

Expediente Núm. 301/2006
Dictamen Núm. 69/2007

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
Fernández García, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 21 de junio de 2007, con asistencia de los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V.E. de 17 de noviembre de 2006, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por don, en nombre y representación de don, por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de lo que califica de inadecuada asistencia sanitaria recibida en un centro hospitalario público.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 24 de febrero de 2006, don, en nombre y representación de don, presenta en el registro de la Oficina de Empleo de Valladolid (IV) San Pablo de la Junta de Castilla y León una reclamación de responsabilidad patrimonial, dirigida al Servicio de Salud del Principado de Asturias, por los

daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la asistencia médica recibida en el Hospital

Inicia su escrito relatando que su representado, "a principios del año 2005 (...), fue diagnosticado de hernia de disco (...). En las pruebas realizadas el 14 de marzo de 2005, el informe del Servicio de Neurofisiología Clínica del (Hospital) reflejaba importantes cambios osteoartrósicos entre L3 a S1, siendo muy acentuados entre L4-L5 y L5-S1, donde hay pérdida de altura del disco intervertebral a dicho nivel./ Con fecha 18 de marzo de 2005, se le realizó una RNM de columna dorsolumbar en el Servicio de Radiodiagnóstico en la Clínica, en dicha prueba se observaba que entre L3-L4 existía una hernia de moderado tamaño paramedial izquierda con migración inferior, obliterando el receso vertebral con compresión de la raíz L4 izquierda (...) en su descenso por el receso. Cambios posquirúrgicos L5-S1 sin signos de recidiva herniaria, con protusión posterior central del disco, que no comprime las estructuras neurológicas y sin fibrosis significativa./ El día 27 de abril le fue realizada una hemilamectomía L3-L4 con hallazgo de un espacio discal intervertebral vacío y fragmentos discales extraídos en el canal raquídeo, que se coagularon y resecaron. En el informe de fecha 29/04/05 se indica: liberación foraminal y de la raíz, sin compromisos aparentes".

Continúa relatando que "a la luz de la descripción que hace el facultativo que realizó la intervención, no vio hernia de disco y por eso no la eliminó, dejando al paciente con la misma alteración que padecía antes de ser sometido a la misma".

Añade que "después de esta intervención (...) sufría hipoestesia en la cara del muslo, en una franja ancha desde la ingle a la rodilla./ Como el dolor persistía, con fecha 11 de mayo de 2005, ante la premura de la situación (...), acudió a una clínica privada, la Clínica, para realizarse una RNM de columna lumbar./ Con la resonancia realizada en la Clínica privada acudió de nuevo a los servicios asistenciales públicos, pues dicha prueba describía la situación real: cambios posquirúrgicos recientes con parcial laminectomía a nivel L3, observando tejido inflamatorio posquirúrgico paravertebral y en el receso vertebral izado. Y señala: persiste la hernia descrita, en el estudio previo

a nivel L3-L4 paramedial izquierda con migración inferior, con compresión de la cara anterior izquierda del sacotecal, deformándolo en la zona de salida de la raíz L4 izquierda, la cual está comprimida (...). En el informe de Radiodiagnóstico se indicaba que la hernia seguía donde estaba, con el pinzamiento correspondiente en la pierna izquierda del paciente, no detectándose ningún fragmento migrado y la conclusión fue que la intervención se había llevado a cabo dos centímetros por encima de donde estaba la hernia”.

Refiere a continuación que “el día 25 de mayo se sometió al paciente a una segunda intervención, se procedió a ampliar la laminectomía L3-L4 en dirección caudal con resección de una compresión radicular muy importante y liberación de la raíz./ En el posoperatorio el paciente sufrió de nuevo intensos dolores y contracturas, que precisó medicación intensiva y analgésicos a dosis elevadas. Dicho posoperatorio fue mucho más duro para el paciente, quien se vio afectado no sólo físicamente sino moralmente pues era la segunda vez que se sometía a una intervención con el mismo fin y no notaba mejoría alguna, al contrario cada vez su situación era peor./ A pesar de ello, el facultativo le indicó que todo lo que sentía era el resultado de una intervención muy laboriosa, pero que todo había salido muy bien y que el nervio ya estaba liberado, que ahora todo era cuestión de tiempo y de rehabilitación”.

Prosigue relatando que “el 2 de junio de 2005, le fue realizada otra RNM de columna lumbar por el Servicio de Radiodiagnóstico del (Hospital). En el plano sagital se observaba degeneración discal grado II con hernia intraesponjosa en L4-L5 y L3-L4. En el plano sagital y en el plano transversal se observa desgarrado radial del anillo fibroso, con presencia de restos de herniación discal de localización posterolateral izquierda, con migración descendente y afectación de receso lateral izquierdo en L3-L4./ En esta RNM el facultativo confirmó la presencia de restos de herniación discal. En su informe de fecha 3 de junio de 2005, el Dr. (...) del Servicio de Neurocirugía del (Hospital) indicaba que el paciente había sido intervenido de hernia discal L3-L4 con hallazgo de disco vacío y un fragmento discal emigrado. Señalaba además que en el posoperatorio inmediato se encontraba asintomático pero posteriormente el paciente presentaba dolor intenso similar al preoperatorio en forma de dolor

crural izqdo., por lo que le fue realizada una nueva RNM, que mostró la correcta localización del espacio intervenido y la presencia de un gran fragmento emigrado caudalmente, fragmento que justificaba la molestia”.

Tras lo expuesto, refiere que “ante la justificada falta de confianza en los servicios asistenciales del SESPA, que en lugar de paliar la patología le dañaban más, acudió a la medicina privada en busca de una solución a sus padecimientos./ Puesto que la sintomatología no cedía, al contrario, cada vez era más intensa e insoportable (...), acudió a la Clínica donde le confirmaron que tendría que ser intervenido de nuevo, pues tanto la hernia como el pinzamiento seguían donde estaban./ El 13 de junio de 2006 (*sic*), en la Clínica le fue realizada una EMG que presentaba hallazgos compatibles con radiculopatía L5 izq. Además también reflejaba signos de reinervación de bajo grado en miotoma dependiente de L4 izq.”

