

Dictamen n^o: **691/11**
Consulta: **Consejero de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **07.12.11**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 7 de diciembre de 2011, sobre consulta formulada por el consejero de Sanidad, al amparo del artículo 13.1.f)1^o de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre en el asunto promovido por E.S.A., sobre responsabilidad patrimonial de la Comunidad por supuesta mala praxis en la Fundación Hospital de Alcorcón al haberle realizado artrodesis de columna lumbar sin suficientes pruebas diagnósticas y sin haberle informado adecuadamente de los riesgos y consecuencias de la intervención.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Consejero de Sanidad, mediante oficio de 17 de octubre de 2011, registrado de entrada el día 24 del mismo mes, se formula preceptiva consulta a este Consejo Consultivo por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección III, presidida por el Excmo. Sr. D. Javier María Casas Estévez, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo en su sesión de 7 de diciembre de 2011.

El escrito solicitando el dictamen preceptivo fue acompañado de documentación que, numerada se consideró suficiente.

SEGUNDO.- Por escrito presentado en oficina de correos el 26 de julio de 2010, el interesado formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos por una asistencia sanitaria supuestamente deficiente en la Fundación Hospital de Alcorcón al haber sido intervenido de artrodesis lumbar por hernia discal y estenosis del canal lumbar sin haber sido informado adecuadamente de los riesgos de la intervención y sin que se le hubieran practicado con carácter previo pruebas diagnósticas que considera imprescindibles, como una electromiografía (EMG) o un resonancia magnética (RMN) con contraste. Como resultado de esta intervención, en la que se fijaron la vértebras T10 a S1 cuando, según se versión, se le informó de que se iban a fijar cuatro vértebras y no ocho, ha sido una rigidez de la columna vertebral en todo el fragmento afectado por la cirugía, cuyo fracaso, además requirió una segunda intervención en L3-L4 en la que se produjo una fístula de líquido encéfalo-raquídeo que también tuvo que ser operada, lo que considera un error quirúrgico. Solicita en concepto de indemnización en trescientos setenta y dos mil cuatrocientos ochenta y seis euros y tres céntimos (372.486,03 euros), más los intereses correspondientes que hubieran podido devengarse hasta la fecha efectiva de pago. Lo desglosa:

- Secuelas: 158.048,19 euros.
- 10% de factor de corrección por perjuicio económico: 15.804,81 euros.
- Lesión permanente absoluta: 176.127,03 euros.
- 22 días de baja hospitalaria: 1.440,56 euros.
- 155 días de baja impeditiva en 2009: 8.246 euros.
- 203 días de baja impeditiva en 2010: 10.579,54 euros.

- Tratamiento farmacológico: 591,46 euros.
- Rehabilitación: 45 euros.
- Gastos de taxi para desplazamientos: 1.290 euros.

Adjunta a su escrito de reclamación copias de informes médicos de urgencias, de tratamiento del dolor, de rehabilitación y de citas médicas, entre otros.

La historia clínica y la restante documentación médica obrante en el expediente, ponen de manifiesto los siguientes hechos:

Como consecuencia de un fuerte dolor lumbar, con fecha 27 de enero de 2009, el reclamante acudió al Servicio de Urgencias del Hospital Universitario Fundación Alcorcón.

Tras las exploraciones realizadas la doctora que le atendió estableció un juicio clínico de *“lumbociatalgia con déficit sensitivo asociado”* (folio 26) pautándose el oportuno tratamiento y se decidió reevaluación clínica al día siguiente por parte de Cirugía Ortopédica y Traumatología (COT).

Como antecedentes personales se reseñó: intervención quirúrgica de hernia discal L5-S1 y estenosis del canal en el año 2000 en el Hospital Clínico.

Con fecha 29 de enero de 2009, como consecuencia de una mejoría sintomática del dolor, fue dado de alta con el oportuno tratamiento. Se solicitó RMN de columna lumbar preferente y se le indicó acudiera a consulta de COT con los resultados de la misma.

Tras un aumento considerable del dolor, volvió a ser ingresado por Urgencias en fecha 3 de febrero de 2009, una vez dado de alta, el paciente fue remitido a su médico de atención primaria (MAP).

El 9 de febrero de 2009 se realizó una RM de columna lumbar sin contraste que determinó la siguiente conclusión “...*existen signos de multirradiculopatía comprensiva por profusiones discales y en algunos niveles oseodiscuales que improntan el saco dural y ocasionan estenosis de los recesos laterales y orificios de conjunción y de canal central difusa*”.

