

Dictamen nº: **448/19**
Consulta: **Consejero de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **30.10.19**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 30 de octubre de 2019, 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 D. en nombre y representación de D. (en adelante, “*el reclamante*”), por los daños y perjuicios sufridos a consecuencia de la intervención del tumor retroperitoneal en el Hospital Universitario Puerta de Hierro Majadahonda (HPHM).

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El expediente de responsabilidad patrimonial trae causa del escrito de reclamación formulado por la persona citada en el encabezamiento de este dictamen, registrado de entrada en el Servicio Madrileño de Salud, el día 1 de abril de 2018.

El reclamante expone que, con motivo de la intervención a la que fue sometido el 5 de junio de 2017 en el HPHM, para la extirpación de una masa retroperitoneal, y durante el posoperatorio inmediato, presentó una isquemia mesentérica aguda. Señala que hubo de practicársele otra laparotomía para extraer el trombo en la arteria mesentérica, así como,

una resección intestinal masiva. Tras la cirugía aparecieron las complicaciones de insuficiencia respiratoria, insuficiencia renal y shock séptico, así como una isquemia intestinal, procediéndose de nuevo a ampliar la zona resecada del intestino.

Posteriormente, el paciente desarrolló pancreatitis y colecistitis por lo que se procedió a realizar una colecistectomía. Y concluye que, a consecuencia de todo ello, se tiene que alimentar por vía parenteral, por lo que su vida se ha visto perjudicada por la situación que presenta y que, a su juicio, se debe a la atención sanitaria incorrecta que le fue prestada en el citado hospital. Los motivos por los que reclama son cuatro:

1º Que en el consentimiento informado que fue firmado, no consta como riesgo la isquemia mesentérica, por lo que aquél “*es inválido*”.

2º Que no se le ha entregado la documentación completa de la historia clínica para conocer el desarrollo y evolución del paciente; achaca al centro hospitalario “*ocultación culposa*” y “*maniobras para evitar sacar a la luz lo acurrido*”.

3º Que hubo retraso en la práctica de pruebas para el diagnóstico de la isquemia mesentérica. En concreto, señala retraso en el primer TAC previo a la laparotomía exploradora, y en el segundo TAC que condicionó a una nueva laparotomía.

4º Que es “*inaceptable la falta de higiene y los medios necesarios*” para una correcta asistencia hospitalaria. Refiere que por ese motivo, hubo de soportar una necrosis del muñón y una recesión del mismo después de la operación de la extirpación del tumor.

Por todo ello, solicita una indemnización de daños y perjuicios de 469.077,36 € por diversos conceptos.

El escrito de reclamación (folios 1 a 609 del expediente) se acompaña de diversa documentación tanto administrativa (poder notarial,

declaraciones del impuesto sobre la renta y diversos partes de baja de la Seguridad Social) como médica (historia clínica), relativa al interesado.

SEGUNDO.- Del estudio del expediente, dada su extensión y complejidad, destacaremos solo los hechos que sean de interés para la emisión del dictamen, que, en síntesis, son los siguientes:

El reclamante, de 41 años de edad en el momento de los hechos, contaba con los antecedentes, entre otros, de “*tabaquismo (una cajetilla diaria), consumo de alcohol los fines de semana*” y “*sobrepeso*”.

1.- Con fecha 3 de marzo de 2017, el paciente fue remitido por su centro de Atención Primaria al HPHM. En el TAC que se realizó se localiza una masa en retroperitoneo por debajo de la salida del tronco celiaco, apoyado en la salida de la arteria mesentérica superior que presenta un componente quístico o necrótico central.

Es remitido al Servicio de Cirugía que valora la posibilidad de extirpación si bien consta que “*dada la localización es posible que no se pudiera realizar por laparoscopia*”. El caso del paciente fue presentado en el Comité de Tumores que decide estudio endocrino y se solicita TAC de tórax.

El documento de consentimiento de “*laparatomía exploradora*”, folios 1.743 y 1.744 del expediente, figura debidamente cumplimentado y firmado el 30 de marzo de 2017, así como el del acto anestésico correspondiente. En la Historia Clínica figura: “*Informe de los riesgos de la extirpación quirúrgica, incluido sangrado o lesión vascular que entiende y no tiene dudas*”.

