



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **209/2022**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 14 de septiembre de 2022, 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 30 de marzo de 2022 (COMINTER 95645 2022 03 30-00 29) y CD recibido en la sede de este Consejo Jurídico el día 4 de abril de 2022, sobre responsabilidad patrimonial instada por D.^a X, por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (exp. 2022_113), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Doña X presentó el día 11 de octubre de 2017 en el registro del Ayuntamiento de Bullas una reclamación por responsabilidad patrimonial del Servicio Murciano de Salud, al entender que en la intervención de fusión tarsometatarsiana (artrodesis) que se le realizó el 9 de abril de 2014 en el Hospital “Mesa del Castillo” (HMC), al que fue derivada desde el Hospital General Universitario del Noroeste (HN) por ser paciente del Servicio Murciano de Salud (SMS), se le produjo una lesión axonal severa del nervio peroneal común en tobillo, persistiendo dolor e intensa cojera, después de realizarle una segunda intervención el día 19 de noviembre de 2014 en el HMC para retirar el material de osteosíntesis, lo que obligó a someterse a tratamiento por la Unidad del dolor, y a una tercera intervención (artrodesis tibio talo calcánea), que se realizó en el Hospital de Molina de Segura (HMO) el 9 de mayo de 2016, siendo alta el siguiente día 11. Posteriormente acudió a revisión de traumatología el 10 de agosto de 2016 y 15 de marzo de 2017. En esta última se constató una mejoría significativa a pesar de tener que necesitar muleta para caminar por la calle y dificultades para hacerlo por terreno irregular o inclinado, quedando como secuela artropatía de tobillo izquierdo.

Del relato de hechos de la reclamación deduce la interesada que las lesiones sufridas lo fueron por una mala praxis en la primera intervención. Evalúa el daño por el que solicita ser indemnizada en la cantidad de 73.316,11 euros, suma de los siguientes parciales:

Por días de hospitalización (4*71,84)	287,36 €
---------------------------------------	----------

Por días improductivos (530*58,41 €)	30.957,30 €
Por días no improductivos (533*31,43 €)	16.752,19 €
Por secuelas (8 puntos) (8*768,34)	6.146,72 €
Por incapacidad permanente parcial	19.172,54 €
TOTAL	73.316,11 €

Termina la reclamación solicitando el recibimiento a prueba concretando los medios de que pretende valerse en la documental que acompaña a la misma y en el historial clínico de la interesada que habrá de aportarse, así como la testifical de aquellas personas que se determinase. A la reclamación adjunta diversa documentación clínica.

SEGUNDO.- Con oficio de 3 de noviembre de 2017 se requirió a la interesada para que acreditase documentalmente la no prescripción de la acción para reclamar. El requerimiento fue cumplimentado mediante la presentación de un escrito en el registro del Ayuntamiento de Bullas el 29 de noviembre de 2017 formulando las alegaciones que justificaban la no prescripción puesto que el *dies a quo* para el cómputo del plazo de 1 año legalmente establecido entendía que debía ser 15 de marzo de 2017, fecha de estabilización de las secuelas.

TERCERO.- Por Resolución del director gerente del SMS de 28 de marzo de 2018 se admitió a trámite la reclamación, se ordenó la incoación del expediente número 642/17, y se designó al Servicio Jurídico del SMS como órgano encargado de la instrucción. La resolución fue notificada a la interesada el 12 de abril de 2018.

CUARTO.- Por acuerdo de 2 de abril de 2018 se requirió al HMC el envío de una copia compulsada de la historia clínica de la paciente así como el informe de los profesionales que la hubieran atendido. El requerimiento fue notificado electrónicamente el 4 de abril de 2018.

Un requerimiento similar se efectuó en la misma fecha a la gerencia del Área de salud I, Hospital General Universitario "Virgen de la Arrixaca" (HUVA), y a la gerencia del HN y a la del HMO. Igualmente se remitió una copia de la reclamación y se requirió a la clínica del doctor don Y, de Cehegín, para que remitiera copia de la historia clínica de la paciente y el informe de los profesionales que la hubieran atendido.

