

En Logroño, a 4 de diciembre de 2012, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert Pérez-Caballero, y de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> del Carmen Ortiz Lallana y D. José María Cid Monreal, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D. José M<sup>a</sup> Cid Monreal, emite, por unanimidad, el siguiente

## **DICTAMEN**

**59/12**

Correspondiente a la consulta formulada por el Excmo. Sr. Consejero de Salud en relación con la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria formulada por D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> C. V. A., por daños y perjuicios que entiende causados al practicarle en el SERIS una exodoncia del canino superior derecho y una posterior revisión de cirugía maxilo-facial, con secuela de neuralgia facial de la segunda rama del trigémino derecho; y que valora en 78.634,76 euros.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

### **Antecedentes del asunto**

#### **Primero**

En fecha 23 de diciembre de 2011, la expresada paciente presenta el citado escrito de reclamación de daños y perjuicios por responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria riojana, ante la Delegación del Gobierno en Navarra, escrito que tiene su entrada en la Consejería consultante en fecha 4 de enero del año en curso, haciendo constar el siguiente relato de hechos:

*“A la reclamante, nacida el 29 de junio de 1956, se le extrajo un “canino” en marzo de 2009, y, tras las continuas molestias subsiguientes a tal intervención, se le practicó, el 18 de enero de 2010, una cirugía periapical por el Dr. D. F. G. S., que tenía como único objetivo descubrir las causas de esos dolores y molestias; y, persistiendo y agravándose los mismos tras la intervención, fue derivada, en marzo de 2010, a valoración por Cirugía Maxilofacial. El Cirujano Máxilofacial le diagnosticó una neuralgia del trigémino, que luego fue corroborada por la neuróloga.*

*La reclamante, a día de hoy, precisa todavía acudir a la Unidad del Dolor dado su estado actual, siendo así que ha tomado varios fármacos que no han sido aceptados bien por su organismo.*

*La situación que ha vivido la reclamante ha sido y es un calvario por los continuos dolores y molestias que viene sufriendo tras la intervención de enero de 2010 por el Dr. G. S., que le hace prácticamente imposible llevar una vida normal, con múltiples secuelas en su vida diaria, en forma de dolores, imposibilidad de dormir bien, de masticar y comer normalmente, teniendo que eliminar forzosamente alimentos de su dieta y empeorando su cuadro depresivo. A nivel personal, la calidad de vida con relación a la anterior a la intervención, ha sufrido un continuo empeoramiento.*

A la citada reclamación, se adjunta diversa documentación relativa a la asistencia prestada, así como un informe médico de valoración de las secuelas y del periodo de estabilización o curación de las lesiones sufridas por la reclamante como consecuencia de las intervenciones quirúrgicas dentales realizadas en marzo de 2009 y enero de 2010. El citado informe contiene las siguientes conclusiones:

*-La paciente presenta una neuralgia del trigémino derecho en su segunda rama. Su origen es una intervención dental, legrado apical con colgajo, en la arcada dental superior derecha realizada en enero de 2010. Dicha intervención ha hecho de gatillo para la neuralgia.*

*-El dolor es continuo e invalidante, en tratamiento por la Unidad del Dolor, con evolución tórpida.*

*-Se ha producido un agravamiento en la clínica depresiva previa de la paciente, lo que ha supuesto aumentar la dosis de antidepresivos.*

*-Plazos de curación e incapacidad: i) período de estabilidad lesional desde el día 18 de enero de 2010 hasta el 3 de noviembre de 2011, fecha de la visita al Servicio de Neurología en la que se le diagnostica, se excluyen otras causas y se realiza tratamiento y seguimiento; ii) considero como días improductivos, en los que ha estado impedida para realizar sus actividades habituales: 655 días.*

*-Respecto a las secuelas que puede sufrir la paciente, se valoran según el baremo ley 34/03, Real Decreto legislativo 8/2004: i) dolores continuos del nervio trigémino: 15-30 puntos; en este caso lo valoro con 25 puntos, ya que ha hecho preciso el seguimiento por la Unidad de Dolor; ii) agravación o desestabilización de otros trastornos mentales: 1-10 puntos; en este caso lo valoro en 5 puntos; iii) aplicando la fórmula de Balthazar: total 29 puntos.*

Posteriormente, la reclamante presenta un nuevo escrito subsanando la falta de firma de su inicial reclamación.

## **Segundo**

En fecha 16 de enero, se dicta Resolución en la que se indica que se tiene por iniciado procedimiento general de responsabilidad patrimonial, nombrándose Instructora del mismo, comunicándose igualmente a la reclamante diversa información relativa a la instrucción del mismo.

