

Dictamen n^o: **489/12**
Consulta: **Consejero de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **05.09.12**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 5 de septiembre de 2012, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Sanidad, al amparo del artículo 13.1 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por L.R.S. y J.R.M. sobre responsabilidad patrimonial por retraso en el diagnóstico de infección puerperal en el Hospital Infanta Elena.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 17 de julio de 2012 tuvo entrada en el registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen firmada por el consejero de Sanidad el día 12 de julio de 2012, referida al expediente de responsabilidad patrimonial aludido en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 442/12, comenzando el día señalado el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 34.1 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por Decreto 26/2008, de 10 de abril, del Consejo de Gobierno.

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, a la Sección I, cuyo presidente, el Excmo. Sr. D. Jesús Galera Sanz, firmó la oportuna propuesta de dictamen, la cual fue deliberada y aprobada por la Comisión

Permanente del Consejo Consultivo, en sesión celebrada el día 5 de septiembre de 2012.

SEGUNDO.- El expediente de responsabilidad patrimonial remitido tiene su origen en la reclamación formulada por L.R.S. y su padre, J.R.M., quien dice actuar completando la capacidad jurídica y de obrar de su hija menor de edad, registrada de entrada en la Consejería de Sanidad el día 28 de marzo de 2011(folios 1 a 5 del expediente).

Los reclamantes refieren que L.R.S. dio a luz mediante cesárea el día 23 de abril de 2010, en el Hospital Infanta Elena de Valdemoro. Reprochan que se le diera de alta, a su juicio, de forma precipitada a los tres días del alumbramiento, a pesar de que la paciente presentaba severos dolores y fiebre.

Según los reclamantes a los tres días del alta tuvieron que acudir al Servicio de Urgencias al presentar la paciente evacuación de fluidos purulentos si bien denuncian que se les remitiera a casa de nuevo *“con los mismos dolores, malestar general, fiebre y drenando fluidos, sin advertir o detectar la infección galopante que estaba sufriendo”*.

Los interesados refieren a continuación que el día 1 de mayo de 2010 deben acudir de nuevo a Urgencias del mismo hospital, donde la paciente ingresa en un estado grave y es intervenida quirúrgicamente. Según los reclamantes el resultado es *“histerectomía total con anexectomía derecha por miometritis secundaria a cesárea. Peritonitis. Daños estéticos y psicológicos, con secuelas físicas”*.

En virtud de lo expuesto, los reclamantes reprochan que no se atendiera debidamente a la perjudicada, se le diera de alta de forma precipitada y no se realizaran las pruebas de diagnóstico necesarias que, en su opinión, hubiesen permitido atajar la infección que tras la cesárea sufrió. Por ello solicitan una indemnización en cuantía que no concretan.

TERCERO.- 1.- Presentada la reclamación anterior, por el Servicio Madrileño de Salud se acuerda el inicio del procedimiento de responsabilidad patrimonial al amparo de lo dispuesto en el título X 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), y el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante, RPRP).

2.- Consta en el expediente que mediante escrito notificado el día 11 de abril de 2011 se requiere a J.R.M. para que acredite la relación de parentesco con D L.R.S. por cualquier medio válido en derecho que deje constancia fidedigna. Este requerimiento es atendido el día 14 de abril de 2011 mediante la aportación de copia del libro de familia de J.R.M. (folios 9 a 15 del expediente).

3.- Se ha incorporado al expediente la historia clínica de la paciente remitida desde el Hospital Infanta Elena (folios 21 a 386 del expediente).

4.- Consta igualmente el informe del jefe del Servicio de Ginecología y Obstetricia del Hospital Infanta Elena (folios 387 a 390 del expediente). La emisión de dicho informe se incardina en la previsión contenida en el artículo 10.1 del RPRP. También se ha emitido informe por la Inspección Sanitaria (folios 392 a 407 del expediente).

5.- Concluida la instrucción del expediente, se dio trámite de audiencia al reclamante y al Hospital Infanta Elena (folios 411 a 415 del expediente), de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 de la LRJ-PAC y 11 del RPRP.

