

Expediente Núm. 129/2006  
Dictamen Núm. 165/2006

**V O C A L E S :**

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*Bastida Freijedo, Francisco*  
*Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*

Secretario General accidental:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 20 de julio de 2006, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V.E. de 12 de mayo de 2006, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por doña ....., por los daños sufridos como consecuencia de la defectuosa asistencia médica recibida en un hospital público.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Mediante escrito, registrado de entrada en el Servicio de Salud del Principado de Asturias el día 30 de mayo de 2005, doña ..... presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial como consecuencia de la defectuosa asistencia médica recibida en el Hospital .....

Expone la interesada en su escrito que, a finales de 1999, fue atendida en el Servicio de Otorrinolaringología del ....., "por otorrea del oído izquierdo desde hace varios años, con hipoacusia progresiva del citada oído y vértigo rotatorio hace seis años, donde se le diagnostica, tras la realización de un TAC, una otitis media crónica colesteatomatosa y otorrea izquierda". Continúa relatando que el día 20 de enero de 2000 se le realiza "una radical mastoidea tipo III de oído izquierdo, cursando un postoperatorio sin incidencias (...). Trascurridas varias semanas de la intervención (...) se le extrae el tapón que tras la intervención se le había introducido en el oído izquierdo, lo que provoca el desplazamiento del injerto que se le había practicado y la pérdida total de audición de ese oído".

Por esta razón, acude "al Servicio de Otorrinolaringología del Hospital ....., en múltiples ocasiones al sufrir continuas otorreas (...), lo que motivó que se le practicasen diversos TAC y cultivos (...), indicándole que las otorreas se producían por los orificios que presentaba en el tímpano a consecuencia de la intervención quirúrgica, motivo que originó que el 11 de febrero de 2003 se le programara para una timpanoplastia y realizar un segundo tiempo funcional, informando a la paciente que la misma no revestía apenas riesgos y que iba a suponer la desaparición de las supuraciones del oído así como la recuperación de la audición perdida".

Refiere, a continuación, que la intervención "no se practica hasta el día 2 de junio de 2004 cuando se le realiza un proceso residual postcirugía por colesteatoma de oído izquierdo (...). En el alta el (...) médico que le realiza la intervención, informa que (...) eliminadas las secuelas de fibrosis no había las condiciones necesarias para realizar una reconstrucción funcional auditiva, por lo que se le repuso el colgajo timpanomeatal".

Añade que "en la intervención quirúrgica a la dicente se le causa una parálisis facial izquierda grado IV/VI, por lo que se le practica el 11 de junio de 2004 una electroneuronografía (...)./ Siendo la impresión diagnóstica la siguiente:/ la exploración neurofisiológica sugiere, en el momento actual, una

neuropatía periférica, con bloqueo de conducción, de nervio facial izquierdo, sin evidencia de actividad de denervación de incidencia significativa en su territorio motor (...), instaurándole tratamiento con corticoides y vitaminas, así como la utilización de pomada y gotas para el ojo izquierdo toda vez que la parálisis le imposibilitaba parpadear”.

Continua relatando que “transcurridos varios días desde la primera exploración neurofisiológica se le practica una segunda con igual resultado que la anterior y así hasta tres más, continuando la parálisis facial hasta el momento actual, pues si bien la deformidad física mejoró no así la sensitiva y funcional, pues padece un constante hormigueo en la zona izquierda de la cara, con elevación del pómulo izquierdo, no puede cerrar totalmente el ojo izquierdo lo que le provoca la utilización continua de gafas de sol (...), así como hipersensibilidad en las paredes de la región paramentoniana izquierda que le impiden la masticación de alimentos. Así como continuos mareos y pérdidas de equilibrio que el Dr. (...) califica como un cuadro de vértigo, para lo cual es tratada mediante fármacos con nulos resultados y que junto con la parálisis facial se preveía que iban a desaparecer en un corto período de tiempo./ Lo cierto es que (...) transcurrido casi un año, la dicente continúa (...) con la parálisis facial y persisten los mareos y pérdidas de equilibrio continuas (...), lo que le imposibilita la realización autónoma de las tareas propias de su vida diaria, precisando la ayuda de una tercera persona para la realización de las tareas domésticas y necesitando siempre compañía en sus desplazamientos, pues los mareos y pérdidas de equilibrio le causan continuas caídas”.