### **Tercero**

En fecha 20 del mismo mes, se solicita de la Dirección Gerencia del Área de Salud de La Rioja, Hospital *San Pedro*, cuantos antecedentes existan de la atención prestada a la paciente en el Servicio de Odontoestomatología, su historia clínica relativa a la asistencia objeto de reclamación y, en particular, el informe de los Facultativos que le atendieron, comunicándose igualmente la reclamación a la Correduría de Seguros con la que se tiene contratada la póliza de responsabilidad civil. La citada documentación consta a continuación en el expediente administrativo.

### **Cuarto**

En el expediente consta seguidamente informe de la Inspección médica, solicitado por el Servicio de Asesoramiento y Normativa de la Consejería de Salud, emitido el 22 de mayo de 2012, cuyas conclusiones son las siguientes:

*-La asegurada acudió a la consulta de Odontología del CS de Alfaro en varias ocasiones, desde diciembre de 2008, por dolor en canino 13, demandando su extracción. Fue atendida por la Dra. S. S., que diagnosticó caries en el canino 13 y sarro y aconsejó endodoncia y tartrectomía.*

*-El 6 de marzo de 2009, la paciente fue intervenida para exodoncia de un canino de la arcada superior derecha (13) por la Dra. S. S. Desde entonces, refiere "molestias" en la región intervenida, que la hicieron acudir a revisión odontológica al CS de Alfaro en dos ocasiones en el mes de marzo de 2009. Se solicitó una ortopantomografía, que no mostró justificación para la clínica de la paciente.*

*-En julio de 2009, por continuar con la sintomatología dolorosa, sin evidencia de patología a la inspección clínica ni radiológica, fue remitida, para valoración de segunda opinión, a la consulta de concertada de Cirugía oral del Dr. G. S.*

*-El Dr. G. S., tras la primera inspección y realización de radiografías, hace diagnóstico de presunción de sinusitis maxilar y aconseja valoración por ORL, que se realiza en octubre de 2009 en la FHC, con diagnóstico de espolón septal derecho, que no presenta tratamiento.*

*-Se realiza revisión quirúrgica de la zona, en enero de 2010, por el Dr. G. S., lo que no aporta datos significativos ni mejora su situación clínica, por lo que se deriva a consulta de Cirugía Maxilo-facial y Neurológica del Hospital Miguel Servet de Zaragoza, donde se diagnostica neuralgia de la segunda rama del trigémino (junio de 2010).*

*-En julio de 2010, es vista en Neurología de la FHC, con diagnóstico de neuralgia facial. Se hace referencia en el informe médico de la Dra. B. a valoración previa de la paciente en 2008 por "acorchamiento fluctuante de la boca, de predominio nocturno en labios y barbilla". Es diagnosticada de neuralgia facial y revisada en consulta en distintas ocasiones para valoración de diferentes tratamientos que, al parecer, no son efectivos, por lo que es remitida para estudio a la Unidad del Dolor en marzo de 2011.*

*-Al parecer, no acudió a la primera cita en dicha Unidad del Dolor debido a "desgracia familiar". El 13-9-2011, fue vista, por primera y única vez, en dicha consulta. Se confirmó el diagnóstico de*

*neuralgia facial y se añadió al tratamiento que ya llevaba, un analgésico opioide (parches transdérmicos de Fentanilo).*

*-La paciente sigue revisiones periódicas en Salud Mental, por diagnóstico inicial de insomnio y trastorno mixto ansioso-depresivo, por lo que mantenía tratamiento con psicofármacos, con buena evolución. Se refiere en informe de la Psiquiatra Dra. G. G., de 17-11-2011, que la presencia de una neuralgia aparecida tras cirugía de la boca, le angustia de forma importante.*

*-De lo anteriormente expuesto, se puede concluir que se trata de una paciente que, tras la realización de varias intervenciones de cirugía oral, (exodoncia de la pieza 13 y revisión quirúrgica posterior de la zona exodonciada), presenta una neuralgia facial. No hay datos previos de dicha patología en la historia clínica de la paciente, si bien se hace referencia, en un informe de Neurología, a una consulta del año 2008 por acorchamiento fluctuante en la boca que, al parecer, no motivó más actuaciones.*

*-La neuralgia del trigémino es de causa desconocida la mayoría de las veces, no pudiéndose descartar ni afirmar que las intervenciones quirúrgicas dentales efectuadas hayan podido actuar como “gatillo” para su aparición. Por otro, lado los Facultativos del SERIS actuaron conforme a las exigencias de la lex artis realizando los procedimientos necesarios para diagnosticar y tratar a la paciente”.*

