

Expediente Núm. 390/2009
Dictamen Núm. 253/2010

V O C A L E S :

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

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 28 de octubre de 2010, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 3 de octubre de 2009, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por las secuelas derivadas de una deficiente asistencia prestada en un centro hospitalario público.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 5 de agosto de 2008, la perjudicada presenta en el registro del Servicio de Salud del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por las secuelas derivadas de una deficiente asistencia prestada en el Hospital Universitario Central de Asturias.

Inicia su relato de los hechos refiriendo que “ingresó en el Hospital el 9 de enero de 2007 para ser intervenida por los médicos del Servicio de Neurocirugía de una hernia discal L5-S1, siendo dada de alta el 16 del mismo mes”. Sigue refiriendo que “se le diagnosticaron lesiones posquirúrgicas, con

restos discales protruidos y una fibrosis peridural./ Para tratar de aliviar el intenso dolor se le practicaron tres punciones epidurales”, pero a consecuencia de “una posible mala praxis (...) se le produjo una lesión que produce una pérdida del parénquima encefálico”, produciéndole “fuertes dolores, pérdida de movilidad y sensibilidad”, lo que limitó “de forma significativa su actividad diaria”.

El día 16 de julio de 2008 “se le realizó un parche hemático epidural” y manifiesta que desde entonces “ha mejorado muy significativamente, habiendo desaparecido el dolor de cabeza y recuperado los movimientos” y que aun cuando “queda pendiente un ulterior examen médico para constatar que se ha evitado la pérdida de parénquima encefálico, todo indica que (...) se ha cortado la lesión producida”.

Solicita una indemnización de quince mil euros (15.000 €).

2. Mediante escrito de fecha 26 de agosto de 2008, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios notifica a la reclamante la fecha de recepción de su reclamación en el referido Servicio, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

3. Con fecha 27 de agosto de 2008, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada al efecto solicita al Director Gerente del Hospital le remita copia de la historia clínica de la perjudicada, así como informe del Servicio de Neurocirugía.

4. Con fecha 5 de septiembre de 2008, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada al efecto solicita al Director Gerente del Hospital le remita documento de consentimiento informado.

5. Con fecha 3 de septiembre de 2008, el Secretario General del Hospital remite al Servicio instructor copia de la historia clínica de la perjudicada.

6. Con fecha 12 de septiembre de 2008, el Secretario General del Hospital remite al Servicio instructor copia del informe del Servicio de Neurocirugía, así como del documento de consentimiento informado para la práctica de inyección epidural lumbar.

En dicho informe, de fecha 15 de septiembre de 2008, se refiere que la paciente "fue diagnosticada mediante RM lumbar de hernia de disco localizada en el espacio L5-S1 (...). Ingresó en este Servicio (...) y fue intervenida de la mencionada hernia de disco el día 10-enero-2007. La evolución clínica inicial fue buena por lo que recibió el alta médica con fecha 16 de enero de 2007./ Posteriormente ha presentado episodio agudo de lumbociatalgia bilateral con bloqueo lumbar por lo que acude a Urgencias y reingresa con fecha 8 de agosto de 2007. Se practicó (...) una RM lumbar (10-8-2007) demostrativa de alteraciones posquirúrgicas en el espacio L5-S1 y restos discales protruidos y ocupación del espacio epidural con imágenes compatibles con fibrosis epidural. Mejoró paulatinamente con tratamiento analgésico y posteriormente solicitó valoración por la Unidad del Dolor del Servicio de Anestesia, donde le practicaron dos infiltraciones epidurales experimentando notable mejoría./ Posteriormente aqueja cefaleas que le aumentaban con el ortostatismo, lo que fue interpretado como síndrome de hipotensión de LCR postpunción lumbar. Sin embargo no se recuperó con medidas conservadoras de analgesia y reposo en cama. En febrero-08 se practica RM craneal demostrativa de engrosamiento difuso de las meninges, con hipercaptación de contraste, sugerente de hipotensión crónica del LCR (...). Se completó estudio con gammagrafía isotópica en la que no se evidencia la presencia de fístula de LCR./ Ante la persistencia de cefalea crónica de un año de evolución y la sospecha de hipotensión de LCR por fístula espinal (no confirmada claramente en las pruebas de neuroimagen) se propuso a la paciente realizar un parche hem infiltraciones epidurales ático epidural espinal para sellar la presunta fístula de LCR. Este procedimiento se practicó en quirófano el día 16-julio-08, no hubo incidencias durante el mismo y la paciente experimentó notable mejoría de la cefalea que padecía a corto plazo./ Al alta se propuso reanudar su actividad

habitual y está pendiente de revisión en consultas externas para control evolutivo”.

