

Dictamen n.º:

543/24

Consulta:

Consejera de Sanidad

Asunto:

Responsabilidad Patrimonial

Aprobación:

19.09.24

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 19 de septiembre de 2024, aprobado por unanimidad, sobre la consulta formulada por la consejera 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. por los daños sufridos como consecuencia de la asistencia sanitaria prestada por el Hospital Universitario Rey Juan Carlos en una intervención de fimosis.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito presentado en el registro del Servicio Madrileño de Salud el día 16 de marzo de 2023, el interesado antes citado, representada por abogado, formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos como consecuencia de la asistencia sanitaria prestada por el Hospital Universitario Rey Juan Carlos, en una intervención de fimosis realizada el día 10 de mayo de 2022 (folios 1 a 10 del expediente administrativo).

Según expone en su escrito, el reclamante, diagnosticado de fimosis de años de evolución, el día 19 de abril de 2022 fue atendido en el Servicio de Urología del Hospital Universitario Rey Juan Carlos

porque progresivamente había ido empeorando y le molestaba con las relaciones sexuales. Se le propuso intervención que tuvo lugar el día 10 de mayo siguiente.

Refiere que el día 3 de octubre de 2022 acudió al Servicio de Urología del citado centro para seguimiento y que, a la exploración, se observaba cicatriz de circuncisión con tracción en línea media de piel a nivel de ángulo penoescrotal, planteándose escrotoplastia con incisión transversa, dado que tenía escroto redundante, realizándose la intervención el día 28 de octubre de 2022.

El reclamante alega que, a raíz de ambas intervenciones ha tenido que ser tratado en consulta de Psicología Clínica del Centro de Salud del «*“problema peneano (fimosis) con mala solución quirúrgica (intentado en 2 ocasiones)” sentimientos de minusvaloración, obsesión e ideas negativas de amputación*». Dice que recibe tratamiento con diazepam y sildenafil, al estar afectado de disfunción eréctil debido a dicha situación, habiendo sido derivado a consulta de Andrología.

Considera que los daños que sufre son consecuencia de una mala praxis en la intervención, por falta de los mínimos cuidados en la intervención de fimosis. Solicita una indemnización de 100.000 euros y acompaña con su escrito un certificado de inscripción de apoderamiento *apud acta* en el archivo electrónico de apoderamientos judiciales y varios informes médicos y del tratamiento que recibe, partes de baja por incapacidad temporal y nóminas durante dicha situación laboral y una fotografía de la zona de la intervención con la cicatriz (folios 11 a 46).

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

El reclamante, nacido en, el día 3 de febrero de 2022, su médico de Atención Primaria pone una e-consulta por: “*erecciones y relaciones dolorosas por parafimosis, se estrecha mucho el prepucio en la erección con frenillo corto*” por lo que fue citado en consultas para valoración.

El día 19 de abril de 2022, fue valorado por primera vez en consultas de Urología del Hospital Rey Juan Carlos. “*Acude por fimosis de años de evolución que progresivamente ha ido empeorando y ahora le molesta con las relaciones sexuales. No balanitis. No ITUs. No otros antecedentes*”.

En la exploración, el paciente presenta anillo fimótico que permite la retracción del prepucio. Se objetiva estrangulación del glande y frenillo corto. Como pruebas complementarias, se efectuó una analítica cuyos resultados figuran en el informe correspondiente a ese día.

En el apartado Plan del informe figura:

“*Tiene claro que quiere operarse. Explico la cirugía, propongo circuncisión. Explico riesgo (hematoma, sangrado, infección) que entiende y acepta. Firma CI. Precisa ayuna de 8 horas. Vendrá acompañado. Recomienda rasurado*”.

Como resulta de la historia clínica, se le indicó como tratamiento la circuncisión, se le explica el procedimiento y firmó el documento de consentimiento informado.

