

Dictamen n.º: **614/24**

Consulta: **Consejera de Sanidad**

Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**

Aprobación: **10.10.24**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 10 de octubre de 2024, sobre la consulta formulada por la consejera 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., (en adelante, “*la reclamante*”), por los perjuicios derivados de la extracción de una pieza dental en el Centro de Salud “San Fernando II”, en San Fernando de Henares.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El expediente de responsabilidad patrimonial trae causa del escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial formulado por la persona citada, el 7 de octubre de 2022.

El escrito recoge que, la reclamante acudió al odontólogo a su centro de salud el 26 de abril de 2021, por un problema en la muela, y que fue citada el día 29, para su extracción. Refiere que en la extracción se partió la muela, que el dentista solo pudo extraer dos raíces, y al intentar sacar la tercera raíz, se rompió la membrana que separa la encía de la nariz (membrana sinusal), quedando introducida la raíz en el seno maxilar.

Manifiesta que el dentista le dijo que “*me había roto la membrana, que se me reconstruiría, que fuera dentro de un mes para mandarme una radiografía para comprobar que la membrana se había cerrado*”. Y que, además, le dio a firmar la autorización el mismo día de la extracción.

Continúa relatando que el 26 de mayo, acudió como se le había indicado otra vez al dentista, el cual pidió una ortopantomografía en el Hospital Universitario de La Princesa; que ella acudió a su médico de cabecera y le comentó que “*se encontraba mal*”, por lo que la recetó paracetamol; que cuando fue a por los resultados de la prueba diagnóstica, el odontólogo le comentó que tenía un trozo de raíz que se le había quedado en el seno maxilar, y que había que operar en el hospital para extraerlo; por lo que acudió el 19 de julio de 2021, a la consulta de Cirugía Maxilofacial, donde le confirmaron que tenía que operarse, que se le estaba produciendo una sinusitis y una infección.

Añade que, por esta mala praxis, tuvo que someterse a dos intervenciones quirúrgicas (el 22 de septiembre de 2021 y el 9 de marzo del año siguiente), que ha sufrido infecciones, dolores, tratamiento con antibióticos y analgésicos.

La reclamación se acompaña del DNI, del historial del centro de salud y de los informes médicos del hospital, así como de tickets por los gastos en medicamentos.

Tras un requerimiento del instructor, la reclamante presenta escrito de subsanación el 3 de noviembre de 2022, en el que, en cuanto a la cuantía de la indemnización, manifiesta que sería igual o inferior a 15.000 € y, respecto de los hechos, alega que “*todo esto se hubiera solucionado si cuando se rompió la muela, me hubiese derivado al Servicio de Maxilofacial del Hospital de la Princesa y, allí, con anestesia local, me hubieran hecho una incisión en la encía y me hubiesen extraído la raíz*”.

SEGUNDO.- Del expediente administrativo remitido, se pueden extraer los siguientes hechos de interés:

1.- La reclamante es atendida en el Centro de Salud Fernando II en San Fernando de Henares, el 26 de abril de 2021, en Odontología, con el episodio *Enfermedades de los dientes/encías* (folio 50): pieza 16, rota. Se pautó Amoxicilina y se la da cita para extracción.

El 29 de abril, acude para la exodoncia de la pieza 16, constando firmado ese día el documento de consentimiento informado (folios 100 y 101). Se realiza la extracción, y se anota por el odontólogo “*vendrá a finales de mayo para ver evolución de perforación del seno maxilar y pedir opg por si hubiese resto radicular del palatino. Odontosección las raíces vestibulares salen bien pero la palatina, algo se metió para seno. Ver en opg si es así y donde está dicho ápice*”.

También hay una anotación de su médico de cabecera: “*refiere que le han extraído una muela hoy 29.04.2021. Y que se encuentra mareada y con mucho dolor. Sigue la baja y alta*”. Se la recetó Paracetamol (folio 44).

El 26 de mayo acude al médico de Atención primaria, que pide la realización de una ortopantomografía, en el hospital.

El 2 de junio, la paciente acude al odontólogo del centro de salud que le informa: “*Se ve opg, el seno maxilar está cerrado. La encía ha cerrado la herida de extracción, pero se ve en el seno maxilar la existencia de ápice de raíz del molar. Vigilar, de momento no hay que hacer nada*”.

El 29 de junio, su médico de cabecera realiza la petición de atención por especialista, cursando la interconsulta.

