

Dictamen nº: **107/15**  
Consulta: **Consejero de Sanidad**  
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**  
Aprobación: **11.03.15**

**DICTAMEN** de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 11 de marzo de 2015, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Sanidad, al amparo del artículo 13.1 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por M.M.S.C., sobre responsabilidad patrimonial de la Administración por la asistencia sanitaria dispensada por el Servicio de Cirugía Máxilofacial del Hospital Universitario Ramón y Cajal, que considera deficiente.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El día 6 de febrero de 2015 ha correspondido a la Sección II, presidida por el Excmo. Sr. D. Pedro Sabando Suárez, la ponencia sobre solicitud de dictamen preceptivo formulada el día 4 del mismo mes por el consejero de Sanidad, sobre el asunto indicado en el encabezamiento, que tuvo entrada en el registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid el citado día 6 de febrero y fue admitida a trámite recibiendo el número de expediente 80/15.

El escrito solicitando el dictamen fue acompañado de la documentación en formato CD que numerada y foliada, se consideró suficiente.

En ausencia del Sr. Presidente de la Sección II, la oportuna propuesta de dictamen fue defendida por la Consejera, Dña. Beatriz Grande Pesquero, siendo deliberada y aprobada, por unanimidad, en Comisión

Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 11 de marzo de 2015.

**SEGUNDO.-** Mediante escrito presentado el 22 de mayo de 2014 la interesada, formula reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración, al considerar que durante la extracción de una pieza dental se le lesionó el nervio trigémino, lo que le ha ocasionado dolor en la cara izquierda y falta de sensibilidad.

Refiere que el día 16 de julio de 2013 acudió al hospital para la extracción programada de una muela y que el proceso lo realizó una doctora distinta del médico que prescribió la extracción. Tras la intervención, la doctora no le pautó tratamiento antibiótico sino solo analgésico.

Los días posteriores, comenzó con malestar y dolor y en una de las consultas le dijeron que le habían “*pillado el nervio trigémino y la lengua y el labio inferior está con parestesia*”. Le pautan tratamiento y le dicen que esa sensación es habitual y que los pacientes suelen recuperarse en seis meses. A pesar del tratamiento recibido el dolor persiste y en la última consulta le dijeron que no iba a recuperar la sensibilidad.

Desde el día de la extracción hasta la fecha de la reclamación dice que no puede hablar bien ni masticar y que durante todo este tiempo se está alimentando a base de “*alimentos líquidos o triturados*”.

Solicita una indemnización de 80.000 €, por las secuelas que le han quedado en la cara. Presenta junto a la reclamación copia de diversos informes médicos.

**TERCERO.-** La historia clínica y la restante documentación médica, han puesto de manifiesto los siguientes hechos:

La paciente, de 43 años de edad en el momento de los hechos, es vista en la consulta de Cirugía Máxilofacial en el Hospital Universitario Ramón y Cajal el 20 de mayo de 2013, refiriendo odontalgia frecuente en la pieza dentaria 38 (cordal inferior izquierdo).

Hay antecedentes de consulta en ese Servicio en noviembre de 2008 por molestias en la misma localización y en canino superior derecho incluido, no presentando otros hallazgos de interés y donde acudió derivada desde un centro de salud, el 16 de octubre de 2008 para exodoncia de la pieza 38; y el 28 de octubre siguiente, desde un centro de salud distinto para valoración de síndrome dolor disfunción articulaciones temporomandibulares (ATM) por presentar maloclusión, dolor en ambas ATM con limitación del cierre y apertura, odontalgias frecuentes y pieza 38 impactada.

