



**Consejo Jurídico  
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **185/2020**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 27 de agosto de 2020, 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 del Excmo. Sr. Consejero de Salud), mediante oficio registrado el día 5 de mayo de 2020 (COMINTER 129050/2020), sobre responsabilidad patrimonial instada por D.ª X, como consecuencia de los daños sufridos por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. **95/20**), aprobando el siguiente Dictamen.

## **ANTECEDENTES**

**PRIMERO.-** Con fecha 9 de noviembre de 2015 un abogado, actuando en nombre y representación de D.ª X, formula una reclamación de responsabilidad patrimonial frente a la Administración sanitaria regional.

Expone en ella que su mandante venía siendo controlada en el Hospital *Rafael Méndez* (HRM), de Lorca, desde el año 2008 por un cuadro de lumbociatalgia derecha. Fue revisada durante los años 2008, 2009, 2010 y 2011. En esta última fecha, fue remitida a la Unidad de Columna para valoración de tratamiento quirúrgico de las hernias discales L4-L5 y L5-S1, que se le habían diagnosticado. Sin embargo, dicha Unidad descartó el tratamiento quirúrgico.

En el año 2013, con los diagnósticos de "*Lumbociatalgia derecha. Hernia discal L5-S1 medio-lateral derecha*", la paciente fue remitida -nuevamente- a la Unidad de Columna para cirugía de su hernia discal, pero nuevamente fue rechazada.

El día 1 de diciembre de 2014 la paciente ingresó en el HRM por un cuadro, de una semana de evolución, de dolor en la región lumbar de carácter mecánico, irradiado al miembro inferior derecho, asociado a parestesias y sensación de pérdida de fuerza. Se le realizó una resonancia magnética nuclear (RMN) y, ante los hallazgos, se la remitió al Hospital Clínico Universitario *Virgen de la Arrixaca* (HUVA), de Murcia.

Cuando llegó a ese centro hospitalario, el 4 de diciembre, la reclamante presentaba pie caído derecho con imposibilidad para dorsiflexiones del pie y del primer dedo derecho e hipoestesia de distribución L4-L5 derechas. Se efectuó una nueva RMN que mostró una gran cúpula herniaria L4-L5 de localización foraminal y extraforaminal derecha con grave compromiso de la raíz en sus trayectos foraminal y extraforaminal.

Con estos resultados, se decidió el traslado de la actora para someterla a una intervención quirúrgica en el Hospital de Molina. El día 5 de diciembre de 2014 fue intervenida en dicho centro hospitalario. Se abordó la hernia por vía interlaminar y se encontró una hernia discal que, tras abrir el ligamento, comenzó a salir de forma espontánea. Se completó el procedimiento -al parecer- con una discectomía descompresiva del nervio lateral y foraminectomía.

En el período quirúrgico inmediato, la paciente continuaba con la misma sintomatología previa a la cirugía -persistencia del dolor con idéntica irradiación-, sin recuperación del tono funcional. En estas condiciones fue derivada nuevamente al HUVA.

Cuando ingresó en ese hospital, el 8 de diciembre de 2014, la paciente se encontraba en regular estado general, afectada por dolor. El signo de Lassegue derecho fue positivo a 20°. Presentaba atrofia muscular de cuádriceps y de la pierna y pie derechos. Pie péndulo derecho.

El balance muscular era el siguiente: Cuádriceps e iliopsoas derechos 4/5. Flexores de rodilla derecha 4/5. Tibial anterior, peroneo y extensores de dedos del pie derechos 0/5. Flexores plantares del tobillo derecho 3/5. Reflejo osteotendinoso: Rotuliano derecho disminuido. Aquileo derecho abolido. Normales en miembro inferior izquierdo. Hipoestesia en pierna y pie derechos y muy discreta en el tercio distal del muslo homolateral con disminución de fuerza para la flexión dorsal del pie derecho de 5/5 e hipoestesia en metámera L5 derecha.

El 15 de diciembre se le efectuó una RMN que mostró una persistencia de cúpula herniaria L4-L5 derecha que se acompañaba de estenosis severa foraminal derecha y afectación de la raíz en su trayecto foraminal-extraforaminal.

El siguiente día 19 se le realizó una electromiografía de los miembros inferiores. Mostró ausencia de potencial sensitivo evocado en pedio derecho, amplitud de potencial sensitivo evocado de nervio peroneal superficial derecho normal. Ausencia de trazado voluntario en tibial anterior derecho. Pérdida severa de unidades motoras en peroneo largo y gemelo interno derechos. Hallazgos congruentes con lesión radicular L4-L5-S1 derecha de grado muy severo, en estudio de evolución clínica.