El día 28 de mayo de 2012 J.R.M. formula alegaciones en las que señala, en síntesis, que no es cierto que la paciente en la fecha del alta se

encontrara en buen estado como refleja la historia clínica que obra en el expediente. También insiste en que el día 29 de abril de 2010 no se valoró ni exploró a la paciente de forma adecuada cuando en ese momento hubiese sido lo correcto, a su juicio, el ingreso de la paciente para realizarle más pruebas diagnósticas. Además, añade que los consentimientos informados fueron firmados por L.R.S. y ésta no podía comprender las operaciones y las posibles complicaciones que se podrían presentar. Finalmente manifiesta que aunque asume que la infección es una de las complicaciones más habituales en una intervención quirúrgica, lo que reprocha es que esa infección no se hubiera controlado a tiempo.

Consta en el expediente que el día 29 de mayo de 2012 el director gerente del Hospital Infanta Elena formuló alegaciones en las que señalaba, en síntesis, que la asistencia dispensada a L.R.S. fue en todo momento adecuada y conforme a la *lex artis*.

6.- Finalmente, por la viceconsejera de Asistencia Sanitaria –por delegación en la secretaria general del Servicio Madrileño de Salud, según Resolución 26/2010, de 28 de julio- se dictó propuesta de resolución en fecha 28 de junio de 2012, en la que se desestima la reclamación al no apreciarse relación de causalidad entre la actuación sanitaria y el daño aducido, no siendo además este último antijurídico.

CUARTO.–Del examen de la historia clínica de la paciente y restante documentación médica obrante en el expediente se extraen los siguientes hechos, que se consideran de interés para la emisión del dictamen, admitiéndose en lo sustancial los consignados en la propuesta de resolución:

L.R.S., de 16 años de edad en el momento de los hechos, con antecedentes personales de anorexia nerviosa de grado leve, con un ingreso hospitalario en el Servicio de Pediatría del Hospital Infanta Elena por intento autolítico en mayo de 2009 y anemia severa en el 3º trimestre de

gestación por déficit alimentario que precisó tratamiento con hierro intravenoso, el día 22 de abril de 2010 fue ingresada en el Hospital Infanta Elena a las 8:20 horas para inducción de parto programado por estado de gestación cronológicamente prolongado (41+5 semanas). La paciente pasó a planta a las 13:30 horas, se inició la inducción a las 16 horas y llegó a los 3 cm de dilatación a las 21 horas.

Ante la no progresión del parto, a las 3:30 horas del día 23 de abril de 2010 se consideró indicada la realización de cesárea, tras verificarse desproporción pelvicefálica. La cesárea es practicada a las 5:40 horas bajo anestesia epidural sin complicaciones. Se realizó histerotomía con extracción manual de feto masculino de 4.560 grs. con Apgar 9/10, sin necesidad de reanimación. Se realizó histerorrafia con comprobación de la hemostasia y visualización de ovarios en buen estado, con limpieza de la cavidad y cierre con grapas para piel.

El puerperio se desarrolla con buena evolución clínica y analítica, de manera que el 26 de abril de 2010 se procedió al alta de la paciente. Se pautó control por su matrona de área así como tratamiento de ferroterapia durante 1 mes y control por el médico de cabecera al finalizar el tratamiento. Se reseñó la necesidad de acudir a Urgencias si la púérpera presentaba elevación de la temperatura de más de 38º, dolor que no cediese con la analgesia habitual o sangrado mayor que menstruación.

El 29 de abril de 2010 la paciente acudió a Urgencias Extrahospitalarias del Hospital Infanta Elena por cuadro de malestar general (mareos y temblores por todo el cuerpo) que asoció con crisis de ansiedad tras discusión familiar hacía unas 24 horas. La exploración física evidenció constantes vitales dentro de la normalidad, buen estado de la cicatriz quirúrgica con genitales externos normales, loquios malolientes y cuello de útero bien involucionado no doloroso a la palpación. Como prueba complementaria se realizó ECO transvaginal con el resultado de

útero puerperal vacío. Se procedió al alta hospitalaria con el diagnóstico de infección de loquios y se pautó tratamiento con Augmentine 875 cada 8 horas durante 10 días. Se reseñó en el informe de alta la necesidad de acudir a Urgencias en 48 horas para control analítico y evolutivo.

El 1 de mayo de 2010 la paciente acudió para control clínico según lo establecido. Fue valorada por el Servicio de Ginecología que constató en la exploración física el buen aspecto de la cicatriz quirúrgica y de los genitales externos con persistencia de leucorrea purulenta con el útero bien involucionado no doloroso a la palpación. Ante la persistencia de leucocitosis pese al tratamiento antibiótico pautado se procedió a su ingreso en planta con el diagnóstico de miometritis puerperal y coagulopatía severa iniciándose tratamiento con ceftriaxona y metronidazol. Se realiza TAC abdominal en el que se evidencia absceso en pared uterina.