En dicho documento de consentimiento informado se recoge:

“*Comprendo que a pesar de la adecuada elección de la técnica y de su correcta realización pueden presentarse efectos indeseables, tanto los comunes derivados de toda intervención y que pueden*

afectar a todos los órganos y sistemas, como otros específicos del procedimiento, como infecciones en la herida quirúrgica, cuya complicación puede conducir a la pérdida total o parcial del órgano, y riesgo de infección general, hemorragia, incluso con consecuencias imprevisibles, cicatrices antiestéticas, incurvación del extremo del pene y lesión uretral con aparición de fistulas.

El médico me ha explicado que estas complicaciones habitualmente se resuelven con tratamiento médico (medicamentos, sueros...) pero pueden llegar a requerir una reintervención, generalmente de urgencia, incluyendo un riesgo de mortalidad".

El 10 de mayo de 2022 se interviene de circuncisión. Hallazgos: prepucio redundante. Se realiza circuncisión según técnica habitual. No se informa de ninguna complicación durante el procedimiento. Es dado de alta el mismo día a su domicilio con tratamiento y recomendaciones e información sobre posibles complicaciones.

A las 72 horas del procedimiento, el paciente acudió al Servicio de Urgencias del Hospital Universitario Rey Juan Carlos, por fiebre sin foco tratada con antitérmicos. En esa visita a Urgencias se recogió un urocultivo que fue negativo.

A la exploración, el paciente presentaba buen estado general, consciente y orientado en las tres esferas, atento, alerta, colaborador. Bien hidratado, nutrido y perfundido. Eupneico, sin tiraje ni taquipnea, tolera el decúbito. La herida quirúrgica se encontraba en buen estado, limpia y seca, sin signos de sobreinfección, no exudado uretral, no sangrado. Como pruebas complementarias se solicitó analítica y urocultivo y fue dado de alta con el diagnóstico de síndrome febril sin aislamiento de foco, sin datos de alarma en ese momento, pautándose tratamiento y seguimiento por su médico de Atención Primaria.

El paciente refirió a su médico de Atención Primaria el día 23 de septiembre de 2022, presentar erección dolorosa y dificultada por cicatrización de la fimosis realizada hace meses. *“Ha esperado por ver un resultado definitivo”.*

El reclamante vuelve a consultas de Urología del mismo hospital el 3 de octubre de 2022 por referir dificultad para la erección por falta de extensión de piel por acortamiento. A la exploración física presenta una cicatriz de circuncisión con tracción en línea media de piel a nivel de ángulo penoescrotal. IMC de 32,66-. *“Dado que tiene escroto redundante se podría plantear escrotoplastia con incisión transversa (subo foto a HC). Está de acuerdo”.*

Firma el documento de consentimiento informado, en el que se advierte como riesgos la posible aparición de cicatrices antiestéticas y una posible incurvación peneana e ingresa en la lista de espera quirúrgica.

Según anotación en la historia clínica del médico de Atención Primaria correspondiente al día 4 de octubre, *“comenta ansiedad en relación con este problema de la fimosis, le dan opción quirúrgica sin garantías”*. Pauta lorazepam.

El paciente fue atendido por el Servicio de Anestesia y Reanimación para estudio preoperatorio el día 11 de octubre de 2022.

El 28 de octubre de 2022, se interviene de escrotoplastia ventral por ángulo penoescrotal redundante y tirante durante la erección bajo anestesia general. Realizan una incisión penoescrotal ventral con recorte de porción cutánea piramidal simétricamente al rafe escrotal y sutura longitudinal con sutura reabsorbible rápida obteniendo efecto de relajación y de elongación siendo dado de alta el mismo día con curas diarias de la herida quirúrgica.

Tampoco se informa de ninguna complicación ni incidencia intraquirúrgica.

Es dado de alta por Enfermería de Urología el 11 de noviembre de 2022 con buena evolución de la herida quirúrgica.

Según anotación en la historia clínica del médico de Atención Primaria correspondiente al día 2 de diciembre de 2022, el paciente por teléfono solicitó el alta, “*se encuentra mejor*”.