Se realiza la RM abdominal el 24 de abril de 2017 y se estudian las diferentes posibilidades de la naturaleza de la masa; presentado el caso en la sesión de Cirugía, figurando en la historia clínica: “*recomendamos*

Ecoendoscopia con PAAF para intentar filiar la lesión ya que hay dudas de infiltración de la AMS (arteria mesentérica superior)". Esta prueba se le realizó el 15 de mayo de 2017.

2.- Con fecha 5 de junio se realiza la intervención, bajo anestesia general, de exéresis de tumor retroperitoneal con colocación de guía endovascular en arteria mesentérica que se retira al final de la cirugía. El paciente pasa a planta.

Con fecha 7 de junio a las 12:20 h, el paciente tiene importante dolor en región lumbar en cinturón, abdomen distendido y doloroso. Se solicita TAC abdominal urgente cuyo resultado es: oclusión de la AMS, con neumatosis intestinal y ausencia de realce.

Ante la situación clínica se decide intervención quirúrgica urgente. Se comenta con paciente y familiares que firman el consentimiento informado para laparotomía exploradora. Se avisa a la Cirugía Cardiovascular, y se realiza la intervención ese mismo día. En la nota de quirófano consta: LAPAROTOMIA URGENTE: Resección masiva por isquemia de ciego a yeyuno, dejando 30 cm de perfusión dudosa que se reexplora a las 6 horas.

Se le realizó un angioTAC donde se observa obstrucción de arteria mesentérica superior + isquemia intestinal. A última hora de ese día constan otras actuaciones como la revisión en quirófano a las 20h, recuperación parcial de la perfusión, por lo que se decide no resear y una analítica de control.

3.- El 8 de junio, y ante la existencia de la isquemia mesentérica aguda en el territorio de la AMS secundario, se realiza trombectomía y resección intestinal masiva, dejando zona proximal de yeyuno en espera de evolución. Existe shock distributivo.

El día 9 existe un empeoramiento con abdomen muy doloroso, revisado por el Servicio de Cirugía, encontrando isquemia intestinal de los 30 cms distales hasta la yeyunostomía terminal previa. Resección de intestino. Longitud intestino remanente de 15 cms a ángulo de Treitz. Situación crítica que a las 24 horas requiere resección de muñón necrótico restante, quedando ya mínimo intestino delgado (duodeno distal yeyuno proximal no susceptible de ampliar hacia el estómago).

Figura comentado en la sesión clínica, y con la familia y se decide continuar con medidas de soporte en espera de evolución. *“La familia aboga incluso por LET, pero explicamos que si sale de este proceso agudo, aunque la calidad de vida que le espera no es buena, es compatible con la vida”.*

El 10 de junio la anotación que figura es de *“Vigilancia de parámetros infecciosos. Se informa a la familia de su situación crítica y medidas a tomar que comprenden y entienden”*

Posteriormente, figura en la historia clínica un resumen del evolutivo con las diferentes complicaciones que surgieron a consecuencia del cuadro, tales como shock séptico, insuficiencia respiratoria y fracaso renal agudo. El paciente permaneció ingresado en la UCI con un postoperatorio prolongado muy complejo. El alta hospitalaria se produjo el 31 de agosto de 2017.

4.- El 6 de septiembre de 2017, el paciente acudió al Servicio de Urgencias del Hospital por fiebre y mal estado general de 12 horas de evolución. El día 11 de ese mes se realizó la colocación de catéter Hickman para continuar con la nutrición parenteral, procediéndose a dar el alta el día 15.

El 20 de diciembre, se procedió a su ingreso hospitalario para la práctica de una Colangiopancreatografía Retrógrada Endoscópica (CPRE) y

la eliminación de piedras del colédoco, dándosele el alta el día 23 de diciembre de 2017.

