados correspondientes a los folios nº 9, 21 y 22 del historial médico. Además, no consta en el historial médico del paciente que a dicho paciente se le especificara que las molestias durarían quince días.

PREGUNTA 5ª LITERALMENTE: ¿Es habitual en intervenciones como a la que yo me he sometido, y en iguales condiciones, se produzcan unas secuelas, como las que yo padezco, y que se concretan en continuos calambres en todo el lateral de la cara hasta el cuello, al realizar tareas cotidianas, como la ducha, una afeitado o dormir, a pesar de que ya ha transcurrido un año y medio desde la operación, y que por tanto, dichas secuelas son para toda la vida?

CONTESTACIÓN A LA 5ª PREGUNTA: La primera consideración que tengo que hacer es que x. es un paciente técnicamente ,PERDIDO EN EL SEGUIMIENTO, como así consta en su historial médico en el folio nº 5, donde con fecha 30.03.2006 hay una anotación personal mía que dice textualmente: ,Herida bien. Refiere adormecimiento en el territorio del nervio auricular. Control tras el verano para comprobar la mejoría,. A partir de ese momento, el paciente, tras haber sido tratado quirúrgicamente con éxito y tras habérsele comunicado la confirmación anatomopatológica del diagnóstico preoperatorio, no acude a más revisiones y por tanto no me atrevo a emitir un juicio sobre las secuelas que pueda padecer en el momento actual.

Lo que sí he podido revisar es un informe aportado por el paciente y firmado por el Dr. x., realizado en la Clínica x.

con fecha 28.02.2007, donde se certifican secuelas del tipo parestesias y se relacionan con la incisión del abordaje. Con respecto a este informe, no puedo hacer ninguna consideración hasta que no disponga de datos en referencia a las pruebas complementarias que realizó el citado doctor para objetivar unas molestias puramente subjetivas y para establecer una clara relación causa-efecto con la intervención ignorando que el paciente padeció infecciones del quiste branquial antes de ser intervenido y que por dicho motivo fue cometido a punciones de dicho quiste a través de la piel.

PREGUNTA 6ª LITERALMENTE: ¿Cuántas intervenciones para extirpación de quiste branquial similar y del mismo tamaño y naturaleza que el mío, realiza como media al cabo de un año?

CONTESTACIÓN A LA 6ª PREGUNTA. Las cervicotomías realizadas por mí como primer cirujano han sido un total de 19 en el periodo entre el 1 de octubre de 2006 y el 30 de Septiembre de 2007, ambos inclusive (no están incluidas las intervenciones realizadas como segundo cirujano, ni las realizadas en quirófano de urgencias ni las realizadas en mi actividad como otorrinolaringólogo privado).

En general, este tipo de procedimientos y otros de mayor significación patológica los vengo realizando cada 10-20 días desde el año 1987 donde empecé mi formación como cirujano de cabeza y cuello en el Hospital Virgen de la Arrixaca (Profesor x.) completada en prestigiosos centros como el Hospital de la Universidad de Bochum, Alemania (Profesor x) y el Hospital de Pittsburg, Estados Unidos de América (Profesor x). Además, asisto regularmente a cursos de formación y, en particular, he sido seleccionado como profesor invitado a mesas redondas específicas de cirugía de cabeza y cuello en los dos últimos Congresos Nacionales de la Sociedad Española de Otorrinolaringólogos a criterio del Comité Científico de los mismos. Todos estos detalles, entre otros, están debidamente reflejados en mi Expediente Académico y Profesional.

PREGUNTA 7ª LITERALMENTE: ¿Cuántos de dichos pacientes de dichas intervenciones, sufren las mismas secuelas, de la intensidad y con el carácter perpetuo, que las que se han producido en mi caso?

CONTESTACIÓN A LA 7ª PREGUNTA. Esta pregunta estaré en condiciones de contestar cuando pueda valorar personalmente al paciente o un informe médico emitido por otro experto cirujano de cabeza y cuello donde se detalle con objetividad la supuesta secuela (incluyendo las pertinentes pruebas complementarias), el grado de la misma y la relación que pueda tener con la cirugía realizada y no con cualquier otro procedimiento invasivo llevado a cabo en el periodo de tiempo entre la fecha de la primera consulta y la de la intervención quirúrgica realizada el día 8 de marzo de 2006".

QUINTO.- Solicitado informe a la Inspección Médica y tras valorar todo el expediente, ésta concluye que:

"1. El reclamante fue atendido en Consultas Externas de forma adecuada el 25/01/2006, donde se le realizó una adecuada anamnesis, exploración, planteamiento de diagnóstico de presunción y solicitud de pruebas complementarias adecuadas para la confirmación de dicho diagnóstico.