El 23 de diciembre de 2014 la reclamante fue reintervenida, por vía lateral intertransversa con abordaje extraforaminal L4-L5 derecho. Se apreció una gran cúpula herniaria que se incidió y se extirpó material discal

herniado. Durante el postoperatorio la paciente refería mejoría del dolor en el miembro inferior derecho acompañado, no obstante, de episodios de fasciculaciones y con persistencia del déficit motor preoperatorio. Se indicó ortesis antiequino y tratamiento rehabilitador. Recibió el alta hospitalaria el día 28 de ese mes de diciembre con los diagnósticos de *"Hernia discal L4-L5 extraforaminal derecho. Pie caído derecho"*.

En febrero de 2015, la paciente fue sometida a una nueva RMN y se pudo comprobar entonces una descompresión del foramen y región extraforaminal L4-L5. El 27 de marzo de 2015 fue revisada en Consultas Externas del HUVA. Se apreció una buena recuperación postoperatoria con alivio del dolor irradiado y molestias en reposo lumbar pero con persistencia del pie péndulo (0/15), con necesidad de ortesis antiequino y muleta para

deambulaci3n.

A juicio del letrado, es evidente que el manejo m3dico-quir3rgico de la paciente fue claramente deficiente, que la cirug3a se demor3 innecesariamente y que se efectu3, adem3s, de forma incorrecta. Ello ha provocado como consecuencia un pie equino irreversible, previsible y evitable.

Por otra parte, destaca que la interesada jam3s fue informada de que la aparici3n de esta grave complicaci3n podr3a acontecer como consecuencia de su patolog3a de columna, dejada a su evoluci3n natural.

Acerca de la valoraci3n del da1o, se cuantifica en 400.000 euros correspondiente a la lesi3n del peroneo (nervio ci3tico popl3teo externo), nula limitaci3n de la movilidad, flexi3n y extensi3n del pie derecho, importante perjuicio est3tico, ortesis antiequino y d3as de incapacidad (hospitalarios, impositivos desde el d3a 4 de diciembre de 2014 y no impositivos).

Por lo que se refiere a los medios de los que pretende valerse, propone que se soliciten copias de las historias cl3nicas de la interesada que se encuentran depositadas en los tres hospitales mencionados.

Junto con el escrito aporta una copia de la escritura de apoderamiento otorgada por la reclamante a su favor y diversos documentos de car3cter cl3nico

**SEGUNDO.-** La reclamaci3n se admite a tr3mite el 24 de noviembre de 2015 y en los d3as posteriores se da cuenta de su presentaci3n a la Direcci3n General de Asistencia Sanitaria y a la corredur3a de seguros del Servicio Murciano de Salud (SMS).

Asimismo, se solicita a las Direcciones Gerencias de las 3reas de Salud I-HUVA y III-HRM, y a la del Hospital de Molina, que remitan copias de las historias cl3nicas de la interesada de las que respectivamente dispongan y los informes de los facultativos que la asistieron. En este 3ltimo caso se demanda asimismo que aclare por asistido por remisi3n del SMS y si fue atendido por facultativos de ese servicio p3blico o por miembros de su personal. Adem3s, se le se1ala que, si se diese esa 3ltima circunstancia, el Hospital de Molina deber3 considerarse parte interesada en el procedimiento.

**TERCERO.-** El 29 de diciembre de 2015 se recibe una copia de la historia cl3nica de la reclamante depositada en el HRM y el informe de las facultativas del Servicio de Reumatolog3a de ese Hospital, las Dras. D.ª Y, D.ª Z y D.ª P, en el que exponen lo siguiente:

*"Paciente valorada por primera a la edad de 35 a1os en noviembre de 2009 por lumboci3tica derecha de un mes de evoluci3n, siendo su primer episodio. Aport3 RMN lumbar que informa de hernia discal L4-L5 y L5-S1 lateral foraminal derecha y EMG que [ven3a] informado como radiculopat3a L5-S1 derecha leve sin signos de agudizaci3n. A la exploraci3n presentaba fuerza, ROT y lasague normales. La paciente fue remitida a rehabilitaci3n y atenci3n primaria tras ajuste de medicaci3n.*

*En noviembre de 2011 es valorada de nuevo por lumbociática derecha presentando en la exploración Lasegue derecho positivo a 45° o con déficit motor en pie derecho 4/5 sin claudicación de talones ni puntillas, así con ROT conservados. Se solicita nuevo FMG y estaba pendiente de nueva RMN lumbar solicitada por atención primaria. Se revisa en diciembre de 2011 objetivándose en RMN lumbar pequeña hernia discal posterolateral izquierda L1-L2, hernia medio lateral derecha L5-S1, pinzamiento discal L4-L5 con protrusión discal posterolateral izquierda. En el EMG se observa lesión neurógena crónica de intensidad leve-moderada en territorio L5-S1 derecho sin evidencia de actividad espontánea de denervación. Ante los hallazgos la paciente es remitida a Unidad de columna del HUVA.*