El 27 de febrero de 2018 fue sometido a una nueva cirugía, colecistectomía y yeyunostomía con anastomosis yeyuno-colica, por la que permaneció hospitalizado hasta el 13 de marzo de 2018. Respecto de ello, el médico inspector sí refiere que consta esta intervención en el “Horus” y refiere “*buena evolución*”.

TERCERO.- Formulada la reclamación, se acordó la instrucción del expediente conforme a lo previsto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC).

Se ha incorporado al procedimiento la historia clínica del reclamante del HPHM (folios 612 y siguientes del expediente).

Conforme a lo establecido en el artículo 81 de la LPAC, se han emitido informes de todos los servicios afectados del citado centro hospitalario y que son los siguientes: Endocrinología, Gastroenterología, Nefrología, Hematología, Medicina Interna, Medicina Preventiva, Psiquiatría, Rehabilitación, Unidad del Dolor, Anestesia y Cirugía de Digestivo.

De todos ellos nos referiremos solo a aquellos que tienen información significativa en relación a los motivos que son objeto de la reclamación.

El informe esencial es del Servicio de Cirugía General (folios 1.770 y ss) firmado por su jefe, en el que refiere pormenorizadamente todas las actuaciones practicadas con ese paciente, señala lo que al respecto consta en la historia clínica y además, rebate los reproches efectuados en la reclamación. Destaca que fue visto por primera vez, debido a una lesión retroperitoneal localizada adyacente a la salida de AMS y se recomienda extirpación. Disección de arteria mesentérica superior y liberación de la

parte afectada por el tumor que se logra resear en su totalidad. Señala que:

“Por otro lado habiendo agotado todas las pruebas diagnósticas y llegando a la conclusión de la existencia del tumor, su incierta naturaleza maligna o benigna y la posibilidad de crecimiento del mismo, hacían que no fuera compatible con la vida si no se extirpaba el mismo. De estos extremos se dio conocimiento al paciente y familia”.

Además, refiere que la intervención se programó junto con Cirugía Vasculuar a efectos que ocurriera algún posible accidente quirúrgico vascular durante la resección del tumor, cosa que afortunadamente no sucedió. Señala que, al terminar la cirugía, se retiró el catéter y se comprobó por arteriografía selectiva de la AMS se encontraba permeable y sin lesiones, *“por lo que nada hacía sospechar que fuera a aparecer el cuadro que posteriormente se dio”.*

Respecto al supuesto retraso en los medios y en las actuaciones médicas, señala: *“Por otro lado, es evidente que a partir de la sospecha y la necesidad de intervenir, se precisa de un tiempo mínimo para reunir a todo el equipo humano y de material a efectos de poder llevar a cabo la revisión”.* Indica que la resección intestinal estuvo condicionada por la isquemia masiva que afectó a una zona necrótica irreversible. Y concluye que *“de todo ello fueron informados el paciente y la familia”.*

En el informe del Servicio de Endocrinología y Nutrición (folios 1.768 y ss) consta que contactaron con el paciente el día 15 de junio de 2017, que estaba ingresado en el Servicio de Anestesia. Refiere que a consecuencia de la intervención quirúrgica y de la reintervención, el paciente tiene síndrome de intestino corto (fallo intestinal tipo III, D4) que precisa soporte nutricional parenteral, debido a desnutrición severa mixta precisando al alta nutrición parenteral domiciliaria.

En el informe del Servicio de Nefrología (folio 1.761) consta que atendieron al paciente por fracaso renal agudo que se comportaba como una necrosis tubular aguda postquirúrgica multifactorial. Se programó hemofiltración veno-venosa continua con buena respuesta renal y hemodinámica. Al alta el paciente presentaba buena función renal.

En el informe del Servicio de Hematología (folio 1.765) consta que estaba siendo estudiado por elevación de la ferritina cuando se le detectó una masa retroperitoneal. Al paciente se le detectó ser portador de una mutación del gen de heterocigosis. La última consulta fue en febrero de 2018 para reconstrucción del tránsito intestinal.

En el informe del Servicio de Medicina Preventiva (folio 1.813) consta que *“el hospital dispone de sistemas de vigilancia y control de infecciones relacionadas con la asistencia sanitaria”*.