Ese mismo día, 1 de mayo de 2010, ante la situación séptica de la paciente con alteración del nivel de conciencia, se realizó a las 21 horas laparotomía exploradora de urgencias que evidenció abscesificación en la histerorrafia con resto de útero y anejos sanos, por lo que se practicó exéresis de istmo uterino, cuello y cúpula vaginal con anastomosis de útero a vagina sin sangrado ni atonía uterina. La paciente fue ingresada en la UCI.

El 2 de mayo de 2010 se registró buena evolución clínica y analítica con reversión parcial de la coagulopatía, por lo que se mantuvo el mismo tratamiento. A las 17 horas de ese día se observó un empeoramiento de la situación con elevación de la temperatura (39º) por lo que se añadió amikacina persistiendo la fiebre a las 24 horas sin disfunción hemodinámica, respiratoria ni renal.

El 3 de mayo de 2010 se consignó la mala evolución clínica con persistencia de la fiebre, leucocitosis con desviación izquierda y

coagulopatía. Por recomendación del Servicio de Cirugía se decide añadir antifúngicos al tratamiento y adoptar actitud conservadora.

El 4 de mayo de 2010 se anota que se informa a los familiares directos (padre) de la necesidad de practicar una laparotomía exploradora de carácter urgente dada la mala evolución clínica. La laparotomía es realizada sin incidencias. Se emite el juicio clínico de *“necrosis de pared uterina (minecrosis uterina). Sepsis 2ª y pendiente de filiar germen (sería conveniente cubrir Stretto. Grupo A)”*.

Tras una buena evolución inicial, el 7 de mayo de 2010 se inició un deterioro clínico progresivo con tendencia a la desaturación. Se decidió por parte de cirugía revisión quirúrgica dado que en el CT se objetivaba colección en región retrorectal. Se anota que se informa a la familia pormenorizadamente de la situación por parte tanto del Servicio de Ginecología como de la UCI. Se realizó limpieza local de restos necróticos colocando doble J sobre uréter derecho que estaba muy dilatado así como malla al observarse la debilidad de la musculatura abdominal.

El 8 de mayo de 2010 tras interconsulta con el Servicio de Ginecología se inició tratamiento con heparina sódica ante la posible trombosis venosa ovárica compatible con la sintomatología observada aunque no fue confirmada por TAC.

La paciente persiste en los días posteriores con febrícula aunque con constantes mantenidas.

El 11 de mayo de 2010 se realiza TAC abdomino pélvico donde se objetivan dos colecciones en cavidad pélvica. Se informa a los familiares y se realiza Pig-tail mediante control ecográfico en pared abdominal anterior sin incidencias.

La evolución en los días posteriores es satisfactoria por lo que el 17 de mayo de 2010, ante la mejoría clínica de la paciente, fue dada de alta en UCI pasando a la planta de ginecología donde presentó un postoperatorio favorable sin incidencias reseñables.

El 26 de mayo de 2010 fue dada de alta hospitalaria con la programación de controles para su seguimiento desde consultas externas del Servicio de Ginecología.

Constan revisiones el 4 y 18 de junio de 2010 en consultas externas del Servicio de Ginecología con buen estado clínico.

El 25 de junio de 2010 se realiza la retirada del catéter doble J sin incidencias.

El 8 de octubre 2010 la paciente no acude a la cita programada para revisión en consultas externas del Servicio de Ginecología.

A los hechos anteriores, les son de aplicación las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- Es preceptiva la solicitud y emisión de dictamen por la Comisión Permanente del Consejo Consultivo, de acuerdo con el artículo 13.1.f).1º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, conforme al cual este órgano deberá ser consultado en el caso de *“Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, las entidades locales y las universidades públicas sobre: 1.º Reclamaciones de responsabilidad patrimonial, cuando la cantidad reclamada sea igual o superior a 15.000 euros o cuando la cuantía sea indeterminada”*.

En el caso que nos ocupa, la reclamación patrimonial presentada no se ha cifrado por los reclamantes, por lo que al ser de cuantía indeterminada resulta preceptivo el dictamen del Consejo Consultivo.

El dictamen ha sido recabado de órgano legitimado para ello –el consejero de Sanidad–, a tenor del artículo 14.1 de la misma Ley.