Finalmente, indica que “de todo lo expuesto, se desprende que a consecuencia de la intervención quirúrgica practicada el día 2 de junio de 2004 a la dicente se le han ocasionado las siguientes secuelas: una parálisis del tronco del nervio facial, mareos y pérdida de equilibrio continuos y persistentes, una incapacidad absoluta para la realización de cualquier actividad doméstica y laboral necesitando la asistencia de una tercera persona así como un perjuicio estético bastante importante, toda vez que se localiza en la parálisis total del

lado izquierdo de la cara./ Todo lo antedicho ha supuesto una severa limitación de las actividades desarrolladas por quien suscribe, pasando de llevar una vida social activa y plena (...) a su actual situación totalmente opuesta a la anteriormente descrita, habiendo perdido completamente su autonomía y reducidas sus relaciones sociales lo que provoca su aislamiento y un estado general de decaimiento anímico”.

Tras analizar los requisitos jurídico procesales y materiales necesarios para declarar, en su caso, una eventual responsabilidad de la Administración, solicita indemnización por los daños y perjuicios ocasionados en cuantía de doscientos setenta mil cuatrocientos cincuenta euros (270.450 €).

Como primer Otrosí, propone como medios de prueba: “a) Tener por reproducidos los documentos acompañados a este escrito. b) Que se expida copia certificada íntegra del nº de historia clínica (...) obrante en el Hospital ..... o subsidiariamente, sea puesta de manifiesto íntegramente a la dicente o representante que la misma designe”.

Adjunto a su escrito aporta: a) Informe médico de alta, de 24 de enero de 2000, en el que se señala que se trata de una “paciente que acude a consulta por otorrea del O.I. desde hace varios años con hipoacusia progresiva del mismo oído. Vértigo rotatorio hace 6 años (...)./ Exploración ORL:/ Otitis media crónica colesteatomatosa y otorrea izquierda./ TAC: colesteatoma O.I./ Previo estudio preoperatorio que no contraindica la intervención se realiza con fecha 20/1/00 radical mastoidea tipo III de O.I./ Cursando un postoperatorio sin incidencias es alta hospitalaria, con tratamiento”. b) Informe del cirujano que practicó la intervención, fechado el día 21 de junio de 2004, en el que se indica que “la paciente (...) fue intervenida de un proceso residual postcirugía por colesteatoma de oído medio izdo. el 2-6-04 (...)./ En el postoperatorio la paciente desarrolló una parálisis facial y un cuadro de vértigo. La electroneuronografía realizada mostró una interrupción en la conducción nerviosa posiblemente por axonotmesis, ya que el nervio está íntegro, debiendo repetirla dentro de unos días”. c) Informe de Neurofisiología Clínica de fecha 11

de junio de 2004, cuya impresión diagnóstica refiere “una neuropatía periférica, con bloqueo de conducción, de nervio facial izquierdo, sin evidencia de actividad de denervación de incidencia significativa en su territorio motor./ El corto tiempo de evolución del proceso (9 días) no permite realizar el pronóstico de recuperación funcional (...), por lo que recomendamos control neurofisiológico pasados unos doce días”.

2. Mediante escrito de 8 de junio de 2005, el Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias comunica a la interesada la entrada de su reclamación en el registro del Principado de Asturias el día 23 de mayo de 2005, la incoación del oportuno expediente y el procedimiento y las normas con arreglo a las cuales se tramitará. Mediante escrito de igual fecha y por el mismo Servicio se comunica a la Inspectora de Prestaciones Sanitarias que ha sido designada para elaborar el preceptivo informe técnico de evaluación del expediente.