En el informe del Servicio de Rehabilitación (folio 1.759) consta que el paciente fue atendido el 23 de junio de 2017 con juicio diagnóstico de polineuro-miopatía del enfermo crítico secundaria a isquemia intestinal intervenida. Concluye *“que la debilidad secundaria a la polineuropatía o polineuromiopatía del paciente crítico es una complicación muy frecuente en los casos de sepsis se produce hasta en un 70% de los casos”*. En julio de 2017, el paciente presentaba marcha independiente con patrón normal, sin precisar ayudas técnicas.

El informe del Servicio de Anestesia (folios 1.789 y ss) fue realizado por el especialista que hizo la intervención, explicando de manera pormenorizada los pasos que se dieron en la misma y que trascurrieron sin incidencias. El paciente se mantuvo hemodinámicamente estable durante toda la intervención y al terminar la misma fue ingresado en la Unidad de Cuidados Críticos postquirúrgicos, al haber sido una intervención de larga duración y para vigilar el punto de punción en la arteria femoral derecha por donde se introdujo el tutor endovascular, el

cual fue retirado al finalizar la intervención comprobando la adecuada perfusión de la pierna derecha en el postoperatorio.

En el informe de la Unidad de Dolor (folios 1.811 y ss) figura que el paciente fue visto por primera vez el 10 de octubre de 2017 cuando se encontraba ingresado. Presentaba *“dolor periostomal en relación con alto débito de la yeyunostomía por un cuadro irritativo”*. Con posterioridad, acude por consulta externa a dicha unidad el 22 de noviembre y nuevamente el 23 de enero de 2018, por dolor en estómago. En esta última cita se le ajusta la medicación.

Figura también en el procedimiento el informe de la Inspección Sanitaria de fecha 21 de junio de 2018, folios 1926 y siguientes del expediente, que tras examinar minuciosamente la historia clínica del reclamante, las actuaciones practicadas, los informes emitidos en el curso del procedimiento y efectuar las oportunas consideraciones médicas, concluye que *“el cuadro de isquemia intestinal es infrecuente pero se caracteriza por su peligrosidad y las pocas posibilidades que existen para evitar que desencadene una situación catastrófica, como ocurrió en el caso del paciente que estaba siendo estudiado de una masa retroperitoneal de difícil y comprometida situación al encontrarse cerca de la arteria mesentérica superior, tal y como se le informó en varias ocasiones. La masa retroperitoneal con independencia de su naturaleza benigna/maligna, puede crecer y plantear un problema de espacio que al estar cerca de un vaso importante, daría lugar a un cuadro incompatible con la vida”*.

Considera que, a pesar de lo sucedido, *“la asistencia sanitaria fue correcta ya que se utilizaron todos los medios al alcance no pudiendo evitar un cuadro tan devastador”*.

Obra en el procedimiento, que se confirió trámite de audiencia al interesado que formuló alegaciones (folios 1.942 y ss) reiterando su

pretensión y aportando nuevo documento de la Dirección General de Atención a Personas con Discapacidad de la Comunidad de Madrid de 18 de diciembre de 2018, que acredita el grado de discapacidad del reclamante del 52%.

Finalmente, el 17 de junio de 2019 el viceconsejero de Sanidad formula la propuesta de resolución que desestima la reclamación.

CUARTO.- El 15 de julio de 2019 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 354/19 a la letrada vocal, Dña. Silvia Pérez Blanco, que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en sesión de 30 de octubre de 2019.

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 superior a 15.000 euros, 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 (ROFCJA).

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial se regula en la LPAC, dado que este procedimiento se incoó a raíz de la reclamación formulada después de su entrada en vigor.

El reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 4 de la LPAC y el artículo 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP), al ser la persona que recibió la asistencia sanitaria reprochada. Consta poder notarial del paciente que otorgó la representación a su padre, que es quien –asistido por abogado- firma la reclamación.

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

En cuanto al 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). En el presente caso, el reclamante dirige sus reproches en relación con las complicaciones sufridas tras una intervención realizada el 6 de junio de 2017. Así las cosas, la reclamación presentada el 1 de abril de 2018 se ha formulado en plazo legal.