Añade que, “durante los controles radiológicos realizados en la intervención, al realizar el marcaje con Rx del nivel L3-L4 izq., se observó la existencia de una imagen paravertebral izq a la altura de la transversa de L3, que podría corresponder a un cuerpo extraño de antiguas cirugías./ En posición decúbito lateral derecho, se extrajo el fragmento discal migrado caudalmente. A continuación se intentó extraer el cuerpo extraño, sin éxito debido a la posición quirúrgica del paciente./ Se envió a anatomía patológica el fragmento discal migrado para ser analizado y éste arrojó el siguiente resultado: disco intervertebral: cartílago fibrohialino con alteraciones degenerativas de carácter inespecífico, compatibles con hernia de disco./ El día 29 de junio de 2005 se procedió a un completo estudio radiológico apreciándose un posible cuerpo extraño en musculatura paravertebral izq. muy lateralizado a la altura L3./ Al día siguiente el paciente volvió a ser intervenido, en posición decúbito prono, se reabrieron los planos musculares hasta la localización y extracción de un cuerpo textil para hemostasia”.

Tras el relato de los hechos, refiere que “toda esta situación ha creado en la salud de nuestro representado graves trastornos, no solamente físicos sino también emocionales. (...) se ha visto obligado a someterse a cuatro operaciones quirúrgicas en un periodo de dos meses, lo que no sólo le ha

supuesto daños físicos sino también emocionales”.

A continuación detalla las secuelas que dice sufrir el paciente: “dolor en metamera correspondiente a la raíz L4 con la elevación de ambas piernas en la posición decúbiteo supino./ Hipoestesia en cara interna de muslo izquierdo. Discreta hipotrofia de muslo izquierdo./ Hiperestesia de muslo izquierdo./ Hiperestesia talón izquierdo. Arreflexia miotática”.

Con base en lo expuesto, entiende que “aplicada la fórmula de las incapacidades concurrentes resulta un total de 48 puntos de secuelas./ A ello hay que añadir que (...) ha estado durante 106 días en situación de incapacidad temporal debido a los continuos tratamientos e intervenciones a las que se le ha sometido con el fin de paliar los padecimientos que le ha causado el actuar deficiente de los servicios públicos”, así como las repercusiones anímicas y laborales, que detalla.

Por ello solicita ser indemnizado en la cantidad total de ciento cincuenta mil euros (150.000 €), más los intereses legales oportunos desde la fecha de presentación de la solicitud, “toda vez que (...) la intervención quirúrgica y el tratamiento prestado en los centros privados han sido de carácter totalmente necesario y vital para tratar el cuadro del enfermo, en vista del fracaso reiterado de los servicios públicos./ Es indudable que la situación del enfermo sólo mejoró desde la intervención de 13 de junio de 2005 en la Clínica, sin que conste que por parte del servicio público se prescribiera un tratamiento efectivo para su padecimiento”. Desglosa la cuantía solicitada en los siguientes conceptos: “Los gastos médicos abonados (...) en las instituciones privadas”, que ascienden a catorce mil ciento sesenta y siete euros con veintiséis céntimos (14.167,26 €). (“Las facturas correspondientes se aportarán en el posterior trámite (de) alegaciones y proposición de prueba”). Y una “indemnización” de ciento treinta y cinco mil ochocientos treinta y dos euros con setenta y cuatro céntimos (135.832,74 €) por “daños físicos y morales causados (...) a consecuencia de la falta de diligencia de los facultativos que tuvieron parte en las primeras intervenciones, y que se vio obligado a acudir a la sanidad privada, en busca de una solución a su patología, solicitándose además el coste total de por vida de los tratamientos y asistencias médicas completos (...), incluso en

instituciones privadas especialistas en dichos tratamientos, así como las que se originen como consecuencia de esa situación, ocurrido todo ello en el ámbito de la prestación de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social.

Adjunto a su escrito, aporta la siguiente documentación: 1) copia del poder para pleitos otorgado por el reclamante a favor de don; 2) certificado de fecha 24 de enero de 2006, emitido por el administrador de la empresa donde el interesado presta su actividad laboral, en el que refiere que “durante el periodo comprendido entre los días 27 de abril de 2005 y 10 de agosto de 2005 (106 días) (...) no ha asistido al trabajo por incapacidad temporal por contingencias comunes”, y 3) copia de la historia clínica del paciente. De ella destacan, entre otros los siguientes documentos: a) informe de Anatomía Patológica de la Clínica, datado el día 28 de junio de 2005. Como diagnóstico, refiere “disco intervertebral: cartílago fibrohialino con alteraciones degenerativas de carácter inespecífico compatibles con hernia de disco; b) informe de alta del Servicio de Neurocirugía del Hospital, de fecha 3 de junio de 2005, en el que se señala que se trata de un “paciente conocido del Servicio, donde fue intervenido de hernia discal L5-S1 hace varios años (...). De común acuerdo con el paciente se da de alta a su domicilio para práctica de rehabilitación ambulatoria y tratamiento medicamentoso, debiendo continuar con los controles médicos frecuentes (...). Acudirá a revisión a consultas externas de Neurocirugía el próximo día 16 de junio durante la mañana, para programar el tratamiento de rehabilitación o antes si ocurre alguna incidencia durante este periodo”, y c) informe del Servicio de Radiodiagnóstico del Hospital, de fecha 2 de junio de 2005, en el que se indica que “en el plano sagital se observa degeneración discal grado II con hernia intraesponjosa en L4-L5; en L3-L4 también se observa degeneración discal grado II./ En el plano sagital y en el plano transversal se observa desgarrado radial del anillo fibroso, con presencia de restos de herniación discal de localización posterolateral izda., con migración descendente y afectación de receso lateral izdo. en L3-L4”.