2.- Es valorada en consulta del Servicio de Cirugía Maxilofacial del Hospital Universitario de La Princesa (el hospital) el día 19 de julio de 2021. A la exploración física dolor facial en el lado derecho y signos

inflamatorios relacionados con resto radicular en el seno maxilar derecho, por antecedente de exodoncia efectuada por su odontólogo hace tres meses. *“Dispone de OPG ya realizado, pero pido CB-CT que objetivó dicho resto, con signos sugerentes de sinusitis maxilar asociada. Plan: cirugía para quitar raíz y realizar limpieza de sinusitis asociada”*; se firma el documento de consentimiento informado.

Con el diagnóstico de sinusitis crónica, es declarada el 12 de agosto de 2021, apta para la intervención por el Servicio de Anestesiología.

A primera hora de la mañana del 22 de septiembre, ingresa en el Servicio de Cirugía Maxilofacial, para ser intervenida de manera programada: antrotomía maxilar Caldwell-Luc por sinusitis maxilar.

“Se realiza infiltración con anestesia local en fondo de vestíbulo de primer cuadrante. Incisión de PARTSCH, despegamiento subperióstico. Se abre ventana en hueso maxilar hasta exposición de membrana de Schneider, apertura de la misma. Se limpia seno maxilar. Colocación de drenaje que se fija a mucosa vestibular. Cierre”.

El 14 de febrero de 2022, acude a la Consulta de Cirugía Maxilofacial (folios 160 y ss.). *“La paciente continúa supurando por zona fistulosa intraoral en región de abordaje vestibular. En parte, tb tiene relación con que está en tto con Clindamicina. Cambio a Amoxicilina 750 mg (dado que no puede tomar clavulánico) CBCT- Muestra total ocupación de seno derecho. Solcito nuevo preoperatorio e incluyo en LEQ para nuevo abordaje Caldwell-Luc. Indico que está vez dejaremos el drenaje a FND y mantendremos bastantes días 15-20”*. Firma el documento de consentimiento informado para cirugía oral.

El 28 de febrero, la paciente acude Urgencias por inflamación facial; se pauta tratamiento farmacológico, alta el mismo día.

El 4 de marzo, es examinada por el Servicio de Anestesiología, declarándola apta para la intervención.

El 9 de marzo de 2022, ingresa en el hospital para intervención programada. Bajo anestesia general e infiltración local de Ultracaín en primer cuadrante y bajo intubación nasotraqueal se realiza antrotomía maxilar Caldwell-Luc mediante abordaje vestibular en primer cuadrante. *“Se reseca mucosa de seno maxilar derecho, se lava con abundante SSF. Se deja drenaje comunicando con fosa nasal derecha”*. Alta el mismo día (folios 170 y ss.).

El 11 de marzo de 2022, por la tarde, acude a Urgencias al citado hospital por sangrado post-quirúrgico. Se realiza el lavado de los restos de sangrado previo leve. *“Explico que es normal ya que la intervención realizada hace 2 días”*. Alta a las 20.15 horas.

El 29 de marzo, vuelve a Urgencias a las 11.14 horas refiriendo que *“desde que se le quitó el drenaje el día 21, cuando ingiere líquidos nota salida de este por fosa nasal derecha, que ha ido a menos a lo largo de la semana”*. Diagnóstico: comunicación orosinusal. Se le da de alta y que acuda a la consulta programada el 22 de abril.

La paciente acude a revisión el 22 de abril de 2022, sin dolor y sin signos de infección. Se le da de alta (folio 177).

TERCERO.- Presentada la reclamación, se inició el procedimiento de responsabilidad patrimonial de conformidad con lo dispuesto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas (LPAC).

- Se ha incorporado al procedimiento la historia clínica de la paciente en el centro de salud y el informe del odontólogo que la intervino, de fecha 16 de diciembre de 2022, al que acompaña copia de la historia clínica

referente al reproche, del documento de consentimiento informado, de una radiografía y de las referencias bibliográficas y artículos doctrinales que cita en dicho informe.