*En enero'13 la paciente vuelve a ser remitida por dolor lumbar. En el informe consta que la paciente había acudido previamente a Unidad de columna desestimándose tratamiento quirúrgico por su parte. En esta consulta la paciente refiere empeoramiento de radiculopatía en miembro inferior derecho, así como dolor neuropático sin pérdida de fuerza ni alteración esfinteriana. A la exploración presentaba Lasegue negativo con fuerza y ROT conservados sin alteración en la exploración punta-talón bilateral y con disminución en la sensibilidad en territorio S1 derecho. así como dolor a la palpación en musculatura paravertebral. Aportó informe de RMN realizada en diciembre de 2012 que informaba de hernia discal lateral izquierda L1-L2, abombamiento discal L4-L5 y hernia discal medio lateral derecha L5-S1 que causa compromiso de la raíz S1 derecha. Tras el ajuste de analgesia y debido al empeoramiento se remite de nuevo a Unidad de columna de HUVA.*

*El 1 de diciembre de 2014 la paciente ingresa a cargo de Medicina Interna-Reumatología por dolor lumbar irradiado a miembro inferior derecho de una semana de evolución asociado a parestesias y pérdida de fuerza sin alteraciones esfinterianas. En el informe al ingreso consta que la paciente fue valorada en 2013 por Unidad de columna del HUVA recomendando tratamiento conservador. A la exploración el día 1 de diciembre de 2014 la paciente presenta lasegue derecho positivo a 60° con difícil exploración de la fuerza distal y proximal debido al dolor, ROT rotuliano derecho disminuido con respecto a contralateral, reflejo aquileo derecho abolido y dolor paravertebral lumbar. No es posible explorar puntillas y talones por dolor. En la radiografía realizada en urgencias se observa pinzamiento L4-L5 y LS-S1. Se solicita estudio analítico y nueva RMN lumbar.*

*El día 2 de diciembre se realiza nueva RMN, mejorando lentamente la sintomatología, llegando a presentar fuerza 2-3/5 a la dorsiflexión de pie derecho el día 3 de diciembre. El día 4 de diciembre se recibe resultado de RMN lumbar que informa de "moderados cambios degenerativos discales, con deshidratación discal desde L1 hasta S1. Hernia discal medio lateral izquierda L1-L2, con leve estenosis de canal central y del receso lateral izquierdo. Hernias discales mediolaterales derechas L4-L5 y LS-S1 con leve estenosis de canal central y de recesos laterales derechos, con probable afectación radicular de la raíz de L5 y S1 derecha. Imagen hiperintensa en T2 en región posterior del disco L5-S1 en probable relación con rotura del anillo fibroso". Tras lo cual se contacta con neurocirujano de guardia y se realiza anexo 1 trasladándose la paciente ese mismo día a neurocirugía de HUVA".*

Por otra parte, se aporta el informe elaborado el 22 de diciembre de 2015 por la Dra. D.<sup>a</sup> Q, facultativa del Servicio de Rehabilitación en el que se ratifica en su informe de consulta externa de 30 de junio de 2015.

**CUARTO.-** Con fecha 5 de febrero de 2016 tiene entrada una comunicación del Director Gerente del Área I-HUVA con el que se adjuntan una copia de la historia clínica de la interesada y un disco compacto que contiene los resultados de las pruebas de imagen que se realizaron.



Asimismo, se acompaña el informe elaborado conjuntamente, el 29 de enero de 2016, por los Dres. D. R y D. S, Jefe y Médico Adjunto, respectivamente, del Servicio de Neurocirugía, en el que exponen lo que se transcribe seguidamente:

*"La paciente presentaba una clínica de lumbociática crónica derecha por la que estaba siendo tratada y estudiada en el hospital "Rafael Méndez". Ante los hallazgos de las pruebas complementarias se remitió a Unidad de Columna del Servicio de Traumatología del HCUVA, considerándose que no era subsidiaria de tratamiento quirúrgico. En diciembre-2014 presenta un episodio agudo de lumbociática derecha acompañado de déficit severo para la dorsiflexión del pie, por lo que el día 04/12/2015 se realiza RM lumbar en nuestro Centro y ante los hallazgos se deriva para intervención quirúrgica a Centro concertado, que se lleva a cabo al día siguiente. Ante la persistencia clínica, se traslada a nuestro Centro, donde tras actualizar estudios se procede a nueva cirugía para exéresis de la hernia, utilizando una vía distinta de abordaje puesto que la anterior se había mostrado ineficaz. Tras esta segunda intervención, la paciente experimenta alivio del dolor ciático, remitiéndose a Rehabilitación para tratamiento del déficit motor, que ha persistido a pesar del mismo.*

*1.- En el escrito presentado se indica que no se evitó esta complicación por no haber actuado previamente sobre su patología degenerativa lumbar y haberlo dejado a su evolución natural. Consideramos que no ha sido así, puesto que lo que ha producido la secuela neurológica ha sido una hernia discal de nueva aparición a nivel L4-L5, mientras que previamente sólo estaba documentada una hernia discal L5-S1 derecha. Por lo tanto, la actuación a nivel L5-S1 no hubiera tenido influencia sobre la evolución posterior a nivel L4-L5.*

