

Dictamen nº: **150/20**  
Consulta: **Consejero de Sanidad**  
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**  
Aprobación: **19.05.20**

**DICTAMEN** del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 19 de mayo de 2020, sobre la consulta formulada por el consejero de Sanidad, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial promovido por Dña. ....., por los daños y perjuicios sufridos por su hija Dña. ....., que atribuye a retraso en el diagnóstico y tratamiento de la compresión del nervio ciático izquierdo tras una intervención quirúrgica por peritonitis llevada a cabo en el Hospital Universitario 12 de Octubre, de Madrid.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El expediente de responsabilidad patrimonial trae causa de sendos escritos de reclamación formulado por la persona citada en el encabezamiento de este dictamen, bajo dirección letrada, registrados de entrada en el Servicio Madrileño de Salud los días 3 de junio y 1 de agosto de 2016.

Refiere en su escrito la reclamante que el día 5 de noviembre de 2015 se vio obligada a llevar a su hija al ambulatorio de Orcasitas debido al dolor abdominal y molestias que sufría al orinar, lugar donde fue diagnosticada de infección urinaria. Al día siguiente, ante la

persistencia de los dolores, llevó a su hija a los Servicios de Urgencias del Hospital Universitario 12 de Octubre, siendo diagnosticada de gastroenteritis. Por la noche, nuevamente en Urgencias, señala el escrito que los servicios médicos exponen a la madre que no saben lo que tiene la menor, pero tras una analítica la trasladan a la UCI y sólo al día siguiente, tras una ecografía, le detectan la peritonitis, siendo intervenida.

Señala el escrito que la niña, al tiempo del ingreso, era una persona no incapacitada civilmente, independiente para todas las actividades de la vida diaria, no tenía necesidad de aparato ortopédico alguno y realizaba deportes, tales como baloncesto, natación, ciclismo, running, gimnasia aeróbica, gimnasia rítmica, baile, danza. Sin embargo, tras el tratamiento hospitalario recibido y como consecuencia del mismo, padece lesiones graves e irreversibles tales como un pie caído invertido y parálisis del nervio ciático, entre otras lesiones y limitaciones que refiere posteriormente.

La reclamación se acompaña de la historia clínica de la menor y de un informe pericial, realizado por una doctora especialista en Medicina del Trabajo y Medicina de Familia.

El citado dictamen considera como resultados o secuelas de la negligente actuación sanitaria: Depresión, con tratamiento con antidepresivos (Tryptizol), que además elevan el umbral del dolor; dolor neuropático, tratado con Gabapentina; necesidad de órtesis y rehabilitación; hipoestesia cara externa; disestesias más acusadas en 1º dedo (atrofia ungueal); síntomas autonómicos- frialdad, no sudoración; piel seca, xerosis; dolor lumbar mecánico, secundario, de la marcha; atrofia muscular pierna; limitación casi parcial de flexión de rodilla; limitación total para flexión de tobillo; limitación casi total de flexión de dedos; limitación reflejo aquileo abolido; marcha en estepaje y pie caído, equino.

El dictamen pericial considera reprochable la actuación sanitaria por omisión de cuidados y diligencia en la atención del postoperatorio, omisión de medios diagnósticos necesarios para identificar un problema que en su inicio, una compresión de nervio ciático izquierdo tanto en su origen, en la escotadura ciática, como en el transcurso del nervio, por una masa de 3 cm inflamatoria que hubiera podido reconducirse. No obstante, se identifica de modo tardío en una resonancia magnética llevada a cabo el 18 de noviembre de 2015 y no es hasta el 1 de diciembre del mismo año cuando se realiza electroneurografía y se comprueba ya la lesión irreparable del nervio, sin que se inicie tratamiento de corticoides y antibioterapia para descomprimir el nervio.

En definitiva, se considera que a pesar de la clínica permanente de alarma, no se cuidó de forma diligente el problema, el alcance de la lesión, hasta que ya fue irreversible. En definitiva, se reclama con base en el Anexo de la tabla VI del baremo 2015, del modo siguiente:

- Limitación flexión de cadera 5 puntos
- Limitación extensión de rodilla de menos de 10° 5 puntos
- Limitación flexión dorsal tobillo 5 puntos
- Limitación de flexión plantar de tobillo 7 puntos
- Limitación de inversión de pie 3 puntos
- Limitación de eversión de pie 3 puntos
- Limitación de abducción 3 puntos
- Limitación de abducción 3 puntos
- Parálisis de nervio ciático común 40 puntos

Se considera valorable el perjuicio estético medio con 13 puntos

En cuanto a la evolución cronológica y el periodo de sanidad estimado se distribuye en:

- Periodo de hospitalización:

Desde el 7 de noviembre de 2015 hasta el 5 de diciembre de 2015:  
29 días

- Periodo impeditivo

Desde el 7 de noviembre de 2015: 32 días

- Periodo no impeditivo:

Desde el 9 de diciembre de 2015 hasta el 18 de enero de 2016: 41 días.

En todo caso, señala el dictamen que la lesión evolucionará hacia agravamiento, no siendo posible mejoría, con posibles complicaciones añadidas como caídas, tropiezos y otras lesiones relacionadas, de modo que la paciente necesita un plan de cuidados de entrenamiento personal para musculación, control del centro de gravedad, fisioterapia, ortopedia, vigilancia de la piel, prevención de problema psicológico, seguimiento en Neurología y Traumatología, prevención de cojera, de disimetría funcional de forma que, por su edad y por las características de la lesión, es imprescindible un plan de cuidados.