3. Mediante escrito de 8 de junio de 2005 y registrado de entrada al día siguiente, la Secretaría General del Hospital ..... remite al Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias “copia de la reclamación presentada (...), del `parte de reclamación´ correspondiente y de la historia clínica de dicho paciente”. De esta última destacan los siguientes documentos:

a) Copia del “Consentimiento informado para timpanoplastia”, fechado el día 11 de diciembre de 2003, con expresión del “nombre del médico que le informa”, en que se describe la operación quirúrgica. Entre otras afirmaciones refiere que “la reconstrucción tímpano osicular en un único acto quirúrgico no es posible en todos los casos, debiendo de posponerse para una segunda intervención, o no realizarse si la intensidad de las lesiones encontradas durante la realización de la cirugía lo aconsejasen, siendo este aspecto secundario de la intervención”. En el apartado “riesgos típicos” se señalan como complicaciones secundarias a la timpanoplastia: “infección de la cavidad quirúrgica, alteraciones transitorias

del gusto, vértigo periférico o inestabilidad, parálisis facial periférica, aumento de la hipoacusia, deformidad del pabellón auricular". b) Copia de la solicitud de inclusión en la lista de espera quirúrgica, fechada el día 11 de diciembre de 2003, con la indicación "procedimiento quirúrgico previsto: timpanoplastia". En ella, dentro del apartado "autorización del paciente / familiar responsable", figura el nombre de la reclamante y su firma. c) Consentimiento informado para anestesia general, firmado por la paciente el día 18 de mayo de 2004. d) Informe, de 21 de junio de 2004, del cirujano que practicó la timpanoplastia y que ya aparece incorporado en la reclamación. e) Informe de Neurofisiología Clínica, de 19 de julio de 2004, en el que, dentro del apartado "impresión" (diagnóstica), se señala que "la exploración neurofisiológica sugiere en la actualidad y en relación con el previo de fecha 30/06/04, incremento de los signos de axonotmesis en músculo orbicularis oris, sin cambios significativos en el grado de reinervación y con persistencia de bloqueo de conducción para ramos facial superior e inferior".

4. Con fecha 15 de septiembre de 2005, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación en el que, después de detallar los antecedentes del caso y, bajo el apartado "acreditación de los hechos alegados y descripción del daño" se afirma que "fue intervenida (...) el 02/06/2004, previa firma del consentimiento informado, encontrando el facultativo en el acto quirúrgico un proceso residual postcirugía por colesteatoma de oído medio izquierdo, y una degeneración fibroquística (...)./ Dada la dificultad quirúrgica, se movilizó el estribo (...)./ En el postoperatorio inmediato, la paciente desarrolló una parálisis facial y un cuadro de vértigo, mostrando los estudios mediante electromiografía que el nervio facial estaba íntegro, debiéndose los síntomas a la posible axonotmesis (...)./ Una vez confirmado el diagnóstico (colesteatoma) el único tratamiento válido es la cirugía (...)./ Durante la cirugía existe el riesgo de afectar el nervio facial, pudiendo ser necesarias

posteriores intervenciones para repararlo, que no siempre producen una recuperación del cien por cien de su función (...), pudiendo así mismo recidivar. En este sentido fue informada la paciente, firmando el consentimiento, en prueba de conformidad./ En el caso presente, a pesar de la adecuada elección de la técnica y de su correcta realización, se presentaron efectos indeseables como los ya reseñados, en forma de molestias en el oído, mareos, vértigos y parálisis facial con afectación de los músculos de la cara. Estas complicaciones están tratando de resolverse o paliarse, no descartando la posibilidad de nueva intervención quirúrgica en un futuro a la paciente”.

Finalmente, dentro del apartado “valoración” refiere que “se trata de una paciente de 49 años de edad (...), diagnóstico de recidiva del colesteatoma por lo que se prescribe práctica de timpanoplastia con realización de un segundo tiempo funcional./ Fue intervenida (...) en junio del 2004, encontrándose además de proceso residual postcirugía, una degeneración fibroquística que ocupaba toda la caja timpánica y aprisionaba el nervio facial, y aunque se trató científicamente en función de los hallazgos, la recuperación no fue completa, persistiendo las secuelas reseñadas”.

