

Dictamen n.º: **309/18**  
Consulta: **Consejero de Sanidad**  
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**  
Aprobación: **05.07.18**

**DICTAMEN** del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 5 de julio de 2018, aprobado por unanimidad, 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 inicialmente por Dña. .... por la asistencia sanitaria prestada en el tratamiento de un quiste de ovario por el Servicio de Ginecología y Obstetricia del Hospital General Universitario Gregorio Marañón.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por escrito presentado el día 1 de julio de 2016 en el registro del Área de Responsabilidad Patrimonial del Servicio Madrileño de Salud (SERMAS), la interesada antes citada formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos en el tratamiento de un quiste de ovario por el Servicio de Ginecología y Obstetricia del Hospital General Universitario Gregorio Marañón (folios 1 a 6 del expediente administrativo).

Según expone la reclamante en su escrito, durante cinco años estuvo tratándose por un quiste de ovario en la citada unidad,

mediante vigilancia periódica mediante ecografía vaginal. Como en el año 2015 había aumentado de tamaño provocándole gran dolor, fue intervenida el día 1 de julio de 2015. La interesada refiere que no se le pudo realizar laparoscopia como consecuencia de la demora de la intervención *“durante cinco largos años”* y que fue dada de alta *“encontrándose todavía en pésimo estado de salud: con fiebre, vómitos, dolor y diarrea”*. Refiere que tuvo que acudir hasta en cuatro ocasiones al Servicio de Urgencias y el día 26 de julio tuvo que ser intervenida por una grave obstrucción intestinal que derivó en una adhesiolisis extensa y alega que sufre dolores abdominales crónicos y sujeta a una nutrición parental domiciliar con vía central. Alega que ha sufrido un daño desproporcionado, dado que *“jamás se le advirtió de que como riesgo de esa extirpación vía abdominal pudiera surgir un cuadro tan grave como el que padece”* y que no parece lógico haber esperado cinco años para extirpar un quiste de un ovario que pudo haberse extirpado con una sencilla operación por laparoscopia y que la espera de cinco años incrementó los riesgos de la operación.

Solicita una indemnización de 200.000 €, al no conocer todavía las secuelas exactas aunque manifiesta que no puede realizar las tareas fundamentales de la vida diaria.

Acompaña con su escrito diversa documentación consistente en diversos informes médicos del Hospital General Universitario Gregorio Marañón (folios 7 a 21)

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

Se trata de una paciente de 57 años de edad, con antecedentes personales de hipotiroidismo, dislipemia e hipertensión arterial y quirúrgicos de apendicectomía en 1981, quistectomía de ovario (no se especifica cual) en 1987, peritonitis por perforación intestinal en 1988, adhesiolisis en 1993, vólvulo en 1994, legrado evacuador por abortos

(hasta 5). De las intervenciones referidas cinco fueron laparotomías y cuatro de las mismas por patología del aparato digestivo.

La reclamante se encontraba en seguimiento por el Servicio de Ginecología en el Centro de Atención Especializada Moratalaz con controles ecográficos realizados por el Servicio de Obstetricia y Ginecología del Hospital General Universitario Gregorio Marañón para valoración de endometriosis ovárica desde diciembre de 2010. Se realizaron controles ecográficos los días 14 de diciembre de 2010, 1 de marzo de 2012, 14 de noviembre de 2012, 18 de octubre de 2013, 11 de abril de 2014.

A la vista de los resultados, observados en el control ecográfico del día 11 de abril de 2014, fue derivada a consulta del Servicio de Ginecología y Obstetricia del Hospital General Universitario Gregorio Marañón donde fue vista el día 29 de abril de 2014 por dolor comenzado meses antes, que había aumentado en las últimas semanas. El diagnóstico ecográfico mostró previo de útero miomatoso y tumoración anexial. En la misma se exploró a la paciente y se solicitaron pruebas complementarias.

El 20 octubre de 2014 la paciente acude nuevamente con resultados de ecografía: *“(...) en anejo derecho formación heterogénea con contenido puntiforme, tamaño total 50 x 27 posible teratoma/endometriosis (...)”*. Se propuso a la paciente cirugía por laparoscopia, anotándose en la historia que *“se lo pensará”*

El día 7 de mayo de 2015 la paciente acudió para preparar la cirugía, porque, por problemas familiares, no había podido. Dado el tiempo transcurrido se solicitó nueva ecografía, analítica y marcadores.