*2.- Se indica que la actuación se demoró innecesariamente y se efectuó de forma incorrecta. Es práctica habitual en nuestro Servicio derivar a pacientes con esta patología a centros concertados donde son intervenidos por neurocirujanos con amplia experiencia. En este caso se intervino a las 24 horas de realizarse la RM lumbar, un tiempo adecuado para este tipo de patología. Se eligió una vía interlaminar, procedimiento avalado en la literatura médica para este tipo de hernias discales, consiguiendo la extracción de abundante material discal. Puesto que no hubo mejoría clínica, se procedió a una segunda cirugía utilizando un abordaje distinto al anterior para completar la discectomía.*

*3.- La imposibilidad para dorsiflexión del pie es una complicación bien conocida de las hernias discales que producen una radiculopatía L5. Uno de los factores pronósticos en cuanto a la recuperación posterior es el grado de afectación inicial, siendo las posibilidades de recuperación mucho menores cuando el déficit motor es mayor. Por lo tanto, en esta paciente que presentaba un déficit completo desde el inicio, las probabilidades de recuperación eran escasas a pesar de la descompresión quirúrgica de la raíz nerviosa. En cuanto al tiempo de evolución del déficit motor previo a la descompresión, los resultados en la literatura médica no son uniformes, encontrando en algunos estudios una relación con la recuperación posterior, mientras que en otros no constituye un factor pronóstico. A pesar de conocer esto, se procedió a una cirugía muy preferente para optimizar al máximo las posibilidades de recuperación".*

**QUINTO.-** Por medio de un escrito del Servicio de Atención al Usuario fechado el 12 de febrero de 2015, se remite al órgano instructor una copia de la historia clínica de la reclamante. Además, se informa en él de que el facultativo responsable de esa asistencia es un médico de su propio personal.

De igual forma, se adjunta el informe realizado el 8 de diciembre de 2014 por el neurocirujano D. T, en el que pone de manifiesto lo que se transcribe seguidamente:

*"Paciente que había sido trasladada desde el H. C. Univ. "Virgen de la Arrixaca" para tratamiento quirúrgico de una hernia discal L4-L5 que le producía un cuadro que evolucionaba desde hacía más de una semana, consistente en lumbociática derecha, con pérdida de fuerza para la flexión dorsal del pie derecho. No afectación de esfínteres. No fiebre. Maniobras de Valsalva positivas.*

*Tenía antecedentes de cuadro de lumbalgia de larga evolución que habían sido tratados de forma conservadora. HTA en tratamiento.*

*En la exploración se detectaba un signo de Laségue derecho a 20° de la horizontal, disminución de fuerza para la flexión dorsal del pie derecho de 5/5, e hipoestesia en metámera L5 derecha. Abolición de ROT Aquileo derecho.*

*En la RNM se ponía de manifiesto una hernia discal a nivel L4-L5 derecho radiológicamente extraforaminal.*

*El día 5 de diciembre fue intervenida quirúrgicamente en el Hospital de Molina; inicialmente se planteó un abordaje extraforaminal L4-L5 derecho pero la presencia de un complejo articular hipertrófico hizo esta vía dificultosa, por lo que finalmente abordamos la hernia por vía interlaminar, encontrando una hernia discal que nada más abrir el ligamento comenzó a salir de forma espontánea, completando la intervención con una discectomía, descompresión del receso lateral, y foraminotomía, todo ello sin incidencias. La raíz quedó descomprimida y movilizable.*

*En el postoperatorio inmediato la paciente, aunque ha experimentado mejoría del síndrome doloroso, manifiesta la persistencia de dolor por la misma irradiación que antes de operarse, sobre todo en forma de calambres dolorosos, persiste la hipoestesia y sólo ha recuperado un poco de tono funcional. No ha tenido fiebre. La herida presenta buen aspecto.*

*Tratamiento actual: (...).*

*Ante esta situación que hace prevenir una prolongación de su estancia hospitalaria se propone, previa consulta telefónica, su traslado al HCUVA para vigilancia, tratamiento sintomático y realización de RNM de control".*

**SEXTO.-** El 18 de febrero de 2016 se remiten sendas copias del expediente administrativo a la Inspección Médica y a la correeduría del SMS para que se puedan realizar los informes correspondientes.

**SÉPTIMO.-** El 21 de junio de 2016 se recibe un escrito del Jefe de Admisión del HCUVA, fechado el día 14 de ese mes, en el que expone que *"En nuestro sistema de información no consta haber recibido ninguna propuesta de este paciente en los años 2013 y 2014. Del año 2015 sí consta una petición para neurocirugía".*

**OCTAVO.-** El órgano instructor solicita a la Dirección Gerencia del Área III de Salud, el 30 de junio de 2016, que remita una copia de la historia clínica de Atención Primaria de la interesada.

**NOVENO.-** La copia de la documentación clínica solicitada al Área III de Salud tiene entrada el 18 de julio siguiente.