A la vista de todo ello, concluye señalando que la reclamación de responsabilidad patrimonial “debe ser desestimada ya que la actuación de la Administración sanitaria fue correcta y adaptada a los conocimientos científicos y a la lex artis”.

5. Con fecha 21 de junio de 2005 tiene entrada en el Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias informe, de 14 de junio de 2005, del Jefe del Servicio de ORL. Dicho informe refiere que la reclamante fue intervenida quirúrgicamente de un colesteatoma de oído izquierdo en enero de 2000 y nuevamente, con el fin de “suprimir la otorrea y mejorar la función auditiva”, el día 2 de junio de 2004. Continúa relatando que, si bien “en la cirugía de las otitis crónicas simples es extremadamente infrecuente la parálisis facial, no ocurre lo mismo en la de los colesteatomas o sus secuelas ya que el

colesteatoma destruye muchas veces la cubierta ósea que rodea al nervio facial, haciéndolo vulnerable. Una situación de este tipo ocurrió en el presente caso". Tras el relato de la degeneración fibroquística hallada y que produjo que el nervio facial estuviese rodeado de una masa de tejido hipertrófico que ocupaba la caja timpánica y se adhería a la platina del estribo, señala que "si bien el nervio facial fue identificado, es incuestionable que la maniobra de despegamiento del citado tejido le produjo una lesión denominada axonotmesis, esto es una interrupción funcional sin alteración anatómica del nervio. Igualmente, se produjo una ligera movilización de la platina del estribo, estructura inmediatamente subyacente al nervio facial./ Como consecuencia de las maniobras de despegamiento de la degeneración fibroquística la paciente tuvo una parálisis facial, siendo más cuestionable el mecanismo de desencadenamiento del vértigo".

En relación con las alegaciones formuladas por la reclamante, refiere que "es totalmente falso que en el momento actual persista la parálisis facial, como cualquiera que la examine puede comprobar. A los 4-5 meses de la intervención había recuperado casi totalmente la función facial, presentando como única secuela una discreta asimetría en el lado izdo. del labio, lo que (...) cabría catalogar de un grado III sobre los VI grados que significaría una parálisis total. Igualmente, cierra por completo el ojo con fuerza normal, por lo que no tiene ninguna necesidad objetiva de utilizar gafas de sol. Respecto a la elevación del pómulo no consta que ese supuesto hecho tenga ninguna relación con una parálisis facial, ni tampoco puede tener hormigueos o hipersensibilidad en la cara puesto que el nervio facial es motor y no sensitivo, correspondiendo dichas funciones al nervio trigémino, cuyo trayecto no tiene ninguna relación con el oído./ En relación al vértigo, éste no obedeció a una lesión directa e irreversible del oído interno (...), ya que lo que las pruebas vestibulares han permitido detectar es un vértigo posicional paroxístico. Esta enfermedad se puede producir como consecuencia de cualquier tipo de cirugía sobre el oído, e incluso en operaciones sobre otros órganos (...). Por ello, la sensación de vértigo es



ocasional y no interfiere con una vida casi normal, de hecho la última vez que vino a mi consulta lo hizo sin acompañante. Para remediar esta situación se le realizaron en varias ocasiones unas maniobras posicionales (...), esta paciente tuvo un resultado discreto (...), una prueba adicional de que no tiene una lesión completa e irreversible del oído interno debida a la cirugía es que presenta una audición similar a la preoperatoria, con unos umbrales auditivos por vía aérea entre 55-75 dB y por vía ósea entre 20-50 dB, correspondientes a una hipoacusia transmisiva y no perceptiva como hubiera sido el caso de afectarse el oído interno”.

Por lo anterior, entiende que “las complicaciones que presentó la paciente son algo que puede ocurrir ocasionalmente en el tipo de cirugía al que fue sometida”.

**6.** Con fecha 22 de septiembre de 2005 la instructora designada al efecto emite informe complementario “con el objeto de aportar nueva documentación que tuvo entrada en nuestro servicio (...) y que recoge un nuevo informe (...), ampliando datos en relación con la reclamación formulada (...) y que aporta más fuerza a la desestimación ya contemplada por esta Inspección en el informe técnico de evaluación”.