“Para la extracción se puso anestesia local y se realizó odontosección. Con botador recto se luxa la raíz vestíbulo distal y se extrae con fórceps de ratees superiores, se luxa la raíz vestíbulo mesial y se extrae con el fórceps de raíces superiores. Se intenta luxar la raíz palatina para su extracción, perforando el seno maxilar migrando la raíz a dicho seno. Utilicé la aspiración quirúrgica sin boquilla intentando absorberla, pero no fue posible. Con la cucharilla de legrar se legraron los alveolos de las otras dos raíces como siempre hago y se colocó una gasa doblada para morder que hiciera presión sobre la extracción, con el fin de conseguir hemostasia. Se indicaron los cuidados postextracción y continuar con antibiótico unos días.

La perforación es una complicación posible en este tipo de extracciones como figura en la bibliografía que adjunto y en el documento de consentimiento informado.

Le comento que la encía ha cerrado la herida de extracción y en OPG el seno maxilar está cerrado, pero se ve parte de la raíz palatina en seno maxilar. No aprecio signos de infección y recomiendo vigilar y no hacer nada de momento. Siempre que pongo hay que vigilar y tengo muchos años en la profesión, les digo que en un par de meses se citen. (Eso es vigilar según entiendo yo). Mi idea era derivar a Cirugía Maxilofacial una vez descendiera la curva de COVID”.

Y finaliza indicando que desde la fecha de exodoncia el día 29 de abril de 2021, la paciente no solicitó cita en consulta por dolor, como hubiese sido lógico.

-También consta el informe del Servicio de Cirugía Maxilofacial de 26 de enero de 2023, que describe la asistencia realizada y las dos

intervenciones quirúrgicas, si bien la actuación del Hospital Universitario de La Princesa, no es objeto de reproche.

-Se ha incorporado al procedimiento el informe de la Inspección Médica de 17 de noviembre de 2023, en el que, tras exponer la historia clínica de la reclamante, manifiesta *“que existe la necesaria relación de causalidad fáctica entre las alteraciones anatómicas y funcionales sufridas por la reclamante y la exodoncia”*; concluyendo que *“la atención médica dispensada a Dª en la Consulta de Odontología del Centro de Salud San Fernando II, no puede considerarse correcta ni adecuada a la lex artis”*.

-Por el instructor del expediente se encargó un informe pericial a la compañía aseguradora del SERMAS, emitido por especialista en Odontología el 17 de enero de 2024, y cuyas conclusiones son:

“La indicación de la exodoncia es acorde a la lex artis. No existía alternativa de tratamiento ante un diente fracturado y con infección. La planificación y la fase de información al paciente es acorde a la lex artis ad hoc. Además de la información verbal se le entregó un documento de consentimiento informado donde se detalla el tratamiento y las posibles complicaciones del mismo, entre las que se enumeran la fractura dental, la migración de restos radiculares al seno maxilar y la aparición de infección.

El seguimiento es acorde a la lex artis. Se trató de recuperar el resto radicular por vía alveolar mediante aspiración sin boquilla, como indica la bibliografía. Tras esto se solicitó un estudio radiográfico para valorar la situación del resto radicular. Al no presentar sintomatología se decidió una actitud expectante en un primer momento, finalmente, se realizó una cirugía en el Hospital La Princesa.

Aunque exista un nexo de causalidad entre la intervención quirúrgica realizada en el Hospital La Princesa y la asistencia odontológica en el

centro de salud, no se observa falta profesional en la actuación clínica realizada”.

- Una vez instruido el procedimiento, mediante oficio, se confirió trámite de audiencia a la reclamante, quien no presentó alegaciones pese a estar debidamente notificada.

- Finalmente, el 3 de julio de 2024, se formula propuesta de resolución, en la que con crítica al informe de la Inspección y con base en el informe pericial se desestima la reclamación por la asistencia prestada al considerar que no ha habido mala praxis.

CUARTO.- El 16 de julio de 2024 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora, la solicitud de dictamen en relación con la reclamación de responsabilidad patrimonial.

Correspondió la solicitud de consulta del presente expediente (508/24) a la letrada vocal Dña. Silvia Pérez Blanco que formuló la propuesta de dictamen, deliberada y aprobada por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en la sesión de 10 de octubre de 2024.

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 “igual o superior a 15.000 euros”, y a solicitud de 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).

SEGUNDA.- La reclamante ostenta legitimación activa, en su condición de perjudicada por la asistencia sanitaria recibida, por mor del artículo 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público (LRJSP).

La legitimación pasiva corresponde a la Comunidad de Madrid, en tanto que la asistencia reprochada fue dispensada en un centro de salud de su red asistencial.