Con fecha 13 de junio de 2017, la reclamante aportó al procedimiento, como complemento de su reclamación, dictamen técnico facultativo emitido por el equipo de valoración y orientación del Centro Base nº 6 de la Comunidad de Madrid, emitido el 28 de abril de 2017, en el que se determina que la menor presenta discapacidad del sistema

neuromuscular por lesión del tronco ciático de etiología iatrogénica, correspondiéndole un grado de limitación de la actividad global del 15%.

**SEGUNDO.-** Del estudio del expediente resultan los siguientes hechos de interés para la emisión del dictamen:

La paciente, de 8 años de edad en el momento de los hechos, acude a Urgencias el 7 de noviembre de 2015 por un cuadro de vómitos, diarrea y dolor abdominal de 3 días de evolución. En la semiología se objetiva un regular estado general, bien hidratada, nutrida y perfundida. El abdomen es doloroso en forma difusa, defensa abdominal generalizada, blumberg y psoas dudosos. No signos de meningismo. Inicialmente se practica una placa de abdomen que no arroja signos de neumoperitoneo. Vista por el cirujano decide reevaluar y solicitar ecografía en unas horas. Tras una deposición pastosa, la paciente comienza con cuadro de inestabilidad, aunque con respuesta inmediata a la expansión con volumen iv. Se realiza ecografía abdominal con datos sugestivos de apendicitis aguda perforada, con plastrón y signos de peritonitis.

Se traslada a la UCI pediátrica para comienzo de medidas terapéuticas inmediatas. Se inicia antibioterapia con metronidazol, gentamicina y clindamicina y, una vez estable, se interviene de forma urgente: laparoscopia con tres trócares de acceso; umbilical de 11mm, con lente de 30 grados, en ambas fosas ilíacas de 5mm, siendo ampliada a 12mm el de la fosa ilíaca izquierda (para ulterior introducción de la endogía y extracción del espécimen). Aspirado y lavado profuso de abscesos, localización de la base apendicular, sección de la misma con endogía. Coagulación del meso con electrobisturí. Apéndice perforado a 2cm de la base. Extracción del espécimen. Lavado profuso de la cavidad abdominal. Extracción de 3 apendicolitos a través del mismo trocar de 12mm en FII. La anatomía patológica informa de apendicitis aguda gangrenosa y perforada.

Durante la intervención la paciente presenta inestabilidad hemodinámica secundaria a cuadro séptico que precisa administración de droga vasoactiva durante 72 horas. Se mantiene intubada y sedoanalgesia en la Unidad de Reanimación durante 48 horas.

Interconsultan a Neurología Infantil porque en el postoperatorio observan que la paciente tiene debilidad en miembro inferior. Inicialmente, además, la paciente presenta edema de tobillo y dorso del pie izquierdo, por lo que se realiza doppler de miembros inferiores, con resultado normal. En la exploración se observa el siguiente resultado:

*“En miembro inferior izquierdo presenta: Flexión de cadera 4-/5. Extensión de cadera 4+/5. Aductor cadera 4+/5. Abductor de cadera 4/5. Flexión de rodilla 3/5, extensión rodilla 4+/5. Dorsiflexión pie O y plantar l.*

*-Sensitivo: Epicrítica y protopática sin alteraciones salvo alteración parcheada en MII hasta muslo, poco congruente con territorios radiculares, pero claramente distal menos capacidad sensitiva. No datos de alteración de la sensibilidad cortical.*

*-Coordinación sin alteraciones. No semiología hemisférica ni veniana cerebelosa. Marcha no valorable. Sin signos de irritación meníngea”.*

Se decide reevaluar al día siguiente, para determinar con mayor precisión naturaleza pseudoperiférica o periférica del cuadro. Se pauta resonancia magnética para la semana próxima. No parece cuadro progresivo, estático aparentemente. EMG no procede dada la expresividad nula en primeras 2 semanas de neuropatía probable. Dado el contexto de sepsis, se solicitará la imagen de neuroeje para descartar cuadros centrales (territorio frontera) que justifiquen clínicas de paresias pseudoperiféricas vs. Mielopatías focales como opción de alteración pseudoperiférica.

El 17 de noviembre del 2015, se consulta a la Unidad de Dolor Pediátrico porque la paciente refiere dolor en pie izquierdo que no responde a analgesia habitual. La paciente refiere EVA 8-10 en las zonas de anestesia sin alodinia, dolor constante, urente sobre el que existe sensación de latigazo que refiere como insoportable. Se inicia tratamiento analgésico con Adolonta, Gabapentina y Tryptizol comenzándose su rehabilitación motora y colocación de férula antiequino.

Una resonancia magnética realizada el 18 de noviembre de 2015 muestra inflamación en la proximidad de la escotadura ciática izquierda por donde transcurre el nervio ciático, y captación de contraste en el tejido adyacente, todo ello compatible con perimiositis. Dado que parece que la compresión de nervio ciático es secundaria a inflamación de la proximidad de su recorrido, y que una de las posibles etiologías es infecciosa, se decide, en conjunto con el equipo de Infecciosas, mantener antibioterapia.

El 1 de diciembre se practica un EMG que refleja axonotmesis completa del nervio ciático izquierdo.

La historia clínica refleja revisión el 4 de diciembre de 2015, donde se hace constar que *“persiste lesión ciática, con paresia en pie, pie caído, le han tomado medida de la órtesis. Marcha con pie caído”*. Recibe el alta, manteniéndose el tratamiento con Gabapentina, Tryptizol, Paracetamol, Nolotil y pauta de corticoides en descenso.