Concluye el informe que “la hipotensión de líquido cefalorraquídeo (LCR) es una complicación relativamente frecuente tras las punciones lumbares. La cefalea que se produce por la baja presión del LCR suele responder favorablemente a las medidas de tratamiento conservador (reposo en cama, analgésicos y aporte abundante de líquidos). En algún caso se puede cronificar, posiblemente propiciada por no observar la paciente con todo rigor el reposo absoluto durante el tiempo prescrito por el facultativo. En estos casos, como el de la paciente que nos ocupa, el problema suele resolverse con sellado de la duramadre con parche hemático epidural./ La indicación de esta técnica se decidió por los síntomas clínicos, a pesar de que los repetidos estudios de neuroimagen no corroboraron al cien por cien el diagnóstico de fístula oculta de LCR./ No hubo en ningún caso mala praxis sino una complicación que se presenta en algunos casos de punción lumbar, más aún si es repetitiva./ Tampoco hubo lesión de ningún tipo (una lesión dejaría secuelas neurológicas permanentes que la paciente no tiene), ni mucho menos pérdida de parénquima encefálico”.

7. Con fecha 6 de marzo de 2009, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación. En él, describe los hechos y procede a su valoración: “Los riesgos de esta cirugía (de la hernia discal), a pesar (...) de su correcta realización, existen, pudiendo presentarse efectos indeseables, tanto los comunes derivados de toda intervención, como los específicos del procedimiento”, pues debe recordarse que “ningún procedimiento invasivo está absolutamente exento de riesgos importantes”. Añade que la paciente sufrió otra de las complicaciones posibles, “la hipotensión del líquido cefalorraquídeo relativamente frecuente tras las punciones lumbares” sin que haya habido “mala praxis”, y puntualiza que no se produjo “lesión de ningún tipo, ni mucho menos pérdida de parénquima encefálico” como la reclamante relata.

8. Mediante escritos de 13 de marzo de 2009, se remite copia del informe técnico de evaluación a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias y del expediente completo a la correduría de seguros.

9. Con fecha 7 de mayo de 2009, emite informe una asesoría privada, a instancia de la entidad aseguradora, suscrito por dos especialistas en Anestesiología y Reanimación. En él establecen las siguientes conclusiones: "La paciente presenta un síndrome doloroso debido a la aparición de fibrosis epidural tras cirugía de hernia discal (...). Ingresa por dolor lumbar incapacitante que no respondía a medidas farmacológicas habituales. La unidad del dolor realiza una técnica epidural para analgesia observándose mejoría (...). La técnica epidural no está exenta de complicaciones. La paciente debutó con una cefalea tras la segunda punción y se trató acorde a los protocolos clínicos actuales (...). Ante la persistencia de la cefalea se realizaron varias consultas y prueba de imagen diagnósticas./ 5. La cefalea mejoró significativamente tras parche sanguíneo epidural (...). La actuación médica realizada en todo momento es acorde a la *lex artis*".

10. Mediante escrito de fecha 25 de mayo de 2009, se comunica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días y se le adjunta una relación de los documentos obrantes en el procedimiento. El día 9 de junio la interesada se presenta en las dependencias administrativas y obtiene una copia del mismo compuesto por ochenta y cinco (85) folios, según hace constar en la diligencia extendida al efecto.

11. Transcurrido el trámite de audiencia sin haberse formulado alegaciones, con fecha 4 de septiembre de 2009, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En la misma, se afirma que "del estudio de las actuaciones de los profesionales que intervinieron en la asistencia proporcionada a la reclamante, se deduce que esta 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”.