Con fecha 22 de julio se envían copias de esos documentos a la Inspección Médica y a la correduría de seguros del SMS.

**DÉCIMO.-** El 5 de octubre de 2016 se recibe un informe aclaratorio elaborado 28 de septiembre anterior por el Dr. D. S, Médico Adjunto de Neurocirugía del HUVA, en el que explica que *"Me solicitan una aclaración sobre un párrafo en el informe de alta (folio 115) de la paciente donde viene reflejada una asistencia en 2013 por la Unidad de Columna del HCUVA. Me refería a que previamente a la actuación del Servicio de Neurocirugía, la paciente había sido valorada por la Unidad de Columna del Servicio de Traumatología en consultas externas. Dicha valoración fue llevada a cabo en el año 2012 según consta en la historia clínica, y no en 2013 como queda reflejado en mi informe. Por tanto, se trata de una equivocación mía en cuanto a las fechas de la consulta previa en Traumatología"*.

**UNDÉCIMO.-** Obra en el expediente administrativo, aportado por la empresa aseguradora del SMS, un informe médico pericial realizado el 30 de mayo de 2016 por un doctor en Medicina y Cirugía y especialista en Neurocirugía, en el que se exponen las siguientes conclusiones:

*"1º.- La paciente presentaba un cuadro crónico de dolor lumbar irradiado a miembro inferior derecho en relación con afectación L4-L5 izquierdo y L5-S1 derecho con nuevo episodio con aparición de nueva sintomatología, déficit motor pie derecho, en relación con nueva causa lesional, hernia discal L4-L5 derecho.*

*2º.- Tras el diagnóstico y la instauración del déficit se programó cirugía en plazo muy corto de tiempo, por lo que no puede reconocerse demora en el tratamiento.*

*3º.- El abordaje y técnica elegida son adecuados para este tipo de lesión.*

*4º.- La persistencia de síntomas y de fragmento discal puede acontecer a pesar de una técnica correcta en la que se hayan cuidado todos los detalles referentes a la cirugía.*

*5º.- Tras el fracaso quirúrgico, la atención facultativa, el seguimiento clínico, pruebas diagnósticas y planificación terapéutica que incluye nueva cirugía, se realizó en pocos días.*

*6º.- No se puede interpretar que la secuela sea debida a un posible retraso ya que no hay evidencia de plazos*

*límite para este tipo de tratamiento, la cirugía se realizó en período muy corto de tiempo y hay otros factores que influyen en la evolución que no son el tiempo y la descompresión "mecánica" de la raíz".*

**DUODÉCIMO.-** El 30 de marzo de 2017 se concede audiencia a la reclamante, al Hospital de Molina y a la compañía aseguradora del SMS para que puedan formular alegaciones y presentar los documentos y justificantes que crean convenientes, sin que conste que la primera y la última hayan hecho uso de su derecho.

**DECIMOTERCERO.-** El 27 de abril de 2017 un abogado, actuando en nombre y representación de la mercantil -- (Hospital de Molina), presenta un escrito fechado ese mismo día en el que recuerda que en la solicitud de indemnización sostiene que las operaciones que se le realizaron fueron deficientes, que se llevaron a cabo con demora y que a la paciente no se le informó debidamente sobre las posibles complicaciones o consecuencias que podían producirse.

Expuesto de manera sintetizada, el representante argumenta que la reclamante no ha aportado ninguna prueba pericial que sirva para acreditar que las dos intervenciones citadas (tanto en el citado hospital como en el HUVA) se practicaron con infracción de la *lex artis ad hoc* o con un retraso

En ese sentido, destaca que la compañía aseguradora del SMS ha presentado, en cambio, un informe pericial en el que se concluye que las dos actuaciones médicas fueron correctas y que tanto el abordaje como la técnica empleadas fueron las adecuadas para el tipo de lesión que sufría la interesada. De igual modo, se pone de manifiesto que no se incurrió en ningún retraso y que las cirugías se realizaron en períodos muy cortos de tiempo.

Por último, destaca que en los documentos de consentimiento informado que firmó en las dos ocasiones se detallaban los riesgos que corría la interesada. Particularmente, en el documento que firmó en el Hospital de Molina se hacía alusión expresa a las consecuencias negativas que podían producirse en la raíz del nervio. En el caso del HUVA, el consentimiento informado hacía alusión a complicaciones específicas de la intervención como el dolor residual, la persistencia de pie caído y el alivio incompleto de los síntomas.

Junto con el escrito aporta una copia de la escritura del apoderamiento que le concedió la mercantil mencionada.

**DECIMOCUARTO.-** Con fecha 27 de abril de 2020 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación por no concurrir los requisitos necesarios para declarar la existencia de responsabilidad patrimonial, ya que no se ha acreditado relación causal alguna entre la asistencia prestada por SMS y los daños por los que se reclama.

Una vez incorporados el preceptivo índice de documentos y el extracto de secretaría, se remite el expediente en solicitud de Dictamen, mediante escrito recibido en este Consejo Jurídico el 5 de mayo de 2020.