QUINTO.- El día 12 de abril de 2018 tuvo entrada en el registro un escrito procedente del HMO con el que se remitía copia de la historia clínica de la interesada.

Por su parte, la gerencia del HUVA remitió la documentación solicitada mediante escrito de 18 de junio de 2018, incluyendo el informe del doctor Q, Médico adjunto del Servicio de Traumatología, de 8 de junio de 2018, en el que

deja constancia de que la primera visita en la que vió a la paciente fue el 11 de noviembre de 2015 ya que había sido remitida por dolor en tobillo izquierdo incoercible y limitación para deambulación. En esa primera visita informó de la dificultad del caso, dificultad de recuperar la lesión nerviosa. En la visita de 13 de enero de 2016 ante la falta de mejoría informó sobre la posibilidad de tratamiento quirúrgico mediante artrodesis tibio calcánea izquierda que se le practicó el 9 de mayo siguiente. En visitas posteriores (julio, agosto y noviembre de 2016 y marzo de 2017) se observó mejoría significativa. En la visita de 26 de marzo de 2018, 2 años de postoperatorio, se aprecia la mejoría de dolor y la función respecto a la situación anterior a la intervención. Se considera alta con distintas secuelas Entre la que figura la *“neuropatía nervio peroneo profundo tobillo izquierdo”*, Añadiendo que *“Respecto a si la lesión del nervio peroneo profundo se produjo en dicha cirugía inicial, cabe decir que en cualquier abordaje anterior de tobillo y mediopié dorsal pueden lesionarse dicho nervio así como vasos adyacentes, como así se refleja en los consentimientos informados”*.

SEXTO.- Ante la falta de comunicación respecto de requerimiento formulado, el 30 de junio de 2018 se volvió a solicitar al HMC y a la clínica del doctor don Y el envío de la copia de la historia clínica y el informe de los profesionales que hubieran atendido a la interesada.

SÉPTIMO.- Con escrito registrado el 15 de octubre de 2018 el HMC remitió la documentación solicitada entre la que se incluía un informe del doctor Z, facultativo que intervino a la paciente el 9 de abril de 2014 practicándole artrodesis parcelaria del astrágalo-escafoidea fijándola con tornillos que posteriormente se retiraron, tras lo cual presentó dolor, siendo vista por el doctor Y que prescribió una electromiografía que delató la existencia de lesión yatrógena (incluida en el consentimiento informado como posible) siendo remitida al centro de referencia en donde apreciaron artrosis de subastragalina y de tibio-astragalina, dos articulaciones no tocadas con la cirugía, estando consolidada la articulación operada según indicaba la TAC y la R.N.M. Según el informe, *“[...] la evolución de su pie artrósico es ella misma afectando a otras articulaciones. Por eso el pie artrósico debe operarse en mas de una cirugía”*, y *“Con respecto a lo que nosotros creemos que hemos tenido que ver es con el dolor de la lesión del nervio peroneo (aparte de que ya esta recogido en el consentimiento informado) el nervio solo es sensitivo y afecta al segmento cutáneo del primer dedo y además se recupera por acción vicariante, y como ultima reflexión puede ser que solo estuviera adherido en la cicatriz porque la exploración neurográfica es la misma: no conduce. Obsérvese que la cirugía ultima que recibió la paciente se olvido de:*

- La lesión del nervio porque era intrascendente.

- La articulación medio tarsica ya fusionada por nosotros con buen resultado radiológico”.

OCTAVO.- El instructor del expediente se dirigió con escrito de 13 de noviembre de 2018 a la interesada para que autorizase al SMS a reclamar copia de la historia clínica a la Clínica del doctor D. Y .

NOVENO.- Con comunicación interior de la gerencia del HN de 28 de noviembre de 2018 se remitió un informe de 26 de noviembre de 2018 del doctor Y que expresa como juicio clínico la existencia de *“lesión residual de nervio peroneal izquierdo a nivel de cicatriz quirúrgica, lesión axonal severa. Atrofia osea de Sudeck postquirúrgica”*.