El 13 de enero 2016 acude de nuevo a revisión y, tras completar el tratamiento de 20 sesiones prescritas, no se observa ninguna mejoría clínica. En la exploración se objetiva *“marcha con claudicación del pie”*.

*Dorsiflexión 0/5. Extensión propia del gordo 0/5*". Se informa a la madre de posibles secuelas futuras, dada la nula respuesta, y se decide continuar con la órtesis. Tiene pendiente una RMN y EMG.

El 18 de enero de 2016 se realiza resonancia de control, que se informa como práctica resolución del componente inflamatorio asociado a la escotadura ciática izquierda.

El 15 de febrero de 2016, en revisión, la exploración muestra, en cuanto a movilidad activa, incapacidad para iniciar movimientos de dorsiflexión, extensión primer dedo. Es capaz de separar 4° y 5° dedos izquierdos. Balance muscular tibial anterior 0/5 m extensor del gordo 1/5.

Marcha con el pie caído totalmente sin la órtesis. Se pauta continuar rehabilitación y en todas las actividades debe utilizar la órtesis.

El 24 de mayo de 2016 remiten a la paciente desde Neurología al Hospital La Paz para valoración; el doctor desestima la cirugía. En el último EMG, de 1 de abril, no se aprecian signos de reinervación. Se pauta continuar con la órtesis, arreglar la cincha que esta mal.

El diagnóstico principal es de neuropatía del nervio ciático izquierdo en grado de axonotmesis completa, de probable etiología inflamatoria.

El 7 de noviembre de 2016 consta en su historia clínica nueva revisión. Se anota que la paciente acude a un fisioterapeuta privado. Aporta EMG reciente (octubre de 2016), con abundante reinervación de tibial anterior y gemelos que aún no ha llegado a musculatura intrínseca del pie. Se hace constar que *"la niña está mejor. Ha recuperado mucha masa muscular de la pantorrilla izquierda. Flexión rodilla 5/5. Flexión plantar 5-/5. Inversión de 4+/5. Flexión dorsal y eversión del tobillo 2.*



*Extensión primer dedo 1/5. Hipoestesia y disestesias en región latero-externa de pierna y pie. En resumen hay una mejoría progresiva”.*

Se pauta seguir con fisioterapia y revisión en 6 meses. Se valorará repetir EMG. El doctor solicita PIC trauma para valoración. Diagnóstico principal: neuropatía del nervio ciático izquierdo.

El 27 de junio de 2017 consta nueva revisión, cuando la paciente cuenta ya con 10 años y 6 meses. Hace rehabilitación privada 2 veces en semana y ya no usa férula antiequino. Ha recuperado la masa muscular de la pantorrilla izquierda.

**TERCERO.-** Formulada la reclamación, se acordó la instrucción del expediente, conforme a lo previsto en el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante, RPRP), se incorporó al expediente la historia clínica y, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 10 del RPRP, se requirieron los informes de los servicios médicos implicados.

Consta en el expediente el informe del jefe de Servicio de Cirugía Pediátrica, de 23 de septiembre de 2016, en el que se afirma que: *“Cuando somos requeridos la paciente presenta un estado general compatible con shock séptico y es ingresada directamente en la UCIP, motivo por el cual las exploraciones complementarias tuvieron que ser demoradas.*

*Para ser intervenida la paciente precisó ser revertida de su estado de shock. La cirugía se realiza el mismo día de su ingreso mediante abordaje laparoscópico, para esta técnica se introducen en el abdomen diferentes trocares a través de la pared abdominal bajo visión directa.*

*Durante la colocación de los trócares, no se produjo ninguna lesión de vísceras intestinales, ni de ninguna otra estructura anatómica. Tras la colocación de trocares observamos una peritonitis generalizada con la existencia de varios abscesos como describe el protocolo quirúrgico y 3 apendicolitos libres como consecuencia de un apéndice perforado. Se realizó la sección del apéndice con sutura mecánica sin complicaciones, a nivel de su base. En ningún momento se utilizaron elementos cortantes.*

*Dado que el nervio ciático izquierdo es un nervio mixto que se forma de las raíces L4, L5, S1 y S2 a nivel de pelvis, y se encuentra retroperitoneal en todo momento y posterior al músculo piriforme, no se puede realizar ningún tipo de contacto con el mismo no sólo durante la colocación de los trocares sino durante todo el proceso laparoscópico sin lesionar otras estructuras que se encuentran anteriores al nervio. ...El diagnóstico definitivo fue de piomiositis del músculo piramidal por sepsis, que comprimió el nervio ciático”.*

*Se ha emitido también informe de 25 de julio de 2017 del jefe del Servicio de Anestesiología y Reanimación del citado centro hospitalario, en el que relata la asistencia sanitaria dispensada a la menor y señala que “en la exploración del 9-11-2015 por la mañana se observa aumento de temperatura y edema en el pie izquierdo y la paciente refiere parestesias (hormigueo) en ese pie. Dado el cuadro séptico que había presentado la paciente y ante la sospecha de embolismo séptico óseo o vascular se solicita de forma urgente ECO-Doppler de EEII y Rx de pie y tobillo que se realizan ese mismo día sin encontrar datos significativos ....En todo momento, la menor recibió cuidados multidisciplinarios por los Servicios de Anestesia, Infecciosas, Radiodiagnóstico, Cirugía, Traumatología y Neurología, hasta conseguir el diagnóstico y tratamiento de una complicación extremadamente rara, como la que ha sufrido la paciente”.*