**7.** Con fecha 23 de octubre de 2005 emite dictamen una asesoría médica privada, a instancia de la compañía de seguros del Principado de Asturias. En el mismo, suscrito por un médico especialista en Otorrinolaringología, en el apartado que denomina “conclusiones”, señala que: “1. El paciente fue diagnosticado de forma correcta y en plazo razonable./ 2. La indicación quirúrgica fue adecuada, contó con el consentimiento informado del paciente que conocía las circunstancias de la intervención. Este consentimiento contenía explícitamente la parálisis facial y la pérdida de audición como riesgos particulares de la intervención./ 3. La intervención fue llevada a cabo tras un estudio preoperatorio adecuado por profesionales competentes y según consta

en protocolo de forma correcta sin incidencias a reseñar./ 4. No existió ninguna complicación con secuela al extraer el tapón./ 5. La indicación de la segunda intervención funcional fue adecuada y la paciente la aceptó conociendo todos los riesgos que comportaba, firmando un consentimiento informado adecuado./ 6. Se trataba de un caso con especiales circunstancias por la cirugía previa del colesteatoma y su cicatrización posterior que lo hacían más difícil de resolver sin que aparecieran complicaciones. La intervención la realizó el médico con mayor experiencia en el Servicio de ORL y de forma adecuada a las normas que se conocen en estos casos./ 7. La aparición de la parálisis facial sin duda es debida al hecho de la intervención, pero esta complicación ocurre en ocasiones en estos procedimientos, como riesgo particular y a pesar de que se realicen correctamente. Ante la aparición de la complicación, la actitud expectante con tratamiento médico está justificada./ 8. La función del nervio facial está muy recuperada./ 9. El cuadro de vértigo posicional posterior es independiente de la intervención realizada./ 10. Los tratamientos instaurados posteriormente son correctos./ 11. A mi juicio toda la asistencia médica a la paciente está ajustada a la *lex artis ad hoc*./ 12. No veo justificado que se deba atender a su reclamación”.

**8.** Mediante oficio fechado el día 16 de diciembre de 2005, notificado a la interesada el día 21, se le comunica la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente, remitiéndole una copia de la relación de documentos obrantes en el mismo.

**9.** Con fecha 23 de diciembre de 2005 se persona la representante de la interesada en las dependencias de la Administración y obtiene una copia de todo el expediente, que en ese momento se compone de ciento treinta (130) folios, según diligencia incorporada al mismo y suscrita por una funcionaria y la representante de la reclamante.

Consta incorporado al expediente escrito firmado por la interesada en el que autoriza a doña ..... a que "me representen ante esa entidad, pudiendo solicitar cuanta información sea precisa en atención a mis intereses", adjuntado al efecto copia del documento nacional de identidad de cada una de ellas.

**10.** El día 30 de diciembre de 2005, sin que conste fecha de registro de entrada, presenta la interesada escrito de alegaciones en el que afirma ratificarse "en todos y cada uno de los hechos y alegaciones contenidas en el escrito de reclamación" y solicita "se acuerde indemnizar a la reclamante en la cantidad de doscientos setenta mil cuatrocientos cincuenta euros (270.450 €) por los daños y perjuicios sufridos". En particular, se reitera en la existencia de "unos daños reales y efectivos consistentes en: parálisis del tronco del nervio facial, que le provoca constante hormigueo en toda la zona izquierda de la cara, con elevación del pómulo izquierdo y desviación de la comisura de los labios, no puede cerrar totalmente el ojo izquierdo lo que provoca la utilización continua de gafas de sol al molestarle los elementos atmosféricos, así como una hipersensibilidad en las paredes de la región paramentoniana izquierda que le impiden la masticación de alimentos, mareos y pérdida de equilibrio continuos y persistentes, una incapacidad absoluta para la realización de cualquier actividad doméstica y laboral necesitando la asistencia de una tercera persona así como un perjuicio estético bastante importante, toda vez que se localiza en la parálisis total del lado izquierdo de la cara".