2. Dichas pruebas, a pesar de no tratarse de pruebas básicas, se le realizaron en el plazo de 5 días y a los 8, el paciente ya contaba con un diagnóstico de confirmación, que además coincidía con el de presunción.

3. Para la realización de dichas pruebas el paciente firmó los correspondientes Consentimientos Informados.

4. En dichas pruebas (Ecografía y PAAF e informe Anatomopatológico), queda perfectamente establecido el tamaño del tumor, que coincidía con el que había explorado unos días antes la Dra. en la consulta y con el que tuvo finalmente (informe de Anatomía Patológica de 8/03/2006, nódulo blanco grisáceo de morfología ovalada y 6'5 cms de diámetro máximo). Por tanto, el tamaño del tumor ha sido el mismo en todo momento desde que llegó el paciente a la consulta hasta que se le extirpó, es decir, ya llegó a la consulta alegando que el tumor había crecido rápidamente en el mes anterior a su consulta y no como asegura el paciente, afirmando que creciera tras la realización del PAAF cuatro días antes.

5. Además en este primer PAAF, se encuentran numerosas células inflamatorias (polimorfonucleares fundamentalmente) y por tanto infección aguda del mismo (que produce inflamación, aumento de vascularización y aumento de tamaño). En este informe recordamos que queda reflejado que el paciente refiere febrícula de un mes de evolución y astenia (ambos síntomas característicos de infección aguda).

6. De los dos puntos anteriores se desprende que el paciente llegó a la consulta con un nódulo de 6,5-7 cm de diámetro máximo, de un año de evolución, que había crecido mucho en el último mes como consecuencia de una infección del mismo y que ésta le producía aumento de tamaño y sintomatología de infección y no como afirma fuera como consecuencia de la realización del PAAF.

7. Una vez realizado el diagnóstico de confirmación se le informó que no tenía alternativa a la intervención y que ésta debía realizarse de forma preferente, realizándose la misma a los 5 días de la inclusión en lista de espera y al mes y medio de su primer contacto con el sistema sanitario.

8. El protocolo quirúrgico y el postoperatorio se realizó con absoluta meticulosidad y basado en la evidencia científica.

9. Las secuelas que refiere el paciente son, como ha quedado demostrado inherentes a cualquier intervención quirúrgica e imposibles de evitar si son leves y si son graves mayoritariamente se producen más basado en la idiosincrasia del paciente que en una mala técnica, (en este caso se identificaría en el acto).

10. El paciente incumplió las indicaciones de revisión que le hicieron en el servicio y por tanto no han sido evaluados los problemas que plantea, tampoco aporta pruebas realizadas por otros facultativos.

11. En palabras del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia: „Estas conclusiones cobran gran trascendencia no sólo a efectos de determinar la posible existencia de la relación de causalidad que, de acuerdo con los citados informes, no puede quedar establecida, sino también en relación con el requisito de la antijuridicidad del daño, cuya existencia habría que negar teniendo en cuenta que la intervención quirúrgica a la que se imputan los daños se presentaba como medida necesaria para preservar el derecho a la salud y, por lo tanto, el paciente tiene el deber jurídico de soportar los riesgos inherentes a aquélla,.

Por último hacer referencia a la información que según manifiesta el paciente, recibió del Servicio de

Otorrinolaringología: *...intervención ordinaria y sencilla..., obviamente este comentario solo puede realizarlo quién está muy formado y entrenado en la misma, se entiende que forma parte de la alta especialización y así viene reflejado en la literatura: Para el diagnóstico de estas enfermedades debe tenerse un alto índice de sospecha y a esto debe asociarse una correcta exploración y el uso de unas pruebas complementarias adecuadas. En cuanto al tratamiento, es imprescindible un buen conocimiento de la anatomía regional (sic) así como unas nociones básicas de embriología".*

Termina afirmando la Inspectora actuante que *"la actuación de los profesionales en la atención al reclamante x., ha sido adecuada, diligente y ajustada a la más disciplinada evidencia científica. Las lesiones subjetivas que plantea en su reclamación, son inherentes a cualquier intervención quirúrgica. Al no asistir el paciente a las revisiones recomendadas, resulta difícil valorar la trascendencia de los síntomas que alega".*

SEXTO.- Por su parte la compañía aseguradora del SMS aporta Dictamen médico que, tras valorar la documentación obrante en el expediente, concluye:

"1. El paciente fue correctamente estudiado y diagnosticado en el Servicio de ORL.