El día 8 de febrero de 2023, es remitido a Salud Mental por su médico de Atención Primaria por sentimientos de minusvaloración, obsesión e ideas negativas de amputación. “*No dolor pero tirantez pp en relaciones, ha perdido sensibilidad. No puede hablarlo con mujer. El mismo solicita Psicología. Ideas negativas al respecto, incluso de amputación*”.

TERCERO.- Presentada 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 (LPAC).

En cumplimiento de lo dispuesto en el art. 81 de la LPAC, se ha incorporado al expediente un informe del jefe de Servicio de Urología del Hospital Universitario Rey Juan Carlos, de 19 de abril de 2022, que relata la asistencia prestada al paciente y dice:

“1. *Cuando fue explorado en consulta de Urología en octubre de 2022, a la exploración física, presentaba cicatriz de circuncisión con tracción en línea media de piel a nivel de ángulo penoescrotal.*

2. *Está descrito como un posible efecto indeseable de dicha cirugía para la cual existe amplia literatura científica, y por lo tanto incluida como posible complicación en el consentimiento informado*

firmado por el paciente el día 19 de abril de 2022, la posibilidad de desarrollar cicatrices antiestéticas o incurvación del extremo del pene tras la intervención.

3. Cuando el paciente acudió a consulta por molestias en relación a dicha cicatriz que le dificultaba las erecciones, se ofreció cirugía reconstructiva con escrotoplastia para reducir la tensión de la piel referida, cumpliendo por tanto con la obligación de medios que compete a toda especialidad médica, esto es poniendo todos los instrumentos a nuestra disposición para intentar mejorar el problema del paciente.

4. Cabe destacar que, en la especialidad de Urología, no existe obligación de resultados estéticos como en otras especialidades (como por ejemplo Cirugía Plástica) dado que la indicación de la circuncisión es funcional (mal descenso de prepucio) no estética.

Concluimos por lo tanto que, en todo momento se ha actuado acorde a la Lex Artis ad Hoc, reiterando que el efecto indeseable presentado por el paciente está descrito en la cirugía circuncisión y viene referido claramente en el consentimiento informado firmado por el paciente con fecha de 19 de abril de 2022”.

Se ha incluido la historia clínica del paciente en el Hospital Universitario Rey Juan Carlos.

El día 30 de enero de 2024, emite informe la Inspección Sanitaria que, tras examinar la historia clínica del reclamante, concluye que la asistencia sanitaria prestada a este por el Servicio de Urología Hospital Universitario Rey Juan Carlos ha sido adecuada a la *lex artis*.

Notificado el trámite de audiencia al representante del reclamante el trámite de audiencia, el día 10 de mayo de 2024 presenta escrito de

alegaciones en el que insiste en la existencia de mala praxis y de que existe una clara relación causal directa entre la mala praxis con la que se realizó la circuncisión y las secuelas, tanto físicas como psíquicas que presenta el paciente. Aporta, al efecto, un informe pericial emitido por un especialista en Urología y Andrología que indica que hubo mala praxis en la intervención, así como en la firma de los documentos de consentimiento informado firmados por el paciente.

Notificado igualmente el trámite de audiencia al Hospital Universitario Rey Juan Carlos, el día 17 de mayo de 2024, el representante de dicho centro presenta escrito oponiéndose a la reclamación y alegando que la asistencia sanitaria dispensada al paciente en el citado centro hospitalario ha sido conforme a la *lex artis*. Aporta al efecto un dictamen pericial de praxis, de fecha 6 de mayo de 2024, elaborado por un especialista en Urología que concluye que la asistencia sanitaria prestada al paciente ha sido correcta y sujeta a la *lex artis*, así como un informe pericial de valoración del daño corporal, de 14 de mayo de 2024.

Con fecha 23 de mayo de 2024, la directora gerente del Hospital Universitario Rey Juan Carlos presenta escrito oponiéndose a la reclamación formulada por el interesado.

Con fecha 10 de mayo de 2023 la viceconsejera de Sanidad y directora general del SERMAS formula propuesta de resolución que desestima la reclamación al considerar que la asistencia sanitaria se ajustó a la *lex artis* y no concurrir la antijuridicidad del daño.