DÉCIMO.- El instructor comunicó a la interesada la admisión de la prueba documental propuesta, la incorporación al expediente de las historias clínicas de los diversos centros en que fue atendida y la no admisión de la prueba testifical, puesto que ya obraban en el expediente los informes de los profesionales, así como que se iba a solicitar el informe de la Inspección Médica, lo cual se hizo mediante escrito de 11 de febrero de 2019 remitido a la Subdirección General de Atención al Ciudadano e Inspección Sanitaria (SIPA).

UNDÉCIMO.- El 17 de octubre de 2020 tuvo entrada en el registro del SMS una solicitud de la interesada denunciando la tardanza en la emisión del informe de la Inspección Médica y pidiendo que se reiterara dicha solicitud. Del escrito se envió copia a la SIPA.

DUODÉCIMO.- Con comunicación interior de 24 de febrero de 2021 la SIPA remitió el informe de la Inspección Médica del día anterior. El informe concluye que la actuación de los profesionales del HN y HUVA había sido plenamente correcta y adecuada a la *lex artis*, precisando que dicha actuación no era objeto de reclamación, constando la firma del consentimiento informado para la artrodesis, en el que figura entre los riesgos posibles la lesión de nervios de la extremidad. También figura que la paciente en el HMC firmó otro consentimiento informado pero para cirugía de hallux valgus, dedo en martillo y deformidades del pie, y que fue en la intervención de artrodesis que se efectuó en dicho hospital donde se produjo la lesión de nervio peroneo.

DECIMOTERCERO.- Por acuerdo de 16 de marzo de 2021 se ordenó la apertura del trámite de audiencia, notificándolo al HMC, electrónicamente, el día 17 de marzo, y a la interesada el siguiente día 29.

El 18 de marzo se registró un escrito del HMC solicitando copia íntegra del expediente, solicitud que fue atendida el siguiente día 23 respecto de los documentos en soporte papel y con indicación de que podía retirar la copia de los que obraban en formato CD previo pago de la tasa correspondiente. La retirada se produjo el día 8 de abril de 2021 según queda acreditado con la diligencia extendida al efecto.

El día 9 de abril de 2021 se hizo entrega de una copia del expediente a un representante de la interesada previa acreditación de la aceptación del apoderamiento inscrita en el registro electrónico de apoderamientos.

DECIMOCUARTO.- La interesada presentó un escrito el 13 de abril de 2021 formulando alegaciones reiterando su afirmación de que los daños se le causaron por mala praxis en la operación del día 9 de abril de 2014 en el HMC, daños consistentes en la lesión del nervio peroneo, lesión reconocida por el Servicio de Traumatología de dicho hospital y en el informe del doctor Y (sic), y resaltando la conclusión del informe de la Inspección Médica que también lo admite así, negando que se firmara el consentimiento informado antes de la intervención en el HMC para una artrodesis sino para cirugía de hallux valgus, documento en el que no consta la lesión de nervios como riesgo de la operación, y negando validez al documento de 30 de septiembre de 2013 por haber transcurrido más de seis meses desde su firma y porque se otorgó para ser intervenida en el HN y no en el HMC. Termina solicitando el reconocimiento de su derecho a ser indemnizada en la cantidad de 73.316,11 euros.

DECIMOQUINTO.- El director del HMC solicitó ampliación del plazo para formular alegaciones en escrito registrado el 12 de abril de 2021. El siguiente día 30 presentó un escrito de alegaciones y un informe médico de la doctora P, facultativa especialista en Cirugía Ortopédica y Traumatología, de la empresa --.