El plazo para el ejercicio del derecho a reclamar, es de un año contado desde que se produjo el hecho o el acto que motive la indemnización, o de manifestarse su efecto lesivo. (cfr. artículo 67.1 de la LPAC). Ante daños de carácter físico o psíquico, el plazo se contará “*desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas*”.

En este caso, la paciente fue dada de alta en el Servicio de Cirugía Maxilofacial el 22 de abril de 2022, por lo que la reclamación presentada el 7 de octubre siguiente, está en plazo.

En cuanto a la tramitación, según exige el artículo 81.1 de la LPAC, se ha recabado el informe del servicio implicado en el daño alegado, y se ha incorporado el de la Inspección Médica sobre los hechos que motivan la reclamación.

Así mismo, se ha incorporado un dictamen de especialista, elaborado por la compañía aseguradora del SERMAS, tras lo cual se ha dado audiencia a la reclamante conforme al artículo 82 de la LPAC, con el resultado referido.

Por último, se ha formulado la correspondiente propuesta de resolución, propuesta 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.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se recoge en el artículo 106.2 de la Constitución Española, que garantiza el derecho de los particulares a ser indemnizados de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, en los términos establecidos por la ley, previsión desarrollada por la LRJSP.

La viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, según doctrina jurisprudencial reiterada, requiere la concurrencia de varios requisitos:

- a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicoamente 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) Que exista una relación de causa a efecto entre el funcionamiento del servicio y la lesión, sin que ésta sea producida por fuerza mayor.
- d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño. Así, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2009 (recurso 1515/2005) y otras sentencias allí recogidas, “*no todo daño*

causado por la Administración ha de ser reparado, sino que tendrá la consideración de auténtica lesión resarcible, exclusivamente, aquella que reúna la calificación de antijurídica, en el sentido de que el particular no tenga el deber jurídico de soportar los daños derivados de la actuación administrativa”.

Ha destacado esta misma sala (por todas, en Sentencia de 16 de marzo de 2016, recurso 3033/2014), que es el concepto de lesión el que ha permitido configurar la institución de la responsabilidad patrimonial con las notas características de directa y objetiva, dando plena armonía a una institución como garantía de los derechos de los ciudadanos a no verse perjudicados de manera particular en la prestación de los servicios públicos que benefician a la colectividad, y que ese concepto de lesión se ha delimitado con la idea de constituir un daño antijurídico, ya que “*lo relevante es que la antijuridicidad del daño es que no se imputa a la legalidad o no de la actividad administrativa -que es indiferente que sea lícita o no en cuanto que la genera también el funcionamiento anormal de los servicios- o a la misma actuación de quien lo produce, que remitiría el debate a la culpabilidad del agente que excluiría la naturaleza objetiva; sino a la ausencia de obligación de soportarlo por los ciudadanos que lo sufren. Con ello se configura la institución desde un punto de vista negativo, porque es el derecho del ciudadano el que marca el ámbito de la pretensión indemnizatoria, en cuanto que sólo si existe una obligación de soportar el daño podrá excluirse el derecho de resarcimiento que la institución de la responsabilidad comporta (...).* Interesa destacar que esa exigencia de la necesidad de soportar el daño puede venir justificada en relaciones de la más variada naturaleza, sobre la base de que exista un título, una relación o exigencia jurídica que le impone a un determinado lesionado el deber de soportar el daño”.

En concreto, cuando se trata de daños derivados de la asistencia sanitaria, la responsabilidad patrimonial presenta singularidades

derivadas de la especial naturaleza de ese servicio público porque el criterio de la actuación conforme a la denominada *lex artis* se constituye en parámetro de la responsabilidad de los profesionales sanitarios.

Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de mayo de 2015, (recurso 4397/2010) ha señalado que “*(...) 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 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, por lo que si no es posible atribuir la lesión o secuelas a una o varias infracciones de la lex artis, no cabe apreciar la infracción que se articula por muy triste que sea el resultado producido ya que la ciencia médica es limitada y no ofrece en todas ocasiones y casos una respuesta coherente a los diferentes fenómenos que se producen y que a pesar de los avances siguen evidenciando la falta de respuesta lógica y justificada de los resultados*”.

CUARTA.- Del breve resumen de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial incluidos en la consideración jurídica precedente, se deduce que no cabe plantearse una posible responsabilidad de la Administración sin la existencia de un daño real y efectivo a quien solicita ser indemnizado.