2. Mediante escrito de 15 de marzo de 2006, sin que conste la fecha de su notificación al representante del interesado, el Jefe del Servicio de Inspección

Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias le comunica que su reclamación ha tenido entrada en el registro del Principado de Asturias y las normas del procedimiento con arreglo al cual se tramitará en dicho Servicio.

3. Mediante escrito de igual fecha, el Secretario General del Hospital remite a la 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 la historia clínica de la paciente destacan, entre otros, los siguientes documentos: 1) hoja de observaciones de enfermería, en cuya anotación correspondiente al día 26 de abril de 2004 refiere haber "hecho protocolo de valoración de enfermería, puesta pulsera identificativa, dado hoja (de información"; 2) hojas de consentimiento informado para anestesia general debidamente firmadas por el interesado, los días 26 de abril de 2005 y 24 de mayo de 2005, y 3) impreso de consentimiento informado para cirugía de la hernia de disco lumbar, sin datar y sin que conste la rúbrica del interesado.

4. Mediante escrito de 6 de abril de 2006, el Secretario General del Hospital remite a la Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias una relación de los profesionales intervinientes en el asunto de referencia, copia de la póliza del seguro de responsabilidad civil e informe de fecha 22 de marzo de 2005, elaborado por el Jefe del Servicio de Neurocirugía que atendió al paciente.

Dicho informe señala que se trata de un "paciente ya conocido en este Servicio de Neurocirugía donde fue intervenido de una hernia discal localizada en L5-S1 el día 23-agosto-00, con buen curso posoperatorio y estado posterior de recuperación completo./ Acude a revisión en abril de 05, por presentar síndrome doloroso lumbocrural izquierdo agudo, de gran intensidad. Exploración neurológica con arreflexia patelar y discreta disminución de la fuerza en cuádriceps izquierdo. También afectación sensitiva de cara anterior de la rodilla, muslo y espina tibial (afectación de raíz L4)./ Con fecha 18-marzo-05 se realizó RM lumbar con el diagnóstico de hernia discal a L3-4, con migración inferior izquierda en conducto raquídeo. A nivel del espacio operado

(L5-S1), no se apreció recidiva herniaria”.

Continúa relatando que “fue intervenido de este proceso con fecha 27-abril-05, bajo anestesia general. Los hallazgos de esta intervención no fueron totalmente satisfactorios para el cirujano que la practicaba, ya que esperaba encontrar un gran fragmento discal migrado, que no fue visualizado durante la misma. Este problema fue expuesto al paciente que se fue de alta a su domicilio con mejoría clínica evidente, pero con parestesias y dolor radicular en determinadas posiciones./ En estas circunstancias se practicó nueva RM lumbar que confirmó la presencia de dicho fragmento migrado caudalmente, así como la localización correcta del espacio discal intervenido (L3-4)./ Se propuso revisión quirúrgica, que fue aceptada por el paciente y realizada el 25-mayo-05. En dicha intervención se amplió la laminectomía en dirección caudal resecano una compresión radicular muy importante, y liberando la raíz de tejido cicatricial que deformaba la misma./ En el curso posoperatorio presentó crisis de intenso dolor crural izquierdo, con gran contractura paraespinal en tronco, que mejoraron con analgésicos y corticoides, permaneciendo levantado y deambulando, con escoliosis compensadora./ Con fecha 1-junio-05 se practica nueva RM lumbar en cuyo informe se menciona degeneración discal grado II en el espacio intervenido, L3-L4, con desgarró radial del anillo fibroso y presencia de restos de hernia discal en posición posterolateral izquierda, con migración descendente y afectación del receso lateral izquierdo en L3-L4. Es importante reseñar que esta RM lumbar, practicada tras la última intervención, no se menciona en el informe la presencia de cuerpo extraño alguno que hubiera sido fácilmente visible, al tener componente metálico”.

Añade que “como se menciona en el informe médico de alta se citó al paciente en consultas externas para el día 16 de junio, para programar tratamiento rehabilitador. También se le indica que acuda antes si ocurriese alguna incidencia durante este periodo./ Tras el alta el paciente no volvió al Servicio habiendo perdido todo contacto con él”.

Respecto de la reclamación presentada, refiere que “en el estudio electromiográfico practicado con fecha 13 de junio de 2005 en la Clínica (durante el posoperatorio de la segunda intervención) se menciona

radiculopatía L5 y signos de reinervación en miotoma dependiente de L4 izquierdo (operado) (...). Las molestias que refiere actualmente son las mismas que tenía cuando fue dado de alta en este Servicio, es decir dolor en metámera L4, hipoestesia en la cara interna del muslo izquierdo, discreta hipotrofia del muslo e hiperestesia, o sea justamente los síntomas que aquejaba antes de la segunda intervención. Además ahora añade otros síntomas no directamente relacionados”.

5. Con fecha 27 de abril de 2006, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación en el que, después de recoger los antecedentes del caso, analiza los medios de diagnóstico de este tipo de lesiones, así como la actuación de la Administración sanitaria, refiriendo que el paciente “ya había sido sometido a este tipo de cirugía cinco años atrás, dato que nos habla de afección degenerativa del disco con pérdida de resistencia del mismo, y por tanto incompetencia para albergar el núcleo, lo que facilita la protusión discal, el desplazamiento e incluso la rotura, con aparición de síntomas derivados de la compresión de raíces nerviosas./ Fue intervenido (tras estudios específicos y práctica de método diagnóstico de elección, como la RNM). En el acto quirúrgico, hubo los siguientes hallazgos:/ un espacio discal intervertebral vacío y fragmentos discales distribuidos por el canal raquídeo que se resecaron, liberando el agujero y la raíz, dejándolos sin compromiso./ Ante una evolución negativa, presumiblemente por compresión radicular severa, se le sometió a nuevo tratamiento quirúrgico que consistió en ampliación de la laminectomía al objeto de liberar las raíces./ Encontramos que en la prestación de este proceso asistencial (...) se le diagnosticó mediante pruebas científicas ajustadas a su patología y se le aplicó un tratamiento acorde a los criterios de la lex artis”.

