



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **231/2014**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 25 de julio de 2014, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Sr. Director Gerente del Servicio Murciano de Salud (por delegación de la Excma. Sra. Consejera de Sanidad y Política Social), mediante oficio registrado el día 20 de febrero de 2014, sobre responsabilidad patrimonial instada por x, como consecuencia de los daños sufridos por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. **54/14**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 11 de julio de 2012, x presenta reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños que dice haber sufrido como consecuencia de la asistencia sanitaria dispensada por el Servicio Murciano de Salud (SMS).

Relata la reclamante que en junio de 2009 acudió al Centro de Salud de Monteagudo para la extracción de una pieza dental. Cuando el doctor estaba preparado para aplicar la anestesia, llamaron a la puerta y la abrieron, lo que provocó que girara la cabeza en el mismo instante de ejecutar el pinchazo, que se produjo sobre la lengua en vez de en la encía. Esto le ha provocado, además de adormecimiento y pérdida de sensibilidad en la lengua, dificultad para beber, tragar saliva e incluso hablar, con pérdida importante del sentido del gusto. Transcurrido un año y tras varias consultas con el médico de familia y el dentista que la intervino, al no tener mejoría, fue remitida por este último facultativo al especialista en cirugía maxilofacial, pero hasta la fecha no le ha dado una solución.

Se ha realizado una electromiografía que no revela lesión neurológica, si bien la paciente refiere que no está de acuerdo con tal resultado.

El 11 de junio de 2012 es diagnosticada de hipoestesia lingual izquierda. Tras numerosas consultas, incluso con especialistas privados, no encuentran solución a su problema, por lo que considera que le va a restar como secuela, solicitando ser indemnizada por ella, si bien no cuantifica el daño ni su pretensión económica.

Aporta junto a su reclamación diversa documentación clínica, queja formulada ante Atención al Paciente del SMS y fotografía del aspecto actual de su lengua.

SEGUNDO.- Requerida la reclamante para que en un plazo de 10 días subsanara su solicitud, el 19 de septiembre de 2012 aporta diversa documentación clínica y presenta escrito con alegaciones y proposición de prueba (solicitud de incorporación al expediente de la historia clínica de la paciente). Señala la interesada que lleva ya más de tres años desde que se produjeron los hechos sin que le hayan ofrecido una solución y pendiente aún de un diagnóstico y valoración definitivos de las secuelas que ha determinado la, a su entender, negligente actuación del odontólogo del Centro de Salud de Monteagudo. Considera que a la fecha de su escrito no se ha producido la curación o determinación definitiva del alcance de las secuelas por lo que no puede realizar una evaluación económica del daño ni ha prescrito la acción para reclamar, pues sólo existe un diagnóstico inicial dado en junio de 2012, "estando pendiente de emitirse un diagnóstico definitivo con determinación de las secuelas, ya que se han visto afectadas otras partes del cuerpo como consecuencia de la incorrecta anestesia aplicada y, además, existen perjuicios de naturaleza psíquica pues se trata de unas dolencias y molestias que inciden en la vida cotidiana de la reclamante".

TERCERO.- Admitida a trámite la reclamación por resolución del Director Gerente del SMS, se ordena su instrucción al Servicio Jurídico del indicado ente público sanitario, que comunica a la interesada la información prescrita por el artículo 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

Asimismo, da traslado de la reclamación a la Dirección General de Asistencia Sanitaria, a la Dirección de los Servicios Jurídicos y a la aseguradora del SMS, al tiempo que recaba la historia clínica de la paciente e informe de los profesionales que le prestaron la asistencia sanitaria a la que aquélla imputa el daño.

CUARTO.- En enero de 2013 se remite por la Dirección de la Gerencia del Área de Salud VII la copia de la historia clínica obrante tanto en Atención Primaria como Especializada.

De dicha documentación se desprende que la actuación médica de la que deriva el daño fue una exodoncia de cordal izquierdo, realizada el 16 de junio de 2009.