*Consta igualmente el informe del Servicio de Neurología Pediátrica de 13 de septiembre de 2016, del que cabe destacar la siguiente*

afirmación: “ ...Ante la negatividad de la TAC solicitamos resonancia magnética que fue realizada el 18/11/2015 por la tarde y que puso en evidencia un proceso inflamatorio de tejidos blandos (músculo piriforme, grasa próxima a escotadura ciática) adyacentes al nervio ciático e inflamación (neuritis) del propio nervio...Diagnóstico neurológico: mononeuropatía del nervio ciático mayor izquierdo en relación con proceso inflamatorio- infeccioso de tejidos blandos adyacentes (grasa, músculo piriforme) y del propio nervio ciático (neuritis)”.

Figura también en el expediente el informe de la Inspección Sanitaria que, tras examinar la historia clínica de la paciente, los informes emitidos en el curso del procedimiento y efectuar las oportunas consideraciones médicas, sostiene que “en el posoperatorio inmediato se detecta en tobillo y pie izquierdo edema, entumecimiento, calor y parestesias en dedos. Se realiza placa de pie y ecografía doppler para descartar causa traumatológica y posible tromboflebitis. La posibilidad de que sea causado por un émbolo séptico dada la gravedad del cuadro que ha presentado la paciente también está presente. Se realizó un EMG en diciembre siendo estudio compatible con axonotmesis completa del nervio ciático izquierdo, de posible etiología inflamatoria.

En el caso de la paciente se trata de una cirugía de apéndice que cursó correctamente desde el punto de vista digestivo pero que en el posoperatorio inmediato presentó lesión neurológica que fue detectada de inmediato y se le dispensaron las atenciones correspondientes. Destacamos que tampoco hemos encontrado en la literatura médica consultada la complicación de este caso por lo que entendemos que es extremadamente rara”, concluyendo que “a la vista de lo expuesto anteriormente consideramos que la atención sanitaria ha sido correcta si bien la paciente ha presentado una complicación que puede considerarse muy rara”.

Durante la tramitación del expediente, se tuvo conocimiento de que por los mismos hechos se estaba instruyendo procedimiento penal ante el Juzgado de Instrucción nº 53 de Madrid, en autos de Diligencias Previas nº 2035/2016. En consecuencia, se dictó resolución de la secretaria general del SERMAS, actuando por delegación, de 26 de octubre de 2017, declarando la suspensión del procedimiento administrativo, en tanto recaiga resolución firme en el orden penal y sea comunicada por la parte reclamante al órgano administrativo, debiendo en ese momento aportar la documentación que así lo acredite.

Por Auto 199/2018, de 19 de octubre, el Juzgado de Instrucción nº 53 de Madrid acuerda el sobreseimiento provisional y el archivo de la actuaciones, sin perjuicio de las acciones civiles que puedan asistir al perjudicado. Comunicado el Auto al órgano administrativo mediante escrito del reclamante de 10 de enero de 2019, por resolución de 26 de febrero de 2019 del viceconsejero de Sanidad, se acuerda levantar la suspensión del procedimiento administrativo, procediendo en consecuencia a continuar su tramitación en el estado en que se hallaba.

Con posterioridad, se solicita nuevo informe aclaratorio y ampliatorio a la Inspección sanitaria, emitido el 16 de mayo de 2019 en los siguientes términos *“1º.- La paciente presentó un cuadro de apendicitis aguda de la que fue atendida una vez que se confirmó el diagnóstico tras un cuadro evolutivo abigarrado e insidioso, por perforación del apéndice, con plastrón inflamatorio y peritonitis, del que se recuperó y no es motivo de reclamación por parte interesada. 2º.- Inmediatamente a la intervención quirúrgica, presentó un cuadro de parestesias en pie izquierdo detectándose neuralgia del nervio ciático por axonotmesis del mismo, dando lugar a dificultades para la dorsiflexión activa del pie izquierdo, precisando rehabilitación y fisioterapia.*

*Este es el motivo fundamental de la reclamación y que el abogado se refiere como un suceso no previsible ni esperable ni consecuencia lógica*

*de la intervención de aparato digestivo que pudiera producir una lesión neurológica como la que se ha desarrollado”.*

Se aporta al procedimiento informe médico pericial de 17 de julio de 2019, emitido a instancias de la compañía aseguradora del SERMAS por un especialista en Cirugía General y del Aparato Digestivo, en el que se señala que *“se he recurrido y se han empleado todos los medios al alcance del hospital para el diagnóstico de la lesión en la pierna que la paciente presentaba...tan pronto como se comprobó el atrapamiento nervioso por un segmento de grasa inflamado, de causa desconocida, se aplicó el tratamiento antiinflamatorio para todas las enfermedades inmunes inflamatorias de causa incierta del organismo: corticoides...se puede inferir que el todo momento la paciente ha estado estrechamente vigilada y su pierna cuidada ... una axonotmesis no es una rotura del nervio. El diagnóstico del problema con el nervio ciático ha seguido un algoritmo lógico en su hallazgo, tan pronto como se supo su naturaleza”.*