El informe de la doctora P, de 13 de abril de 2021, formula la siguiente conclusión final: *“La asistencia prestada a la paciente D^a X por parte del Hospital Mesa del Castillo, en relación a las intervenciones quirúrgicas realizadas en su pie izquierdo en 2014, fue acorde a la Lex Artis”.*

En el escrito de alegaciones, se afirma:

1º. Que la intervención se realizó de forma correcta y que la lesión que padece no está relacionada con una mala praxis, habiendo sido informada de tal posibilidad, eliminando así el carácter antijurídico del mismo, según queda acreditado en el expediente por distintos informes médicos. En cuanto a las molestias posteriores a la segunda intervención realizada en el HMC para extracción del material de osteosíntesis, se trata de cambios degenerativos consecuencia de la evolución normal y esperable años después de padecer una artrosis astragaloescapóidea, de la que también se había informado a la interesada. La tercera intervención practicada que eliminó el dolor mecánico del pie y tobillo no actuó sobre el nervio peroneo porque no estaba indicado. El doctor Q que la practicó en 2016 considera que la dificultad para caminar inicial podía deberse a la artropatía de tobillo y subtalar inherente en muchos casos a la evolución de la enfermedad de Muller Weiss a pesar de que el tratamiento inicial fue correcto.

2º. Que el derecho a reclamar estaría prescrito a la vista de que el proceso quirúrgico en el HMC culminó el 27 de noviembre de 2014 al ser dada de alta.

3º. Que la cuantía reclamada es excesiva y totalmente injustificada.

DECIMOSEXTO.- Por acuerdo de 3 de noviembre de 2021 se ordenó la apertura de un segundo trámite de audiencia, notificándolo al HMC el día 9 siguiente y al representante de la interesada, electrónicamente, el día 18 de noviembre de 2021.

El director del HMC solicitó, mediante escrito presentado el día 11 de noviembre de 2021, que se le facilitara copia de las alegaciones de la interesada, lo cual se hizo con escrito del instructor de ese mismo día.

DECIMOSEPTIMO.- El 30 de noviembre de 2021 una abogada, en nombre y representación del HMC, presentó unas nuevas alegaciones ampliando las formuladas con anterioridad, en especial, haciendo diversas consideraciones sobre la prescripción del derecho a reclamar, teniendo en cuenta que las secuelas que padece la interesada no son consecuencia de las intervenciones practicadas en el centro sino efecto de la propia degeneración que padecía en su pie, por la evolución de su enfermedad. También hace una consideración sobre el documento de consentimiento informado que prestó en el HN que no pierde su validez por el transcurso de seis meses como decía la interesada al no fijar un plazo concreto la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente que se limita a concretar su contenido. Hace una consideración sobre el informe de la Inspección Médica y sobre el hecho de que en él se reconozca que la lesión de nervios adyacentes en la artrodesis es un riesgo típico y está contemplado en el consentimiento informado suscrito por la paciente en el HN, y que no se anula por la derivación al HMC, en donde se firma otro que es adicional o complementario, el cual no se otorgó en el caso de la derivación de la paciente al HMO, a la que se remitió con un consentimiento informado firmado en 2014 ante el Servicio de Traumatología del HUCA para *“cirugía por deformidades graves del pie”*, siendo incomprensible que no se admita como válido el firmado *“para hallus valgus, dedo martillo, y deformidades del pie”*. Por último, se centra en la cuantía reclamada a la que, estima excesiva y falta de justificación, y se opone porque no se ha acreditado el daño moral que procedería en el caso de falta de consentimiento informado.

DECIMOCTAVO.- El representante de la interesada presentó un nuevo escrito de alegaciones el día 2 de diciembre de 2021 reiterando las presentadas el día 13 de abril anterior.

DECIMONOVENO.- El instructor formuló el 1 de marzo de 2022 propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación por no concurrir los requisitos legalmente exigidos para declarar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración.

VIGÉSIMO.- En la fecha y por el órgano indicado en el encabezamiento se solicitó la emisión del dictamen preceptivo de este Consejo Jurídico, con remisión de copia del expediente y del extracto e índice reglamentarios.

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 el 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP) y 81 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

SEGUNDA.- Legitimación, plazo y procedimiento.

I. La reclamante tiene legitimación para formular la pretensión indemnizatoria objeto del presente procedimiento, por haber sufrido en su persona los daños que imputa al anormal funcionamiento de los servicios sanitarios del SMS, pudiendo ejercer su pretensión indemnizatoria a tenor de lo previsto por el artículo 32.1 LRJSP.