El 28 de mayo de 2015 acudió con resultados de ecografía: “(...) *masa pélvica de origen anexial sin signos que sugieran malignidad (...)*”. Se propuso histerectomía abdominal con doble anexectomía. La paciente firmó el documento de consentimiento informado (folios 511 y 512).

Con fecha 30 de junio de 2015 ingresó en el Hospital General Universitario Gregorio Marañón para cirugía programada por masa anexial derecha sugestiva de teratoma ovárico derecho. En el momento del ingreso la paciente presentaba buen estado general. Estaba consciente y orientada. Presentaba buena coloración de piel y mucosas, se encontraba normohidratada. A la exploración ginecológica mostraba leve dolor a la palpación en fosa iliaca Izquierda. Cérvix de múltipara, levemente doloroso a su movilización y útero discretamente aumentado de tamaño, como de 10 semanas, poco móvil.

La paciente fue intervenida el día 1 de julio de 2015, bajo anestesia general, por vía abdominal. Los hallazgos intraoperatorios fueron: Útero atrófico, macroscópicamente normal, ausencia de anejo izquierdo debido a cirugía previa, anejo derecho empastado en Douglas, con formación nacarada de unos 5 cm, dura, dependiente de ovario derecho, Douglas obliterado por formación descrita y por sigma adherido a pared uterina posterior. Se practicó la técnica quirúrgica de adhesiolisis, histerectomía subtotal y anexectomía derecha con gran dificultad para extirpación del cérvix dados los hallazgos intraoperatorios.

El postoperatorio inmediato (primer y segundo día) cursó sin incidencias con abdomen blando y depresible, sin dolor a la palpación profunda y ruidos intestinales presentes. El tercer día postcirugía presentaba buen estado general, apirética y normotensa. A la palpación abdominal se apreciaba abdomen timpánico. La paciente

refirió no expulsión de gases, con ruidos intestinales escasos. Por tal motivo, se realiza TAC concluyéndose como:

*“(...) Neumoperitoneo en pelvis y pequeña cantidad de líquido libre algo más localizado en el espacio presacro, como lateraciones que parecen encontrarse en relación con el antecedente de cirugía reciente, ya que, para una perforación intestinal se esperaría identificar más líquido libre o signos de peritonitis. En todo caso, se recomienda valorar clínicamente. No se observa dilatación de asas, ni signos de obstrucción intestinal. Diverticulosis en marco cólico y sigma. Mínimo derrame pleural bilateral, mayor en el lado derecho. Quiste hepáticos simples milimétricos (...)”.* Juicio Clínico: íleo paralítico postcirugía.

El cuadro de íleo paralítico evolucionó favorablemente sin vómitos y sin necesidad de sonda nasogástrica. Aunque persistía distensión abdominal, la misma iba cediendo progresivamente disminuyendo el timpanismo y auscultándose ruidos hidroaéreos. No dolor a la palpación abdominal. Blumberg negativo. A las 72 horas después de la intervención, la paciente comenzó con expulsión rectal de gases de manera espontánea.

El 7 de julio de 2015 presentó un cuadro súbito de dolor en flanco derecho con irradiación a cara anterior de muslo derecho que cedió con reposo y analgesia pautada, no requiriendo suplemento analgésico. Se le realizó ecografía de pared abdominal no evidenciándose imágenes de hernias.

Se inició tolerancia oral progresiva sin complicaciones, presentando la paciente buen estado general y permaneciendo apirética y normotensa. La herida quirúrgica se encontraba en buen estado y fue dada de alta por mejoría el día 14 de julio de 2015.

El 18 de julio acude al Servicio de Urgencias por presentar diarrea acuosa postcirugía sin otros productos patológicos y dolor abdominal. A la exploración se apreciaba abdomen depresible y blando, doloroso en hipogastrio y fosas iliacas, herida en buen estado sin signos de infección, no supurativa. No signos de irritación peritoneal. Con el diagnóstico de gastroenteritis de probable origen nosocomial fue dada de alta el 19 de julio de 2015.