2. Se le indicó el tratamiento quirúrgico que se describe como adecuado en casos como el suyo y sin que existiera otra alternativa terapéutica válida.

3. Se le informó del tratamiento quirúrgico que se iba a emprender y el paciente aceptó la indicación y firmó un consentimiento informado con información completa de las posibles consecuencias.

4. El tratamiento quirúrgico fue llevado a cabo de forma correcta, por parte de facultativos con sobrada experiencia, tomando las precauciones adecuadas y sin que haya ninguna evidencia de error o negligencia.

5. La lesión nerviosa sensitiva que surgió después de la cirugía no obedece a ningún tipo de negligencia o error en la intervención quirúrgica, sino al proceso normal de la técnica quirúrgica y cicatrización posterior.

6. La cicatriz que refiere el paciente no está documentada.

7. Tras las primeras visitas del postoperatorio el paciente no acudió de nuevo a revisión, haciendo imposible la evaluación real de su sintomatología.

8. Las secuelas que refiere el paciente son subjetivas y muy inverosímiles.

9. En ningún punto del diagnóstico y tratamiento instaurado se observa vulneración de la lex artis ad hoc".

SÉPTIMO.- Conferido trámite de audiencia al interesado, el letrado del reclamante solicita y obtiene ampliación del plazo para formular alegaciones que, finalmente, presenta el día 23 de noviembre de 2009, manifestando, en síntesis, lo siguiente:

1. Que ha quedado acreditada la relación de causalidad entre la actuación de los servicios sanitarios regionales y las secuelas que padece.
2. Que la determinación y evaluación económica de las secuelas que padece debe ser llevada a cabo por un médico especialista en otorrinolaringología designado por la Administración, al considerar que se trata de un acto de trámite que viene obligado a realizar el instructor del expediente.

Termina solicitando la designación de dicho especialista, el reconocimiento de su representado, la evaluación de las secuelas que padece y, finalmente, la estimación de la reclamación deducida en su día.

OCTAVO.- La instructora, mediante escrito de 1 de diciembre de 2009, se dirige al interesado haciéndole saber que la valoración mediante perito de las secuelas que padece corresponde a la parte que reclama, por ello, a pesar de no encontrarse el expediente en el momento procedimental adecuado para ello, se le otorga un plazo de 30 días para que presente un informe pericial en aquel sentido.

Transcurrido el plazo otorgado para ello el reclamante no formula alegación ni presenta documento alguno.

NOVENO.- El 10 de febrero de 2010 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, al entender que en ella no concurren los elementos generadores de la responsabilidad patrimonial, en especial el nexo causal entre el daño alegado y el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios.

En tal estado de tramitación y tras unir los preceptivos extracto de secretaría e índice de documentos, se remitió el expediente en solicitud de Dictamen, mediante escrito que tuvo entrada en el Consejo Jurídico el pasado 23 de febrero de 2010.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El Consejo Jurídico ha de ser consultado preceptivamente en las reclamaciones que, en concepto de responsabilidad patrimonial, se formulen ante la Administración regional, de acuerdo con lo establecido en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia.

El Dictamen ha de pronunciarse sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento de los servicios públicos y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía y modo de indemnización, según preceptúa el artículo 12.2 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por RD 429/1993, de 26 de marzo (RRP).

SEGUNDA.- Legitimación, plazo y procedimiento.

La reclamación fue interpuesta por el propia paciente, es decir por quien sufrió el daño que se imputa al

funcionamiento del servicio público, lo que le otorga legitimación activa para reclamar, en virtud del artículo 139.1 en relación con el 31, ambos de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

En cuanto a la legitimación pasiva, tampoco suscita duda que la actuación a la que el reclamante imputa el daño que dice haber sufrido acontece en el marco del servicio público prestado por la Administración sanitaria regional

La reclamación fue interpuesta dentro del plazo de un año que el artículo 142.5 LPAC establece para la prescripción del derecho a reclamar.

Por último, el procedimiento seguido por la Administración instructora se ha acomodado, en términos generales, a las normas jurídicas aplicables a las reclamaciones por responsabilidad patrimonial de la LPAC y del RRP.

TERCERA.- Inexistencia de responsabilidad patrimonial.