Se realiza Ortopantomografía (OPG) que muestra el cordal 38 en mala posición y con osteolisis parcial distal a la 37. Se indica cirugía oral y la paciente firma el documento de consentimiento informado donde, entre otras complicaciones, figuran:

- “*Falta de sensibilidad parcial o total, temporal o permanente, del nervio dentario inferior (sensibilidad del labio inferior).*
- *Falta de sensibilidad parcial o total del nervio lingual, temporal o definitiva (de la lengua y del gusto).*
- *Falta de sensibilidad parcial o total del nervio infraorbitario (de la mejilla), temporal o definitiva”.*

La extracción quirúrgica de la pieza se lleva a cabo el 16 de julio de 2013, por un médico residente, bajo la supervisión del médico especialista. La paciente acude a revisión el día 14 de agosto de 2013, no mostrando complicaciones aparentes.

El 5 de septiembre acude a Urgencias del Hospital El Escorial por fiebre. Tras seis horas de permanencia en el centro, asintomática y sin apreciarse pico febril es dada de alta con indicaciones: seguimiento por su médico de atención primaria y cita preferente en cirugía máxilofacial, entre otras recomendaciones.

En la revisión correspondiente al 11 de septiembre refiere parestesias en territorio de los nervios dentario y lingual izquierdos, aconsejándose vigilancia.

Vuelve a revisión el 19 de septiembre, la especialista considera las parestesias en evolución, se tratan con vitamina B, además de dolor en región (ATM) sobre síndrome previo ya tratado con férula de descarga, por lo que se solicita resonancia magnética nuclear (RMN).

Acude a Urgencias del Hospital Universitario Ramón y Cajal el 30 de septiembre por odontalgia tras extracción dentaria, se queja de dolor que comenzó tras la extracción del molar 38 inferior izquierdo el 16 de julio. En el informe consta que está en seguimiento en Cirugía Máxilofacial. A la exploración el estado general es bueno y la región facial y la cavidad oral no muestran inflamación, ni tumefacción, ni trismos, solo dolor a la palpación a nivel de la zona cicatricial de la encia maxilar inferior izquierda, correspondiente a la extracción previa, no tiene flemón ni absceso.

Tras la exploración y ante la ausencia de patología médica aguda urgente de gravedad en el momento, se decide alta con recomendaciones y el juicio clínico de cuadro compatible con neuralgia postextracción dentaria.

Vuelve a consulta el 30 de septiembre y 23 y 30 de octubre de 2013 evidenciándose una ligera mejoría, con síntomas subjetivos variados

cambiantes y difíciles de precisar por lo que se remite a Neurología para su valoración.

Se realizan pruebas diagnósticas que no indican hallazgos de especial relevancia, tomografía cérvico-facial el 16 de octubre y resonancia de ambas ATM, el 20 de noviembre.

En diciembre de 2013 tras tratamiento neurológico refiere mejoría inicial con empeoramientos sucesivos, sensación de sabor salado y dolor que parece más localizado en ATM, por lo que podría relacionarse con síndrome temporomandibular previo (folio 73).

Es vista en la consulta de Neurología los días 2 y 3 de enero de 2014, la paciente insistentemente pregunta qué nervio le han dañado, dice que en un centro privado le prescribieron un medicamento, sin saber claramente la dosis, con lo que mejoró. La pauta fue para veinte días pero al disminuir la dosis el dolor reapareció, refiere que hay medicamentos que le producen efectos secundarios y que cuando habla más de una hora el dolor aumenta.

Los estudios y pruebas realizados (TAC cervicofacial y RMN craneal sin contraste) revelan normalidad, solo por el síntoma de dolor se diagnostica probable neuralgia secundaria del nervio dentario inferior izquierdo. Se pauta tratamiento farmacológico, control por su médico de atención primaria y revisión en tres o cuatro meses según respuesta.

Se realizan RMN y OPG de control sin hallazgos de interés, siendo la última revisión el 9 de mayo de 2014.

Con anterioridad, el 28 de abril de 2014 consultó a su médico de atención primaria sobre la hipoestesia, la doctora le aconsejó tratamiento con vitamina B varios meses, la paciente dice que sólo lo ha seguido durante un mes. Solicita exodoncia de la pieza 41 que es a la que atribuye la interesada el origen de un exudado que presenta. Se dan pautas

higiénicas y se le explica que la extracción de esa pieza no resuelve nada, más bien agrava la situación. Dice que le resbala la saliva, pero la doctora ni durante la exploración ni durante el tiempo de la consulta lo ha observado, se hace nueva interconsulta a Cirugía Oral.