Con fecha 22 de febrero de 2009, como consecuencia del persistente dolor, volvió a ser ingresado en Urgencias del hospital mencionado. Presentaba dolor lumbar que se irradiaba a cara posterior y lateral del miembro inferior derecho, con adormecimiento de todos los dedos del pie derecho y que no mejoraba con tratamiento médico.

Comentado el caso con el traumatólogo de Urgencias se derivó al paciente para revaloración por el mismo. El paciente fue valorado nuevamente por el traumatólogo: no presentaba claudicación, ni déficit motor en miembros inferiores, y persistía el dolor radicular en miembro inferior derecho y las disestesias distales en pie derecho.

El día 23 de febrero de 2009, el reclamante fue nuevamente valorado por el Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología y se presentó el caso en sesión clínica. Dada la mejoría clínica se decidió alta hospitalaria y seguimiento en Consultas Externas de Cirugía Ortopédica y Traumatología.

El 2 de marzo de 2009, acudió a consulta de Cirugía Ortopédica y Traumatología del Hospital Fundación Alcorcón. Dada la evolución clínica y valoradas las pruebas complementarias (RM y radiografía) se le propuso tratamiento quirúrgico, en la historia clínica se anotó “(...) *explico pros y contras de la cirugía y doy consentimiento informado que firma*” (folio 187).

En dicho consentimiento informado se reseñan como complicaciones posibles: infecciones profundas, lesiones vasculares y nerviosas, embolias grasa. Como riesgos específicos de la intervención constan: las lesiones neurológicas que son a veces graves, la recidiva de la deformidad o persistencia del dolor residual en la zona operada y en la zona de la toma del injerto. También existe la posibilidad de fracaso de la artrodesis.

El 9 de marzo de 2009 en nueva consulta de Cirugía Ortopédica y Traumatología (COT) se anotó en la historia: *“Veo al paciente y le pido unas teles de columna y le explico que por la posición de su columna con pérdida de lordosis sería planteable subir el nivel de artrodesis a T10-T11”* (folio 187).

El 1 del abril de 2009 fue intervenido quirúrgicamente realizándose *“(...) descompresión, osteotomías Smith-Petersen y artrodesis T10-S1. aloinjerto de banco de huesos. CIE9:81.05, 81.06* (folio 36).

El postoperatorio transcurrió sin incidencias, siendo dado de alta hospitalaria el día 8 de abril de 2009, con tratamiento médico y ortesis lumbar.

Posteriormente el paciente presentó limitación progresiva y déficit motor en la pierna izquierda, por lo que se le solicitó un EMG que se le efectuó el día 1 de julio de 2009, siendo la conclusión que el estudio muestra signos de lesión neurógena denervatoria severa en territorios correspondientes a miotomas L3-L4 izquierdos y crónica de intensidad leve en L5 izquierda.

El día 6 de julio de 2009 acudió nuevamente a consulta del Servicio de COT del Hospital Fundación Alcorcón, a la vista de los resultados del EMG y dada la clínica que presentaba, se le propuso tratamiento quirúrgico (foraminotomía L3-L4 izquierda).

El 22 de julio de 2009, previa firma de consentimiento informado, fue intervenido quirúrgicamente por segunda vez y así consta en el informe médico *“(...) paciente intervenido en abril de 2009 mediante artrodesis T10-S1 con osteotomías correctoras en el contexto de compresión y dexasación del eje de alineación. En la evolución presenta una paresia en la pierna izquierda que no cede con medidas conservadoras y con rehabilitación por lo que tras estudios se decide a tenor de los hallazgos, la revisión quirúrgica”*.

En el postoperatorio se apreció una pérdida de líquido céfalo raquídeo (LCR) que requirió, previa firma de los correspondientes consentimientos informados, dos revisiones en quirófano hasta su sellado, practicándose las mismas los días 26 y 30 de julio de 2009, en esta última ocasión, se observó una pequeña laceración de la duramadre, que se suturó.

Fue dado de alta hospitalaria el día 5 de agosto de 2009.

El 30 de noviembre de 2009 se realizó un nuevo EMG, siendo la conclusión: *“se observan signos de lesión denervatoria en territorios correspondientes a miotomas L3-L4 izquierdos, de grado importante y cambios neurogénicos crónicos en territorio correspondiente a miotoma S1 izquierdo de grado leve-moderado. En comparación con el estudio previo (1-7-09) no hay cambios significativos con respecto a miotomas L3-L4 y se observa mejoría L5*.