12. En este estado de tramitación, mediante escrito de 3 de octubre de 2009, registrado de entrada el día 13 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 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 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, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, 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 prescripción, 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 supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 5 de agosto de 2008. Dado que consta la atención y diagnóstico de la cefalea tras las infiltraciones epidurales realizadas en el mes de agosto de 2007, desde ese mismo mes y hasta la realización de parche hemático epidural para su tratamiento, el 16 de julio de 2008, es claro que ha sido formulada dentro del plazo de un año legalmente establecido.

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.

Por último, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en el Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la

resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, 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 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.- La reclamante alega que, tras la práctica de “tres punciones epidurales” administradas en un centro sanitario público para el alivio del dolor tras una intervención de hernia discal, ha sufrido “perdida del parénquima encefálico” que ha originado “fuertes dolores, pérdida de movilidad y sensibilidad que limitaron muy significativamente su actividad diaria”. Indica que en el momento de presentar la reclamación, tales síntomas han “mejorado muy significativamente” tras la realización de un parche hemático epidural”, considerando la interesada que “todo indica que por fin se ha cortado la lesión producida”.

Sin embargo, a la vista de la documentación obrante en el expediente únicamente resulta acreditada la existencia de cefalea posterior a las infiltraciones epidurales. Tanto el informe emitido por el servicio de Neurocirugía, como el informe técnico de evaluación y la documentación obrante en la historia clínica, son concluyentes al afirmar que no existió “pérdida de parénquima encefálico”, afirmándose que “la situación actual de la paciente es de estar exenta de lesiones neurológicas permanentes”.

En todo caso, la mera constatación de un daño surgido en el curso de la actividad del servicio público sanitario no implica sin más la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, pues ha de probarse que el daño alegado tiene un nexo causal inmediato y directo con el funcionamiento de aquel servicio público.

Como ya ha tenido ocasión de señalar en anteriores dictámenes este Consejo Consultivo, el servicio público sanitario debe siempre 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, o la falta de curación, 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*.

También ha subrayado este Consejo que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega. En particular, tiene la carga de acreditar que se ha producido una violación de la *lex artis* médica y que esta ha causado de forma directa e inmediata los daños y perjuicios cuya indemnización reclama.

En su escrito de reclamación, la interesada se limita a indicar que la lesión que produce la no probada "pérdida del parénquima encefálico", a su vez origen de la cefalea cuya existencia sí consta, es "consecuencia de una posible mala praxis en (las) punciones epidurales". En definitiva, se atribuye a la Administración la existencia de una atención sanitaria con infracción de la *lex artis*, atención que habría causado dicha secuela temporal. Sin embargo, pese a que le incumbe la prueba de las imputaciones que sostiene, la interesada no ha desarrollado la menor actividad probatoria de este nexo casual, de modo que este Consejo Consultivo ha de formar su juicio al respecto de la posible existencia de proceso causal referido sobre la base de la documentación que obra en el expediente y de los informes técnicos incorporados por la Administración, que no ha sido discutidos por la reclamante, quien no ha formulado alegaciones durante el trámite de audiencia.

Del análisis de la documentación clínica incorporada al expediente, así como de los diferentes informes técnicos, hemos de considerar acreditado que las infiltraciones epidurales, si bien supusieron una gran mejoría en la dolencia padecida por la paciente, como ella misma reconoce, también causaron la cefalea que se prolongó durante un año. Respecto a la misma, aunque se sospechó la existencia de hipotensión de LCR por fístula espinal, tal diagnóstico no pudo confirmarse, lo que no impidió la realización del parche hemático epidural espinal "para sellar la presunta fístula de LCR", experimentando la

paciente notable "mejoría de la cefalea que padecía a corto plazo". La cefalea figura, además, como uno de los "riesgos típicos" reflejados en el documento de consentimiento informado que para la inyección epidural lumbar firma la paciente, "complicación" que se presenta "más aún" si la punción es "repetitiva". En todo caso, los informes técnicos citados avalan la actuación de los profesionales de la asistencia sanitaria pública y concluyen que fue acorde con la *lex artis*, sin que se haya aportado documentación alguna que nos permita cuestionar tales consideraciones.

En definitiva, tratándose el daño alegado de la materialización de un riesgo típico, no se acredita la existencia de una lesión o daño antijurídico susceptible de generar responsabilidad patrimonial.

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

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.