También se ha recabado informe pericial de valoración del daño corporal a solicitud del Servicio de Responsabilidad Patrimonial del SERMAS, que concluye que no encuentra *“actitud negligente ni indicios de mala praxis por parte del personal facultativo, ni del SUMMA 112 ni del Hospital 12 de Octubre, que actuaron en todo momento conforme la sintomatología que presentaba la paciente en cada asistencia. El cuadro final de axonotmesis del ciático izquierdo es inherente a la patología que sufría, que no debutó desde el principio -y de la que se va recuperando-, muy infrecuente, poniéndose todos los medios humanos y técnicos para solventar el mismo una vez que se detecta”.*

En el curso del procedimiento, se confirió trámite de audiencia a la interesada, quien formuló alegaciones remitiéndose al dictamen técnico facultativo emitido por la Comunidad de Madrid, que considera concluyente y donde se hace constar que la menor presente discapacidad del sistema neuromuscular por lesión del tronco ciático de

etiología iatrogénica (es decir causa médica). Considera que la Comunidad de Madrid tiene que ser coherente y respetar sus propios actos y resoluciones (teoría de los actos propios), por lo que reitera su pretensión indemnizatoria y subraya que las lesiones posturales son excepcionales y si se hubiese vigilado la postura durante la intervención no hubiese sufrido las secuelas que padece. Señala que se dejan transcurrir muchos días hasta que se realiza la resonancia y se le comienza a tratar con fármacos; transcurso de tiempo sin adecuado tratamiento que conlleva una clara pérdida de oportunidad para la menor.

Aporta certificados de los gastos de rehabilitación que ha pagado la madre de la menor en los años 2017 y 2018 (2.585,00€ y 2.350€) que ascienden a la suma de 4.935,00€, cuyos importes igualmente se reclaman.

Finalmente, el 23 de enero de 2020 la viceconsejera de Asistencia Sanitaria formula propuesta de resolución desestimatoria no habiéndose constatado nexo causal en sentido jurídico entre la actuación facultativa y el daño reclamado.

**CUARTO.-** El 5 de febrero de 2020 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid la solicitud de dictamen en relación con la reclamación de responsabilidad patrimonial.

Correspondió la solicitud de consulta del presente expediente nº 85/20 al letrado vocal D. Francisco Javier Izquierdo Fabre, que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 19 de mayo de 2020.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

## **CONSIDERACIONES DE DERECHO**

**PRIMERA.-** La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre al tratarse de una reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía indeterminada, y a solicitud del consejero de Sanidad, órgano legitimado para ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18.3.a) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por el Decreto 5/2016, de 19 de enero, (en adelante, ROFCJA).

Se emite el presente dictamen sin perjuicio de la suspensión de plazos administrativos establecida en la disposición adicional 3ª del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

**SEGUNDA.-** La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada según consta en los antecedentes, está regulada en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, según establece su artículo 1.1. No obstante, de conformidad con su disposición transitoria tercera, apartado a), dado que este procedimiento se incoó a raíz de una reclamación presentada antes de su entrada en vigor, resulta de aplicación la normativa anterior, esto es, los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC), que han sido desarrollados en el RPRP.

La reclamante actúa como representante legal de su hija menor de edad, que está legitimada activamente al amparo del artículo 139 de la LRJ-PAC, por cuanto es la persona a la que se le ha prestado la asistencia sanitaria que se considera negligente.

La legitimación pasiva resulta indiscutible que corresponde a la Comunidad de Madrid, toda vez que la asistencia sanitaria se prestó por el Hospital Universitario 12 de Octubre, centro integrado en la red sanitaria pública de la Comunidad de Madrid.

El plazo para el ejercicio del derecho a reclamar, es de un año, contado desde que se produce el hecho o el acto que motive la indemnización, o de manifestarse su efecto lesivo (cfr. artículo 142.5 de la LRJ-PAC). En el presente caso, la reclamante dirige sus reproches en relación con la cirugía realizada el 21 de noviembre de 2015 en el referido centro hospitalario, por lo que no cabe duda que la reclamación presentada el 3 de junio de 2016 se ha formulado en plazo legal, con independencia de la fecha de la curación o de la determinación de las secuelas.

En cuanto al procedimiento, no se observa ningún defecto en su tramitación. Se ha recabado informe del Servicio de Cirugía Pediátrica, así como del Servicio de Neurología Pediátrica y del Servicio de Anestesiología y Reanimación del Hospital Universitario de Getafe. Asimismo ha emitido informe la Inspección Sanitaria. Tras la incorporación de los informes mencionados, se dio audiencia a la reclamante y por último, se ha formulado la correspondiente propuesta de resolución, remitida, junto con el resto del expediente, a la Comisión Jurídica Asesora para la emisión del preceptivo dictamen.

En suma, pues, de todo lo anterior, cabe concluir que la instrucción del expediente ha sido completa, sin que se haya omitido ningún trámite que tenga carácter esencial o que resulte imprescindible para resolver.



**TERCERA.-** Como es sabido, la responsabilidad patrimonial de la Administración se rige por 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 actualmente en los artículos 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, completado con lo dispuesto en materia de procedimiento en la ya citada LPAC, si bien este procedimiento se rige por la legislación anterior.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de mayo de 2016 (recurso 2396/2014) recoge lo siguiente a propósito de las características del sistema de responsabilidad patrimonial:

*“(...) el art. 139 de la LRJAP y PAC, establece, en sintonía con el art. 106.2 de la CE , un sistema de responsabilidad patrimonial : a) unitario: rige para todas las Administraciones; b) general: abarca toda la actividad -por acción u omisión- derivada del funcionamiento de los servicios públicos, tanto si éstos incumben a los poderes públicos, como si son los particulares los que llevan a cabo actividades públicas que el ordenamiento jurídico considera de interés general; c) de responsabilidad directa: la Administración responde directamente, sin perjuicio de una eventual y posterior acción de regreso contra quienes hubieran incurrido en dolo, culpa, o negligencia grave; d) objetiva, prescinde de la idea de culpa, por lo que, además de erigirse la causalidad en pilar esencial del sistema, es preciso que el daño sea la materialización de un riesgo jurídicamente relevante creado por el servicio público; y, e) tiende a la reparación integral”*.