### **Quinto**

Consta, a continuación, en el expediente el informe pericial emitido a instancia de la Aseguradora de la Comunidad Autónoma de La Rioja, cuyas conclusiones son las siguientes:

*“La técnica quirúrgica de exodoncia fue correcta, dado que no existe constancia de problemas en el lecho de la muela exodonciada. Con la documentación aportada la paciente presenta una neuralgia facial. No existen indicios de “mala praxis”.*

### **Sexto**

Finalizada la instrucción del expediente y abierto el trámite de audiencia, presentan escritos de alegaciones la reclamante, y el Dr. G. S., que fue el Facultativo al que realizó la intervención del año 2010.

La reclamante insiste en su pretensión y respecto a su inicial escrito, alude a la inexistencia de consentimiento informado de la intervención de legrado apical con colgajo, así como a la teoría del daño desproporcionado.

Por su parte, el Dr. G. S., además de negar cualquier responsabilidad por su parte, adjunta informe pericial del Médico Especialista en Cirugía Oral y máxilofacial, Jefe del Servicio de Cirugía máxilofacial del Hospital Donostia, que, a la vista de toda la documentación obrante en el expediente, concluye lo siguiente:

*-“(La paciente), padece una neuralgia esencial de 2ª rama del trigémino, con clínica atípica sin zonas de gatillo, cuyo comienzo es anterior a la actuación del Dr. G. S.. Toda la comunidad científica está de acuerdo en la dificultad de diagnóstico que presentan estos casos.*

*-La intervención practicada por el Dr. G. S. a (la paciente), está totalmente justificada, pues se trata de una revisión quirúrgica de la zona, buscando evidencias objetivas a los síntomas que padecía y que no se habían encontrado tras la valoración por otros profesionales y la aplicación de otros métodos de diagnóstico.*

*-La actuación del Dr. G. S. se ha ceñido, en este caso, a los supuestos que indica la “lex artis”, no siendo achacable el supuesto agravamiento de la neuralgia que se imputa a aquella, pues ni el alcance de la intervención ni la zona intervenida puede ser el origen de las lesiones ni causa de agravamiento de las mismas, como se pretende.*

*-No hay causa para el agravamiento de la lesión, pues es simplemente la propia evolución natural del cuadro clínico de la neuralgia del trigémino la que hace que el cuadro se agrave, lo que, sin ninguna duda, hubiera acontecido incluso si no se hubiera intervenido.*

*-El agravamiento de los padecimientos psiquiátricos que se aducen como consecuencia de la neuralgia, son difíciles, si no imposibles, de justificar, por el agravamiento de la neuralgia, ya que los mismos inciden en una persona con un extenso historial psiquiátrico previo.*

*-No puede argumentarse de ninguna manera los supuestos daños morales que se pretenden reclamar, pues en todo momento la actuación ha sido la correcta, no se han demorado los plazos en su asistencia y se han empleado todos los medios aplicables para su atención.*

*-No procede indemnización ninguna ni por lesión, ni por secuelas, que no son tales, ni por demora, que sea imputable al Dr. G. S., toda vez que se atendió a la lesionada con rapidez y prudencia, derivándola hacia otros Centros donde se le pudiera volver a valorar y tratar cuando se vio que su cuadro no mejoraba”.*

## **Séptimo**

El 16 de octubre de 2012, se dicta Propuesta de resolución, en el sentido de desestimar la reclamación interpuesta, por no ser imputable el perjuicio alegado al funcionamiento de los servicios públicos Sanitarios, la cual es informada favorablemente por los Servicios Jurídicos en fecha 31 de octubre.

## **Antecedentes de la consulta**

### **Primero**

Por escrito de 2 de noviembre de 2012, registrado de entrada en este Consejo el día 7 de noviembre de 2012, el Excmo. Sr. Consejero de Salud y Servicios Sociales del Gobierno de La Rioja remite al Consejo Consultivo de La Rioja, a través de su Presidente y para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

## **Segundo**

Mediante escrito de fecha 7 de noviembre de 2012, registrado de salida el día 9 de noviembre de 2012, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo procedió, en nombre del mismo, a acusar recibo de la consulta, a declarar, provisionalmente, la misma bien efectuada, así como la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

## **Tercero**

Asignada la ponencia al Consejero señalado en el encabezamiento, la correspondiente ponencia quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo indicada.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **Primero**

#### **Necesidad del Dictamen del Consejo Consultivo**

El artículo 12.1 del Reglamento de los procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, dispone que, concluido el trámite de audiencia, se recabará el dictamen del Consejo de Estado o del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, cuando dicho dictamen sea preceptivo, para lo que se remitirá todo lo actuado en el procedimiento y una propuesta de resolución.