El 26 día julio de 2015 la paciente ingresó desde el Servicio de Urgencias refiriendo dolor, vómitos y ausencia de tránsito con empeoramiento progresivo. Se ingresó desde dicho Servicio por cuadro suboclusivo con progresión a oclusión franca, siendo intervenida en esa misma fecha. Se realizó adhesiolisis por laparotomía suprainfraumbilical encontrándose los siguientes hallazgos intraoperatorios: “(...) *Peritonitis plástica, intenso síndrome adherencial, con adherencias firmes de asas intestinales a pared e interasas. Abundante cantidad de fibrosis de pared a asas intestinales, íleon con cambio de calibre atrapado en pelvis por tejido fibrótico entre la vejiga y el sigma. Se realizó intensa adhesiolisis, con varios puntos de deserosamiento y reparación con PDS4/0, perforación puntiforme en la disección reparada con sutura primaria con POS 4/0. Liberación de íleon, hemostasia, lavado y cierre (...)*”. En dicha intervención y, según informe del Servicio de Cirugía General, no se identifican lesiones postquirúrgicas a nivel intestinal ni urinario, produciéndose la obstrucción intestinal por la existencia de adherencias sobre las asas de intestino.

Durante el postoperatorio presentó íleo prolongado por la peritonitis plástica que requirió de nutrición parenteral.

Fue dada de alta el 15 de septiembre en buenas condiciones generales, con buen control analgésico, sin fiebre, con nutrición parenteral domiciliaria y con tránsito adecuado.

El 15 de noviembre de 2015 ingresó desde el Servicio de Urgencias por cuadro de obstrucción parcial. Se realizó TAC abdominal el 23 de noviembre que se informó como: “(...) *sin evidencia de obstrucción intestinal (...)*”.

El 24 de noviembre se realizó tránsito intestinal que confirmó los datos señalados anteriormente. Con el diagnóstico de “*cuadro de obstrucción parcial*” fue dada de alta el 7 de diciembre de 2015 con buen estado general, buen control del dolor y nutrición parenteral domiciliaria.

Posteriormente la paciente acudió en diversas ocasiones al Servicio de Nutrición por infección del catéter de nutrición parenteral. La última consulta reflejada en la Historia Clínica fue en mayo de 2016 a fin de evaluar la posibilidad de realizar una ostomía para que la paciente pueda tener mayor ingesta oral.

**TERCERO.-** Presentada la reclamación, se acordó la instrucción del expediente, conforme a lo previsto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC) y en el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante, RPRP).

En cumplimiento de lo dispuesto en el art. 10 RPRP, se ha incorporado al expediente el informe, de 27 de junio de 2016, del jefe de Sección de Ginecología del Hospital General Universitario Gregorio Marañón (folios 954 y 955) que concluye que el síndrome adherencial es un cuadro clínico previo existente que podría reproducirse en cualquier intervención quirúrgica que se practicase sobre la cavidad abdominal, dados los antecedentes quirúrgicos de la reclamante.

Consta, asimismo, un resumen de la historia clínica emitido por el jefe de Sección de Ginecología con el visto bueno del jefe de Servicio de Obstetricia y Ginecología del Hospital General Universitario Gregorio Marañón, de 21 de julio de 2016, que relaciona la asistencia sanitaria prestada a la reclamante desde el 29 de abril de 2014 hasta el día 29 de abril de 2016 (folios 956 a 963).

Con fecha 8 de septiembre de 2016, y en respuesta a una solicitud del jefe de Servicio de Atención al Paciente el jefe de Sección de Ginecología y el jefe de Servicio de Ginecología emiten nuevo informe (folios 965 y 966) en el que aclaran que la reclamante en octubre de 2014 decidió posponer la intervención y que no apareció hasta la consulta del día 7 de mayo de 2015 en la que comentó que no había podido acudir antes por motivos familiares, por lo que fue necesario realizar nuevo estudio ecográfico. El informe considera que la asistencia prestada a la paciente y fu correcta y que *“no existió precipitación alguna en el alta, que se produjo por mejoría clínica una vez solucionado el íleo paralítico posquirúrgico”* e incide *“los hallazgos intraoperatorios el extenso cuadro adherencia abdominal”* que existían *“dado los antecedentes quirúrgicos de la paciente”*.