No consta entre la documentación remitida el informe del odontólogo que realizó la extracción dentaria.

QUINTO.- El 8 de marzo de 2013 se solicita informe a la Subdirección General de Atención al Ciudadano e Inspección Sanitaria (Inspección Médica), sin que conste en el expediente que haya sido evacuado.

SEXTO.- Por la aseguradora del SMS se remite informe pericial elaborado por una odontóloga, que alcanza las siguientes conclusiones:

"1. Se realizan las pruebas diagnósticas necesarias para la exodoncia de un cordal inferior.

2. El Dr. x realiza la exodoncia del 38 sin incidencias según consta en la historia clínica.

3. La paciente manifiesta una alteración de la sensibilidad lingual.

4. La paciente no presenta alteración en la movilidad de la lengua ni alteraciones en la conducción del nervio facial según los informes médicos.

5. La lesión del nervio lingual es una situación molesta y desagradable pero no supone imposibilidad para realizar actividades de la vida diaria.

6. La lesión del nervio lingual es una complicación conocida e inevitable. El Dr. x no realizó una mala praxis ni en la cirugía ni en el seguimiento posterior".

SÉPTIMO.- Conferido trámite de audiencia a los interesados, comparece la actora y presenta escrito de alegaciones para ratificarse en su pretensión inicial, considerando en síntesis que sus dolencias derivan de una negligencia cometida por el dentista que le practicó la extracción del cordal inferior izquierdo y que la reclamación no estaría prescrita, toda vez que aún no se le ha dado un diagnóstico definitivo con secuelas y que se han visto afectadas, además de la lengua, otras partes de su anatomía, derivándose para la paciente problemas psicológicos secundarios a su situación.

Aporta junto con sus alegaciones nueva documentación clínica.

OCTAVO.- Con fecha 29 de enero de 2014, el órgano instructor formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, al considerar que cuando ésta se presentó ya había prescrito el plazo para hacerlo.

En tal estado de tramitación y una vez incorporados los preceptivos extracto de secretaría e índice de documentos, se remite el expediente en solicitud de dictamen mediante escrito recibido en el Consejo Jurídico el pasado 20 de febrero de 2014.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, al versar sobre una propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Administración regional, de conformidad con lo establecido en los artículos 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia (LCJ) y 142.3 LPAC, en relación con el 12 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RRP).

SEGUNDA.- Legitimación y procedimiento.

I. Cuando de daños físicos o psíquicos se trata, la legitimación activa para reclamar corresponde de forma originaria a quien los sufre en su persona, a quien es obligado reconocer la condición de interesado ex artículos 31 y 139 LPAC.

La legitimación pasiva corresponde a la Administración regional, en tanto que titular del servicio a cuyo funcionamiento se imputa el daño.

II. En la instrucción del procedimiento se advierte la omisión de un trámite preceptivo (art. 10.1 RRP), cual es la evacuación del informe del Servicio a cuyo funcionamiento se imputa el daño, que en el supuesto sometido a consulta resulta ser el del odontólogo del Centro de Salud de Monteagudo que realizó la exodoncia que, a juicio de la actora, se encuentra en el origen de todas las dolencias por las que reclama.

Del mismo modo, tampoco consta un informe evacuado *ad hoc* por el cirujano maxilofacial que trató a la paciente en las consultas del Hospital General Universitario "Reina Sofía" de Murcia, tras manifestarse las complicaciones de la intervención odontológica. Sí existen diversos informes de este facultativo que jalonen la historia clínica de la interesada, pero ninguno de ellos puede considerarse como el que exige el artículo 10.1 RRP y que habrá de evadirse a la luz de las concretas imputaciones efectuadas en la reclamación, dando contestación a las mismas y justificando, en su caso, los actos y decisiones médicas adoptados en cada caso.

