

Sentencia TSJ Madrid Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 9ª, 25 de mayo de 2006, nº 880/2006, rec.621/2003. Pte: Massigoge Benegiu, Juan Miguel.

CONDENA AL SERVICIO DE SALUD POR RETRASO EN REALIZACIÓN DE PRUEBA DIAGNÓSTICA TRAS INTERVENCIÓN, UNIDO A UNA INFORMACIÓN INSUFICIENTE DE LOS RIESGOS.

“**QUINTO.-** En el caso presente y examinados los informes periciales del doctor Sr..... aportado por la actora, Doctora aportado por la codemandada, manifestaciones de los mismos en trámite de ratificación e informes médicos obrantes a los folios 98 y siguientes y 78 y siguientes del expediente, cabe extraer las conclusiones siguientes en relación con la propia intervención quirúrgica y actuaciones durante el periodo postoperatorio:

La técnica utilizada en la intervención quirúrgica no resultó plenamente adecuada a la *lex artis* y concretamente por cuanto conocida la existencia de una hipertrofia del plexo venoso no se acredita previsión del sangrado acontecido ni adopción de medidas médicas o quirúrgicas tendentes a evitarlo independientemente de su control una vez acontecido; por otra parte resultó afectada la raíz L5 no actuándose con el máximo cuidado sobre la zona del aracnoides que produjo la aracnoiditis, y ello sin poner en duda que la hernia se encontraba muy adherida al saco dural y a la raíz L5, lo que implicaba una mayor complejidad técnica, pero no la inevitabilidad de la afección aludida. No puede por el contrario considerar la Sala contraria a la *lex artis* la circunstancia de que no se efectuara una extirpación completa del disco a la vista del dictamen pericial aportado por la codemandada en el que se pone de manifiesto la existencia de dos técnicas de intervención en casos como el presente, una de ellas con discectomía exhaustiva con legrado del disco y otra con extracción exclusivamente del material discal degenerado y libre circunstancia que no entra a considerar el dictamen pericial aportado por la actora.

En el periodo postoperatorio la actora presenta desde el inicio síndrome de cauda equina parcial con paresia de musculatura extensora e hipoestesia en territorios L5 y S1 en ambos pies con disminución de sensibilidad perineal no realizándose RNH hasta el 27 de junio de 2001, tras el transcurso de 14 días desde la intervención quirúrgica poniéndose en evidencia textualmente: "Se han efectuado las secuencias apropiadas en el seguimiento cercano de cirugía para hernia discal I4-L5 con laminectomía de predominio izquierdo, restos hemáticos en el lecho relativamente fresco y claro perfil discal con alteraciones y nueva protusión del núcleo pulposo que es ligeramente asimétrico ya que el saco herniario es medial pero también con predominio izquierdo y se genera una clara estenosis de canal relativa y secundaria además de las alteraciones inflamatorias.

La perfusión de contraste muestra aumento de captación y persistencia/recidiva de material discal en la zona con neto predominio medial e izquierdo además de la tumefacción adyacente y también de las propias estructuras radiculares de la cola de caballo (aracnoiditis).

La pronta realización de la RNH hubiese permitido llevar a cabo algún acto médico o quirúrgico para minimizar las secuelas o incluso evitarlas, lo que concreta el perito Dr. en la posibilidad de actuar quirúrgicamente "incluso con objeto de revisar toda la zona recién intervenida drenar un posible hematoma y realizar una hemostasia completa", sin que tales consideraciones resulten desvirtuadas de contrario limitándose el perito Dra..... o a manifestar que "no se habría producido ningún cambio en la actuación "no concretándose en forma alguna la imposibilidad de algún tratamiento corrector.

Dicho retraso en la realización de la RNH ha de entenderse en consecuencia contrario a la lex artis. (...)