SEGUNDA.- En el caso que nos ocupa, no cabe duda de que L.R.S. ostenta la condición de interesada, al ser quien recibió la asistencia sanitaria objeto de reproche. Según la documentación que obra en el expediente L.R.S. nació el día 30 de mayo de 1993, por lo que tendría, a la fecha de presentación de su reclamación, 28 de marzo de 2011, 17 años de edad.

De acuerdo con el artículo 30 LRJ-PAC, *“tendrán capacidad de obrar ante las Administraciones Públicas, además de las personas que la ostenten con arreglo a las normas civiles, los menores de edad para el ejercicio y defensa de aquellos de sus derechos e intereses cuya actuación esté permitida por el ordenamiento jurídico-administrativo sin la asistencia de la persona que ejerza la patria potestad, tutela o curatela. Se exceptúa el supuesto de los menores incapacitados, cuando la extensión de la incapacitación afecte al ejercicio y defensa de los derechos o intereses de que se trate.*

Como ya hemos tenido ocasión de manifestar en anteriores dictámenes de este Consejo, así nuestro Dictamen 707/11, de 7 de diciembre, *“para actuar ante la Administración, no para ser titular de derechos y obligaciones (capacidad jurídica), es preciso tener la capacidad de obrar necesaria de conformidad con lo previsto por las normas civiles, a salvo que la norma administrativa diga lo contrario (principio de especialidad) ”.*

El artículo 162 del Código Civil establece que *“los padres que ostenten la patria potestad tienen la representación legal de sus hijos menores no emancipados”*, si bien exceptúa *“los actos relativos a derechos de la*

personalidad u otros que el hijo, de acuerdo con las leyes y con sus condiciones de madurez, pueda realizar por sí mismo”.

El Código Civil no considera al menor un incapaz, sino un protegido, en cuyo exclusivo interés se establece la patria potestad o la tutela. Así, respecto a los sometidos a tutela, el artículo 267 del Código Civil excluye de la representación legal del tutor los actos que el pupilo *“pueda realizar por sí solo (...) por disposición expresa de la Ley”*.

La Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al honor, a la integridad personal y familiar y a la propia imagen, en su artículo 3 dispone que: *“El consentimiento de los menores e incapaces deberá prestarse por ellos mismos si sus condiciones de madurez lo permiten, de acuerdo con la legislación civil”*.

Por otra parte, el artículo 2 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, establece que: *“primará el interés superior de los menores sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir”* y añade que *“las limitaciones a la capacidad de obrar de los menores se interpretarán de forma restrictiva”*. Además el artículo 9 de la referida ley señala que: *“el menor tiene derecho a ser oído, tanto en el ámbito familiar como en cualquier procedimiento administrativo o judicial en que esté directamente implicado y que conduzca a una decisión que afecte a su esfera personal, familiar o social”*.

El Convenio de 4 de abril de 1997 para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la biología y la medicina hecho en Oviedo y ratificado por instrumento de 23 de julio de 1999, en su artículo 6.2 establece que: *“la opinión del menor será tomada en consideración como un factor que será más determinante en función de su edad y su grado de madurez”*.

En materia de sanidad, hay que tener en cuenta la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, de Autonomía del Paciente, cuyo artículo 9.3 establece que el consentimiento se otorgará por el menor si tuviere dieciséis años cumplidos o catorce, si fuese emancipado (*“cuando se trate de menores no incapaces ni incapacitados, pero emancipados o con dieciséis años cumplidos, no cabe prestar el consentimiento por representación”*).

La ley de autonomía del paciente fija, por tanto, la mayoría de edad sanitaria en dieciséis años cumplidos o en catorce, si fuese emancipado. La autonomía sanitaria del menor marca su independencia sanitaria que supone que éste tiene plena capacidad para aceptar o rechazar la información clínica adecuada, compartirla u ocultarla a sus padres o representantes legales, aceptar o rehusar los tratamientos médicos, elegir libremente entre las diversas opciones clínicas disponibles (alternativa, facultativo o centro asistencial) y otorgar el consentimiento informado o revocarlo en cualquier momento.

De lo anteriormente expuesto resulta que si la menor, mayor de dieciséis años goza de autonomía sanitaria conforme a lo expuesto, debe considerarse que tiene capacidad de obrar para formular una reclamación de responsabilidad patrimonial fundamentada en la asistencia sanitaria que se le ha dispensado. Por esta misma razón no sería precisa la actuación del padre, J.R.M., al considerar que la paciente, L.R.S., dispone de la capacidad de obrar necesaria para actuar ante la Administración Pública.