Solicitado nuevo informe para dar respuesta a todas las cuestiones planteadas por la interesada en su reclamación de responsabilidad patrimonial, el jefe de Servicio de Ginecología y Obstetricia emite informe en el que responde a la cuestión relativa al porqué no se realizó antes la intervención quirúrgica y refiere que en las ecografías realizadas el 14 de diciembre de 2010, 1 de marzo de 2012, 14 de noviembre de 2012, 11 de abril de 2014 y 20 de octubre de 2014 los hallazgos observados eran compatibles con procesos benignos (endometriosis/teratoma) que por sí mismos no tienen indicación quirúrgica a no ser que se asocien a otra situaciones clínicas como esterilidad, dolor agudo, etc. y que se indicó el procedimiento quirúrgico al comprobar un aumento notorio de uno de

los diámetros de la formación anexial ya conocida. El informe después de reseñar los antecedentes quirúrgicos de la paciente y declara:

*“Estos abigarrados antecedentes quirúrgicos suponen un muy alto riesgo de complicaciones relacionadas con nuevas cirugías sobre el abdomen.*

*Por todo ello, benignidad del proceso + alto riesgo quirúrgico, se decide no intervenir hasta que exista una clara indicación: el aumento del tamaño de la lesión. En ese momento la decisión se pone en conocimiento de la paciente, se informa de los posibles perjuicios que puedan surgir, en su caso muy incrementados por sus antecedentes, y se entrega y la paciente firma un consentimiento informado donde se explicitan todos estos términos”.*

Preguntado por la posibilidad de minoración de las complicaciones quirúrgicas si se hubiera adelantado la intervención, el médico informante considera que *“aun teniendo en cuenta la variabilidad biológica, pensamos que el riesgo de complicaciones postquirúrgicas no habría sufrido cambios sustantivos”* y añade:

*“Hay que hacer constar que el procedimiento quirúrgico ginecológico realizado, a pesar de su dificultad, no supuso daño morfológico a ningún nivel, como puede comprobarse en la revisión quirúrgica realizada por el Servicio de Cirugía General de fecha 26-07-2015, en el informe de la intervención no se identifican lesiones postquirúrgicas a nivel intestinal ni urinario. La obstrucción intestinal fue debida a la producción de adherencias sobre las asas de intestino. El cuadro de peritonitis plástica, que es como se denomina la aparición de adherencias masivas en la cavidad peritoneal, es de origen individual; existen pacientes a las que se opera reiteradamente y nunca desarrollan adherencias y otras que*

*tienen una susceptibilidad mayor para formarlas, como es en este caso y aparece en el histórico de la paciente. Solo se realizó la liberación del proceso adherencial.*

El informe señala que *“la decisión quirúrgica fue muy meditada y se tomó de manera colegiada por los miembros de la Sección y se tuvieron muy presentes los riesgos implícitos del caso”* y que *“la actitud expectante estuvo más que justificada hasta que se produjo el aumento del tamaño de la lesión que indicaba un procedimiento más agresivo”*.

Con fecha 29 de mayo de 2017 emite informe la Inspección Sanitaria (folios 980 a 989) que concluye que *“no existe evidencia de que la asistencia sanitaria prestada ha sido incorrecta o inadecuado conforme a la situación clínica que presentaba la paciente en cada momento. Por otro lado, los abigarrados antecedentes quirúrgicos de la paciente suponían un alto riesgo de complicaciones relacionadas con la cirugía. El Síndrome Adherencial puede reproducirse en cualquier intervención quirúrgica que se practicara sobre la cavidad abdominal y ha sido la causa de las complicaciones que se han ido produciendo.”*

Tras la incorporación al procedimiento de los anteriores informes y de la historia clínica, se ha evacuado el oportuno trámite de audiencia. No consta que la reclamante haya formulado alegaciones.

Se ha formulado propuesta de resolución por el viceconsejero de Sanidad (folios 993 a 996) con fecha 6 de abril de 2018 desestimatoria de la reclamación al considerar que no existe la relación de causalidad entre el daño sufrido y la asistencia sanitaria prestada al paciente.

**CUARTO.-** Por escrito del consejero de Sanidad con registro de entrada en la Comisión Jurídica Asesora el día 18 de abril de 2018 se formuló preceptiva consulta a este órgano.

Ha correspondido la solicitud de consulta del presente expediente, registrada en la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid con el nº 263/18, a la letrada vocal Dña. Rocío Guerrero Ankersmit que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada, por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 28 de junio de 2018.

El escrito de solicitud de dictamen preceptivo está acompañado de documentación en soporte CD, adecuadamente numerada y foliada, que se considera suficiente.

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 € por solicitud del consejero de Sanidad, órgano legitimado para ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18.3.a) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por el Decreto 5/2016, de 19 de enero, (en adelante, ROFCJA).