El reclamante acudió nuevamente a revisión a consulta de COT el 21 de diciembre de 2009, se le había realizado la RM dorsolumbar.

En fecha 8 de febrero de 2010 volvió a acudir a consulta de COT y se le solicita nuevo EMG y telerradiografías de columna. El 26 de mayo de 2010 se le efectuó dicho EMG, siendo la conclusión: *“en comparación con el estudio previo (noviembre 2009), no hay cambios significativos”*.

El 14 de junio de 2010, acude nuevamente a revisión en consulta COT, el paciente refiere dolor dorsolumbar importante que no mejoraba con medicación, estaba en tratamiento por parte de la Unidad del Dolor.

TERCERO.- Ante la reclamación se incoa procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración. En fase de instrucción se han recabado los informes médicos que conforman la historia clínica del reclamante, así como el informe del Servicio de COT del Hospital Fundación Alcorcón como servicio supuestamente causante del daño de 21 de octubre de 2010 (folio 320 a 321), y el informe de la Inspección Sanitaria, de 31 de marzo de 2011, (folios 323 a 328), en el que tras limitarse a la reiteración de los antecedentes que constan en la historia clínica sin efectuar valoraciones concretas sobre las actuaciones médicas reprochadas se concluye que *“La asistencia que se le prestó a [el reclamante] en el Hospital Fundación Alcorcón fue adecuada. Según la documentación revisada y analizada se le aplicaron los medios diagnósticos y asistenciales, así como los tratamientos necesarios e indicados a la clínica que presentaba el paciente y a su estado”*.

En cumplimiento del procedimiento legalmente establecido, fue conferido trámite de audiencia a la parte interesada el 27 de abril de 2011, notificado el 5 de mayo, a fin de que pudiera formular las alegaciones que tuviera por convenientes.

En uso del indicado trámite, el 23 de mayo de 2011 el interesado presentó escrito de alegaciones en el que pone de manifiesto su discrepancia con el informe de la Inspección Sanitaria y argumenta:

- Que no se tuvieron en cuenta sus antecedentes de cirugía de estenosis del canal y hernia discal L5-S1, sobre los que no se investigó.

- Que no se le practicó RMN con contraste ni EMG con carácter previo a la cirugía, lo que impidió conocer el estado real de las lesiones neuronales, si existía o no compromiso radicular y las consecuencias de la intervención.

- Que no hubo una medición exacta del canal lumbar.

- Que *“es totalmente falso que con anterioridad a la intervención se informara al paciente de que fuera necesario subir el nivel de la artrodesis a T10-T11”*, como se recoge en el punto 5.5. del informe de la Inspección y consta de forma expresa en la historia clínica.

- Que solo se le indicó que se haría una artrodesis de cuatro vértebras y se hizo de ocho, por lo que no se le informó de las consecuencias de inmovilidad de una fijación tan prolongada de vértebras.

- Que el consentimiento informado en el que consta como consecuencia de la operación la inmovilidad no informa de las limitaciones reales de una artrodesis tan amplia como la realizada.

- Que se han incumplido los protocolos médicos y quirúrgicos en los casos de estenosis del canal al no haberse efectuado una correcta valoración inicial por falta de prueba neurológica idónea (EMG) y ante una clara discordancia entre los resultados de la exploración médica y la RMN.

Solicita que se efectúe un informe pericial que se centre en los aspectos esenciales de la reclamación y reitera su solicitud inicial de indemnización.

El 29 de septiembre de 2011 se formula por la secretaria general del Servicio Madrileño de Salud (por delegación de firma de la viceconsejera de Asistencia Sanitaria en virtud de Resolución 26/2010, de 28 de julio) propuesta de resolución desestimatoria en la que se rechaza la práctica de

prueba pericial por entender que debe aportarla la parte reclamante y que ya obra en el expediente la opinión de la Inspección Médica. El Servicio Jurídico en la Consejería de Sanidad emitió informe el 13 de octubre de 2011 en el que concluye la procedencia de la desestimación de la reclamación.

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 13.1.f).1º 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.

SEGUNDA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se encuentra regulada en el artículo 106.2 de la Constitución, a cuyo tenor: *“Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”*. El desarrollo legal de este precepto se encuentra contenido en los artículos 39 y siguientes de la LRJ-PAC y en el RPRP.