La legitimación pasiva resulta indiscutible que corresponde a la Comunidad de Madrid, toda vez que el daño cuyo resarcimiento se pretende fue supuestamente causado por personal médico integrado dentro de la red sanitaria pública madrileña.

El plazo para el ejercicio del derecho a reclamar, es de un año, contado desde que se produjo el hecho o el acto que motive la indemnización, o de

manifestarse su efecto lesivo (cfr. artículo 142.5 de la LRJ-PAC). En el caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo se contará “*desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas*”, lo que equivale a decir que el plazo prescriptivo empieza a correr desde que se tenga conocimiento cabal del daño realmente sufrido, y de su alcance y consecuencias, lo que constituye una aplicación de la teoría de la «*actio nata*», recogida en el artículo 1969 del Código Civil («*actioni nondum natae, non prescribitur*»).

En este caso, la reclamación objeto del presente procedimiento fue presentada el 28 de marzo de 2011 por un supuesto retraso en el diagnóstico y tratamiento de una infección puerperal, que obligó a la realización de diversas intervenciones quirúrgicas a la reclamante, la última de ellas practicada el día 11 de mayo de 2010, por lo que la reclamación se habría presentado en plazo legal, con independencia del momento de curación o estabilización de las secuelas.

TERCERA.- En la tramitación del procedimiento, se han seguido los trámites legales y reglamentarios. Dicho procedimiento para la tramitación de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 35 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid y artículo 55 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid, se encuentra regulado en el título X de la LRJ-PAC (artículos 139 y siguientes), desarrollado en el citado RPRP.

A este procedimiento se encuentran sujetas, en virtud de la disposición adicional duodécima de la LRJ-PAC (en redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero) y la disposición adicional primera del RPRP, las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicas, así como de las demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud.

Como se dijo *supra*, se ha recabado y evacuado informe de los servicios médicos afectados, cuya preceptividad resulta del artículo 10.1 del RPRP. Igualmente se ha recabado y evacuado el informe de la Inspección Sanitaria.

Asimismo, se ha dado trámite de audiencia a los reclamantes, de conformidad con los artículos 84 de la LRJ-PAC y 11 del RPRP.

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.

CUARTA.- El instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración se reconoce en el artículo 106.2 de la Constitución Española de 1978, desarrollado por los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, y supone el reconocimiento del derecho de los particulares 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.

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, es que se ha introducido el concepto de la *lex artis ad hoc* como parámetro de actuación de los profesionales sanitarios, siendo fundamental para determinar la responsabilidad, no sólo la existencia de lesión, en el sentido de daño antijurídico, sino también la infracción de ese criterio básico, siendo obligación del profesional sanitario prestar la debida asistencia y no garantizar, en todo caso, el resultado.

Además, en materia de daños causados como consecuencia de la prestación de asistencia sanitaria, es también doctrina jurisprudencial reiterada, por todas las sentencias de 20 de marzo de 2007 (recurso 6/7915/03), 7 de marzo de 2007 (recurso 6/5286/03), 16 de marzo de 2005 (recurso 6/3149/01) que *“a la Administración no es exigible nada más que la aplicación de las técnicas sanitarias en función del conocimiento de la práctica médica, sin que pueda sostenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño, puesto que en definitiva lo que se sanciona en materia de responsabilidad sanitaria es una indebida aplicación de medios para la obtención del resultado, que en ningún caso puede exigirse que sea absolutamente beneficioso para el paciente”*, por lo que no cabe apreciar responsabilidad sólo por la producción de un resultado dañoso, debiendo éste reunir además la condición de antijurídico.

QUINTA.- Para centrar la cuestión relativa a la supuesta infracción de la *lex artis* por parte de los profesionales que atendieron a la paciente,

debemos partir de que, en las reclamaciones de responsabilidad patrimonial por asistencia sanitaria, es al reclamante al que incumbe la carga de la prueba. En este sentido, la Sentencia de 3 de mayo de 2011 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, con cita de las sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 27 de noviembre de 1985, 9 de junio de 1986, 22 de septiembre de 1986, 29 de enero y 19 de febrero de 1990, 13 de enero, 23 de mayo y 19 de setiembre de 1997 y 21 de setiembre de 1998. En el concreto ámbito sanitario, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid núm. 1707/2008, de 17 de septiembre, argumenta en los siguientes términos: “(...) *las obligaciones exigibles a los servicios médicos en relación con prestaciones como las examinadas en este expediente son obligaciones de medios y no de resultado. Corresponde al reclamante la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia se alega. En particular, tiene la carga de acreditar que se ha producido una violación de la lex artis médica y que ésta ha causado de forma directa e inmediata los daños y perjuicios cuya indemnización reclama*”.