En el caso que nos ocupa, ha quedado acreditada en la historia clínica incorporada al expediente, que la reclamante ha sufrido un daño consistente en que durante la extracción de una pieza dental se le quedó introducida una raíz, lo que le produjo entre otras consecuencias una sinusitis maxilar, y la necesidad de dos intervenciones quirúrgicas en el Hospital Universitario de La Princesa.

Pero la existencia de un daño producido en estos términos, no es suficiente para exigir responsabilidad a la Administración Sanitaria, siendo

necesaria la concurrencia del resto de los requisitos referidos en la consideración jurídica anterior, teniendo en cuenta que la mera prestación de un servicio público, no es título suficiente de imputación de responsabilidad patrimonial.

La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de marzo de 2022 (recurso 771/2020), recuerda que, según consolidada línea jurisprudencial del Tribunal Supremo, “*el hecho de que la responsabilidad extracontractual de las Administraciones públicas esté configurada como una responsabilidad objetiva no quiere decir, ni dice, que baste con haber ingresado en un centro hospitalario público y ser sometido en el mismo al tratamiento terapéutico que el equipo médico correspondiente haya considerado pertinente, para que haya que indemnizar al paciente si resultare algún daño para él*”.

Además, debe tenerse en cuenta que la carga de la prueba en los procedimientos de responsabilidad patrimonial corresponde a quien reclama por mor del artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sin perjuicio de que se pueda modular dicha carga en virtud del principio de facilidad probatoria.

En ese sentido, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en su Sentencia de 5 de junio de 2017 (rec. 909/2014), recuerda: “*este Tribunal en la administración del principio sobre la carga de la prueba, ha de partir del criterio de que cada parte soporta la carga de probar los datos que, no siendo notorios ni negativos y teniéndose por controvertidos, constituyen el supuesto de hecho de la norma cuyas consecuencias jurídicas invoca a su favor*”.

Así, en el supuesto que nos ocupa, vemos que no se acompaña a la reclamación ningún informe pericial que avale su alegación de que el dentista “*no realizó bien la extracción de la muela*”, y que hubo una mala praxis no logrando sacar la raíz que se quedó introducida.

En este punto, es de recordar la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 8 de abril de 2022 (recurso 1079/2019), entre otras muchas, de que *“las alegaciones sobre negligencia médica deben acreditarse con medios probatorios idóneos, como son las pruebas periciales médicas, pues estamos ante una cuestión eminentemente técnica”*.

Por tanto, hemos de analizar el material probatorio del expediente, y vemos que el odontólogo examinó a la paciente, dado que la extracción era necesaria, le citó tres días después para una mínima intervención, pero que, en todo caso, comportaba unos riesgos, entre ellos, el que efectivamente se produjo.

Aquí, es de advertir, que en el documento de consentimiento informado debidamente firmado (folios 100 y 101), figura entre los riesgos frecuentes *“la fractura de la raíz del diente a extraer, que en determinadas ocasiones es necesario remitir al paciente al Servicio de Cirugía Maxilofacial para el tratamiento correspondiente”*, que es precisamente lo que sucedió.

En cuanto a la técnica de extracción, el informe del odontólogo implicado refiere con detalle la técnica empleada (ver antecedente de hecho tercero de este dictamen) y sobre la cual, la Inspección ni la analiza ni se pronuncia, si es o no correcta o si hubiera precisado otra técnica; se limita a decir que *“se da la relación de causalidad entre la extracción del molar 16 y los daños sufridos por la paciente”*. Esto último es cierto, pero no lo es menos la existencia previa del documento de consentimiento informado asumiendo entre otros el riesgo que se produjo, y además, que no basta la existencia de un daño sino que debe ser antijurídico, pues de lo contrario, se convertía a las administraciones públicas en *“aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo”*, lo que no está contemplado en nuestro ordenamiento jurídico, como reiteradamente señala la Sala Tercera del Tribunal Supremo.

Por ello, discrepamos de conclusión de la Inspección médica que considera una práctica *no correcta*, teniendo en cuenta -además de lo ya indicado-, pero no efectúa unas consideraciones médicas que permitan a este órgano consultivo valorar si la técnica de extracción de la muela y de las dos raíces fue o no deficiente, o si la derivación al hospital era o no perentoria.