TERCERA.- El reclamante está legitimado activamente para formular la reclamación de daños por responsabilidad patrimonial al amparo del artículo 139 de la LRJ-PAC, por ser la persona directamente afectada por los daños supuestamente ocasionados por la asistencia sanitaria.

En cuanto a la legitimación pasiva de la Comunidad de Madrid, al centrarse el reproche formulado en la actuación sanitaria prestada por la

Fundación Hospital de Alcorcón, es preciso recordar la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 9ª) de 6 de julio de 2010, en relación con un caso planteado respecto de otra asistencia dispensada en la Fundación A (Clínica B) sostiene lo siguiente: *«En primer término, por afectar a la legitimación pasiva de la Comunidad de Madrid, procede resolver, para desestimar, la alegación de la Letrada de la Administración sobre la responsabilidad exclusiva de la Fundación “A”. Este argumento defensivo es invocado invariablemente en los recursos relativos a responsabilidad patrimonial sanitaria en que ha intervenido dicha Fundación, y, también invariablemente, es rechazado por esta Sala. La Fundación “A” dispensó tratamiento sanitario a la recurrente en el ámbito del Sistema Nacional de Salud, en el que dicho establecimiento sanitario, pese a su naturaleza privada, se halla integrado mediante concierto, como autorizan los arts. 66 y 67 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad. La disposición adicional duodécima de la LRJ-PAC, añadida por la Ley 4/1999, de 13 de enero, establece que la responsabilidad patrimonial de los servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud y de los centros sanitarios concertados “por los daños y perjuicios causados por o con ocasión de la asistencia sanitaria, y las correspondientes reclamaciones, seguirán la tramitación administrativa prevista en esta Ley, correspondiendo su revisión jurisdiccional al orden contencioso-administrativo en todo caso”. Con base en esta disposición el Tribunal Supremo ha declarado (en STS 3-7-2003, recaída en recurso de casación para unificación de doctrina, y después en SSTs 20-2 y 24-5-2007) “que la existencia de tal concierto, tratándose de una asistencia sanitaria prestada con base al mismo, no excluye en modo alguno la existencia de una posible responsabilidad patrimonial de la Administración, siempre que concurren los requisitos configuradores de aquella, según el art. 139 de la Ley 30/92”. Aunque este criterio tiene*

por objeto la prestación sanitaria a los funcionarios y militares por entidades privadas, resulta con mayor razón aplicable a este supuesto en que el interesado no interviene de modo alguno en la elección del centro sanitario. Así pues, es imputable a la Administración sanitaria la responsabilidad por el funcionamiento de los servicios públicos en el seno de las prestaciones propias del Sistema Nacional de Salud, sea cual fuere la relación jurídica que la une al personal o establecimientos que directamente prestan esos servicios. A estos efectos debe entenderse por Administración sanitaria las entidades, servicios y organismos públicos y los centros concertados, tal como permite los citados preceptos de la Ley General de Sanidad como fórmula para su integración en dicho Sistema. Todo ello, por supuesto, sin perjuicio de la facultad de repetición que, por incumplimiento del concierto o por otras causas, corresponde a la Administración». Con base en esta argumentación del citado Tribunal, cabe afirmar que la reclamación está correctamente dirigida contra la Administración de la Comunidad de Madrid, por ser la competente para la prestación de la asistencia sanitaria. Igualmente, hay que señalar que la entidad que gestiona el establecimiento sanitario donde se prestó la asistencia médica objeto de reproche, está legitimada para comparecer en el procedimiento en calidad de interesada, al poder resultar involucrados en éste sus derechos o intereses legítimos (artículo 31.1.b) de la LRJAP-PAC). En este caso, la meritada entidad ha sido notificada sobre el expediente, se ha emitido informe del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología, aunque no se le ha concedido trámite de audiencia después del informe de la Inspección sanitaria.

El artículo 142.5 de la LRJ-PAC dispone que *“el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de*

carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o determinación del alcance de las secuelas”.

En el caso sometido a dictamen, el interesado continuaba en tratamiento en la Unidad del dolor el 14 de junio de 2010, por lo que la reclamación presentada el 26 de julio del mismo año ha de reputarse formulada en plazo con independencia del momento de determinación del alcance de las secuelas.

El procedimiento se ha instruido cumpliendo los trámites preceptivos previstos en la legislación aplicable. Especialmente, se ha recabado informe del servicio cuyo funcionamiento supuestamente ha ocasionado el daño y se ha evacuado el trámite de audiencia exigido en los artículos 9, 10 y 11 del Real Decreto 429/1993, respectivamente, y 82 y 84 LRJ-PAC.