Analizada la distinta documentación obrante en el expediente, concluye señalando que “la actuación de los profesionales que intervinieron en la asistencia prestada al reclamante ha sido correcta y ajustada a la lex artis, al emplear los medios diagnósticos y terapéuticos que la patología y las circunstancias del caso demandaban (...). Las secuelas, no obligatoriamente

han de imputarse a la sanidad pública, y sí a la patología degenerativa sufrida por el reclamante (...). Utilización de la medicina privada por propia iniciativa, que al parecer tampoco resolvió la sintomatología, y hubo de someter al paciente a nuevo acto quirúrgico al dejar una gasa olvidada en el campo operatorio”.

Con base en lo razonado, propone finalmente desestimar la reclamación interpuesta.

6. Con fecha 16 de mayo de 2006, se remite copia de lo actuado a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias y a la correeduría de seguros.

7. El día 26 de junio de 2006, se emite informe por una asesoría privada, suscrito colegiadamente por dos especialistas en Neurocirugía, constanding en la propuesta de resolución que ha sido realizado a instancias de la compañía aseguradora. En el mismo, después de relatar los antecedentes del caso, que en nada difieren de los recogidos en el informe técnico de evaluación, realizan diversas consideraciones sobre aspectos técnicos concurrentes en el caso. En particular, señala que “se trata de un paciente intervenido en dos ocasiones por hernia discal lumbar emigrada, dado que no pudo extirparse el fragmento emigrado en la primera intervención. A pesar de estas dos intervenciones el paciente mantenía una lumbociática izquierda y decidió acudir voluntariamente a un centro privado donde se le propuso reintervención que fue realizada extirpándose algún fragmento discal emigrado, e identificándose mediante Rx un cuerpo extraño paravertebral que no había sido observado en el estudio de RM del 01-06-05 (realizado tras la segunda intervención), este cuerpo extraño fue retirado en una cuarta intervención quirúrgica en dicho centro privado”.

Añade que “tras la evaluación de (...) los informes aportados consideramos que todas las actuaciones médicas, tanto diagnósticas como terapéuticas llevadas a cabo por el Servicio de Neurocirugía del (Hospital) han sido totalmente correctas y acordes a la lex artis, sin ningún indicio de mala praxis o actuación negligente. El paciente fue intervenido de una hernia

discal emigrada, es decir, con un fragmento desplazado, lejano con respecto al espacio discal original. Este tipo de hernias presenta una dificultad mayor para lograr una extirpación completa de las mismas, que en ocasiones no es necesaria si se consigue una liberación correcta de la raíz afectada, tal y como se consideró en la primera intervención quirúrgica. En ninguna intervención quirúrgica de hernia discal lumbar existen garantías de que pueda realizarse una extirpación completa de todos los fragmentos discales herniados, la obligación del cirujano, si el resultado clínico es fallido tras una intervención y no hay mejoría, es el repetir los estudios diagnósticos para identificar posibles restos discales no extirpados, y si es necesario proceder a una segunda intervención. Esto fue lo que se hizo en el Servicio de Neurocirugía del (Hospital), y se reintervino al paciente lográndose una adecuada extirpación del fragmento emigrado. No dio tiempo a valorar una recuperación clínica del paciente en las revisiones de consulta, aunque el estudio electromiográfico ya mostraba una mejoría de conducción de la raíz, pues el paciente decidió voluntariamente interrumpir su relación con el Servicio de Neurocirugía y sin consultar con sus cirujanos responsables, acudió a un centro privado. La reintervención practicada en dicho centro no ha conseguido una mejoría significativa de los síntomas del paciente, tal y como se expone en su informe de reclamación. El hecho de que existiera un cuerpo extraño estéril a nivel paravertebral muscular, no tiene ninguna influencia en los síntomas que manifiesta el paciente, y que son en exclusiva debidos al daño radicular producido por la hernia emigrada. En conclusión por todo lo anterior no consideramos justificada la reclamación”.

De todo ello concluyen que “las actuaciones médicas y terapéuticas practicadas en el Servicio de Neurocirugía del (Hospital) se realizaron de forma correcta y de acuerdo a la lex artis”.

8. Mediante escrito de 7 de septiembre de 2006, notificado al representante del interesado el día 18 del mismo mes, se le comunica la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente por un plazo de quince días, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el mismo.

El día 18 de septiembre de 2006, se persona el interesado en las dependencias de la Administración y obtiene una copia de todo el expediente que, en ese momento, se compone de doscientos ocho (208) folios, según diligencia incorporada al mismo. Adjunta copia de su documento nacional de identidad.

9. Mediante escrito presentado en el registro de la Oficina de Empleo de Valladolid (IV) San Pablo de la Junta de Castilla y León el día 4 de octubre de 2006, se formulan alegaciones por el reclamante.

En las mismas, comienza por ratificarse en el contenido de su escrito de reclamación inicial para señalar, a continuación, no estar “de acuerdo con el Informe realizado por la Inspección de Servicios Sanitarios de la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios de Asturias (...), ni por la asesoría médica” privada. En relación con ellos realiza las siguientes consideraciones: “el informe de Inspección resulta totalmente contradictorio a la luz de la historia clínica (del) paciente. (...) es destacable el hecho de que lo que el inspector identifica como acreditación de hechos alegados se refiera única y exclusivamente a lo manifestado por el (...) facultativo del servicio público en su informe realizado a posteriori y con el único fin de justificar su responsabilidad. (...) para valorar la actuación médica hay que considerar todos los documentos obrantes en la historia clínica sin embargo, en ningún momento la Inspección hace referencia al hecho de que el paciente se sometió por dos veces a intervención quirúrgica para una resección de hernia y que por dos veces la RNM mostró que dicha hernia no fue resecada, a pesar de que los facultativos del servicio sanitario público refieren en sus informes que se había solucionado el problema./ Y no sólo eso, sino que además encontramos en el punto cuatro de las conclusiones vertidas por el médico inspector la afirmación insostenible de que la intervención de los profesionales fue correcta y ajustada a la *lex artis*, al emplear los medios diagnósticos y terapéuticos que la patología y las circunstancias demandaban”.