**11.** Con fecha 27 de abril de 2006 la instructora eleva propuesta de resolución, proponiendo "desestimar la reclamación" interpuesta por la interesada por resultar la actuación de los facultativos ajustada a "la lex artis ad hoc". Señala que "la paciente fue informada de los fines de la intervención y sus circunstancias y firmó un consentimiento informado en donde figuraba de forma explícita la parálisis facial y la pérdida de audición como riesgo particular de la cirugía". Razona que "el daño alegado no puede tildarse de antijurídico",

y refiere que “la aparición de la parálisis facial es consecuencia de la intervención quirúrgica pero se trata de un riesgo típico a pesar de que se realice correctamente; se trata de una complicación que ocurre en ocasiones en este tipo de procedimientos y la actitud que adoptaron los profesionales fue la adecuada”. Añade en relación con la segunda de las secuelas alegadas, mareos y pérdida de equilibrio continuos y persistentes, que, según los informes obrantes en la historia clínica de la paciente, “son independientes de la intervención realizada”.

**12.** En este estado de tramitación, mediante escrito de fecha 12 de mayo de 2006, registrado de entrada el día 17 del mismo mes, V.E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias objeto del expediente ....., de la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios, adjuntando a tal fin el expediente original.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

**PRIMERA.-** El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

**SEGUNDA.-** Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está la interesada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

**TERCERA.-** En cuanto al plazo de presentación de la reclamación, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, 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 determinación del alcance de las secuelas”.

En el caso examinado, se presenta la reclamación el día 30 de mayo de 2005, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 2 de junio de 2004, por lo que es claro que fue presentada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

**CUARTA.-** El procedimiento administrativo que rige en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial). Procedimiento al que, en virtud de la disposición adicional duodécima de la LRJPAC, en redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y de la disposición adicional primera del citado Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, están sujetas las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicas, así como las

demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud y de los centros sanitarios concertados con ellas, por los daños y perjuicios causados por o con ocasión de la asistencia sanitaria.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites legal y reglamentariamente establecidos de incorporación de informe de los servicios afectados, trámite de audiencia y propuesta de resolución.

No obstante, hemos de señalar que no se ha dado cumplimiento estricto a la obligación de comunicar a la interesada, en los términos de lo establecido en el artículo 42.4 de la LRJPAC, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo, puesto que, si bien se comunica a la interesada por el Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias la fecha en que su reclamación ha tenido entrada en el registro del Principado de Asturias, la incoación del oportuno procedimiento y las normas con arreglo a las cuales se tramitará, dicha comunicación no se ajusta a los términos y contenidos previstos en el artículo citado.

Asimismo, se advierte que ha sido rebasado el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. En efecto, presentada la reclamación el día 23 de mayo de 2005, en el momento de la entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 17 de mayo de 2006, el plazo legalmente establecido para resolver expresamente el procedimiento administrativo ha sido ampliamente sobrepasado. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.4, letra b), de la LRJPAC.

**QUINTA.-** El artículo 106.2 de la Constitución establece que “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”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC, ya citada, dispone en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de 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 normal o anormal de los servicios públicos”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de un daño o lesión antijurídica, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

**SEXTA.-** Funda la reclamante su pretensión indemnizatoria en el anormal funcionamiento de la Administración sanitaria, como consecuencia de la defectuosa asistencia médica prestada por el personal especializado del ....., alegando que el día 11 de febrero de 2003 se le programó una timpanoplastia, “informando a la paciente que la misma no revestía apenas riesgos y que iba a

suponer la desaparición de las supuraciones del oído así como la recuperación de la audición perdida”. Añade que practicada la cirugía “el día 2 de junio de 2004 a la dicente se le han ocasionado las siguientes secuelas: una parálisis del tronco del nervio facial, mareos y pérdida de equilibrio continuos y persistentes, una incapacidad absoluta para la realización de cualquier actividad doméstica y laboral necesitando la asistencia de una tercera persona así como un perjuicio estético bastante importante, toda vez que se localiza en la parálisis total del lado izquierdo de la cara./ Todo lo antedicho ha supuesto una severa limitación de las actividades desarrolladas por quien suscribe, pasando de llevar una vida social activa y plena (...) a su actual situación totalmente opuesta a la anteriormente descrita, habiendo perdido completamente su autonomía y reducidas sus relaciones sociales lo que provoca su aislamiento y un estado general de decaimiento anímico”.