CUARTA.- Como señala la doctrina del Tribunal Supremo, que plantea el estado de la cuestión en responsabilidad patrimonial de la Administración en materia de asistencia sanitaria -sentencias de 26 de junio (recurso 6/4429/04), 29 de abril (recurso 6/4791/06) y 15 de enero (recurso 6/8803/03) de 2008- esta responsabilidad consiste en el derecho de los particulares a ser indemnizados por el Estado de toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, y el daño sea efectivo, evaluable económicamente e individualizado.

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.

QUINTA.- Por lo que se refiere a las características del daño causado, éste ha de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado, siendo solo indemnizables las lesiones producidas provenientes de daños que no haya el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley. La antijuridicidad del daño viene exigiéndose por la jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencias de 30 de octubre de 2003, recurso 6/1993/99, y de 22 de abril de 1994, recurso 6/3197/91, que citan las demás).

En el caso que nos ocupa los daños sufridos por el reclamante están acreditados por la historia clínica los informes médicos que obran en el expediente: sometimiento a dos cirugías de artrodesis de columna y a otras dos cirugías para reparación de la fístula del canal encéfalo-raquídeo así como secuelas de dolor y limitación funcional con déficit motor.

SEXTA.- Es necesario valorar si la intervención sanitaria cuestionada se ajustó a los parámetros de la *lex artis*, esto es, si se acomodó a una buena práctica médica, lo que enervaría la responsabilidad patrimonial de la administración sanitaria, porque de acuerdo con una larga y consolidada jurisprudencia “*a la Administración no es exigible nada más que la aplicación de las técnicas sanitarias en función del conocimiento de la práctica médica, sin que pueda sostenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño, puesto que en definitiva lo que se sanciona en materia de responsabilidad sanitaria es una indebida aplicación de medios para la obtención del resultado, que en ningún caso puede exigirse*

que sea absolutamente beneficioso para el paciente” (Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de marzo de 2007 -recurso 6/7915/03-, 7 de marzo de 2007 -recurso 6/5286/03-, 16 de marzo de 2005 -recurso 6/3149/01-), o lo que es lo mismo, no cabe apreciar una responsabilidad basada en la exclusiva producción de un resultado dañoso.

Podemos resumir diciendo que no es exigible una actuación administrativa más allá de la buena práctica médica, *lex artis ad hoc*.

En el ámbito sanitario, la responsabilidad patrimonial presenta singularidades por la propia naturaleza de ese servicio público, introduciéndose por la doctrina el criterio de la *lex artis* como parámetro de actuación de los profesionales sanitarios, siendo fundamental para determinar la responsabilidad, exigiéndose para su existencia no sólo la lesión sino también la infracción de ese criterio básico, siendo la obligación del profesional sanitario prestar la debida asistencia y no de garantizar, en todo caso, la curación del enfermo.

En este sentido el Tribunal Supremo en sentencia de 27 de noviembre de 2000, recuerda: *"Los conocimientos científicos, técnicos o experimentales, ni en medicina ni, probablemente, en ningún sector de la actividad humana, pueden garantizar al ciento por ciento un resultado determinado. La certeza absoluta debe tenerse excluida de antemano"*.

Esta misma Sala Tercera del Tribunal Supremo, en sentencia de 19 de julio de 2004, señala: *"lo que viene diciendo la jurisprudencia y de forma reiterada, es que la actividad sanitaria, tanto pública como privada, no puede nunca garantizar que el resultado va a ser el deseado, y que lo único que puede exigirse es que se actúe conforme a lo que se llama lex artis"*.

Resulta ello relevante por la responsabilidad patrimonial no convierte a la Administración, a través de esta institución, en una aseguradora universal de cualquier daño que sufran los particulares, debiendo responder sólo de aquellos que no tengan el deber jurídico de soportar.

SÉPTIMA.- Alega el interesado, como planteamientos fundamentales de la reclamación, que no se le practicaron las pruebas precisas para diagnosticar correctamente su enfermedad y el alcance de la misma y que no fue correctamente informado.

También plantea otras cuestiones en el escrito de alegaciones y en su reclamación inicial que ofrecen respuesta a la luz de los documentos incorporados al expediente; así, puede afirmarse que sus antecedentes previos de cirugía de hernia discal y estenosis del canal constan reiteradamente en su historia clínica, por lo que no cabe considerar que no fueron tenidos en cuenta.