SEPTIMO.- En el presente caso cabe apreciar la insuficiencia de la información recibida por la actora bastando para ello la lectura del informe de la inspectora médico obrante al folio 81 del expediente de fecha 28 de junio de 2002, donde se hace constar que se estima inadecuado el documento suscrito por la actora al no consignar "la información verbal facilitada a la interesada no pudiéndose valorar si ésta fue completa "utilizándose actualmente un modelo de consentimiento informado específico y más adecuado, concretando que "es imposible valorar si dicha información fue adecuada por no figurar en el citado documento información alguna sobre la intervención quirúrgica y sus posibles complicaciones".

Tales conclusiones son puestas de manifiesto en el informe pericial aportado por la actora y no resultan desvirtuadas por el informe pericial de la parte codemandada que en trámite de ratificación únicamente manifiesta que al existir una relación previa larga y exhaustiva de los médicos con la paciente se "deduce que la misma si estuvo informada en todo momento de los riesgos de la operación", deducción que no resulta aceptable al constituir una mera presunción carente de soporte probatorio especialmente teniendo en cuenta que a los riesgos inherentes a la intervención quirúrgica se añadía un riesgo específico y personalizado por la concurrencia de una hipertrofia del plexo venoso perineural.

En definitiva la omisión de un adecuado consentimiento informado privó a la actora de la posibilidad de ponderar la conveniencia de sustraerse a la operación evitando sus riesgos, lo que según reiterada Jurisprudencia supone por sí misma un daño moral grave, distinto y ajeno al daño corporal derivado de la intervención.

OCTAVO.- De todo lo antes expuesto cabe concluir en la concurrencia de los requisitos legal y jurisprudencialmente exigidos para determinar la existencia de una Responsabilidad Patrimonial de la Administración.

Resta por ello examinar la adecuación de la cuantía de la misma reclamada por la actora y al respecto debe precisarse que las secuelas que padece son los de lesión radicular L5 izquierda e hipoestesia en zona perineal (informes médicos obrantes a los folios 79 y 86 del expediente e informes periciales aportados en vía jurisdiccional) que en definitiva producen pie equino, cojera y alteraciones de la sensibilidad con marcha inestable precisando de férula antiequino que puede catalogarse como síndrome incompleto o parcial de Cola de Caballo con dolor en miembro inferior habiendo requerido contención psiquiátrica. (...)

Aplicando los valores establecidos en la Resolución de la Dirección General de Seguros de 24 de enero de 2006, sobre cuantías de indemnizaciones para el año 2006 del sistema de valoración de daños causados a las personas en accidentes de circulación considera la Sección que procede acordar la siguiente indemnización:

Secuelas:

70 puntos x 2.172,46 € más factor de corrección por Incapacidad Permanente Total (45.000 €) incluidos daños morales = 197.072,2 €.

Incapacidad Temporal:

10 días de baja hospitalaria más 455 días impeditivos más 10 % por factor de corrección según perjuicios económicos = 25.188,24 €

Perjuicio Patrimonial:

Entiende la Sala que tal perjuicio habida cuenta de que la actora está calificada con Incapacidad Permanente Total y no Absoluta, por lo que no puede descartarse la realización de otra actividad laboral, ha de establecerse en función de lo previsto en la Resolución de 24 de enero de 2006 de la Dirección General de Seguros ya citada como Factor de Corrección por Perjuicios económicos como criterio orientativo. Considerándose razonable acordar una indemnización por importe global de 50.000 € atendiendo a la edad de la paciente y ocupación profesional.

Asciende por lo tanto el total de la indemnización que debe acordarse a la cantidad de 272.260,44 € en la que se consideran incluidos los intereses al efectuarse el cálculo con arreglo a los valores previstos para el año 2006. (...)

FALLO

Que estimando parcialmente el presente recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales Sra. Solera Lama en nombre y representación de D^a contra la resolución desestimatoria por silencio administrativo de la reclamación de Responsabilidad Patrimonial formulada en fecha 26 de abril de 2002, debemos declarar y declaramos la disconformidad de la misma con el ordenamiento jurídico y el derecho de la actora a que le sea abonada en concepto de indemnización la cantidad de 272.260,44 € incluidos los pertinentes intereses. Sin Costas.

Así, por esta nuestra sentencia, juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.”