Con base en lo expuesto, refiere no entender “cómo es posible que el médico inspector llegue a esa conclusión cuando (...) es imposible conocer la

técnica que se utilizó al no mencionarse la misma en la documentación clínica aportada por el Servicio de Salud. Lo único que se puede afirmar es lo que indicábamos en nuestro escrito de reclamación: el resultado desastroso de la misma”.

Por otro lado, añade que “el informe de la Inspección apoya nuestra postura al admitir como no podía ser de otra manera que la hernia L3-L4 que sufría (...) persistía a pesar de la intervención que le fue realizada./ Es injustificable que la Inspección Médica pase por alto el hecho de que las pruebas de resonancia magnética reflejen que la hernia no hubiera desaparecido./ Por lo tanto queda objetivado, que tal y como señalábamos en nuestro escrito de reclamación, lo cierto es que la hernia persistía, y así lo manifestaban los resultados de la resonancia magnética./ Sin embargo, el informe del (...) facultativo del servicio público de salud que intervino al paciente faltaba a la verdad cuando indicaba que el día 27 de abril había realizado (...) una hemilaminectomía L3-L4 con hallazgo de un espacio discal vertebral vacío y fragmentos discales extraídos en el canal raquídeo, que se coagularon y resecaron. Es más literalmente en su informe señala: liberación foraminal y de la raíz, sin compromisos aparentes”.

Entiende, pues, que “de esta manera queda claramente demostrado que a pesar de someter al paciente a una intervención con el fin de eliminar una hernia esto no se había conseguido. No fue hasta que el paciente acudió a la medicina privada, que vio solucionada de alguna manera su patología. Y esta realidad en modo alguno puede pasarse por alto”.

Asimismo, considera que “tampoco puede pasarse por alto el hecho de que no existió consentimiento informado válido. A pesar de que el informe de Inspección reconoce que no existió un consentimiento informado válido, minoriza esta grave vulneración de la lex artis, al señalarlo de pasada, con el fin de que éste pase desapercibido. Se limita a enumerarlo, sin hacer más referencia a un tema sumamente importante como es el consentimiento informado al paciente./ Olvida la inspectora que se trata de un derecho que debe inspirar y justificar cualquier tratamiento médico./ Esta parte quiere dejar constancia de que la intervención realizada al paciente se realizó sin

consentimiento, y sin ofrecerle información alguna de la misma, ni de las distintas opciones o alternativas existentes ni de los riesgos implicados./ Es evidente que se trató de una actuación programada; sin embargo se pasó por alto el deber esencial de información previa al sometimiento a cualquier intervención quirúrgica de forma clara y comprensible para el enfermo, con la advertencia de los riesgos y señalando los posibles tratamientos alternativos y, en todo caso, solicitando el preceptivo consentimiento previo a la intervención./ El paciente nunca firmó el consentimiento lo que muestra que en modo alguno existió información sobre la intervención que se le iba a realizar”.

En cuanto al informe aportado por la entidad aseguradora de la Administración, considera “destacable el hecho de que se reconozca que `la obligación del cirujano, si el resultado clínico es fallido tras una intervención y no hay mejoría, es repetir los estudios diagnósticos para identificar los posibles restos discuales no extirpados y si es necesario, proceder a una segunda intervención´./ A pesar de esta consideración, el informe pasa por alto el hecho de que el facultativo del servicio sanitario público en modo alguno hizo esto. Al contrario, dio el alta al paciente sin mejoría y aun sabiendo que la hernia no se había resuelto. Así a la luz del propio informe aportado por la entidad aseguradora, pone de manifiesto la falta de diligencia en la asistencia prestada (...). El hecho de que más tarde señalen que las actuaciones médicas y terapéuticas practicadas en el Servicio de Neurocirugía del (Hospital) se realizaron de forma correcta y de acuerdo con la lex artis es a todas luces insostenible”.

Finaliza su escrito solicitando nuevamente ser indemnizado en la cantidad de ciento cincuenta mil euros (150.000 €), más los intereses legales oportunos “por no haber proporcionado al paciente los cuidados médicos necesarios, ni utilizar los recursos existentes en el sistema público sanitario, tal como les era exigible”.

10. Mediante oficios, fechados el 16 de octubre de 2006, el Jefe del Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias remite una copia de las alegaciones presentadas a la compañía aseguradora y a la correduría de

seguros.

11. Con fecha 25 de octubre de 2006, el instructor formula propuesta de resolución proponiendo desestimar la reclamación interpuesta por la interesada, razonando en el mismo sentido que el informe técnico de evaluación al recoger las conclusiones expuestas en el mismo, es decir “la actuación de los profesionales que intervinieron en la asistencia prestada al reclamante ha sido correcta y ajustada a la *lex artis*, al emplear los medios diagnósticos y terapéuticos que la patología y las circunstancias del caso demandaban (...). Las secuelas no obligatoriamente han de imputarse a la sanidad pública, y sí a la patología degenerativa sufrida por el reclamante (...). Utilización de la medicina privada por propia iniciativa, que al parecer tampoco resolvió la sintomatología, y hubo de someter al paciente a nuevo acto quirúrgico al dejar una gasa olvidada en el campo operatorio”.

12. En este estado de tramitación, mediante escrito de 17 de noviembre de 2006, registrado de entrada el día 21 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 núm., de la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios, cuyo original adjunta.

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 establecido 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, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del

Principado de Asturias, en los términos de lo dispuesto 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 el interesado activamente legitimado para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron, pudiendo actuar mediante representante con poder bastante al efecto.