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 el artículo 12.9 de la ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en relación con los artículos 142.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), y 12 del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RRP).

**SEGUNDA.-** Régimen jurídico aplicable. Legitimación, plazo de ejercicio de la acción de resarcimiento y procedimiento seguido.

I. En cuanto al régimen jurídico que resulta de aplicación a este procedimiento, conviene recordar que la LPAC ha sido derogada por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP) y que este Cuerpo legal y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), configuran una nueva regulación de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Sin embargo, la Disposición transitoria tercera, apartado a), de la LPACAP dispone que no resulta de aplicación a los procedimientos iniciados antes de su entrada en vigor, sino que se regirán por la normativa anterior. De conformidad con ello, el régimen legal que resulta aplicable en este caso es el que se contenía en la LPAC.

II. La reclamante goza de la legitimación activa necesaria para promover la presente solicitud de resarcimiento dado que ha acreditado ser la persona que ha sufrido, según alega, los daños personales por los que solicita ser resarcida.

La Administración regional está legitimada pasivamente por dirigirse contra ella la reclamación e imputarse el daño a los servicios públicos sanitarios de su competencia.

Esa misma consideración se puede reiterar en tanto que también se atribuye el daño a la asistencia contraria a la *lex artis* que se pudo dispensar en un centro médico privado, el Hospital de Molina, y por parte de un médico perteneciente a su propio personal facultativo, dado que esa intervención se llevó a cabo en el ámbito de una prestación sanitaria que se encuentra concertada con la Administración sanitaria regional.

II. En relación con el requisito del plazo, el artículo 142.5 LPAC establece que el derecho a reclamar prescribe al

año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En 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.

En el presente supuesto hay que recordar que la acción de resarcimiento se interpuso el 9 de noviembre de 2015 y que a la interesada se le concedió el alta hospitalaria de la reintervención el 28 de diciembre de 2014. Por lo tanto, y con independencia del día en que se pueda considerar que las secuelas quedaron estabilizadas, hay que entender que la reclamación se presentó dentro del plazo establecido al efecto y por ello de manera temporánea.

III. El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, en lo esencial, se han cumplido los trámites legales y reglamentarios que integran esta clase de procedimientos, si bien se advierte que se ha sobrepasado en exceso el plazo previsto en el artículo 13.3 RRP.

Por otro lado, interesa señalar que la decisión del órgano instructor de continuar con los trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial, una vez transcurrido el plazo máximo de tres meses previsto para la emisión de informe por parte de la Inspección Médica, aparece justificada en la existencia de elementos suficientes de juicio para resolver el procedimiento, de acuerdo con lo señalado en nuestro Dictamen núm. 193/2012. Así, la decisión que se contiene en la propuesta de resolución elevada asume las consideraciones médicas que se exponen en el informe pericial que remitió la compañía aseguradora del SMS. Además, puede entenderse que dichos elementos de juicio resultan suficientes desde el momento en que la reclamante no ha presentado ningún informe pericial que le permita sostener la realidad de sus imputaciones.

### **TERCERA.- Responsabilidad patrimonial en materia sanitaria. Requisitos.**

La responsabilidad patrimonial exigida por la actuación en el campo sanitario está sometida a los criterios que rigen en nuestro Derecho, derivada del artículo 106.2 de la Constitución Española, según el cual *"los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por 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 de los servicios públicos"*. Por otra parte, el Texto Constitucional (artículo 43.1) también reconoce *"el derecho a la protección de la salud"*, desarrollado por la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad.

Los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración, de naturaleza objetiva, son recogidos por los artículos 139 y siguientes LPAC, y desarrollados por abundante jurisprudencia:

1. La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupos de personas.
2. Que el daño o lesión sufrida sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando el nexo causal.
3. Ausencia de fuerza mayor.

#### 4. Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

Además de estos principios comunes, dada la especialidad de la actuación administrativa en el campo de la sanidad, ha de tenerse en cuenta que la atención médica que el ciudadano ha de esperar de los servicios públicos no es una prestación de resultado sino de medios, es decir, que el servicio sanitario ha de aplicar todos los posibles para la curación del paciente, correspondiéndole, por tanto, cualquiera que sea el resultado del tratamiento, una obligación de recursos a emplear por el médico.

La actuación del sanitario ha de llevarse a cabo con sujeción a la denominada *lex artis ad hoc* o módulo rector de todo arte médico, como principio director en esta materia, en consideración al caso concreto en que se produce la actuación e intervención médica y las circunstancias en que la misma se desarrolle (Dictámenes números 49/01 y 97/03 del Consejo Jurídico). Por lo tanto, de acuerdo con una consolidada línea jurisprudencial mantenida por el Tribunal Supremo, en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión, sino que es preciso acudir al criterio de la *lex artis* como modo para determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo, ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente (STS, Sala 3ª, de 14 de octubre de 2002). La *lex artis*, por tanto, actúa como elemento modulador de la objetividad predicable de toda responsabilidad administrativa, cuando del ámbito sanitario se trata.