**SEGUNDA.-** La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de interesada, según consta en los antecedentes, se regula en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas según establece su artículo 1.1. No obstante, de conformidad

con su disposición transitoria tercera, apartado a), dado que este procedimiento se incoó a raíz de la reclamación presentada el 1 de julio de 2016, resulta de aplicación la normativa anterior, esto es, los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC), que han sido desarrollados por el RPRP.

La reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al haber recibido la atención sanitaria objeto de reproche.

Se cumple, la legitimación pasiva de la Comunidad de Madrid, por cuanto el daño cuyo resarcimiento se pretende fue supuestamente causado en un centro sanitario público de su red asistencial.

Por último y en lo relativo al plazo de presentación de la reclamación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 142.5 LRJ-PAC el derecho a reclamar responsabilidad patrimonial a la Administración prescribe al año de manifestarse el efecto lesivo y de que se haya determinado el alcance de las secuelas.

En el caso que nos ocupa, resulta de la documentación examinada que la reclamante fue intervenida el día 1 de julio de 2015 y tuvo que ser intervenida nuevamente el día 26 de julio de 2015 por lo, con independencia de la fecha de estabilización de las secuelas, está claro que la reclamación presentada el día 1 de julio de 2016 se ha formulado en plazo legal.

**TERCERA.-** La responsabilidad patrimonial del Estado se recoge en el art. 106.2 de la Constitución, 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 Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP) en su Título Preliminar, Capítulo IV, artículos 32 y siguientes. Regulación que, en términos generales, coincide con la que se contenía en los artículo 139 y siguientes de la LRJ-PAC.

La viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, según doctrina jurisprudencial reiterada, por todas, las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 2018 (recurso de casación 5006/2016), de 11 de julio de 2016 (recurso de casación 1111/2015) y 25 de mayo de 2016 (recurso de casación 2396/2014), requiere conforme a lo establecido en el art. 139 LRJPAC:

a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente 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. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de junio de 2007 (Recurso 10231/2003), con cita de otras muchas declara que *“es doctrina jurisprudencial consolidada la que sostiene la exoneración de responsabilidad para la Administración, a pesar del carácter objetivo de la misma, cuando es la conducta del propio perjudicado, o la de un tercero, la única determinante del daño producido aunque hubiese sido incorrecto el funcionamiento del servicio público (Sentencias, entre otras, de 21 de marzo, 23 de mayo , 10 de octubre y 25 de noviembre de 1995, 25 de noviembre y 2 de diciembre de 1996 , 16 de noviembre de 1998 , 20 de febrero , 13 de marzo y 29 de marzo de 1999)”*.

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 cabalmente causado por su propia conducta. Así, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2009 (recurso de casación 1515/2005 y las 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”*.

**CUARTA.-** En la asistencia sanitaria, la responsabilidad patrimonial presenta singularidades derivadas de la especial naturaleza de ese servicio público. El criterio de la actuación conforme a la denominada *“lex artis”* se constituye en parámetro de la responsabilidad de los profesionales sanitarios, pues la responsabilidad no nace sólo por la lesión o el daño, en el sentido de daño antijurídico, sino que sólo surge si, además, hay infracción de ese criterio o parámetro básico. Obviamente, la obligación del profesional sanitario es prestar la debida asistencia, sin que resulte razonable garantizar, en todo caso, la curación del enfermo.

Según la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo (Sección 5ª) de 15 de marzo de 2018 (recurso de casación 1016/2016), la responsabilidad patrimonial derivada de la actuación médica o sanitaria, como reiteradamente ha señalado dicho Tribunal (por todas, sentencias de 21 de diciembre de 2012 (recurso de casación núm. 4229/2011) y 4 de julio de 2013, (recurso de casación núm. 2187/2010 ) 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”».*

Constituye también jurisprudencia consolidada la que afirma que el obligado nexo causal entre la actuación médica vulneradora de la *lex artis* y el resultado lesivo o dañoso producido debe acreditarse por quien reclama la indemnización, si bien esta regla de distribución de la carga de la prueba debe atemperarse con el principio de facilidad probatoria, sobre todo en los casos en los que faltan en el proceso datos o documentos esenciales que tenía la Administración a su disposición y que no aportó a las actuaciones. En estos casos, como señalan las Sentencias de 19 de mayo de 2015 (recurso de casación 4397/2010) y de 27 de abril de 2015, (recurso de casación núm. 2114/2013), en la medida en que la ausencia de aquellos datos o soportes documentales “*puede tener una influencia clara y relevante en la imposibilidad de obtener una hipótesis lo más certera posible sobre lo ocurrido*”, cabe entender conculcada la *lex artis*, pues al no proporcionarle a los recurrentes esos esenciales extremos se les ha impedido acreditar la existencia del nexo causal.