Según abundante y reiterada jurisprudencia, 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 con 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 de los servicios públicos, en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran alterar dicho nexo causal. c) Ausencia de fuerza mayor, y d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

La responsabilidad de la Administración es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión, siendo imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido.

En el ámbito de la responsabilidad médico-sanitaria, el matiz que presenta este instituto es que por las singularidades del servicio público de que se trata, se ha introducido el concepto de la *lex artis ad hoc* como parámetro de actuación de los profesionales sanitarios. En este sentido la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 18 de septiembre de 2017 (recurso 787/2015), recuerda que, según consolidada línea jurisprudencial mantenida por el Tribunal Supremo, *“en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión (que llevaría la responsabilidad objetiva más allá de los límites de lo razonable), sino que es preciso acudir al criterio de la "lex artis, que impone al profesional el deber de actuar con arreglo a la diligencia debida, como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente. Así pues, sólo en el caso de que se produzca una infracción de dicha "lex artis" respondería la Administración*

*de los daños causados; en caso contrario, dichos perjuicios no son imputables a la Administración y no tendrían la consideración de antijurídicos por lo que deberían ser soportados por el perjudicado.”.*

**CUARTA.-** Para evaluar la corrección de una concreta práctica médica hay que estar a la situación y síntomas del momento en que se realiza esta. Ello se traduce en que se deben aplicar a los pacientes todos los medios disponibles para su diagnóstico y tratamiento. Esta obligación de medios debe entenderse ceñida al contexto del momento y las circunstancias en que se efectúa la asistencia, es decir, a los síntomas que presenta cada paciente y a las probabilidades, en función de los mismos, de que padezca una determinada patología.

Al respecto, la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de marzo de 2016 (recurso de casación 2228/2014) destaca: *“La asistencia sanitaria es una obligación de medios y no de resultados, de modo que no puede apreciarse responsabilidad cuando se han empleado las técnicas y los instrumentos de que se dispone. Y es precisamente lo acaecido en este caso, en el que se han ido poniendo los medios adecuados, realizando pruebas diagnósticas, acordes con lo que sugerían, desde el punto de vista médico, las diferentes dolencias del recurrente”.*

Tampoco puede cuestionarse la insuficiencia de pruebas diagnósticas, el error o retraso diagnóstico o la inadecuación del tratamiento, mediante una regresión a partir de la evolución posterior de la enfermedad de los pacientes.

Así lo ha manifestado el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en Sentencia de 28 de marzo de 2016 (recurso 45/2014) según la cual:

*“No es correcto realizar una interpretación de lo acontecido conociendo el resultado final. La calificación de una praxis*

*asistencial como buena o mala no debe realizarse por un juicio "ex post", sino por un juicio ex ante, es decir, si con los datos disponibles en el momento en que se adopta una decisión sobre la diagnosis o tratamiento puede considerarse que tal decisión es adecuada a la clínica que presenta el paciente".*

**QUINTA.-** Para centrar la cuestión relativa a la supuesta infracción de la *lex artis* por parte de los profesionales que atendieron a la paciente, debemos partir de lo que constituye regla general y es que la prueba de los presupuestos que configuran la responsabilidad patrimonial de la Administración corresponde a quien formula la reclamación. En este sentido se ha pronunciado la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 20 de septiembre de 2016 (recurso 60/2014), con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Del examen del expediente se infiere sin dificultad que en este caso la hija de la reclamante sufre una lesión, diagnosticada como neuropatía del nervio ciático izquierdo en grado de axonotmesis completa, por lo que nuestro análisis se ha de centrar en si la intervención controvertida se realizó de manera tan inadecuada que, por un fallo en su ejecución, la lesión de que se trata es consecuencia, o no, de una posible infracción de la *lex artis*, así como el posible retraso en el diagnóstico de la lesión acaecida, el inadecuado tratamiento postquirúrgico y, en definitiva, el daño desproporcionado que supone que, tras la intervención, la menor no pueda ya realizar las actividades físicas que en ella eran habituales.

En concreto, y como se ha visto en los antecedentes de hecho, la reclamante denuncia, con base en el dictamen pericial que aporta, que existe nexo de causalidad cronológico, topográfico y biológico entre el día de la intervención *"trocar en fosa ilíaca izquierda ampliado a 12 mm"* y *"desde ese día, lesión en pierna, y al menos desde el día 09/11/2015- que se describe y se refleja en el informe "aumento de tamaño y temperatura izquierdo"*. Además, cuestiona el proceder postquirúrgico del día 7 de noviembre de 2015, pues no se atiende ni se vigila ni se

cuida la pierna-pie izquierdo- y, tras el eco-doppler, no se investiga de forma diligente hasta la identificación de la causa.

En esos casos en que se alega un daño desproporcionado, se ha dicho que la Administración sanitaria está obligada a acreditar las circunstancias en que se produjo el daño, en virtud del principio de facilidad y proximidad probatoria ( sentencia del Tribunal Supremo de 11 de noviembre de 2012, recurso de casación 1077/2011 ), porque aquella doctrina hace responder a la Administración cuando se produce un resultado dañoso que normalmente no se produce más que cuando media una conducta negligente, salvo que acredite que la causa ha estado fuera de su esfera de actuación ( STS de 19 de septiembre de 2012, RC 8/2010 ).