En este último aspecto, consta en la historia clínica la anotación el 2 de junio de 2021 “*el seno maxilar está cerrado. Recomiendo vigilar y no hacer nada de momento*”. No hay anotado signo de infección y en esas fechas la paciente no acudió a Urgencias por dolor. Hay, en todo caso, un criterio médico de prudencia al observar los resultados de la prueba radiológica, que según el informe pericial de odontólogo de la aseguradora del SERMAS es acorde con la *lex artis*, por lo que, a falta de otra prueba, hemos de considerar adecuado.

Lo que sí hemos de poner de manifiesto es que el final de esa actitud expectante, podía haberse realizado por el propio odontólogo con más diligencia y, sin embargo, fue el médico de Atención Primaria el que – atendiendo a la paciente- tuvo que cursar la derivación al Servicio de Cirugía Maxilofacial, en ese mismo mes de junio de 2021.

Todo lo expuesto nos debe llevar a dar prevalencia al informe pericial de especialista, incorporado al procedimiento a requerimiento del instructor, sobre el de la Inspección, aplicando nuestra doctrina sobre dictámenes periciales contradictorios (671/21, de 28 de diciembre; 397/20, de 22 de septiembre o 331/19, de 12 de septiembre): la valoración conjunta de la prueba pericial debe realizarse, según las reglas de la sana crítica, con análisis de la coherencia interna, argumentación y lógica de las conclusiones a que cada uno de ellos llega.

Así, el informe de las Inspección es sumamente breve, no contiene una relación de los hechos probados extraídos de la historia clínica, sino

que trascibe el contenido de los dos informes de los servicios médicos; en un mismo apartado enuncia las consideraciones médicas, la discusión de conceptos y el juicio crítico, pero no las desarrolla, limitándose a señalar la existencia de la relación de causalidad.

Sin embargo, el informe pericial es de un especialista en Odontología y aborda todas las cuestiones desde el diagnóstico a la recuperación final de la paciente, refiere hechos de la historia clínica y fundamenta en varias conclusiones su conclusión final:

“El seguimiento es acorde a la lex artis. Se trató de recuperar el resto radicular por vía alveolar mediante aspiración sin boquilla, como indica la bibliografía. Tras esto se solicitó un estudio radiográfico para valorar la situación del resto radicular. Al no presentar sintomatología se decidió una actitud expectante en un primer momento, finalmente, se realizó una cirugía en el Hospital de La Princesa”.

Por último, el informe del servicio actuante, pone de manifiesto la existencia de ese riesgo en el documento de consentimiento informado, asumido por la paciente, detalla la técnica empleada como la habitual y acompaña bibliografía.

Por todo lo expuesto, debe concluirse que no resulta acreditada la existencia de mala praxis en la atención sanitaria dispensada.

Resta por analizar el reproche de que le fuera entregado el documento el mismo día 29 de abril de 2021, el cual está debidamente firmado. Esto ha de ponerse en relación con lo que figura en la historia clínica, en la que consta que la paciente fue atendida el 26 de abril, en consulta y el mismo odontólogo le informa de la necesidad de la extracción, algo que la reclamante no discute, y se le da cita para tres días después, tiempo que estimamos suficiente para esa pequeña intervención, en un centro de salud.

A este respecto, como ya dijimos en el dictamen 328/22, de 24 de mayo, debe recordarse que la legislación estatal Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, no prevé un plazo para otorgar el consentimiento ni ha sido desarrollada por el legislador autonómico madrileño, y si bien, cabe considerar que en algunos supuestos debe darse un periodo razonable de reflexión para poder ejercer libremente su derecho a decidir, este puede variar según el tipo de intervención y las circunstancias.

Así, el Tribunal Supremo, en su Sentencia de 13 de octubre de 2009 (Rec. 1784/2005) hace una distinción entre los tratamientos necesarios o asistenciales y los voluntarios, puesto que, en estos últimos, el paciente tiene más libertad para rechazarlo debido a la falta de premura.

Ciertamente, la reclamante fue informada de la necesidad de la extracción en la consulta tres días antes de la extracción de la muela en régimen ambulatorio, para la que no existía tratamiento alternativo y para la que fue citada previamente, lo que no hace razonable exigir un periodo de reflexión para firmar el consentimiento.

En mérito a cuanto antecede, la Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial, por no apreciarse daño antijurídico atribuible al centro de salud implicado en la asistencia sanitaria a la paciente.

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 10 de octubre de 2024

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.º 614/24

Excma. Sra. Consejera de Sanidad

C/ Aduana, 29 - 28013 Madrid