A la vista del relato de hechos realizado por la interesada, para analizar si concurren los requisitos legalmente exigibles para la declaración de responsabilidad de la Administración debemos identificar, en primer término, los daños por los que se formula la pretensión indemnizatoria. Una vez fijados éstos, podremos examinar si guardan una relación de causalidad jurídicamente relevante con la actividad denunciada de la Administración sanitaria.

En relación con la determinación de los daños, el primero que se alega es el no haber recibido la reclamante una información veraz sobre los riesgos y complicaciones inherentes a la intervención quirúrgica (timpanoplastia) que se le practicó el día 2 de junio de 2004. Sin embargo, obra incorporada al expediente copia del impreso de consentimiento prestado el día 11 de diciembre de 2003 para la “timpanoplastia”. En él se describe con detalle en qué consiste la operación quirúrgica (“la reconstrucción tímpano osicular en un acto quirúrgico no es posible en todos los casos, debiendo de posponerse para una segunda intervención, o no realizarse si la intensidad de las lesiones encontradas durante la realización de la cirugía lo aconsejasen, siendo este aspecto secundario de la intervención”), así como los riesgos típicos de la



misma y, más en concreto, las complicaciones secundarias a la timpanoplastia: "Infección de la cavidad quirúrgica. Alteraciones transitorias del gusto. Vértigo periférico o inestabilidad. Parálisis facial periférica. Aumento de la hipoacusia. Deformidad del pabellón auricular". Consta que el consentimiento fue firmado por la interesada, por lo que no puede aceptarse, como pretende en su escrito de alegaciones, que la información recibida sobre la intervención quirúrgica practicada fue que no "revestía apenas riesgos y que iba a suponer la desaparición de las supuraciones del oído así como la recuperación de la audición perdida". No hay duda de que, mediante la firma del consentimiento, manifestó la interesada tener un conocimiento cierto y comprensible de que la intervención a la que iba a someterse presentaba los riesgos y dificultades expresamente descritos en el mismo, aceptando asumirlos y soportarlos.

Partiendo de dicha consideración, debemos a continuación analizar las secuelas padecidas con posterioridad a la intervención quirúrgica practicada. Atendiendo a las enumeradas en su escrito de reclamación, entendemos que pueden concretarse en dos tipos de daño: físico (parálisis del tronco del nervio facial, mareos y pérdida de equilibrio continuos y persistentes, perjuicio estético, incapacidad absoluta para la realización de cualquier actividad doméstica y laboral, necesitando la asistencia de una tercera persona, y estado general de decaimiento anímico) y moral (reducción de sus relaciones sociales y paso de una vida social activa y plena al aislamiento).

En relación con el daño físico alegado, valorada de forma conjunta toda la documentación obrante en el expediente, entendemos que no hay duda de que tras la cirugía, en el postoperatorio inmediato, la paciente desarrolló unas secuelas consistentes en parálisis facial y cuadro de vértigo (así lo recoge expresamente el informe del Jefe del Servicio de ORL, fechado el día 21 de junio de 2004, y lo corroboran tanto el informe técnico de evaluación como el informe de la asesoría médica .....). Sin embargo, a la vista de los Informes de Neurofisiología Clínica, de 30 de junio de 2004 y de 19 de julio del mismo año, no es menos cierto que, producida la parálisis facial como consecuencia de las

maniobras de despegamiento de la degeneración fibroquística, tras la cirugía la paciente evolucionó favorablemente, apreciándose una clara mejoría, habida cuenta de la recuperación de la función del nervio facial. Recuperación que determina, finalmente, que el día 14 de junio de 2005, fecha en que se elabora el informe por el Jefe del Servicio de ORL, no pueda ya aceptarse que “persista parálisis facial (...), presentando como única secuela una discreta asimetría en el lado izdo. del labio, lo que (...) cabría catalogar de un grado III sobre los VI grados que significaría una parálisis total”. Se trata, pues, de una secuela descrita en los riesgos típicos que figura en la hoja firmada del consentimiento informado y que, además, queda acreditada en la historia clínica y demás documentación obrante en el expediente que ha ido progresivamente remitiendo, sin que la interesada aporte prueba alguna de seguir padeciendo “parálisis total del lado izquierdo de la cara”.