Tampoco consta el informe de la Inspección Médica. El Consejo Jurídico ha señalado en anteriores dictámenes (por todos, el 193/2012) que es posible continuar la tramitación del procedimiento sin esperar a la evacuación del indicado informe inspector, cuando en el expediente obren elementos de juicio suficientes como para poder decidir con la suficiente solidez técnica, a la luz de la ciencia médica, acerca de las cuestiones planteadas en el procedimiento. Así ocurre cuando los actores no respaldan sus alegaciones de mala praxis con informes periciales y cuando se ha emitido el informe preceptivo y determinante del correspondiente Servicio al que se imputa la causación del daño reclamado, actuación esta última que, como ya se ha indicado, no concurre en el supuesto sometido a consulta.

En el presente caso, además, se aprecia una circunstancia que hace necesario contar con el informe inspector y que se encuentra íntimamente relacionada con la prescripción del derecho a reclamar que sostiene la propuesta de resolución y que se analiza en la siguiente Consideración.

TERCERA.- La prescripción del derecho a reclamar. Necesidad de completar la instrucción para la determinación

de la temporaneidad o no del ejercicio de la acción.

Para la propuesta de resolución, la reclamación presentada el 11 de julio de 2012 es extemporánea, toda vez que a dicha fecha habría transcurrido ya el plazo de prescripción del derecho a reclamar que, de conformidad con el artículo 142.5 LPAC es de un año a contar, cuando de daños físicos o psíquicos se trata, desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas. Considera el órgano instructor que las secuelas derivadas de la intervención practicada en junio de 2009 quedaron plenamente establecidas ya en octubre de ese mismo año, cuando se diagnostica por Cirugía Maxilofacial la existencia de parestesias lingüales. Rechaza expresamente que el término inicial del plazo de prescripción coincida con el diagnóstico de hipoestesia lingual dado a la paciente en junio de 2012, porque éste es coincidente con el dado en 2009.

La propuesta elevada incorpora la doctrina jurisprudencial sobre el momento en el que se inicia el cómputo del plazo para el ejercicio de la acción (*dies a quo*), que no es otro, de acuerdo con el principio *actio nata* (nacimiento de la acción), que aquel en el que se estabilizan los efectos lesivos y se conoce definitivamente el quebranto para la salud (aunque no se haya recuperado íntegramente la misma), distinguiéndose, a efectos del cómputo de la prescripción, entre daños continuados y daños permanentes (Sentencia núm. 224/2013, de 15 de marzo, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia y Dictamen núm. 75/2013 de este Consejo Jurídico). En el caso de daños permanentes, el periodo de prescripción se inicia cuando se producen, pues en ese momento cabe evaluar los daños, mientras que en el caso de los daños continuados hay que esperar a conocer su entidad o, como dice el precepto legal, al alcance de las secuelas (STS, Sala 3^a, de 18 de julio de 2012).

Considera el órgano instructor que el término inicial del plazo coincide con el 10 de octubre de 2009, fecha en la que el cirujano maxilofacial informa a la paciente que la ortopantomografía efectuada era normal y que padecía una parestesia. La paciente no vuelve a consulta hasta un año y medio después, el 23 de mayo de 2011 y, cuando se le diagnostica de hipoestesia lingual izquierda en junio de 2012, dicho juicio clínico no difiere del que ya se le realizó en octubre de 2009, "ya se manifieste clínicamente esta lesión como parestesia o hipoestesia".

Ciertamente, si sólo se toma en consideración la afectación nerviosa de la lengua, dicha lesión ya estaría plenamente estabilizada en los meses siguientes a la extracción dentaria y cabría considerar que la reclamación presentada en julio de 2012 era extemporánea. Sin embargo, cuando con ocasión del trámite de audiencia, la reclamante alega que las consecuencias derivadas de aquella intervención no se limitan a la lengua, aporta nueva documentación clínica que pone de manifiesto una evolución desfavorable de las posibles secuelas, que parecen agravarse o extenderse a otras zonas anatómicas.