En el caso que nos ocupa, vistos los términos de la reclamación, se infiere que la interesada recrimina una defectuosa asistencia sanitaria por los distintos profesionales que la atendieron en el Hospital Infanta Elena. De dicha falta o defectuosa atención anuda las graves consecuencias que para su salud ha tenido la infección puerperal que sufrió tras la cesárea practicada el 23 de abril de 2010. Sin embargo, frente a esta alegación de la reclamante, debe estimarse que la prestación sanitaria dispensada fue correcta.

En efecto, la reclamante no aporta ningún informe médico de signo contrario que sirva para apoyar su afirmación de que los servicios sanitarios actuaron en contra de la *lex artis ad hoc* como deberían haber hecho en aplicación de las reglas generales sobre distribución de la carga de la

prueba. Por ello, a falta de otros informes médicos, hemos de dar por buenas las conclusiones que se recogen en el informe emitido por la Inspección Sanitaria, a la luz de los datos reflejados en la historia clínica de la paciente, así como del informe del servicio implicado en el proceso asistencial de la interesada. En este sentido cabe señalar que del citado informe de la Inspección Sanitaria se infiere que la actuación médica dispensada a la reclamante puede calificarse como correcta, al haberse aplicado los medios diagnósticos y asistenciales, así como los tratamientos necesarios e indicados para la clínica que presentaba en cada momento la paciente. De esta manera, el informe de la Inspección Médica, a la vista de los datos contenidos en la historia clínica y en los informes aportados, concluye lo siguiente:

“(…) la asistencia sanitaria prestada a L.R.S., fue completa, continuada y diligente, ajustada en todo momento a la Lex Artis, en las intervenciones realizadas durante sus dos ingresos en el centro hospitalario y en el seguimiento de ambos procesos efectuados una vez se estableció el Alta, con una apropiada coordinación interdisciplinar para la mejor cobertura de la paciente y sus peculiaridades clínicas. La práctica e información de las pruebas diagnósticas realizadas (que siguieron fielmente los protocolos universalmente establecidos para la determinación del diagnóstico de certeza) se realizó con exhaustividad y prontitud, a fin de instaurar el tratamiento de elección más adecuado de acuerdo a la más estricta normopraxis.

Se constata igualmente una excelente flexibilidad, adaptabilidad e inmediatez en la adopción de criterios terapéuticos y en la aplicación de los procedimientos farmacológicos y quirúrgicos subsiguientes, primando la supervivencia de la paciente en la situación de extrema urgencia y compromiso vital existente que ocasiona el segundo ingreso y que en su mayor porcentaje de causalidad puede ser considerada

derivada de las condiciones idiosincrásicas de la paciente (madre adolescente con una estrechez del “canal blando”, que implica alto riesgo de lesiones anatómicas, incremento de parto instrumentalizado o cesárea, mayor probabilidad de hemorragias e infecciones en un terreno materno comprometido por la desnutrición y la anemia previa) a las posibles secuelas ulteriores contempladas en los Consentimientos Informados debidamente formalizados”.

Por lo que se refiere a los concretos reproches de la reclamante, éstos resultan contradichos por los datos que refleja la historia clínica y por el informe de la Inspección Sanitaria. En efecto, la interesada recrimina, en primer lugar, que tras la cesárea practicada el día 23 de abril de 2010, se le diera de alta de forma precipitada tres días más tarde, *“a pesar de que la paciente presentaba severos dolores y fiebre”*. Sin embargo esta afirmación no resulta corroborada por la historia clínica, pues la misma revela una buena evolución clínica y analítica tras el parto, con un postoperatorio apirético y de evolución normal, y así lo pone de relieve el informe de la Inspección Sanitaria cuando señala que *“el puerperio fue constatado como fisiológico en todos los informes médicos como en los registros de enfermería”* por lo que subraya *“la plena adecuación del Alta Hospitalaria ante la buena situación clínica de la madre y el recién nacido mostrando la primera un puerperio fisiológico dentro de los parámetros de normalidad con evolución clínica satisfactoria y que no requería una estancia hospitalaria más prolongada”*. Además añade que *“es igualmente procedente la derivación a su Centro de Salud reglando control por su ginecólogo de zona como está marcado en los protocolos”*.