La legitimación pasiva corresponde a la Administración titular del servicio público a cuyo funcionamiento se imputa el daño. En este supuesto, la Administración regional, a la que corresponde la prestación del servicio de asistencia sanitaria a la población, y ya lo haga de forma directa, a través de sus propios recursos materiales o humanos, ya por mediación de entidades privadas a través de los oportunos conciertos, como ocurre en el supuesto sometido a consulta. Como señalamos en nuestro Dictamen 136/2003, esta circunstancia no altera el hecho de que el servicio que se presta es público y que su titularidad la ostenta la Administración, con independencia de que se gestione por un tercero; por ello, sería injusto que el grado de responsabilidad derivado de la prestación de un servicio público dependa de la forma en que se realice el servicio por los poderes públicos, sin olvidar que los centros concertados están sujetos a la inspección y control de la autoridad sanitaria (artículo 67.5 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad). Así lo ha reconocido el Consejo de Estado, entre otros, en su Dictamen nº. 85/2002, de 31 de enero, en relación con una reclamación sobre la asistencia sanitaria prestada por un centro concertado: *«el hecho de que la asistencia sanitaria discutida se haya prestado en un Hospital concertado con el INSALUD no es obstáculo para el examen de fondo de la reclamación planteada, ni para su eventual estimación, pues, en otro caso, se estaría colocando a los pacientes que son remitidos a los centros, por decisión de la Administración sanitaria, en una peor situación que el resto de los ciudadanos que permanecen en los establecimientos hospitalarios públicos»*.

En relación con este requisito, la legitimación, es preciso advertir una circunstancia que, de haber quedado probada, desplegaría sus efectos sobre la tramitación seguida, debiendo acreditarse la continuación del mismo por los herederos de la interesada. Nos referimos al hecho de que en dos de los documentos obrantes en el expediente se alude al fallecimiento de la interesada. Es el caso de la reclamación que en su primer Otrosí proponiendo prueba, textualmente dice *“3. Testifical consistente en la declaración del aquellas personas que se determine su intervención pudo afectar al fallecimiento de Dª X”(sic)*. E, igualmente, en el informe del Servicio de Traumatología del HMC, que termina con un último párrafo que se inicia con la siguiente afirmación *“En cuanto al fallecimiento de la enferma, lo sentimos; [...]”*. Debe tratarse de sendos errores porque nada hay en el expediente sobre este extremo que efectivamente acredite esta circunstancia, empezando porque la propia reclamación aparece firmada por la interesada.

II. La reclamación fue presentada dentro del plazo de un año establecido al efecto en el artículo 67.1 LPACAP. A esa conclusión llegamos considerando que el derecho a reclamar no hubiera prescrito sino cuando fuera rebasado el plazo de un año a contar desde el día 26 de marzo de 2018, fecha en la que se da el alta definitiva a la paciente según señala el informe del doctor Q (folio número 50 reverso), con lo que la reclamación se presentó incluso antes de que comenzara a transcurrir el plazo de prescripción.

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.

No obstante, es preciso llamar la atención sobre el requerimiento formulado a la interesada para que subsanara su solicitud acreditando que el derecho a reclamar no había prescrito en la fecha de la presentación de la reclamación. Sobre este tipo de actuaciones ha tenido ocasión de pronunciarse el Consejo de Estado llamando a la prudencia en el uso de esta facultad. Así, en su Memoria de los ejercicios 2012-2013 señalaba *“En todo caso, este Consejo advierte que, en ocasiones, se asiste a un uso extremado de esas potestades de subsanación, como es el que se produce en los casos en que los administrados son requeridos, en la fase inicial de los correspondientes expedientes administrativos, a especificar o concretar aspectos de sus pretensiones, con expresa invocación a que, de no hacerlo, se les aplicará el aludido régimen de desistimiento. Así se produce, por ejemplo, con ocasión de reclamaciones de índole indemnizatoria, en las que los órganos instructores demandan que los interesados especifiquen y cuantifiquen los perjuicios que aducen, con aportación de los oportunos documentos o elementos probatorios. En realidad, en esos casos no se está ante un defecto en el modo de plantear las solicitudes, sino en la invocación de datos genéricos y no suficientemente individualizados, lo que debe canalizarse, según los casos, a través de una doble vía distinta de las subsanaciones bajo advertencia de desistimiento, como son: – De un lado, la aplicación del régimen de mejoras o modificaciones de las solicitudes al que se hará referencia a continuación. – De otro, el trámite probatorio, en el que corresponde a los interesados aportar los elementos probatorios que estén a su alcance o corran a su cargo y acrediten las diversas cuestiones que los interesados hayan suscitado. En ese sentido, es claro que, de no producirse tal aportación de elementos probatorios, los afectados deberán estar al restante material probatorio que obre en el expediente y a la resolución que los órganos actuantes construyan a partir de tal material”*.