**QUINTA.-** En el presente caso la reclamante reprocha mala praxis en la asistencia sanitaria dispensada en el Hospital General Universitario Gregorio Marañón en la extirpación de un quiste de

ovario pues como consecuencia de la intervención sufrió una adhesiolisis extensa por cuadro obstructivo que le causa dolores abdominales crónicos y está sujeta a nutrición parenteral a domicilio. Alega, además, que no se debió esperar cinco años para la realización de la intervención que podría haberse realizado por laparoscopia cuando el quiste era de menor tamaño. Considera, además, que fue dada de alta con una obstrucción intestinal por lo que tuvo que ser intervenida de urgencia el día 26 de julio de 2015.

No cabe duda, a tenor de lo que resulta de la historia clínica examinada y de los informes médicos que obran en el expediente, que tras la cirugía en la que se le tuvo que realizar adhesiolisis, la reclamante fue diagnosticada el día 26 de julio de obstrucción intestinal por síndrome adherencial y peritonitis plástica por lo que tuvo que ser intervenida de urgencia ese mismo día y presentó en el postoperatorio íleo prolongado por la peritonitis plástica que precisó nutrición parenteral que continuaba a la fecha de interposición de la reclamación.

Por tanto, una vez acreditada la realidad del daño cabe examinar si concurren los demás presupuestos de la responsabilidad patrimonial, partiendo de la consideración de que es a la reclamante a quien incumbe la carga de la prueba. Así lo proclama la jurisprudencia, de la que sirve como exponente la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 24 de enero de 2017 (recurso 390/2014), cuando señala que constituye jurisprudencia consolidada la que afirma que *“el obligado nexo causal entre la actuación médica vulneradora de la lex artis y el resultado lesivo o dañoso producido debe acreditarse por quien reclama la indemnización”*.

La reclamante, sin embargo, no aporta un informe pericial u otro medio de prueba que acredite que hubo mala praxis en la asistencia sanitaria dispensada en el referido centro hospitalario.

Por el contrario el informe elaborado por el Servicio de Ginecología y Obstetricia del Hospital General Universitario Gregorio Marañón, que considera que la actuación médica se produjo en base a protocolos de actuación validados por la experiencia propia y las recomendaciones de entidades nacionales e internaciones. Declara que la decisión quirúrgica fue muy meditada y se tomó de manera colegiada por los miembros de la Sección, valorando los riesgos implícitos en el caso. En relación con el postoperatorio, declara que la reclamante sufrió un cuadro de íleo paralítico que evolucionó de forma favorable, sin vómitos y sin necesidad de sonda nasogástrica, por lo que fue dada de alta por mejoría clínica.

Conclusión que corrobora el informe de la Inspección Sanitaria al señalar que no existe evidencia de que la asistencia sanitaria haya sido incorrecta o inadecuada.

No obstante, a pesar de que la asistencia sanitaria dispensada fuera irreprochable desde la perspectiva de la *lex artis*, resulta evidente que surgieron unas complicaciones, que los informes médicos que obran en el expediente califican como posibles en este tipo de intervenciones. En este punto el informe del servicio implicado en el proceso asistencial de la reclamante explica que la obstrucción intestinal diagnosticada fue debida a la producción de adherencias sobre las asas del intestino y que la aparición de adherencias masivas en la cavidad peritoneal es de origen individual y que *“existen pacientes a las que se opera reiteradamente y nunca desarrolla adherencias y otras que tienen una susceptibilidad mayor para formarlas, como es en este caso y aparece en el histórico de la paciente”*.