En este sentido, pues, debe concluirse en que sólo si se produce una infracción de la *lex artis* responde la Administración de los daños causados que puedan imputarse a dicha actuación infractora, pues en caso contrario dichos perjuicios no son imputables a la atención sanitaria pública y no tendrían la consideración de antijurídicos, por lo que deberían ser soportados por el paciente. Por lo tanto, analizar la praxis médica durante la intervención sanitaria permite determinar si se trata de un supuesto que da lugar a responsabilidad, no ya porque exista un daño, sino porque se produce una infracción del citado criterio de normalidad de los profesionales médicos; prescindir de tal criterio conllevaría una excesiva objetivación de la responsabilidad administrativa, que habría de declararse en todos los supuestos de actuaciones médicas en centros sanitarios públicos que, por ejemplo, no pudieran evitar la muerte de un paciente, o la producción de lesiones derivadas de una complicación de una intervención quirúrgica, cuando la correspondiente actuación sanitaria fue realizada conforme a la *lex artis*; responsabilidad que, por lo dicho, no puede admitirse en estos casos u otros análogos.

La determinación de si la asistencia sanitaria se ajusta o no a normopraxis descansa, de forma necesaria, en la apreciación efectuada por profesionales de la medicina, pues sólo ellos poseen los conocimientos especializados precisos para una adecuada valoración de los actos médicos en el contexto concreto que presenta cada supuesto. 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-, el principal apoyo probatorio de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial ha de ser, para los reclamantes, un informe pericial que ponga de manifiesto los errores u omisiones cometidos durante todo el proceso asistencial (el especial valor probatorio de los informes médicos en los procedimientos de responsabilidad patrimonial derivada de la 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).

#### **CUARTA.-** Sobre el fondo del asunto.

Como se ha expuesto con anterioridad, la interesada formula una reclamación de responsabilidad patrimonial como consecuencia de la asistencia médica que se le dispensó, entre los años 2009 y 2014, en el HRM, en el Hospital de Molina y en el HUVA debido a la patología de columna que padecía.

De manera concreta, sostiene que las intervenciones quirúrgicas que se le realizaron en los dos últimos hospitales fueron claramente contrarias a la *lex artis ad hoc* y que se demoraron innecesariamente, y que estos motivos provocaron las lesiones que actualmente padece y por las que solicita que se le resarza con la cantidad de 400.000 euros.

Asimismo, alega que jamás se le informó de que esas graves complicaciones pudieran producirse por causa de su patología de columna, dejada a su evolución natural.

A pesar de estas imputaciones, la interesada no ha aportado ningún medio de prueba, preferentemente de carácter pericial, que permita avalarlas. En este sentido, conviene recordar que el artículo 217.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, relativo al principio sobre distribución de la carga de la prueba y aplicable en el ámbito de los procedimientos administrativos, exige que los demandantes o actores acrediten la realidad de las pretensiones que formulan.

De forma contraria, la Administración sanitaria ha aportado al procedimiento los informes de los diversos facultativos que la atendieron y un informe médico pericial realizado a instancia de la compañía aseguradora del SMS. De hecho, el apartado IV de ese documento, referido al *Análisis de la praxis médica*, resulta especialmente clarificador para resolver esta controversia.

Así, se explica en ese informe que la reclamante ha sufrido durante años episodios de dolor lumbar irradiado al miembro inferior derecho en relación, según informes aportados, con una patología discal L4-L5 izquierda y L5-S1 derecha. De manera específica, se señala que eso no le ocasionó ningún déficit neurológico y que se manejó adecuadamente con medidas conservadoras.

No obstante, referido a un último episodio, en el informe de 4 de diciembre de 2014 se documenta un déficit neurológico de pie derecho relacionado con la hernia discal L4-L5 derecha, lo que era un hallazgo de nueva aparición en comparación con los estudios previos. Por lo tanto, una cirugía previa bien en L4-L5 izquierdo o en L5-S1 derecho no hubiera evitado la lesión neurológica final.

A eso añade que, una vez sospechada la lesión neurológica el día 1 de diciembre y diagnosticada la causa mediante RNM el día siguiente, se intervino a la interesada el día 5 de diciembre. Es decir, el manejo del problema causante del déficit neurológico se realizó con prontitud (Conclusión 2ª del informe citado)

Asimismo, se destaca que el déficit neurológico es una de las indicaciones de cirugía para intentar minimizar el daño y favorecer la recuperación, aunque no hay evidencia científica de cuales deben de ser los plazos de actuación ya que la evolución neurológica no depende sólo del tiempo.

En ese sentido, se señala que el hecho de que la paciente presentara de inicio un déficit severo de la fuerza del pie indica un daño muy importante como signo de mal pronóstico más allá del tratamiento establecido. Y también se resalta que el abordaje se realizó de manera estándar, esto es, por vía interlaminar (por dentro del canal), y que este procedimiento está aceptado respecto de este tipo de problemas ya que habitualmente resulta suficiente para solucionarlo (Conclusión 3ª).