Vuelve al centro de salud el 29 de mayo refiriendo que un neurólogo del Hospital Carlos III le ha mandado un medicamento a dosis que no recuerda con exactitud en septiembre de 2013 para tratar la parestesia de la hemicara izquierda que se originó tras lesión del nervio trigémino a consecuencia de la extracción, pide consejo sobre qué medicamento utilizar.

**CUARTO.-** Por dichos hechos se ha instruido el procedimiento de responsabilidad patrimonial y se ha incorporado al expediente la historia clínica de la paciente así como el informe del Servicio de Cirugía Máxilofacial del Hospital Universitario Ramón y Cajal, como servicio supuestamente causante del caño.

También consta en el expediente el informe emitido por la Inspección Sanitaria el 22 de julio de 2014, donde, entre otros extremos, el médico inspector manifiesta que, vista la documentación del expediente, la asistencia sanitaria ha sido prestada correctamente.

Mediante escrito de 30 de septiembre de 2014 se comunicó la apertura del trámite de audiencia con remisión del expediente administrativo a la interesada.

Con fecha 22 de octubre, presenta escrito de alegaciones en el que ratifica su reclamación e insiste en que la persona que le extrajo la muela 38 no estaba capacitada, pues según refiere, le dijeron que si no quería que le operase un practicante no debió haber ido a un hospital universitario. Dice que le entregaron el documento de consentimiento informado para leerlo y firmarlo, pero que no recibió información verbal, además, “*en el*

*consentimiento informado no pone que me provocaría la neuralgia ni la rigidez de la mitad de la cara con mucho dolor radiando hacia el cerebro, oído, ojo izquierdo con lagrimeoos”.*

El 30 de enero de 2015 la secretaria general del Servicio Madrileño de Salud (por delegación de firma del viceconsejero de Asistencia Sanitaria en virtud de Resolución 6/2014, de 17 de marzo) desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la interesada al entender que la asistencia prestada se ajustó a los criterios de la denominada *lex artis*.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes,

## CONSIDERACIONES DE DERECHO

**PRIMERA.-** El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 13.1.f)<sup>1º</sup> de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre (LRCC), y a solicitud de un órgano legitimado para ello, según el artículo 14.1 LRCC.

El dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 16.1 LRCC, cuyo término se fijó el 13 de marzo de 2015.

**SEGUNDA.-** La responsabilidad patrimonial de la Administración se encuentra regulada en el artículo 106.2 de la Constitución. El desarrollo legal de este precepto se encuentra contenido en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC) y en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las

Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (RPRP).

Concurren, respectivamente, en la reclamante y en la Comunidad de Madrid, legitimación activa y pasiva.

Además, la reclamación se ha presentado dentro del plazo establecido en el artículo 142 de la LRJ-PAC.

El procedimiento se ha iniciado a instancia de parte y se ha instruido correctamente, si bien se ha excedido el plazo de seis meses para resolver dispuesto en el artículo 13 RPRP. Llama especialmente la atención que desde la presentación de alegaciones, el 22 de octubre de 2014 hasta la propuesta de resolución, fechada el 30 de enero de 2015, hayan transcurrido más de tres meses.

**TERCERA.-** Para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son precisos los siguientes requisitos: a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas. b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal. c) Ausencia de fuerza mayor. d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

El daño por el que se reclama es una lesión neurológica que se atribuye a la extracción de una pieza dental. En un informe elaborado por el Servicio de Neurología el 2 de enero de 2014, tras haber realizado a la paciente TAC cervicofacial y RM de cráneo sin contraste, por no haber consentido el mismo la interesada, se hace constar que *"todos los datos de la exploración se encuentran dentro de la normalidad"* y como juicio

diagnóstico se indica “*probable neuralgia secundaria del nervio dentario inferior izquierdo*”. En definitiva, no consta de forma indubitable la existencia de la lesión neurológica por la que se reclama, que no ha podido ser observada en las pruebas diagnósticas efectuadas y que tan solo se ha diagnosticado como probable en virtud del dolor manifestado por la interesada.