En segundo lugar la interesada recrimina a los servicios sanitarios el no ser ingresada el primer día que acudió a Urgencias, el día 29 de abril de 2010, y que no se le pautaran las pruebas diagnósticas precisas para detectar *“la infección galopante que estaba sufriendo”*. Del relato de los

hechos de su reclamación parece inferirse que la reclamante denuncia que una situación continuada de malestar general, dolor y fiebre desde la cesárea habría aconsejado dicho ingreso. Sin embargo, no es esa la situación que refleja la historia clínica, pues como hemos indicado, al alta el 26 de abril de 2010, la evolución clínica de la paciente era satisfactoria y cuando acude a Urgencias tres días más tarde, la documentación clínica muestra la existencia de un cuadro de malestar general que la paciente asoció con crisis de ansiedad tras una discusión familiar 24 horas antes y no con la cesárea practicada el 23 de abril de 2010. Por otra parte, en relación con este episodio asistencial, la historia clínica revela que la reclamante fue sometida el día 29 de abril de 2010, cuando acude a Urgencias, a una exploración física que evidenció un buen aspecto de la cicatriz quirúrgica con genitales externos normales y cuello de útero bien involucionado no doloroso a la palpación. Además se realizaron pruebas complementarias, consistentes en analítica y una ECO transvaginal con el resultado de útero puerperal vacío. Según resalta la Inspección Sanitaria, no se objetivaba tras las distintas exploraciones y pruebas diagnósticas realizadas, un estado clínico de entidad suficiente que requiriese ingreso hospitalario, por lo que se procedió a pautar tratamiento antibiótico, en función de los resultados analíticos y citación a las 48 horas *“para control clínico y analítico como es habitual en estos casos”*. Es posteriormente, en la revisión pautada el día 1 de mayo de 2010, cuando la sintomatología de la paciente, que presenta fiebre de 39º y mareos junto a dolor abdominal, según refleja la historia clínica, y una clara alteración analítica a pesar del tratamiento antibiótico pautado, hace aconsejable el ingreso para el tratamiento de lo que la Inspección Sanitaria califica como *“un estado séptico de instauración aguda e inesperada”*. Respecto a este segundo ingreso hospitalario, el informe de la Inspección Sanitaria subraya que *“se pone de manifiesto la adecuación de las actuaciones sanitarias, confrontado con las reseñas del evolutivo médico y con las notas de enfermería, ateniéndose éstas en todo*

momento a la normopraxis” y añade que “se verifica un continuo, oportuno y coordinado seguimiento por los distintos servicios intervinientes hasta la resolución del proceso, realizándose con diligencia y exhaustividad las exploraciones físicas y pruebas diagnósticas de control establecidas procedimentalmente tanto analíticas como de imagen”.

Lo que acabamos de exponer, pone de manifiesto que, como sostiene la Inspección Médica, no ha habido mala praxis. Conforme a los datos reflejados en la historia clínica examinada y el informe de la Inspección Sanitaria, que no ha sido contradicho por la reclamante mediante prueba alguna en contrario, no se aprecia omisión de medios o retraso en el diagnóstico y tratamiento, pues se le realizaron a la paciente las pruebas diagnósticas oportunas y se establecieron los tratamientos adecuados a la sintomatología que presentaba en cada ocasión.

Por otra parte, el informe de la Inspección Sanitaria pone de manifiesto que la infección sufrida por la reclamante es una complicación posible de las intervenciones por cesárea, máxime en los casos como el que nos ocupa de embarazo en la adolescencia, pues como señala el precitado informe, en estos supuestos una de las manifestaciones del desarrollo incompleto del aparato genital de la madre adolescente *“es la estrechez del “canal blando” que favorece las complicaciones traumáticas del tracto vaginal...implica alto riesgo de lesiones anatómicas(desgarros), así como mayor probabilidad de hemorragias e infecciones en un terreno materno que puede estar comprometido por la desnutrición y las anemias previas”*. De dicho informe es posible colegir que la infección padecida por la reclamante tras la práctica de la intervención, constituye un riesgo asociado a la misma que se puede producir aún cuando no concurra mala praxis como en el caso que nos ocupa, pues como subraya la Inspección Sanitaria, la cesárea *“era absolutamente necesaria ante la situación de no progresión del parto al complicarse éste por una desproporción pelvicocefálica favorecida por la*

inmadurez del canal del parto” y no existe ninguna evidencia en el expediente de que dicha intervención se realizara de forma inadecuada o contraria a la *lex artis*.