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 la determinación del alcance de las secuelas”. En el caso ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 24 de febrero de 2006, constando en el expediente que la última intervención quirúrgica practicada al paciente en la sanidad privada tuvo lugar el día 30 de junio de 2005 -fecha en la que entendemos pudo conocer en toda su extensión las secuelas físicas, morales y económicas que reclama-, por lo que es claro que lo fue dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable 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 (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real

Decreto 429/1993, de 26 de marzo. Procedimiento de tramitación 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, están sujetos las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicos, así como las demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud y de los centros sanitarios concertados con ellos.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, no se ha dado cumplimiento estricto a la obligación de comunicar al interesado, en los términos de lo dispuesto en el artículo 42.4 de la LRJPAC, la fecha de recepción de su solicitud, 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 notifica al reclamante por el Servicio instructor la incoación del procedimiento, dicha comunicación no se ajusta a los términos y contenidos previstos en el artículo citado, al haberse precisado estos extremos mediante una mera referencia a la normativa rectora del mismo.

Igualmente, hemos de señalar la omisión de actos expresos de tramitación e instrucción, tales como la resolución de apertura del preceptivo periodo de prueba, determinación de su plazo y admisión o, en su caso, denegación expresa y motivada de las pruebas propuestas, en los términos de lo establecido en el artículo 9 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. Advertido por el representante del interesado en el escrito inicial de reclamación que "las facturas correspondientes se aportarán en el posterior trámite (de) alegaciones y proposición de prueba", nada ha sido resuelto por la Administración actuante. No obstante, dado que dichas facturas pudieron haber sido aportadas en cualquier momento durante la instrucción del procedimiento, sin necesidad de apertura del correspondiente periodo probatorio, y teniendo en cuenta que nada ha sido alegado a este respecto en el escrito de alegaciones, este Consejo Consultivo, atendido el sentido del presente

dictamen, no aprecia razones para suponer que en el caso de que se hubiera abierto el oportuno periodo probatorio y hubiera el interesado aportado la propuesta, se habría modificado el resultado final. Por esta razón y en aplicación de un principio de economía procesal, como ya hemos señalado en nuestro Dictamen Núm. 1/2005, no cabe estimar necesaria la retroacción de actuaciones cuando, de subsanarse el defecto, es de prever, en buena lógica, que se produciría la misma propuesta de resolución.

Así mismo, se aprecia 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. Recibida la reclamación en el registro del Servicio de Salud del Principado de Asturias el día 8 de marzo de 2006, se concluye que, a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 21 de noviembre de 2006, el plazo de resolución y notificación ha sido sobrepasado. Ello no impide, no obstante, la resolución del procedimiento, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.4, letra b), de la referida LRJPAC.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone 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, establece 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”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes

de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

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 una lesión o daño antijurídico, 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.- En el supuesto que se somete a nuestra consideración, el representante del reclamante imputa a la Administración sanitaria una defectuosa asistencia prestada a su representado consistente en la no solución de la patología padecida por aquél -persistencia de la hernia tras la práctica de dos intervenciones quirúrgicas- y en la omisión del deber de informar al paciente sobre los posibles riesgos y complicaciones de éstas -como refleja la falta de firma del correspondiente impreso de consentimiento informado-, resultando “totalmente necesario y vital” acudir a la sanidad privada en busca de una solución a su patología.

Para analizar la concurrencia de los requisitos legalmente exigibles para una eventual declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración,

debemos identificar en primer término los daños por los que se formula la pretensión indemnizatoria.

Como acabamos de exponer, el daño alegado consiste en haber recibido una asistencia médica que el reclamante califica de defectuosa y que le originó una serie de secuelas, para cuya solución hubo de acudir a la sanidad privada. Se concreta el daño, por tanto, de un lado, en las secuelas físicas y morales consecuencia de la actuación de los servicios sanitarios, y de otro, en la necesidad de acceder a un tratamiento médico privado y su coste. Por la totalidad de los daños padecidos solicita una indemnización de ciento cincuenta mil euros (150.000 €), que desglosa de la siguiente manera: catorce mil ciento sesenta y siete euros con veintiséis céntimos (14.167,26 €) por los gastos médicos abonados a la sanidad privada y ciento treinta y cinco mil ochocientos treinta y dos euros con setenta y cuatro céntimos (135.832,74 €) por los daños físicos y morales causados.

Con carácter previo a cualquier consideración, hemos de recordar que el servicio sanitario público debe procurar la curación del paciente, lo que constituye básicamente una obligación de medios y no una obligación de resultado, por lo que no puede imputarse, sin más, a la Administración sanitaria cualquier daño que sufra el paciente con ocasión de la atención recibida, siempre que la práctica médica aplicada se revele correcta con arreglo al estado actual de conocimientos y técnicas disponibles. El criterio clásico reiteradamente utilizado para efectuar este juicio imprescindible, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, responde a lo que se conoce como *lex artis*, criterio que opera tanto en la fase de diagnóstico como en la de tratamiento.

En el caso que se somete a nuestra consideración, atendiendo a lo alegado por el perjudicado sobre la falta de consentimiento informado, hemos de comenzar examinando tal afirmación, dado que, de conformidad con la interpretación jurisprudencial de dicho requisito, si se apreciase efectivamente una ausencia del mismo, el resultado dañoso producido daría lugar a la existencia de una responsabilidad patrimonial de la Administración, con independencia de cualquier otra valoración en relación con la *lex artis*, es decir,

con independencia de que la intervención quirúrgica se hubiera desarrollado conforme al estado actual de conocimientos y técnicas disponibles, según hemos definido dicho criterio. Y esto es así porque, de acuerdo con una constante jurisprudencia, el consentimiento informado supone que los riesgos inherentes a la actuación sanitaria se desplazan al paciente, que asume la obligación jurídica de soportarlos, de modo que el eventual daño producido por la materialización de esos riesgos no alcanzaría la nota de la antijuridicidad, exonerando a la Administración de cualquier responsabilidad al respecto, salvo, claro está, cuando los daños puedan imputarse a una actuación negligente o a cualquier deficiencia en el funcionamiento del servicio. Pero en el supuesto contrario, la ausencia de ese consentimiento previo, acarrearía la asunción de los riesgos por la Administración sanitaria, que vendría así obligada a responder de la materialización de los mismos, al margen, como ya dijimos, de cualquier otra valoración sobre la *lex artis* profesional. El Tribunal Supremo ha señalado con reiteración que la omisión del consentimiento previo informado supone, en sí misma, una “mala praxis ad hoc” y, en estos casos, la responsabilidad “se produce con absoluta independencia de la existencia o no de mala praxis en el acto médico (...), puesto que basta la existencia del daño derivado del mismo cuando falta el consentimiento informado” (Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 2005, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª, con cita de las Sentencias de la misma Sala y Sección de 26 de marzo de 2002 y de 9 de marzo de 2005).