Ello sería motivo suficiente para considerar que no se cumplen los requisitos exigidos para la existencia de responsabilidad patrimonial, no obstante procederemos a continuación examinar si dichos daños son imputables a la Administración sanitaria a efectos de fundamentar la pertinencia o no de responsabilidad.

El Consejo Consultivo, siguiendo la jurisprudencia, ha establecido el cumplimiento de la *lex artis* como parámetro de actuación de los profesionales sanitarios, exigiéndose para su existencia la infracción de ese criterio básico y siendo la obligación del profesional sanitario prestar la debida asistencia y no de garantizar, en todo caso, la curación del enfermo, así el Dictamen 393/14, de 10 de septiembre.

Además, es preciso recordar que la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (sección 10<sup>a</sup>) de 17 de mayo de 2013 afirma la necesidad de aportar “*medios probatorios idóneos*” y tras exponer la doctrina de que la carga de la prueba corresponde a quien reclama, concluye afirmando que:

*“En consecuencia, es a la parte demandante a quien corresponde, en principio, la carga de la prueba sobre las cuestiones de hecho determinantes de la existencia, de la antijuridicidad, del alcance y de la valoración económica de la lesión, así como del sustrato fáctico de la relación de causalidad que permita la imputación de la responsabilidad a la Administración”.*

En el presente caso, el reclamante no presenta prueba alguna de la existencia de mala praxis, más allá de sus propias manifestaciones al respecto.

En primer lugar, no hay acreditación de la relación de causalidad entre el dolor que padece la interesada y la asistencia médica recibida, pues en la historia clínica se observa que en consulta de Neurología en diciembre de 2013 se anota que el dolor que sufre parece más localizado en ATM, por lo que podría relacionarse con síndrome temporomandibular previo, que la paciente sufría desde 2008, por lo que muy bien podría no tener relación alguna con la cirugía máxilofacial a la que se sometió.

Por otro lado, hemos de tener también en cuenta el informe de la Inspección Sanitaria, de especial relevancia por su presumible imparcialidad, objetividad y profesionalidad (así la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 14 de marzo de 2013). En este caso el inspector afirma de forma indubitable que la asistencia ha sido prestada correctamente.

Con base en este informe podemos afirmar que la asistencia médica fue acorde a la *lex artis ad hoc*.

La reclamante alega de forma tajante que la atendió una doctora en prácticas, en alusión a una médica interna residente y pretende atribuir a su falta de pericia el daño que supuestamente sufre.

A este respecto cabe indicar que la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias, en su artículo 20.d) expresa que en la formación mediante residencia:

*“Los residentes deberán desarrollar, de forma programada y tutelada las actividades previstas en el programa asumiendo de forma progresiva, según avancen en su formación, las actividades y responsabilidad propia del ejercicio autónomo de la especialidad”.*

La tutela a que se refiere el citado precepto se concreta en el deber general de supervisión de los residentes regulado en el artículo 14 del Real Decreto 183/2008, de 8 de febrero, que determina y clasifica las especialidades en Ciencias de la Salud y se desarrollan determinados aspectos del sistema de formación sanitaria especializada. El artículo 15 de este mismo texto normativo dispone:

*“1. El sistema de residencia al que se refiere el artículo 20 de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, implica la prestación profesional de servicios por parte de los titulados universitarios que cursan los programas oficiales de las distintas especialidades en Ciencias de la Salud.*

*Dicho sistema formativo implicará la asunción progresiva de responsabilidades en la especialidad que se esté cursando y un nivel decreciente de supervisión, a medida que se avanza en la adquisición de las competencias previstas en el programa formativo, hasta alcanzar el grado de responsabilidad inherente al ejercicio autónomo de la profesión sanitaria de especialista.*