En cuanto al procedimiento, no se observa ningún defecto en su tramitación. Conforme a lo establecido en el artículo 81 de la LPAC, se han emitido los informes de todos los servicios afectados del citado centro hospitalario, ya referidos en el antecedente de hecho segundo.

Asimismo, ha emitido informe la Inspección Sanitaria. Tras la incorporación de los informes mencionados, se dio audiencia al reclamante conforme al artículo 82 de la LPAC 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 LRJSP, completado con lo dispuesto en materia de procedimiento en la ya citada LPAC.

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.- En el caso que nos ocupa, vamos a analizar los cuatro reproches del reclamante, partiendo de lo que constituye la regla general: la prueba de los presupuestos que configuran la responsabilidad patrimonial corresponde a quien formula la reclamación. En este sentido se ha pronunciado, entre otras, 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 relativa a la carga de la prueba cuando se imputan negligencias médicas.

1.-Empezando por el consentimiento informado de la intervención, como primera providencia hay que señalar la existencia -dada la gravedad del paciente y las diversas intervenciones a que fue sometido- de múltiples consentimientos informados, todos ellos debidamente firmados: cirugía de urgencias, laparatomía exploradora, acto anestésico en laparatomía por tumor retroperitoneal (folios 1.746 y 1.747) y otros.

El reclamante solo dirige su reproche contra el documento de consentimiento de "*laparatomía exploradora*" (folios 1.742 y 1.43) que figura debidamente cumplimentado y firmado el 30 de marzo de 2017. Su reproche se centra en que no consta como riesgo poco frecuente y grave el de "*la isquemia mesentérica*" por lo que, a su juicio, el consentimiento estaría viciado, dado que el paciente se habría visto privado de información para poder decidir sobre la intervención.

Si leemos el documento, en “*los riesgos poco frecuentes y graves: (...) apertura de la herida, fístulas (...), sangrado o infección intraabdominal. Obstrucción intestinal.*”

Respecto a ello, hay que señalar que según refiere el informe del Servicio de Cirugía “*dada la multitud de patologías y soluciones quirúrgicas contenidas en este tipo de consentimientos, resulta inviable detallar exhaustivamente la totalidad de la casuística clínica. De este modo, este consentimiento incluye los procedimientos más habituales que exigen una laparotomía exploradora, y reserva un espacio para la inclusión por el equipo médico de las características de las intervenciones más infrecuentes*”. Así, y dado que el tumor que presentaba el paciente, “*era harto infrecuente*”, se anota, en el espacio reservado a ese efecto en mayúsculas “*extirpación tumor retroperitoneal*”. Además, figura otra anotación en el riesgo relacionado con circunstancias personales o profesionales como es “*Hemorragia lesión víscera hueca*”.

Por todo ello, es lo cierto que de la lectura de ese documento se infiere que la información suministrada es adecuada para el caso concreto de ese paciente y que le permitía adoptar su decisión respecto a la intervención, teniendo en cuenta que por el tipo de tumor y sobre todo por su situación, la tumoración podría estar en contacto con la AMS así como la posibilidad que dicho tumor fuera inextirpable.

Además, este documento debe complementarse con el consentimiento informado del “*Acto anestésico en laparatomía por tumor retroperitoneal*” firmado el 11 de mayo de 2017, en el que se refieren hasta 7 riesgos desde la monitorización hasta el postoperatorio (folios 1.745 y 1.746).

En adición a ello, el informe del servicio implicado señala con todo detalle que al paciente se le informó de forma exhaustiva verbalmente, hasta en tres ocasiones diferentes, y prueba de ello es que así se lee en la

historia clínica; en uno de los casos se relata la presencia de testigos como el padre del paciente y se refiere el nombre de los doctores intervinientes. *<En la primera ocasión que se informa al paciente y se le entrega el consentimiento informado, se anota en la historia clínica: "Informo de riesgos de la extirpación quirúrgica, incluido sangrado o lesión visceral, que entiende y no tiene dudas" (en lesión visceral estaría incluida la lesión intestinal que se produjo en este caso); en la segunda, se anota "se reinforma al paciente nuevamente de la intervención quirúrgica" y en la tercera ocasión, una semana antes de la cirugía, "se reinforma nuevamente sobre la intervención quirúrgica al paciente, que acude acompañado al menos junto a su padre y, en esta ocasión, por el Dr ... en presencia del Dr....Esta información pensamos que es franca, extensa e incluso con la confección de un croquis sobre papel de lo que iba a ser la intervención - desconocemos si este papel se le entregó al paciente y aún lo conserva-.">*