Refiere el interesado que las intervenciones practicadas por los profesionales del Servicio de Neurocirugía del Hospital, lo fueron “sin consentimiento, y sin ofrecerle información alguna de la misma, ni de las distintas opciones o alternativas existentes ni de los riesgos implicados (...). El paciente nunca firmó el consentimiento lo que muestra que en modo alguno existió información sobre la intervención que se le iba a realizar”.

Obra unido al expediente un documento de consentimiento informado del Servicio de Neurocirugía para “cirugía de la hernia de disco lumbar”, en el que únicamente en la pegatina de dicho Servicio figura el nombre del ahora reclamante y su fecha de nacimiento. Tal documento se corresponde con un

impreso normalizado en el que se explica en qué consiste la intervención, los riesgos típicos y las alternativas posibles; documento que, sin embargo, no aparece rubricado ni por el paciente ni, en su caso, por el médico que debió informarle. Tampoco constan ni la fecha ni el número de historia. La Administración, por su parte, nada ha manifestado a este respecto. Únicamente el informe del Servicio de Neurocirugía, de fecha 22 de marzo de 2005, señala, en relación con la segunda cirugía practicada, que “este problema fue expuesto al paciente (...). Se propuso revisión quirúrgica, que fue aceptada por el paciente y realizada el 25-mayo-05”. Existe una anotación en las hojas de enfermería correspondientes al día 26 de abril de 2005 en la que consta “dada hoja (de) información”, pero de la misma no puede deducirse que sea ésta la correspondiente al impreso de consentimiento informado, que el interesado haya recibido información acorde con las exigencias legales, ni que, en su caso, hubiera aceptado el contenido de dicha hoja.

La Ley 41/2002, de 14 de noviembre, Básica Reguladora de la Autonomía del Paciente y de Derechos y Obligaciones en Materia de Información y Documentación Clínica, contiene el régimen jurídico del consentimiento informado, cuyo artículo 8.3 recoge, en particular, la obligación de que, en el supuesto de intervenciones quirúrgicas, será preciso el consentimiento escrito del paciente, precisando que el mismo “tendrá información suficiente sobre el procedimiento de aplicación y sobre sus riesgos”. Un simple análisis del documento obrante en el expediente -carente no sólo de la rúbrica del interesado sino también de cualquier otro dato identificativo de éste, del profesional que debió informarle, de la fecha y de los riesgos personalizados de la operación nos lleva a concluir que, tal y como refiere el interesado en su escrito, no firmó éste el correspondiente impreso de consentimiento informado. Ni siquiera considerando aplicable el artículo 4.1 de la citada Ley 41/2002, que al efecto dispone que la información “como regla general se proporcionará verbalmente dejando constancia en la historia clínica”, podríamos concluir lo contrario, pues nada consta a este respecto. Entendemos, pues, que no se proporcionó al paciente la información necesaria sobre los riesgos y posibles consecuencias de la operación.

Tal omisión, conduce, con base en lo hasta ahora razonado, a la asunción del riesgo por el daño materializado por parte de la Administración, lo que nos lleva inevitablemente a examinar la realidad de cada uno de los daños que se alegan, pues, como venimos señalando, en tal caso estaríamos, sin más, ante un supuesto de responsabilidad de la Administración.

Comenzando por el estudio del daño moral, refiere el interesado encontrarse “bajo tratamiento psiquiátrico debido a la ansiedad y angustia que le ha creado toda esta situación (...): irritabilidad, cambios bruscos de humor, cansancio, impaciencia, hipersensibilidad (...). Con 48 años ha visto truncada su vida de manera innecesaria (...), lo que sin duda ha sido un paso atrás en su proyección laboral”. Como ya hemos señalado en ocasiones anteriores (Dictámenes Núm. 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 ha de determinarse con arreglo a algún criterio objetivo.

En el caso que nos ocupa, no consta en el procedimiento dato o informe alguno que pruebe el tratamiento psiquiátrico, ansiedad y angustia que dice padecer, no aportando el interesado prueba alguna de tales extremos. Toda intervención quirúrgica lleva aparejada una preocupación y un sufrimiento ínsitos a su carácter traumático, especialmente gravoso y comprensible en el caso de un paciente que tuvo que ser operado hasta en cuatro ocasiones en un breve periodo de tiempo, refiriendo durante el mismo fuertes dolores. Ante tales circunstancias, si bien resultan entendibles el cansancio, la ansiedad y la irritabilidad derivadas de dicha situación, lo cierto es que, más allá de la misma, no existe indicio o prueba en el expediente que acrediten que el daño moral que alega sea consecuencia de una actuación de la Administración sanitaria. Teniendo en cuenta que, de acuerdo con los principios jurídicos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori*, pesa sobre el interesado la carga de la prueba, debió el reclamante aportar las pruebas

necesarias para acreditar sus alegatos, cosa que no hizo, por lo que sus afirmaciones no pueden sino considerarse meras alegaciones de parte, carentes de valor probatorio.

En segundo lugar, reclama el interesado, el coste derivado de la necesidad de acceder a la sanidad privada, es decir, contiene su reclamación una solicitud de reembolso de gastos sanitarios. A este respecto, el entonces vigente Real Decreto 63/1995, de 20 de enero, sobre Ordenación de Prestaciones Sanitarias del Sistema Nacional de Salud, que desarrolló lo dispuesto en la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, determinaba en su artículo 5.3 las condiciones para exigir el reintegro de los gastos sanitarios ocasionados "fuera del Sistema Nacional de Salud", estableciendo que únicamente será exigible "en los casos de asistencia sanitaria urgente, inmediata y de carácter vital (...), una vez comprobado que no se pudieron utilizar oportunamente los servicios de aquél y que no constituye una utilización desviada o abusiva de esta excepción".