*2. En aplicación del principio rector que se establece en el artículo anterior, los residentes se someterán a las indicaciones de los especialistas que presten servicios en los distintos dispositivos del centro o unidad, sin perjuicio de plantear a dichos especialistas y a sus tutores cuantas cuestiones se susciten como consecuencia de dicha relación.*

*3. La supervisión de residentes de primer año será de presencia física y se llevará a cabo por los profesionales que presten servicios en los distintos dispositivos del centro o unidad por los que el personal en formación esté rotando o prestando servicios de atención continuada.*

*Los mencionados especialistas visarán por escrito las altas, bajas y demás documentos relativos a las actividades asistenciales en las que intervengan los residentes de primer año.*

*Las previsiones contenidas en este apartado se adaptarán a las circunstancias específicas de supervisión en las especialidades cuya duración sea de un año.*

*4. La supervisión decreciente de los residentes a partir del segundo año de formación tendrá carácter progresivo. A estos efectos, el tutor del residente podrá impartir, tanto a éste como a los especialistas que presten servicios en los distintos dispositivos del centro o unidad, instrucciones específicas sobre el grado de responsabilidad de los residentes a su cargo, según las características de la especialidad y el proceso individual de adquisición de competencias.*

*En todo caso, el residente, que tiene derecho a conocer a los profesionales presentes en la unidad en la que preste servicios, podrá recurrir y consultar a los mismos cuando lo considere necesario.*

*5. Las comisiones de docencia elaborarán protocolos escritos de actuación para graduar la supervisión de las actividades que lleven a cabo los residentes en áreas asistenciales significativas, con referencia especial al área de urgencias o cualesquiera otras que se consideren de interés.*

*Dichos protocolos se elevarán a los órganos de dirección del correspondiente centro o unidad para que el jefe de estudios de formación especializada consensúe con ellos su aplicación y revisión periódica”.*

Este precepto regula la tutela de los residentes, decreciente de forma gradual según van adquiriendo experiencia e inversamente proporcional al aumento de su responsabilidad.

En el caso sometido a consulta el informe emitido por el jefe del Servicio de Cirugía maxilofacial expresa con claridad que la cirugía se llevó a cabo por “*un médico residente bajo la supervisión del médico especialista*”. Este extremo es negado por la interesada en sus alegaciones, más no aporta prueba alguna en sustento de sus afirmaciones, resultando, por otro lado, una prueba fácil para la reclamante toda vez que la mera presentación del informe de alta hubiera permitido comprobar quien lo firmó y si con ello se daba cumplimiento al previsto en el apartado 3 del artículo 14 del Real Decreto 183/2008.

La falta de prueba de la interesada sobre sus alegaciones, frente a la afirmación del jefe de servicio de que la médica residente se encontraba debidamente tutelada nos induce a no poder apreciar una infracción de la *lex artis* en este hecho.

**CUARTA.-** Cabe subrayar que la interesada suscribió con anterioridad a la intervención a la que se sometió un documento de consentimiento informado (folio 66) para cirugía oral en el que constan claramente como complicaciones la falta de sensibilidad, total o parcial y temporal o permanente: del nervio dentario inferior (sensibilidad del labio), del nervio lingual (de la lengua y del gusto) y del nervio infraorbitario (de la mejilla). Las especificaciones anatómicas relativas a labio, lengua y mejilla constan en el propio documento.

Al suscribir este documento de consentimiento informado la paciente conoció y asumió los riesgos que podía implicar la cirugía a la que se sometía por lo que tiene obligación jurídica de soportarlos, no concurriendo así el requisito de la antijuridicidad en el daño.

Por todo lo expuesto, el Consejo Consultivo formula la siguiente

## CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por no haber quedado acreditada la existencia de daño ni, en su hipotético caso, su antijuridicidad ni su relación de causalidad con la asistencia médica ni que esta haya sido contraria a la *lex artis ad hoc*.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 11 de marzo de 2015