Por ello, entendemos que el paciente (y alguno de sus familiares) tuvieron conocimiento detallado de su intervención y de sus riesgos no solo por la lectura del documento, sino por la importancia de la información verbal que consta recibida. En particular de *"la situación del tumor sobre la citada arteria mesentérica superior"*, pues según el informe: *"una lesión o complicación sobre esta arteria podría tener consecuencias no deseadas, como desgraciadamente así sucedió y que incluso podrían haber causado la muerte del paciente"*.

En este punto cabe recordar que esta Comisión Jurídica Asesora viene resaltando en sus dictámenes (por todos, el 54/18, de 8 de febrero), que la necesidad de suministrar al paciente información completa de las actuaciones que se van a llevar a cabo en el ámbito de su salud, viene impuesta legalmente en el artículo 4 de la 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. En este sentido, afirma la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 21 de junio de 2018 (recurso 1/2017):

“En el ámbito sanitario es de suma importancia la elaboración de formularios específicos, puesto que sólo mediante un protocolo amplio y comprensivo de las distintas posibilidades y alternativas, seguido con especial cuidado, puede garantizarse la finalidad pretendida por la Ley. El contenido concreto de la información transmitida al paciente para obtener su consentimiento puede condicionar la elección o el rechazo a una terapia por razón de sus riesgos”.

Aplicando esta doctrina y jurisprudencia, al supuesto enjuiciado, consta debidamente firmado el consentimiento, con anotaciones particulares para ese paciente, y habiendo quedado acreditado en la historia clínica, que además hubo una información verbal manifestada hasta en tres ocasiones, no ha habido infracción de la normativa del consentimiento informado y en consecuencia, no procede indemnizar por este aspecto.

2.-Respecto al reproche de la ocultación de datos en la historia clínica, es de advertir, que la prueba de una velada acusación tan grave, incumbe con mayor intensidad al reclamante que se limita meramente a manifestar que *“falta el protocolo quirúrgico y analíticas de 5 y 7 de junio”*.

Frente a las acusaciones de *“ocultación culposa”* y de *“documentos que han podido ser ocultados”*, el informe del Servicio de Cirugía manifiesta *“que las actuaciones quirúrgicas están recogidas en los informes entregados y que la vigilancia y control del paciente fueron los correspondientes a este tipo de intervenciones”*. Además refiere que: *“se han trasladado los informes disponibles tanto del día 5 al 6 de junio de 2017 mientras estuvo ingresado en la URPA a cargo del servicio de Anestesia, como lo que existe en la historia clínica en las 24 horas siguientes. Obviamente, solo se reseña aquello que se considera fundamental como habitualmente se hace en los comentarios de evolución clínica”*.

En concreto respecto del protocolo quirúrgico, se refiere que *“existe una transcripción literal del mismo en el informe clínico que se entregó al paciente al ser dado de alta y que probablemente no se ha advertido que allí estaba reflejado”*.

Por último, en el informe de la Inspección, no se alude ni se menciona falta de información alguna o que haya datos que no figuren consignados.

Así es necesario un sustrato probatorio, que falta por completo en el supuesto que nos ocupa, habiendo de prevalecer frente a una mera manifestación, lo consignado en la propia historia clínica y en el informe del servicio afectado.

3.-En relación a la crítica de *“retraso en la práctica de una prueba fundamental para el diagnóstico de la isquemia mesentérica y por ello del tratamiento”* hemos de responder primeramente, con la jurisprudencia del Tribunal Supremo y los dictámenes del Consejo Consultivo y de la Comisión Jurídica Asesora sobre ello.