Conclusión con la que coincide el informe de la Inspección Sanitaria al señalar que *“los abigarrados antecedentes quirúrgicos de*

*la paciente suponían un alto riesgo de complicaciones relacionadas con la cirugía”.*

**SEXTA.-** Por último hemos de detenernos en el reproche realizado por la reclamante en relación a la defectuosa información suministrada, pues considera que ha habido un daño desproporcionado dado que *“jamás se le advirtió de que como riesgo de esta extirpación vía abdominal pudiera surgir un cuadro tan grave como el que padece”.*

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 define el consentimiento informado como la conformidad libre, voluntaria y consciente de un paciente, manifestada en el pleno uso de sus facultades después de recibir la información adecuada, para que tenga lugar una actuación que afecta a su salud. El artículo 8.1 de la misma ley dispone sobre el consentimiento informado que: *“Toda actuación en el ámbito de la salud de un paciente necesita el consentimiento libre y voluntario del afectado, una vez que, recibida la información prevista en el artículo 4, haya valorado las opciones propias del caso”.* Añade el apartado 2 del mismo artículo: *“El consentimiento será verbal por regla general. Sin embargo, se prestará por escrito en los casos siguientes: intervención quirúrgica, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasores y, en general, aplicación de procedimientos que suponen riesgos o inconvenientes de notoria y previsible repercusión negativa sobre la salud del paciente”.*

Recuerda el Tribunal Supremo en su Sentencia de 26 de mayo de 2015 que la vulneración del derecho a un consentimiento informado *“constituye en sí misma o por sí sola una infracción de la lex artis ad hoc, que lesiona su derecho de autodeterminación al impedirle elegir con conocimiento, y de acuerdo con sus propios intereses y preferencias, entre las diversas opciones vitales que se le presentan”.*

En este caso los informes médicos concluyen que en la complicación surgida por la paciente tras la intervención, obstrucción intestinal, es una complicación frecuente. Según el informe del médico inspector, *“existen datos que sugieren que la histerectomía es una de las operaciones previas más frecuentes en estas pacientes. El pronóstico depende de la duración del íleo. Según bibliografía consultada entre el 93 y el 100% de los pacientes sometidos a cirugía abdominopélvica van a desarrollar adherencias o bridas, de los cuales un 5% presentarán complicación y un 3,8% necesitarán tratamiento quirúrgico”*.

Se observa que el documento de consentimiento informado firmado por la paciente el día 28 de mayo de 2015 si bien de una forma genérica reconoce que *“toda intervención quirúrgica, tanto por la propia cirugía como por la situación vital de cada paciente (diabetes, cardiopatías, hipertensión, edad avanzada, anemia, obesidad, etc...) lleva implícita una serie de complicaciones comunes y potencialmente serias que podrían requerir tratamientos complementarios, tanto médicos como quirúrgicos, así como un porcentaje mínimo de mortalidad”*, no contiene ninguna referencia a la posible aparición del cuadro adherencial y, lo que es más significativo, al mayor riesgo que presentaba la paciente por *“los abigarrados antecedentes quirúrgicos de la paciente”* que, como destacan los informes del Servicio de Ginecología y Obstetricia y el de la Inspección Sanitaria, *“suponían un alto riesgo de complicaciones relacionadas con la cirugía”*.

Conforme a lo expuesto esta Comisión Jurídica Asesora considera procedente estimar parcialmente la reclamación por ser insuficiente la información suministrada a la reclamante, sin perjuicio de que la actuación médica no sea reprochable desde la perspectiva de la *lex artis*.

Esta Comisión siguiendo la doctrina del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid avalada por la doctrina judicial (así la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 18 de enero de 2017 (rec. núm. 826/2914) que recoge la jurisprudencia del Tribunal Supremo), considera que la vulneración del derecho a un consentimiento informado constituye un daño moral. En punto a su concreta indemnización, la Sentencia de 11 de mayo de 2016 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (P.O. 1018/2013), resalta la dificultad de cuantificar ese daño para lo cual deberán ponderarse todas las circunstancias concurrentes en el caso a la hora de determinar la cuantía *“de un modo estimativo atendiendo a las circunstancias concurrentes, sin que, ni siquiera con carácter orientativo, proceda fijar la cuantía de la indemnización con base en módulos objetivos o tablas indemnizatorias como las contempladas en las resoluciones de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones”*.

En el caso de la reclamante, ponderando las circunstancias, consideramos adecuada reconocerle una indemnización de 6.000 euros.

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

## **CONCLUSIÓN**

Procede estimar parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial y reconocer a la interesada una indemnización de 6.000 euros.

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 5 de julio de 2018

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 309/18

Excmo. Sr. Consejero de Sanidad

C/ Aduana nº 29 - 28013 Madrid