Antes de examinar la reclamación planteada hemos de advertir, como lo hace el Consejo de Estado en varios de sus Dictámenes (por todos, el número 961/2001) y este Consejo Jurídico (entre otros, Dictámenes núms. 49/2001, 97/2003 y 41/2005), que el hecho de que la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria sea objetiva no implica que, en cualquier caso, deba responder de todos los daños que se produzcan en los centros sanitarios públicos, sino únicamente de aquellos que se hayan producido a consecuencia de una vulneración de la *lex artis*. Otra interpretación supondría desnaturalizar el instituto de la responsabilidad patrimonial, concibiéndola como un seguro a todo riesgo, lo que resulta más desaconsejable, si cabe, en un sector de la acción administrativa como el sanitario, ya que la medicina no es una ciencia exacta que asegure un resultado concreto, sino que únicamente puede exigirse la prestación de una adecuada asistencia sanitaria, de acuerdo con el nivel científico y técnico existente en ese momento.

Alega el interesado que las secuelas que dice padecer se produjeron a consecuencia de una mala praxis en la intervención quirúrgica a la que fue sometido, porque no es normal, ni se ajusta a lo que le informaron, que una operación en principio sencilla le haya ocasionado una cicatriz tan inestética y unas molestias tan grandes como las que padece. Sin embargo, de la historia clínica y de los informes médicos que obran en el expediente se infiere que tal negligencia no tuvo lugar. En efecto, consta acreditado que el paciente fue correctamente diagnosticado y la intervención quirúrgica se llevó a cabo sin ningún contratiempo y ajustándose al protocolo correcto. En el informe médico de la compañía aseguradora se afirma que el tratamiento quirúrgico se llevó a cabo de forma correcta, por parte de facultativos con sobrada experiencia, tomando las precauciones adecuadas, sin que haya ninguna evidencia de error o negligencia. Por su lado la Inspección Médica afirma que *"el protocolo quirúrgico y el postoperatorio se realizó con absoluta meticulosidad y basado en la evidencia científica"*.

Conviene aquí recordar la constante doctrina de este Consejo Jurídico mediante la cual se viene manteniendo que la ciencia médica no es exacta, por lo que los facultativos tienen una obligación de medios usando todas las técnicas al alcance de la ciencia médica y del sistema sanitario, pero no viene obligada a obtener un resultado carente de complicaciones o de secuelas o a responder de los resultados adversos impuestos por la enfermedad y su tratamiento. Pues bien, en el supuesto que se analiza, la totalidad de informes médicos que obran en el expediente coinciden al señalar la lesión nerviosa sensitiva y la cicatriz como consecuencias que pueden producirse en una cervicotomía y exéresis de quiste branquial, y ante estos informes evacuados por quienes tienen los conocimientos técnicos y científicos adecuados para ello, las manifestaciones vertidas por el interesado tendentes a establecer una relación directa entre una falta de diligencia médica y la lesión sufrida carecen de eficacia enervante por constituir meras afirmaciones de parte no avaladas por dictamen médico alguno, y es que la valoración de la intervención quirúrgica en orden a determinar su adecuación a normopraxis, exige un juicio técnico que únicamente puede ser realizado por los profesionales de la medicina. Siendo necesarios, por tanto, conocimientos científicos para valorar hechos o circunstancias relevantes en el asunto -artículo 335 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC)-, resulta trascendental la aportación de informe pericial -el especial valor probatorio de los informes médicos en los procedimientos de responsabilidad patrimonial por asistencia sanitaria es puesto de relieve por el Tribunal Supremo en sentencia de su Sala de lo Contencioso Administrativo de 1 de marzo de 1999-, que no ha sido aportado al procedimiento por el actor, a quien

corresponde la carga de la prueba, según la distribución que de ella hace la LEC (artículo 217). Ante la ausencia en el procedimiento de informes periciales médicos, no existe, siquiera sea indiciariamente, elemento probatorio alguno que acredite una infracción de la *lex artis* durante la intervención y el postoperatorio. En este sentido se puede añadir que el informe del Dr. x. que se acompaña al escrito de reclamación, se limita a describir las secuelas que presenta el paciente, señalando que se deben a la intervención quirúrgica, pero sin indicar en ningún caso que las mismas obedezcan a una mala praxis en la intervención quirúrgica.

Aunque la anterior conclusión haría innecesario abordar otras cuestiones que se han suscitado en el expediente, el Consejo Jurídico considera conveniente analizar los siguientes aspectos:

1) Sobre la alusión que el reclamante hace del daño sufrido como desproporcionado.

Los perfiles de la doctrina jurisprudencial sobre el daño desproporcionado y las circunstancias o requisitos que han de darse en orden a su aplicación, han sido sentados por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en diversas sentencias, según las cuales *"el profesional médico debe responder de un resultado desproporcionado del que se desprende la culpabilidad del mismo, (...) si se produce un resultado dañoso que normalmente no se da más que cuando media conducta negligente, responde el que ha ejecutado ésta, a no ser que se pruebe cumplidamente que la causa ha estado fuera de su esfera de actuación"* (STS de 30 de enero de 2003).

La Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional ha precisado que no cabe aplicar esta doctrina cuando el daño constituye la materialización de una complicación o riesgo típico de la intervención o asistencia sanitaria prestada (SAN de 5 de abril de 2006). En la misma línea, el Consejo de Estado (Dictamen 1743/1999) y este Consejo Jurídico (Dictamen 173/2007), excluyen la aplicación de esta doctrina cuando el daño responde a un riesgo típico de la intervención y la causa se sitúa fuera del ámbito o esfera de control del actuante.

En el supuesto sometido a consulta, si bien existe un daño éste no sería desproporcionado en el sentido técnico-jurídico expuesto, desde el momento en que el reclamante no ha acreditado que se den las circunstancias exigidas por la jurisprudencia para la aplicación de la doctrina descrita. No se prueba, por tanto, que el riesgo (cicatriz y falta de sensibilidad) que se materializó en la generación del daño tuviera la consideración de atípico. Por el contrario, los dictámenes médicos que obran en el expediente sí que admiten que este tipo de complicación se produzca. Así, la Inspección Médica afirma que dichas lesiones son inherentes a la intervención quirúrgica. En el mismo sentido se manifiesta el informe pericial de la aseguradora del ente público al afirmar que *"cuando se realizan incisiones en la piel es inevitable el seccionar las terminaciones nerviosas adyacentes, forma parte de la técnica habitual en todas las cirugías de abordaje transcutáneo. La sección de estas terminaciones nerviosas superficiales origina la anestesia de un área cutánea adyacente, las parestesias que también ocurren son percepciones de ligeros calambres por irritación de estas terminaciones nerviosas seccionadas"* (folio 123). No puede considerarse que la intervención quirúrgica a la que se sometió el paciente sea una intervención sin riesgo, como él afirma, pues son varias las complicaciones que pueden surgir y, entre ellas, están las que x. alega sufrir como secuelas.

En consecuencia, no cabe aplicar al supuesto sometido a consulta la doctrina del daño desproporcionado al no reunir todos los requisitos que, para su apreciación viene exigiendo la jurisprudencia.

2) Sobre la existencia de consentimiento informado.

Los riesgos de la intervención fueron trasladados al paciente tal como se desprende del consentimiento informado firmado por él, mediante el que se describen los riesgos típicos de la solución curativa adoptada (cervicotomía), entre las que figuraba la de cicatriz e insensibilidad por lesión de nervios, a lo que el interesado prestó su conformidad; y si bien es cierto que dicho consentimiento informado no puede amparar una actuación negligente del cirujano, tal conducta, de existir, debe ser probada por quien la alega, circunstancia que, como se señalaba anteriormente, no ha sido acreditada, de modo que si tal como se desprende de la prueba desplegada por la Administración (informes de la Inspección Médica y de los peritos de la aseguradora del SMS), la intervención médica se ajustó, en lo técnico, a la *lex artis*, aunque se produjese un resultado de los tenidos como de riesgo inherente o previsible conocido y conformado por el paciente, resulta imposible trasladar al facultativo el resultado dañoso sufrido por aquél, que al carecer del necesario elemento de antijuridicidad, tiene el deber de soportar, no concurriendo, pues, los presupuestos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria.

3) Sobre el abandono por parte del paciente del seguimiento médico.

Por último no se puede obviar que en las secuelas alegadas ha influido la intervención del paciente, en cuanto queda documentado el abandono del tratamiento al incumplir las indicaciones de revisión que le hizo su médico.

Todo lo anterior nos conduce a afirmar que no se ha acreditado la existencia de responsabilidad patrimonial sanitaria, pues el reclamante no ha probado que las secuelas derivadas de la intervención quirúrgica sean consecuencia de una mala *praxis* médica; por el contrario, la lesión nerviosa sensitiva y la cicatriz son un riesgo inherente a la intervención practicada (STS, Sala 3ª, de 20 de diciembre de 2007), constando el consentimiento escrito del reclamante a dicha intervención y a sus riesgos, sin que, por tanto, quepa calificar el daño alegado de antijurídico. Además, la intervención del paciente (abandono del tratamiento tras las primeras revisiones postoperatorias) implicaría una ruptura del nexo causal sostenido por la parte reclamante, en caso de haberse apreciado.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula la siguiente

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución desestimatoria, por no concurrir los requisitos que determinan la responsabilidad patrimonial de la Administración.

No obstante, V.E. resolverá.