En esa hipótesis de daño desproporcionado únicamente no es posible aplicar dicha doctrina cuando el resultado se presenta como una opción posible ( STS de 2 de enero de 2012, RC 6710/2010 ), cuando dicho resultado constituye un riesgo propio de la intervención médica en un porcentaje considerable ( STS 9 de marzo de 2011, RC 1773/2009 ), y cuando existe actividad probatoria que llega a convencer al órgano judicial respecto a cómo se ha producido tal resultado ( STS de 2 de noviembre de 2012, RC 772/2012 ).

La interesada aporta como prueba que acredita la existencia de mala praxis en la intervención y en el concreto seguimiento médico posterior, un dictamen pericial emitido por una doctora especialista en Medicina de Familia y Medicina del Trabajo y valoración del daño corporal. En todo caso, el perito no es especialista en Neurología y, en este sentido, el Tribunal Supremo en su sentencia de 15 de enero de 2013 (rec.779/2012) ha declarado lo siguiente: *“La prueba pericial, como una más en el proceso, está dedicada a complementar los conocimientos del juez o tribunal, en el momento de adoptar una decisión cuyos fundamentos o contenidos técnicos, hagan necesaria la ayuda de un*

*experto en cada una de las materias científicas que pueden presentarse (...). Este Tribunal concede siempre mayor relevancia cualitativa al informe emitido por especialista en la materia, que no al que es firmado por quien no tiene la cualificación profesional requerida, o el informe es emitido a instancia de parte”. Por su parte, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 27 de abril de 2017 (rec. núm. 395/2014) ha declarado que en los casos de periciales contradictorias “es procedente un análisis crítico de los mismos, dándose preponderancia a aquellos informes valorativos de la praxis médica que, describiendo correctamente los hechos, los datos y fuentes de la información, están revestidos de mayor imparcialidad, objetividad e independencia y cuyas afirmaciones o conclusiones vengan dotadas de una mayor explicación racional y coherencia interna, asumiendo parámetros de calidad asentados por la comunidad científica, con referencia a protocolos que sean de aplicación al caso y estadísticas médicas relacionadas con el mismo. También se acostumbra a dar preferencia a aquellos dictámenes emitidos por facultativos especialistas en la materia, o bien con mayor experiencia práctica en la misma. Y en determinados asuntos, a aquéllos elaborados por funcionarios públicos u organismos oficiales en el ejercicio de su cargo y a los emitidos por sociedades científicas que gozan de prestigio en la materia sobre la que versa el dictamen”.*

Sin embargo, a través del conjunto de informes obrantes en el expediente, en especial el informe del Servicio de Neurología Pediátrica, la Administración sanitaria aporta una explicación médica concreta, según dictamen de médico especialista, de la lesión sufrida por la paciente, derivada del proceso infeccioso que obliga a una intervención de urgencia el día 7 de noviembre de 2015.

Llama la atención a esta Comisión Jurídica Asesora el informe de la Inspección Sanitaria pues, de manera contradictoria, sostiene que “la atención sanitaria ha sido correcta si bien la paciente ha presentado una complicación que puede considerarse muy rara”, afirmación que parece aludir a una falta de explicación de la lesión sufrida por la reclamante

cuando, de modo previo en su argumentación, ha recordado que *“la posibilidad de que sea causado por un émbolo séptico dada la gravedad del cuadro que ha presentado la paciente también está presente. Se realizó un EMG en diciembre siendo estudio compatible con axonotmesis completa del nervio ciático izquierdo, de posible etiología inflamatoria”*.

Frente a tal ambigüedad, cabe recordar que el informe del Servicio de Cirugía Pediátrica recoge que *“el diagnóstico definitivo fue de piomiositis del músculo piramidal por sepsis, que comprimió el nervio ciático”*.

De modo más claro, el informe ya aludido del Servicio de Neurología Pediátrica afirma la existencia de *“un proceso inflamatorio de tejidos blandos (músculo piriforme, grasa próxima a escotadura ciática) adyacentes al nervio ciático e inflamación (neuritis) del propio nervio...Diagnóstico neurológico: Mononeuropatía del nervio ciático mayor izquierdo en relación con proceso inflamatorio- infeccioso de tejidos blandos adyacentes (grasa, músculo piriforme) y del propio nervio ciático (neuritis)”*. Y en la historia clínica, la neuróloga apunta en sus anotaciones que la posible causa de ese *“manguito inflamatorio”* que atrapa al nervio ciático pudiera ser infecciosa, por lo que se mantienen los antibióticos y se añade al tratamiento la prescripción de corticoides.

También el informe del perito del seguro incorporado al presente expediente alude a que *“el cuadro final de axonotmesis del ciático izquierdo es inherente a la patología que sufría, que no debutó desde el principio -y de la que se va recuperando”*.

En ese punto, conviene recordar cómo la situación de la paciente era la propia de un posible shock séptico, un proceso infeccioso por peritonitis que, como recuerda el Auto 199/2018, de 19 de octubre, del Juzgado de Instrucción nº 53 de Madrid, que acuerda el sobreseimiento

provisional y el archivo de la actuaciones, era un supuesto de urgencia vital.