Dado que el interesado no opta por el ejercicio de esa acción de reembolso, sino por la de exigencia de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública habrá que analizar si estamos ante un daño antijurídico, es decir, un daño que no tenga la obligación de soportar y si éste ha sido ocasionado por el funcionamiento del servicio sanitario público.

En la reclamación inicial se afirma que el paciente se vio obligado a acudir a la medicina privada "ante la justificada falta de confianza en los servicios asistenciales del SESPA, que en lugar de paliar la patología le dañaban más", a lo que más adelante añade el "carácter totalmente necesario y vital para tratar el cuadro del enfermo, en vista del fracaso reiterado de los servicios públicos", pero sin aportar prueba alguna al respecto y ni siquiera concretar ni justificar (directamente o por referencia a un informe médico) la urgencia, inmediatez o carácter vital de la tal asistencia médica privada.

Contrariamente a lo alegado, el informe del Servicio Neurocirugía del Hospital señala que "como se menciona en el informe médico de alta se citó al paciente en consultas externas para el día 16 de junio, para programar tratamiento rehabilitador. También se le indica que acuda antes si ocurriese

alguna incidencia durante este periodo./ Tras el alta el paciente no volvió al Servicio habiendo perdido todo contacto con él”, de lo que se deduce que fue el interesado quien, por su propia voluntad, optó por continuar el tratamiento, en este caso, en la sanidad privada. En el mismo sentido se pronuncian tanto el informe técnico de evaluación, por cuanto refiere que el paciente acudió a la “medicina privada por propia iniciativa”, como el informe elaborado por la asesoría privada a instancia de la compañía aseguradora del Principado de Asturias, que, al respecto, refiere que la “intervención quirúrgica llevada a cabo en el centro privado de neurocirugía se hizo por voluntad propia del paciente, sin esperar a una valoración en consulta externa de su propio Servicio, y sin consultar a los cirujanos responsables”. El contenido de dichos informes, en la medida en que no ha sido contradicho por el interesado, ha de ser tenido por cierto por este Consejo.

Lo anterior, unido a que, como hemos señalado, no ha desplegado el interesado actividad probatoria alguna en apoyo de su pretensión, nos lleva a concluir que la sanidad pública le ofreció un tratamiento apropiado a la *lex artis*, sin que, en ningún momento, la vida o salud del paciente dependieran de la asistencia privada, de manera que si éste acudió por propia iniciativa a ser asistido y operado por la medicina privada, es cuestión de la que sólo él es responsable, puesto que decidió voluntariamente no continuar su tratamiento en el Hospital y someterse libremente al ofrecido por una clínica privada. Por ello, todas las consecuencias derivadas de tal decisión, entre ellas las económicas, han de ser soportadas por quien libremente la adoptó.

Finalmente, refiere el interesado importantes secuelas físicas que liga causalmente con la defectuosa asistencia sanitaria prestada. En particular dice sufrir “dolor en metamera correspondiente a la raíz L4 con la elevación de ambas piernas en la posición decúbito supino./ Hipoestesia en cara interna de muslo izquierdo. Discreta hipotrofia de muslo izquierdo./ Hiperestesia de muslo izquierdo./ Hiperestesia talón izquierdo. Arreflexia miotática”. Además, señala “graves limitaciones posturales de la espalda (...), dificultades para tareas comunes de la vida diaria (...). No puede mover la pierna izquierda (...), venas varicosas”. La cuestión que se plantea en este momento consiste en determinar

si tales secuelas constituyen o no un daño derivado del riesgo asumido por la Administración, susceptible, en caso afirmativo, de ser indemnizado. Se trata, pues, de una cuestión de naturaleza eminentemente técnica, para cuyo examen hemos de atender a los distintos informes obrantes en el expediente.

En este sentido, el informe técnico de evaluación considera que “las secuelas, no obligatoriamente han de imputarse a la sanidad pública, y sí a la patología degenerativa sufrida por el reclamante”. Coincide con el anterior el informe elaborado por la asesoría privada a instancia de la entidad aseguradora del Principado de Asturias, por cuanto refiere que “los síntomas que manifiesta el paciente (...) son en exclusiva debidos al daño radicular producido por la hernia emigrada”. Es decir, ambos informes relacionan causalmente las secuelas que alega el interesado con la propia evolución de su enfermedad, añadiendo, además, que la actuación de los profesionales sanitarios que le atendieron fue, en todo momento, acorde y ajustada a la *lex artis ad hoc*, razón por la cual, este Consejo Consultivo concluye que las secuelas físicas que se aducen nada tienen que ver con la actuación de los servicios sanitarios, por lo que en modo alguno podrían considerarse un daño susceptible de ser indemnizado. Al no poder concluir que existe daño, por falta de prueba del mismo, ni posibilidad de imputar el que se alega a la Administración sanitaria, resulta innecesario entrar a valorar la concurrencia de los restantes requisitos exigidos para declarar, en su caso, la responsabilidad de la Administración.

Por lo anterior, entendemos que no concurre en el caso examinado daño alguno susceptible de ser indemnizado, no habiendo quedado acreditado, ni durante la instrucción del procedimiento ni en la historia clínica del paciente y los informes médicos incorporados, ninguno de los que se alegan. Aun faltando el consentimiento informado, la ausencia de daños derivados de la materialización del riesgo asumido por la Administración sanitaria impide que pueda atribuírsele a ésta responsabilidad por los riesgos o complicaciones que pueden comportar las intervenciones quirúrgicas o por los gastos derivados de la opción personal del reclamante de acudir a un centro sanitario privado.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por don, en nombre y representación de don"

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º
EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.