En el caso de la Comunidad Autónoma de La Rioja, el artículo 11 -g) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, en la redacción dada por la Ley 7/2011, de 22 de diciembre, remite a la normativa reguladora de los procedimientos de responsabilidad patrimonial, legislación estatal, para la determinación del carácter preceptivo de los dictámenes. Por aplicación de dicha normativa, el dictamen será preceptivo cuando la indemnización reclamada sea de cuantía igual o superior a 50.000 euros, a partir de la entrada en vigor de la citada Ley 7/2011. Por lo tanto y reclamándose una cantidad de 78.634,76 euros, nuestro dictamen resulta ser preceptivo.

En cuanto al contenido del dictamen, a tenor del art. 12.2 del citado Real Decreto 429/1993, ha de pronunciarse sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía y modo de la indemnización, considerando los criterios

previstos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

## Segundo

### **Sobre la responsabilidad patrimonial de la Comunidad Autónoma de La Rioja**

1.- Nuestro ordenamiento jurídico (art. 106.2 de la Constitución y 139.1 y 2 141.1 LPAC), reconoce a los particulares el derecho a ser indemnizados de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, entendido como cualquier hecho o actuación enmarcada dentro de la gestión pública, sea lícito o ilícito, siendo necesario para declarar tal responsabilidad que la parte reclamante acredite la efectividad de un daño material, individualizado y evaluable económicamente, que no esté jurídicamente obligado a soportar el administrado y debiendo existir una relación de causa a efecto, directa e inmediata, además de suficiente, entre la actuación (acción u omisión) administrativa y el resultado dañoso para que la responsabilidad de éste resulte imputable a la Administración, así, como, finalmente que ejercite su derecho a reclamar en el plazo legal de un año, contado desde la producción del hecho o acto que motive la indemnización o desde la manifestación de su efecto lesivo.

Se trata de un sistema de responsabilidad objetiva y no culpabilístico que, sin embargo no constituye una suerte de “seguro a todo riesgo” para los particulares que, de cualquier modo, se vean afectados por la actuación administrativa. En efecto, el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva no convierte a las Administraciones Públicas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados, derivada de la actividad tan heterogénea de las Administraciones públicas.

Lo anterior es también predicable para la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria, si bien en estos casos y como señala la Propuesta de resolución, la obligación del profesional médico y la administración sanitaria es una obligación *de medios* y no *de resultado*, de manera que, en principio, cuando se actúe de acuerdo con la *lex artis*, los daños no le pueden ser imputados a la Administración, o lo que es lo mismo, no tendrían la condición de antijurídicos, so pena de incurrir en el despropósito que supondría el exigir a la Administración que garantice siempre la curación de los pacientes.

Como venimos indicando con reiteración al dictaminar sobre responsabilidad patrimonial de la Administración, cualquiera que sea el ámbito de su actividad en que se manifieste ésta, lo primera que inexcusablemente debe analizarse en estos expedientes es lo que hemos llamado la relación de causalidad en sentido estricto, esto es, la determinación, libre de conceptos jurídicos, de cuáles son las causas que objetivamente

explican que un concreto resultado dañoso haya tenido lugar. Para detectar tales causas el criterio por el que hay que guiarse no puede ser otro que el de la *condicio sine qua non*, conforme al cual un determinado hecho o conducta ha de ser considerado causa de un resultado dañoso cuando, suprimido mentalmente tal hecho o conducta, se alcance la conclusión de que dicho resultado, en su configuración concreta, no habría tenido lugar.

Sólo una vez determinada la existencia de relación de causalidad en este estricto sentido y aisladas, por tanto, la causa o causas de un concreto resultado dañoso, resulta posible entrar en la apreciación de si concurre o no el criterio positivo de imputación del que se sirva la ley para hacer responder del daño a la Administración, que no es otro que el del funcionamiento normal o anormal de un servicio público a su cargo, y de si concurren o no criterios negativos de esa imputación, esto es, de alguno de los que, expresa o tácitamente, se sirva la ley para negar esa responsabilidad en los casos concretos.