Así, no cabe admitir el reproche de falta de aplicación de medios para el diagnóstico del enfermo a raíz del resultado final. Como se ha hecho constar en los informes incorporados al expediente, la isquemia mesentérica es de diagnóstico difícil y para determinar si existió adecuación o no a la *lex artis ad hoc* procede tener presente que la asistencia médica ha de atender las circunstancias de la asistencia y a los síntomas del enfermo, mediante un juicio *ex ante* y no *ex post*. Así lo ha manifestado el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en Sentencia 116/2013, de 6 de febrero (recurso nº 846/2010):

“Por ello, procede la desestimación de la demanda dado que, en efecto, 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”.

En el mismo sentido se ha pronunciado reiteradamente esta Comisión Jurídica Asesora, ya que la medicina supone únicamente una obligación de medios, los cuales fueron adecuadamente prestados y que no resulta procedente juzgar la corrección de una actuación médica partiendo de la evolución posterior del paciente, en una llamada “*prohibición de regreso*” a la que aluden los dictámenes 416/18, de 20 de septiembre o 512/18, de 29 de noviembre, entre otros.

Procede recordar que la asistencia sanitaria implica una obligación de medios y no de resultados, pero atendiendo siempre a las circunstancias y los síntomas que presenta el paciente en el momento en que dicha atención tiene lugar (Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2017, recurso 203/2014), sin que sea posible argumentar la insuficiencia de pruebas diagnósticas, el error o retraso diagnóstico o la inadecuación del tratamiento, mediante una regresión a partir del desgraciado curso posterior seguido por el paciente (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 8 de septiembre de 2016, recurso 131/2014).

El reclamante señala que, cuando el 7 de junio el paciente sufrió fuerte dolor abdominal y se realizó un TAC de urgencia a las 11:48 h, no fue hasta las 13.32 h cuando se decidió la reintervención mediante laparatomía. Cifra el retraso en 1 hora y 50 minutos.

Frente a ello, además de la circunstancia obvia de que ha de esperarse al resultado del TAC y a su examen para la toma de decisiones, es imprescindible la presencia de medios humanos y materiales y el quirófano libre para poder intervenir, por lo que el tiempo de espera de menos de dos horas no parece, *prima facie*, elevado.

En cuanto a lo que respecto a ello refiere el informe del Servicio de Cirugía, leemos lo siguiente: *“En cualquier caso, no existió demora alguna entre el diagnóstico y la realización de la intervención quirúrgica. En esos momentos no se toman tiempos pero podemos asegurar que la decisión fue inmediata así como la cirugía existiendo, obviamente, un tiempo mínimo que exige la logística de equipos humanos así como la disponibilidad de quirófanos de urgencia y la preinducción anestésica previa a la cirugía. Hemos de decir que los cirujanos que eran los apropiados para realizar la intervención, no estaban de guardia, interrumpieron sus actividades en curso y fueron sustituidos para estar presentes en el quirófano sin esperar a terminar esas actividades”.*

A mayor abundamiento, la intervención se programó junto con Cirugía Vascular *“a efectos que ocurriera algún accidente quirúrgico vascular durante la resección del tumor, cosa que afortunadamente no ocurrió”.*

Frente a la mera manifestación del reclamante, el informe refiere que esas actuaciones se hicieron en tiempo y forma para salvar la vida al paciente, como afortunadamente así sucedió, tras la presentación de una complicación tan inesperada y a menudo mortal de necesidad. Señala un significativo:

“Aunque nunca sabremos cuándo y por qué sucedió la trombosis de la arteria mesentérica superior tras la cirugía inicial, del análisis por el equipo implicado en la atención del paciente resulta: la actuación quirúrgica con mínima contundencia de la arteria mesentérica superior para liberarla del tumor, motivo de la cirugía, que no hacía presagiar una complicación sobre la misma; las manifestaciones clínicas que el paciente refería, en ningún momento hizo sospechar la presencia o existencia de la trombosis de la arteria mesentérica pues no es el cuadro habitual; (...) y la excepcionalidad del cuadro, nunca descrito, cuando no hay actuación quirúrgica invasiva y directa sobre la arteria mesentérica superior, como era este caso.”