En efecto, en la nueva documentación clínica que aporta junto a sus alegaciones, consta una petición de prueba de potenciales evocados por Neurofisiología Clínica, de fecha 29 de julio de 2013, en la que se recoge que se trata de una "*paciente que tras una intervención maxilofacial refiere parestesias en la mitad izquierda de la cara y en la mitad de la lengua. Hipoalgesia en territorio del trigémino izquierdo*". La prueba se solicita para "*descartar afectación del V sensitivo*".

Como se advierte con facilidad, se estudia la posible lesión de un nervio diferente al lingual, que era la lesión inicialmente determinada y estabilizada, conforme al perito de la aseguradora del SMS, pues ahora presenta síntomas de afectación nerviosa ya no sólo en la lengua, sino también en la cara.

Del mismo modo, en el parte de consulta y hospitalización obrante al folio 57 del expediente y de idéntica fecha (29 de julio de 2013), se dibuja el cuadro residual completo de la paciente, apareciendo nuevas secuelas: hipersensibilidad de la lengua, no tolera líquidos fríos ni calientes, sensación de disfagia e hipoalgesia en territorio del trigémino izquierdo. En el mismo documento se recoge cómo la paciente está siendo sometida a pruebas por diversas especialidades (Neurología, Otorrinolaringología, "etc."), *"sin mejoría por el momento"*.

De dicha documentación se deducen dos circunstancias relevantes para la apreciación de la prescripción del derecho a reclamar, como son, de una parte que el proceso médico tendente a la curación de la paciente aún no se considera culminado, y de otra, que la evolución de las consecuencias sobre la salud de la paciente de la intervención a la que se imputa el daño también continúa.

Ha de considerarse, además, que, como se ha señalado en otros Dictámenes (núm. 78/2012), en los casos en los que existe duda es fácil observar una clara tendencia de la jurisprudencia del Tribunal Supremo y de la doctrina del Consejo de Estado y de este Órgano Consultivo favorable a interpretar de manera flexible el requisito de orden temporal exigible para que prospere una reclamación de daños y perjuicios dirigida contra la Administración, interpretación antiformalista que se inspira en el principio *in dubio pro actione*.

Por ello, y aunque las razones aportadas por el órgano instructor para considerar la acción prescrita gozan de solidez, sobre la base también de lo informado por los peritos de la compañía aseguradora en la estabilización de las secuelas, considera el Consejo Jurídico que debería ser despejado cualquier atisbo de duda al respecto, reclamando nuevamente el parecer de la Inspección Médica, que permita corroborar el periodo de estabilización de las secuelas propuesto para desestimar la reclamación por prescripción, singularmente considerando las nuevas patologías descritas en la documentación aportada con ocasión del trámite de audiencia.

En suma, habría que completar la instrucción y reiterar la solicitud de informe a la Inspección Médica para que se pronuncie no sólo sobre la praxis médica seguida en todo el proceso (intervención odontológica y seguimiento por Cirugía Maxilofacial), sino también acerca de la eventual conexión causal entre las afecciones plasmadas en la documentación clínica aportada con ocasión del trámite de audiencia y la exodoncia practicada cuatro años antes, así como si las mismas son realmente nuevas o son meras manifestaciones de las lesiones ya diagnosticadas con anterioridad, determinación necesaria en orden a fijar el inicio del plazo de prescripción del derecho a reclamar.

Debe, además, recabarse el preceptivo informe de los facultativos actuantes, singularmente el del odontólogo del Centro de Salud de Monteagudo a cuya actuación al aplicar la anestesia se imputa el daño, en orden a alumbrar acerca de las circunstancias que rodearon el acto médico en cuestión y pudieron no reflejarse en la historia clínica, singularmente la alegada inoculación del anestésico en la lengua en lugar de la encía.

Una vez evacuados dichos informes, habrá de otorgarse un nuevo trámite de audiencia a las partes interesadas, y elevar la propuesta de resolución que se adopte a este Órgano Consultivo conjuntamente con las actuaciones complementarias.

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

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina desfavorablemente la propuesta de resolución desestimatoria, procediendo completar la instrucción en el sentido expresado en las Consideraciones Segunda y Tercera de este Dictamen.

No obstante, V.E. resolverá.