El perito explica, igualmente, que *"tras una cirugía aparentemente satisfactoria puede persistir los síntomas previos y no tener éxito, necesitando otro tipo de terapias* (Conclusión 4ª).

*Tras la primera cirugía, ante la persistencia de los síntomas, se actuó de manera correcta realizando estudios de imagen y controles clínicos para determinar las causas de este fracaso quirúrgico. Una vez identificada la permanencia de la cúpula herniaria se planeó nueva cirugía por otra vía de abordaje. Esta segunda técnica se elige por el fracaso de la primera lo que no implica que la primera elección sea un error de planificación o de ejecución".*

Una vez expuesto lo anterior, se plantea como causas de la secuela neurológica una posible demora en la actuación o la severidad de la lesión inicial.

Acerca del primer posible motivo, resalta que la primera cirugía se llevó a cabo en los primeros días de la instauración de la parálisis del pie y que, tras el fracaso de la intervención, se realizaron los estudios pertinentes y una nueva operación a los pocos días (Conclusión 5ª), por lo que no puede reconocerse demora en la actuación médica. E insiste en el hecho de que no hay evidencia científica clara sobre cuáles sean los plazos límite para llevar a cabo este tipo de tratamiento (Conclusión 6ª).

Por lo que se refiere a la posible segunda causa, la severidad de la lesión inicial, apunta que si inicialmente, como ocurrió en este caso, hay una lesión importante ya establecida es posible que la cirugía, aunque precoz, no sea suficiente para revertir este proceso. El daño radicular no se debe sólo a efectos compresivos por lo que una *liberación* puede no ser suficiente y persistir el efecto lesional (Conclusión 6ª también). Así pues, considera que, tras el inicio de este nuevo episodio, con nuevas sintomatología y nueva causa lesional, la actuación médica puede entenderse correcta.

Conviene destacar asimismo que los Dres. R y S, del Servicio de Neurocirugía del HUVA, ofrecen explicaciones y realizan consideraciones muy similares en su informe de enero de 2016 (Antecedente cuarto de este Dictamen).

Por otra parte, sostiene la interesada que jamás fue informada de que la aparición de esta grave complicación podría acontecer como consecuencia de su patología de columna, *dejada a su evolución natural*.

No resulta creíble que los facultativos que atendieron a la reclamante no le informaran en cada momento, y a la vista de los síntomas que presentaba, de la evolución que podría seguir la patología que presentaba. A eso conviene añadir que, lejos de lo que manifiesta, no parece que su afección lumbar fuese *dejada a su evolución natural*, más allá de un primer momento en el que, como no presentaba ninguna lesión neurológica, se decidió seguir con su consentimiento un tratamiento conservador. Lo que no se puede entender, por tanto, es que no se valorase, controlase y tratase adecuadamente, en cada una de las fases por la que atravesó, la lesión lumbar que sufría la reclamante.

Para rechazar definitivamente esa afirmación basta con recordar que el episodio que se produjo en diciembre de 2014 -que es por el que aquí se solicita un resarcimiento- obedeció a una causa nueva, distinta de aquélla por la que venía siendo tratada. Se constató en ese momento la existencia de una hernia discal L4-L5 derecha, que era un hallazgo de nueva aparición en comparación con los estudios previos, que se referían a afecciones en L4-L5 izquierdo o en L5-S1.



Por lo tanto, y como se ha expuesto por los facultativos de manera reiterada, una cirugía previa en esas vértebras lumbares no hubiera evitado la lesión neurológica de la que se viene hablando. Y resulta ocioso insistir en el hecho de que cuando esa afección se manifestó, ya presentaba el pie derecho caído, lo que era una lesión muy severa -como debieron decirle los médicos y ella mismo pudo intuir- que hacía presagiar un mal resultado final. Así pues, tampoco puede considerarse que se incurriera en algún déficit de información que motive la responsabilidad extracontractual de la Administración sanitaria.

Por lo tanto, se debe considerar que las prácticas médicas que se siguieron en este caso no fueron técnicamente incorrectas sino que se ajustaron plenamente a la *lex artis*, y que no motivaron los daños por los que se solicita una indemnización. Por esa razón, no cabe hacer ningún reproche en este sentido.

En consecuencia, tampoco se puede entender que exista una relación de causalidad adecuada entre el funcionamiento del sistema sanitario regional y las complicaciones que padece la interesada, cuyo carácter antijurídico tampoco se ha demostrado.

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

## CONCLUSIÓN

**ÚNICA.-** Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación por no haberse acreditado la concurrencia de los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial sanitaria, concretamente la existencia de un vínculo causal entre el funcionamiento del servicio público regional y los daños por los que se reclama, cuyo carácter antijurídico no se ha acreditado.

No obstante, V.E. resolverá.