2.- En el caso sometido a nuestra consideración, nos encontramos, con una apersona, que acude, en principio, a someterse a una simple exodoncia (extracción de una pieza dentaria), y que, tras esta inicial actuación, termina siendo diagnosticada de una neuralgia de trigémino, que produce penosas secuelas a la reclamante.

Ello podría llevar, en primer término, a considerar aplicable, tal y como pretende la reclamante, la doctrina del daño desproporcionado. Sin embargo, un examen más detallado de toda la información obrante en el expediente nos lleva, a no considerar aplicable la misma.

En primer lugar, hay que señalar, que la paciente, ya presentaba con anterioridad problemas de tipo neurológico, pues había sido valorada, en 2008, de un cuadro, desde hacía cinco años, de acorchamiento fluctuante del interior de la boca, y a veces, de predominio nocturno, en los labios y la barbilla.

Por otra parte, la decisión de llevar a cabo la extracción de la pieza dental, fue de la propia paciente, frente al tratamiento conservador que le fue propuesto por la Dra. S. S. (endodoncia). Sólo el informe pericial, aportado con la reclamación inicial, sin mayores justificaciones, considera que la segunda intervención realizada por el Dr. G. S., ha actuado como gatillo de la neuralgia del trigémino, extremo éste que no es categóricamente negado por la pericial practicada a instancia de la Aseguradora de la Comunidad Autónoma.

Por último, en el presente caso, el Facultativo que realiza la segunda intervención ha aportado un informe pericial, rotundo y categórico, cuyas conclusiones hemos transcrito con anterioridad, que descarta cualquier tipo de relación entre la citada intervención y las lesiones objeto de reclamación, al indicar textualmente que, ni el alcance de la intervención ni la zona intervenida pueden ser el origen de las lesiones, ni causa de un

agravamiento de las mismas, pues la zona intervenida está alejada de cualquier tronco o rama nerviosa mínimamente relevante, por lo que es imposible su lesión o afectación con la intervención realizada, limitándose los efectos de tal cirugía a las molestias postoperatorias propias de todo procedimiento de cirugía oral, con molestias e inflamación postoperatorios en los 2 ó 3 días siguientes a la intervención, por lo que se concluye que la neuralgia de la 2ª rama del trigémino es anterior a la intervención del Dr. G.S.

Ante la contundencia de las citadas afirmaciones, que, por otra parte, no han sido desvirtuadas, y careciendo los miembros de este Consejo Consultivo de conocimientos médicos como para valorar la realidad o no de dichas afirmaciones, no queda sino considerar que no existe prueba suficiente de que la citada lesión no se padeciese con anterioridad a la extracción de la pieza dental, y, por lo tanto, en este aspecto, mostramos nuestra conformidad con la Propuesta de resolución.

**3.-** Quedaría por analizar la manifestación, introducida por la reclamante en su escrito de alegaciones aportado durante el trámite de audiencia, relativa a la ausencia de consentimiento informado en la intervención llevada a cabo por el Dr. G. S.

Efectivamente, tal consentimiento no consta manifestado por escrito en el expediente, pero ya hemos indicado en otros dictámenes (D.157/08, D.17/09, D.18/09, D.58/09, D.75/09, D.67/10 y D.86/10) que la correspondiente información puede ser realizada de manera verbal, en determinadas circunstancias, como las que concurren en el presente caso.

En efecto, el Dr. G. S. no realizó manifestación alguna al respecto en sus escritos, pero no debe pasarse por alto que la reclamante acudió a la consulta del citado Facultativo para obtener una segunda opinión médica y éste llevó a cabo una primera exploración, que no arrojó ninguna información relevante, por lo que aconsejó la realización de TAC y valoración por ORL.

Además, la paciente regresó a la consulta del Dr. G. S., y le insistió, para que le practicase una revisión quirúrgica de la zona, a consecuencia de la cual se le sugirió que fuese valorada por Especialistas en Cirugía maxilo-facial y/o Neurología.

Así las cosas, no parece posible que la reclamante no estuviera en todo momento informada acerca de la evolución de su lesión y de las posibilidades de tratamiento de la misma.

Por lo tanto, tampoco en este punto puede ser atendida su reclamación.

## **CONCLUSIONES**

### **Única**

A juicio de este Consejo Consultivo, la presente reclamación debe ser desestimada.

Este es el Dictamen emitido por el Consejo Consultivo de La Rioja que, para su remisión conforme a lo establecido en el artículo 53.1 de su Reglamento, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero, expido en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.

**EL PRESIDENTE DEL CONSEJO CONSULTIVO**

Joaquín Espert y Pérez-Caballero