SEXTA.- Nos resta por examinar una última cuestión, pues si bien es cierto que la reclamante asume que la infección sufrida tras la cesárea es una de las complicaciones más habituales en una intervención quirúrgica, recrimina no obstante que los consentimientos informados no estén firmados por el padre de la interesada y que ella *“poco podía entender las operaciones que le iban a realizar y las posibles complicaciones que se podían presentar”*.

En relación con el consentimiento informado, cabe señalar 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, de Autonomía del Paciente y Derechos y Obligaciones en materia de Información y Documentación Clínica. Más adelante, 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”*.

Como hemos expuesto *supra*, por lo que se refiere a los menores, el artículo 9 de la precitada ley expone en su apartado 3 lo siguiente a propósito del consentimiento por representación:

“3. Se otorgará el consentimiento por representación en los siguientes supuestos:

a) Cuando el paciente no sea capaz de tomar decisiones, a criterio del médico responsable de la asistencia, o su estado físico o psíquico no le permita hacerse cargo de su situación. Si el paciente carece de representante legal, el consentimiento lo prestarán las personas vinculadas a él por razones familiares o de hecho.

b) Cuando el paciente esté incapacitado legalmente.

c) Cuando el paciente menor de edad no sea capaz intelectual ni emocionalmente de comprender el alcance de la intervención. En este caso, el consentimiento lo dará el representante legal del menor después de haber escuchado su opinión si tiene doce años cumplidos. Cuando se trate de menores no incapaces ni incapacitados, pero emancipados o con dieciséis años cumplidos, no cabe prestar el consentimiento por representación. Sin embargo, en caso de actuación de grave riesgo, según el criterio del facultativo, los padres serán informados y su opinión será tomada en cuenta para la toma de la decisión correspondiente”.

De acuerdo con el precepto que acabamos de transcribir, resulta claro que en el ámbito sanitario, a la edad de los dieciséis años se presupone la capacidad con carácter general, de manera que se establece la presunción de que con esa edad se posee una capacidad para comprender y evaluar el acto médico y en consecuencia para poder decidir sobre su aceptación o rechazo, por lo que le corresponde al paciente mayor de dieciséis años de manera exclusiva prestar el consentimiento. Conforme a esta consideración resulta clara la existencia de una presunción *iuris tantum* de capacidad de manera que solo en el supuesto de que el paciente mayor de dieciséis años esté

incapacitado o exista una razonable apreciación de su inmadurez, que debe ser acreditada, no cabe prestar el consentimiento por representación.

En el caso sometido a dictamen, consta en el expediente remitido el documento de consentimiento informado suscrito por L.R.S. para el parto, en el que, como indica la Inspección Sanitaria *“se explicitan de forma minuciosa las consideraciones generales de la intervención y se realiza una descripción pormenorizada de los potenciales riesgos (incluida la muerte) y posibles complicaciones (intraoperatorias y postoperatorias tanto leves como graves)”*. De lo dicho, resulta claro que la paciente, con dieciséis años cumplidos, era la única que podía prestar dicho consentimiento, conforme el artículo 9.3 de la Ley 41/2002, pues no está acreditado que la misma estuviera incapacitada o que no dispusiera de capacidad para comprender el alcance de la intervención. De esta manera quedaba informada de que, como consecuencia de la realización de la intervención se podían desencadenar ciertas complicaciones, como realmente sucedió, incluso en el supuesto de que la actuación médica fuera irreproachable desde la perspectiva de la *lex artis*, como es el caso, aceptando con su consentimiento los riesgos inherentes a la intervención. Por ello la Inspección Sanitaria concluye lo siguiente a propósito de la información en este supuesto:

“se verifica la existencia de una información completa y continuada a la paciente y sus familiares sobre los diversos procedimientos realizados, diagnósticos y terapéuticos, incluida la posible aparición de circunstancias no dependientes del control facultativo asumidas plenamente en la correcta formalización de los diversos consentimientos informados reglamentarios”.

A la vista de todo lo anterior, el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

La reclamación de responsabilidad patrimonial presentada debe ser desestimada al no haber habido infracción de la *lex artis ad hoc*.

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 este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 5 de septiembre de 2012