Para la Inspección Sanitaria la asistencia dispensada al interesado por el Servicio de Cirugía fue conforme a la *lex artis ad hoc* ya que “*el cuadro de isquemia intestinal es infrecuente pero se caracteriza por su peligrosidad y las pocas posibilidades que existen para evitar que desencadene una situación catastrófica, como ocurrió en el caso del paciente que estaba siendo estudiado de una masa retroperitoneal de difícil y comprometida situación al encontrarse cerca de AMS...*”

A esta conclusión debemos atender, frente a lo expresado por el reclamante al que no acompaña sustrato probatorio alguno en forma de dictamen pericial. Ello por el valor que esta Comisión Jurídica suele otorgar al informe de la Inspección Sanitaria (Dictamen 53/19, de 14 de febrero, entre otros muchos) ya que las alegaciones sobre negligencia médica deben acreditarse con medios probatorios idóneos, como son las pruebas periciales médicas pues se está ante una cuestión eminentemente técnica.

4.-El último de los reproches de la reclamación es un genérico “*falta de higiene y medios necesarios para la adecuada asistencia sanitaria*” al que anuda “*consecuencias inaceptables*”. Esa supuesta falta de higiene la pretende relacionar con la segunda recesión intestinal en “*el muñón necrótico*”, sin aportar el más mínimo indicio probatorio de la relación de causalidad e imputándolo a una “*falta de seguimiento del paciente durante el posoperatorio*”.

Sin embargo, en la historia clínica no se menciona siquiera la existencia de una posible infección, y respecto a la práctica de resección intestinal, el informe del Servicio de Cirugía señala que “*es fundamental el ser lo más conservador para evitar en lo posible el denominado síndrome de intestino corto, pues de esos 20 a 30 cm de viabilidad dudosa y que parecía se podían recuperar, dependía en buena manera la calidad de vida que el paciente podría tener si superaba la situación crítica en que se encontraba*”.

Refiere que cuando el 8 junio 2018, se presenta *“la isquemia mesentérica aguda (...) Se realiza trombectomía y resección intestinal masiva, dejando zona proximal de yeyuno en espera de evolución”*.

El día 9 existe un empeoramiento con abdomen muy doloroso, que es revisado por Cirugía encontrando *“isquemia intestinal de los 30 cms distales hasta la yeyunostomía terminal previa”*. Se realiza entonces otra resección de intestino, sin que la causa sea ninguna infección, sino la propia isquemia que hace necesaria una nueva resección del *“muñón”*.

Así, la necrosis (muerte del tejido por ausencia de riego sanguíneo) del paciente se debe a la isquemia intestinal que aparece al día siguiente y no a ninguna infección. Por ello, se realiza esa necesaria recesión reflejada de la forma siguiente: *“Longitud intestino remanente de 15 cm a ángulo de Treitz. Situación crítica que a las 24 horas requiere resección de muñón necrótico restante, quedando ya mínimo el intestino delgado”*.

En toda la historia clínica no figura que el Servicio de Medicina Preventiva tuviera que intervenir ni atender a ese paciente en ningún momento. Por ello, ese servicio emite el informe a requerimiento de la Gerencia, habida cuenta de que la reclamación menciona una supuesta *“infección”*, refiriendo que *“el hospital dispone de sistemas de vigilancia y control de infecciones relacionadas con la asistencia sanitaria”* y adjuntando los protocolos. No puede añadir nada más, puesto que no hubo ninguna constancia de que el paciente en el postoperatorio tuviera infección alguna, en lo que previamente, en un intervalo de 24 horas, se le había intervenido.

El informe de la Inspección y el del Servicio implicado relacionan directamente la segunda recesión intestinal en el muñón (cierre de la anterior recesión masiva) con la isquemia intestinal que se presentó y hubo de atajarse con urgencia.

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

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación presentada por no haberse acreditado infracción de la *lex artis*.

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 30 de octubre de 2019

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 448/19

Excmo. Sr. Consejero de Sanidad

C/ Aduana nº 29 - 28013 Madrid