También este Consejo ha tratado de manera tangencial del asunto en su Memoria de 2019, al hacer una consideración sobre la posible inadmisión a *límine* y la consecuente inexistencia de preceptividad del Dictamen en los expedientes de responsabilidad patrimonial. En ella se dice *“A diferencia de tal regulación - la relativa al procedimiento de revisión de oficio de actos nulos - la del procedimiento de responsabilidad patrimonial no ha previsto un trámite de inadmisión, aunque el artículo 67.1 LPACAP comienza afirmando que los particulares sólo podrán solicitar el inicio del procedimiento cuando su derecho no haya prescrito, precepto que puede permitir la inadmisión cuando se plantean los hechos como sucedieron en el expediente objeto del Dictamen 332/19”*. Ahora bien, *“Sólo en los casos en que la evidencia demuestre la falta de los requisitos que la ley exige para poder tramitar la reclamación podría plantearse la posibilidad de su in admisión de inicio. Pero ha de entenderse que el vicio de que adolezca debe ser palmario, evidente y manifiesto, sin necesidad de realizar prolijos razonamientos*

jurídicos. En otro caso la Administración debe hacer uso de la posibilidad de demandar la subsanación del defecto (artículo 68 LPACAP)".

Esto último es lo que ha sucedido en el caso examinado. El instructor consideró necesario aclarar este extremo dada la redacción de la reclamación y para ello utilizó la posibilidad prevista en el artículo 68 LPACAP, aun cuando, realmente, la actuación posterior de la interesada se limitó a una alegación basada en los mismos datos que ya obraban en el escrito inicial, tras lo cual se acordó regularmente su admisión. Como conclusión cabe sostener el ejercicio de la potestad de exigir la subsanación de este tipo de cuestiones, pero ello con carácter excepcional, entendiendo más prudente ante casos semejantes dilucidar las dudas en la fase probatoria por ser más acorde con el principio "*pro actione*".

TERCERA. Sobre el fondo del asunto.

I. Son requisitos exigidos para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración la concurrencia de un hecho, acción u omisión que resulte imputable a la Administración; la producción de un daño o perjuicio efectivo, evaluable económicamente e individualizado, que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar, y la existencia de una relación de causalidad directa e inmediata entre aquel hecho, acción u omisión y el mencionado daño o perjuicio, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal ni en particular la concurrencia de fuerza mayor. Tales exigencias están contenidas en los artículos 32 y siguientes de la LRJSP y han sido precisadas por constante jurisprudencia del Tribunal Supremo y reiterada doctrina de los diferentes Órganos consultivos, correspondiendo al reclamante la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega.

II. 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 razonablemente 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 de éste ha de regirse por 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 médica y las circunstancias en que la misma se desarrolla (Dictámenes números 49/01 y 97/03, entre muchos otros, de este 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 un daño, sino que es preciso acudir al criterio de la "*lex artis ad hoc*" como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta en el caso de que se trate, 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. 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.

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).

III. Dicho esto debe, en primer lugar, dejarse constancia de que las aseveraciones hechas por la interesada no han contado con un informe pericial que las respalde, incumpliendo así con la obligación que recaía sobre ella. Sin embargo, la Administración ha traído al expediente diversos informes que sostienen la inexistencia de mala praxis y, por tanto, de responsabilidad por su parte.