Lo mismo cabe afirmar respecto del cuadro de vértigo. El informe del Jefe del Servicio de ORL pone de manifiesto la favorable evolución en el desarrollo de la enfermedad, resultando que en la fecha de su emisión “la sensación de vértigo es ocasional y no interfiere en una vida casi normal” y, añade, que “de hecho la última vez que vino a mi consulta lo hizo sin acompañante”. La interesada no aporta prueba alguna que contradiga el informe y, además, esta complicación también aparece especificada en el escrito del consentimiento informado como una posible complicación secundaria a la timpanoplastia.

Por lo que respecta al daño moral (el aislamiento y dolor que le produce el no poder llevar una vida social activa como consecuencia de la intervención quirúrgica practicada), está fundado en unos daños que no son los que están acreditados en el expediente y, en todo caso, no aporta la reclamante prueba alguna de ellos que permita su valoración. Por tanto, sus afirmaciones no pueden sino considerarse meras alegaciones de parte, carentes de valor probatorio.

Atendiendo a lo expuesto, este Consejo Consultivo considera que

únicamente existe certeza de la realidad de las secuelas consistentes en “una discreta asimetría en el lado izdo. del labio” y en una “sensación de vértigo ocasional” de la interesada. Sin embargo, no cabe calificar a éstas de daño antijurídico.

En efecto, delimitado así el daño, no puede éste calificarse de antijurídico, pues no ha quedado acreditado ni durante la instrucción del procedimiento, ni en la historia clínica de la paciente, ni en los informes médicos obrantes en el expediente, que la actuación de los facultativos hubiese sido contraria a la “*lex artis ad hoc*”. Debemos recordar que la actividad asistencial sanitaria impone una obligación de medios y no de resultados y, descartada la mala praxis médica, no se halla nexo causal entre el daño apreciado y la actuación de la Administración, por lo que no puede atribuírsele a ésta responsabilidad por no obtener la paciente el resultado deseado. Además, descritos los riesgos sufridos en la hoja de consentimiento informado, rubricado por la interesada, como “riesgos típicos” de la intervención quirúrgica que se le practicó, cabe concluir que está la reclamante obligada a soportar el daño.

Finalmente, alega la perjudicada un daño moral, dado el aislamiento y dolor que le produce no poder llevar una vida social activa, como consecuencia de la intervención quirúrgica practicada. Como ya hemos señalado en ocasiones anteriores (Dictámenes 2/2005, 97/2006 y 111/2006), “el daño moral carece de parámetros o módulos objetivos de verificación, pero ello no destruye el principio de que quien alega debe probar. En lo tocante al daño moral la carga de la prueba es liviana, pero existe. El daño moral tiene un carácter abstracto, espiritual y subjetivo, pero su existencia debe conectarse con hechos probados, y su valoración jurídica y económica, determinarse con arreglo a algún criterio objetivo”. Teniendo en cuenta que, de acuerdo con los principios jurídicos “*necessitas probandi incumbit ei qui agit*” y “*onus probandi incumbit actori*”, pesa sobre la interesada la carga de la prueba, en el caso que se examina ésta no ha aportado, ni siquiera propuesto, la práctica de prueba alguna en apoyo

de su pretensión, por lo que entendemos que sus afirmaciones no pueden sino considerarse meras alegaciones de parte, carentes de valor probatorio.

En suma, consideramos que no concurre en el presente caso daño alguno susceptible de ser indemnizado, al no existir nexo causal jurídicamente relevante entre el daño acreditado y la actuación médica por la que se reclama.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por doña .....

V.E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL ACCIDENTAL,

V.º B.º  
EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.