En cuanto a la argumentación del dictamen pericial de parte, que alude a una posible sección o afectación del nervio ciático en la intervención en consonancia con la indebida técnica utilizada, sin perjuicio de que tal cuestión fue rebatida en el Auto judicial ya referido, donde el Juez resalta que *“no consta en autos que durante la intervención se produjera algún tipo de perforación que afectara al nervio ciático; en este sentido se ha pronunciado el perito designado en autos de forma reiterada y clara”*, cabe recoger lo señalado en el informe del Servicio de Cirugía Pediátrica del hospital, según el cual *“durante la colocación de los trocares, no se produjo ninguna lesión de vísceras intestinales, ni de ninguna otra estructura anatómica.. Dado que el nervio ciático izquierdo es un nervio mixto que se forma de las raíces L4, L5, S1 y S2 a nivel de pelvis, y se encuentra retroperitoneal en todo momento y posterior al músculo piriforme, no se puede realizar ningún tipo de contacto con el mismo no sólo durante la colocación de los trocares sino durante todo el proceso laparoscópico sin lesionar otras estructuras que se encuentran anteriores al nervio”*.

Por lo que se refiere al retraso de diagnóstico y tratamiento de la complicación que invoca la interesada, según el informe pericial por ella aportado, la mera consulta de la historia clínica y de los informes médicos que obran en el procedimiento desvirtúan tal aserto y dan una explicación razonable de lo sucedido, partiendo de la obligación de medios y no de resultados que recae sobre la Administración. Baste a tal efecto la lectura del informe descriptivo que sobre la evolución de la atención sanitaria dispensada realiza el Servicio de Neurología Pediátrica del hospital, que recoge una primera evaluación de la menor por Neurología Pediátrica el día 12 de noviembre de 2015, a petición del Servicio de Anestesia Infantil donde estaba ingresada en la unidad de reanimación en el postoperatorio, ante el dolor intenso e impotencia funcional del miembro inferior izquierdo en el postoperatorio. Si bien la



exploración neurológica de tal día estuvo limitada y mediatizada por el dolor que presentaba la niña que le impedía una óptima colaboración, ya mostraba un déficit motor en el miembro inferior izquierdo de predominio distal y alteraciones en la sensibilidad de distribución atípica lo que dificultaba un diagnóstico neurológico topográfico preciso. Así se refleja en la historia clínica. Ya en la reevaluación del día siguiente, la colaboración fue mucho mejor y la exploración neurológica mostró signos claros de neuropatía del nervio ciático mayor izquierdo, con la paciente en tratamiento antibiótico bajo control de la Unidad Pediátrica de Enfermedades Infecciosas y con tratamiento analgésico pautado por el Servicio de Anestesia.

Se solicita TAC abdominal-pélvico realizado en el mismo día y no se observan hallazgos patológicos o efecto de masa en el recorrido del nervio ciático izquierdo, por lo que se solicita resonancia magnética, realizada el 18 de noviembre por la tarde, la cual evidencia un proceso inflamatorio de tejidos blandos (músculo piriforme, grasa próxima a escotadura ciática) adyacentes al nervio ciático e inflamación (neuritis) del propio nervio. Ya en la mañana siguiente *“tras ver el informe de la resonancia y las propias imágenes del estudio y comentar el caso con la Unidad Pediátrica de Infecciosos, se añadieron corticoides al tratamiento previo de ..... a base de antibióticos y analgésicos, tal como está reflejado en la historia clínica. También fue evaluada por la Sección de Traumatología y Ortopedia Infantil”*.

En cuanto al seguimiento posterior, refiere el informe que *“el proceso inflamatorio-infeccioso evolucionó favorablemente desde el punto de vista clínico y radiológico como se comprobó con una resonancia magnética de control. El día 1/12/2015 se realizó un estudio neurofisiológico (EMG) que confirmó la neuropatía ciática izquierda en grado de axonotmesis completa (que no significa que haya sección o rotura del nervio, sino que cataloga el grado de afectación). El EMG se*

*realizó, a petición nuestra, aproximadamente a las tres semanas de evolución de la neuropatía que es cuando es más informativo.*

*La paciente inició un programa de rehabilitación y es seguida periódicamente en nuestra consulta y en la de rehabilitación. La recuperación ha sido lenta pero progresiva. Ha mejorado mucho el dolor, la flexión de la rodilla, la flexión plantar e inversión del pie y en menor grado, pero también de forma evidente, la flexión dorsal y eversión del pie. Presenta una hipotrofia muscular de la pierna y el pie izquierdo caído por lo que de momento precisa usar una órtesis para mejorar el patrón de marcha. La última revisión en nuestra consulta fue el 3/8/2016. Está pendiente de un control clínico y neurofisiológico en el mes de Noviembre de 2016”*

En definitiva, se revela un seguimiento constante de la evolución de la menor desde el mismo momento en que, en el postoperatorio de la intervención urgente a que fue sometida, se apreció la posible lesión concurrente, sin que los profesionales sanitarios se hayan mostrado remisos a la realización de cuantas pruebas diagnósticas exigiera el estado de la paciente y su concreta evolución.

Por todo lo expuesto, la Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

## **CONCLUSIÓN**

Procede desestimar la reclamación presentada al no haberse acreditado infracción de la *lex artis* en la asistencia sanitaria dispensada a la hija de la reclamante en el Hospital Universitario 12 de Octubre.

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 esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 19 de mayo de 2020

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 150/20

Excmo. Sr. Consejero de Sanidad

C/ Aduana nº 29 - 28013 Madrid