Es el caso del informe de la Inspección Médica que expresamente se pronuncia sobre la corrección de la actuación de los profesionales del SMS, entendiendo que se refiere a los de los dos hospitales públicos implicados, HN y HUVA. De su silencio sobre la actuación de los profesionales de los centros concertados en los que se atendió a la paciente no cabe concluir un criterio adverso a su corrección sino simplemente eso, la falta de pronunciamiento. Habrá que acudir a otras fuentes para estimar lo acertado o no de la prestación dispensada. Esa es el informe de la doctora P (folios número 148 a 156) que en su conclusión final expresamente dice que *“La asistencia prestada a la paciente D^a X por parte del Hospital Mesa del Castillo, en relación a las intervenciones quirúrgicas realizadas en su pie izquierdo en 2014, fue acorde a la Lex Artis”,* y ello porque *“Ni las complicaciones ni las secuelas que reclama pueden atribuirse a un inadecuado diagnóstico, seguimiento o tratamiento en el Hospital Mesa del Castillo. La lesión nerviosa que tuvo lugar en la intervención del 9 de abril de 2014 no era subsidiaria de ningún tratamiento curativo, tan sólo manejo del dolor neuropático. En las intervenciones quirúrgicas posteriores no se actuó sobre esta lesión nerviosa”*.

El riesgo de padecer una lesión en el nervio peritoneo profuso estaba contemplado en el documento de consentimiento informado firmado el 19 de enero de 2014 por la interesada en el HN. Así se comprueba con su lectura. Consta en él *“Lesión de un tronco nervioso, que podría ocasionar trastornos sensitivos y/o motores”*. Como tal lo reconocen los informes periciales obrantes en el expediente. Es el caso del informe del doctor Y (folio número 98) según el cual *“[...] En ella se hace mención de las lesiones padecidas de forma postquirúrgica como riesgos típicos de este tipo de intervenciones. Estas complicaciones están recogidas en el consentimiento informado firmado por la paciente en este hospital”*. Igualmente, en el informe de la Inspección Médica y en el informe de la doctora P que, en su apartado de “Análisis de la práctica médica” (folio 153 reverso), dice: *“La lesión de las ramas del nervio peroneo común en el abordaje dorsal del tobillo y del pie es una complicación conocida y recogida en la bibliografía. En el caso que nos ocupa, D^a X había sido informada de la posibilidad de sufrir esta complicación cuando fue incluida en lista de espera para la intervención quirúrgica y firmó el documento de consentimiento informado”*. Finalmente, también en el informe del doctor R, del HN, se consigna *“Todas las complicaciones sufridas están descritas dentro de los riesgos típicos de una intervención de artrodesis articular”*. De esto se desprende que el daño por el que se reclama no tiene el carácter de antijurídico.

En cuanto al hecho de que la paciente firmase un segundo documento de consentimiento informado en el HMC, no para la práctica de la intervención que finalmente se le practicó sino para *“hallus valgus”*, no anula el prestado con anterioridad en el HN. Para que así pudiera estimarse tendría que haberlo revocado de manera expresa, lo cual no ocurrió.

Por último, ha quedado demostrado en el expediente que los daños por los que reclama la interesada no pueden considerarse derivados de la primera ni segunda intervención a que se sometió sino de la propia evolución degenerativa de su pie. Así lo acredita el informe de la doctora P en su conclusión número 7 según la cual *“En las radiografías, RM y TC se observó artrosis en articulaciones calcáneoecuboidea, tibioastragalina y subastragalina. Estos cambios degenerativos no son consecuencia de mala praxis en las cirugías realizadas en el Hospital Mesa del Castillo, son la evolución normal y esperable años después de una artrodesis astragaloescapoidea. Se había informado de ello en el consentimiento informado (apartado de consecuencias seguras)”*.

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

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución en cuanto es desestimatoria de la reclamación, por no reunir los requisitos legalmente exigibles para declarar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria.

No obstante, V.E. resolverá.