Respecto de la falta de información sobre el alcance de la artrodesis y su afectación a las vértebras desde la T10 hasta la S1 no puede ser admitida a la vista de la historia clínica y, en concreto, de la anotación efectuada en la consulta del día 9 de marzo de 2009, en la que se consignó: *“Veo al paciente y le pido unas teles de columna y le explico que por la posición de su columna con pérdida de lordosis sería planteable subir el nivel de artrodesis a T10-T11”* (folio 187).

El documento de consentimiento informado suscrito el 2 de marzo para esta intervención recoge de forma indubitada que *“Este tipo de cirugía conlleva la pérdida de movilidad de algunos segmentos de la columna, lo cual, si bien no supone incapacidad, sí puede sobrecargar con el tiempo los segmentos de movilidad adyacente”*, por lo que tampoco cabe admitir el reproche de falta de información sobre las consecuencias de la intervención.

El documento de consentimiento informado suscrito para la segunda intervención de artrodesis lumbar, una vez comprobado el fracaso de la primera, recoge como riesgos: lesiones vasculares y nerviosas así como, de forma específica, lesiones neurológicas. En esta intervención el enfermo padeció una fístula de líquido encéfalo-raquídeo, que según el informe de la Inspección es una complicación inherente a la operación pero no expresa si es un riesgo subsumible como lesión vascular, nerviosa o neurológica, lo que es fundamental para esclarecer si dicha complicación se encontraba o no contemplada en el consentimiento informado.

Respecto de la omisión de pruebas diagnósticas el reclamante, en concreto, expresa que no se le realizaron, con carácter previo a la intervención RMN con contraste ni EMG.

El informe de la Inspección Sanitaria no se pronuncia sobre la necesidad de las pruebas que el interesado considera imprescindibles y la propuesta de resolución expone que *“la RMN es más ilustrativa que un TAC con contraste”* sin fundarlo en criterio médico alguno ni cita de informe médico que sustente esta afirmación, además de que el reclamante lo que reprocha como omisión no es un TAC con contraste sino una RMN con contraste.

Tampoco el informe de la Inspección se pronuncia sobre la necesidad del EMG previo a la intervención para diagnosticar el alcance de las lesiones del paciente y la propuesta de resolución afirma sí se le realizó *“como puede comprobarse de la simple revisión del expediente”*, pero lo cierto es que un examen no simple sino exhaustivo del expediente lo que pone de manifiesto es que dicha prueba se realizó después de la primera cirugía de artrodesis lumbar y ante el fracaso de la misma y no como diagnóstico previo.

La ausencia de informes médicos, si quiera sea el de la Inspección Sanitaria, que se pronuncien sobre la necesidad o no de estas pruebas determina la imposibilidad por parte de este órgano consultivo para pronunciarse sobre los efectos jurídicos de la inaplicación de medios en la asistencia sanitaria prestada al reclamante.

Del mismo modo, la falta de pronunciamiento del informe de la Inspección sobre si la pérdida de líquido encéfalo-raquídeo, como complicación inherente a la operación, es susceptible de ser considerada como una lesión vascular, nerviosa o neurológica impide esclarecer si dicha complicación se encontraba o no contemplada en el consentimiento informado y, por lo tanto, impide entrar a valorar si nos encontramos o no ante un daño antijurídico.

Este Consejo Consultivo entiende que, en vista de la insuficiencia del informe de la Inspección Sanitaria obrante en el expediente, procede, para emitir dictamen con máximas garantías de acierto, solicitar y obtener de la Inspección Sanitaria, un informe complementario sobre los siguientes extremos:

1º. Si entiende la Inspección que una RMN con contraste y un EMG eran, en este caso concreto, pruebas diagnósticas necesarias para determinar que el paciente padecía estenosis del canal y hernias discales así como afectación neuronal o si, por el contrario, bastaba con la RMN practicada para conocer el alcance de la situación del enfermo.

2º Si entiende la Inspección Sanitaria que una fístula de líquido encéfalo-raquídeo tiene o no la consideración de lesión vascular, neuronal o neurológica.

Por todo lo expuesto el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede retrotraer el expediente para la emisión del informe complementario solicitado a la Inspección Sanitaria, tras el cual podría ser preceptivo nuevo trámite de audiencia a los interesados.

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, 7 de diciembre de 2011