CUARTO.- Por escrito de la consejera de Sanidad con registro de entrada en la Comisión Jurídica Asesora el día 28 de junio de 2024 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 528/24, 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 19 de septiembre de 2024.

El escrito de solicitud de dictamen preceptivo está acompañado de documentación, 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 quince mil euros y por solicitud de la consejera 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 parte interesada según consta en los antecedentes, se regula en la LPAC de conformidad con su artículo 1.1, con las particularidades previstas para los procedimientos de responsabilidad patrimonial en los artículos 67, 81 y 91. Su regulación debe completarse con lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en lo sucesivo,

LRJSP), cuyo capítulo IV del título preliminar se ocupa de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

El reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al haber recibido la atención sanitaria objeto de reproche. Se observa, no obstante, un defecto de representación, toda vez que, como esta Comisión Jurídica Asesora se ha pronunciado en anteriores dictámenes, el apoderamiento *apud acta* ante un letrado de la Administración de Justicia no es válido para actuar ante una Administración pública y, de hecho, el propio certificado limita su validez a actuaciones judiciales. Por ello no puede tenerse por acreditada fehacientemente la representación a los efectos del artículo 5 de la LPAC. En todo caso, puesto que se ha tramitado el procedimiento, y sin perjuicio de que la Consejería de Sanidad deba requerir la acreditación de esa representación, se procederá a examinar el fondo de la reclamación.

Se cumple, igualmente, la legitimación pasiva de la Comunidad de Madrid, por cuanto el daño cuyo resarcimiento se pretende fue supuestamente causado por un centro sanitario concertado con la Comunidad de Madrid, como es el Hospital Universitario Rey Juan Carlos. En relación con este último, esta Comisión viene reconociendo la legitimación de la Comunidad de Madrid en los supuestos en los que la asistencia sanitaria se presta en centros concertados siguiendo el criterio mantenido por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en sentencias como la de 14 de marzo de 2013 (rec. 1018/2010).

En esta misma línea se sitúa la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Canarias (Santa Cruz de Tenerife) de 22 de mayo de 2019 (rec. 68/2019) que, tras destacar que la LPAC no recoge una previsión similar a la disposición adicional 12^a de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, considera que, en los

casos en los que la asistencia sanitaria a usuarios del Sistema Nacional de Salud es prestada por entidades concertadas con la Administración (como era el caso), se trata de sujetos privados con funciones administrativas integrados en los servicios públicos sanitarios, por lo que no es posible que se les demande ante la jurisdicción civil ya que actúan en funciones de servicio público.

En lo relativo al plazo de presentación de la reclamación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 67.1 de la LPAC 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 presente caso, el interesado reclama por las secuelas físicas y psíquicas que dice sufridas tras la circuncisión practicada el día 10 de mayo de 2022 y la escrotoplastia ventral realizada el día 28 de octubre de ese mismo año, en el Hospital Universitario Rey Juan Carlos, por lo que no existe duda alguna de que la reclamación presentada el día 16 de marzo de 2023, está formulada en plazo.

El procedimiento seguido no adolece de ningún defecto de anulabilidad o nulidad, por cuanto se han llevado a cabo todas las actuaciones necesarias para alcanzar adecuadamente la finalidad procedural y, así, se han solicitado el informe preceptivo previsto en el artículo 81 de la LPAC, esto es, al Servicio de Urología del Hospital Universitario Rey Juan Carlos.

Se ha incorporado al expediente la historia clínica del paciente y consta haberse solicitado informe a la Inspección Sanitaria. Después de la incorporación de los anteriores informes, consta que se ha cumplimentado el trámite de audiencia notificándose al representante del reclamante y a la representación de la sociedad concesionaria

responsable de la gestión del centro hospitalario, que han formulado alegaciones.

Por tanto, debe concluirse que la instrucción del procedimiento ha sido completa, sin que se haya omitido ningún trámite que tenga carácter esencial o que resulte imprescindible para resolver.

TERCERA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se recoge en el art. 106.2 de la Constitución Española, 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 LRJSP en su título preliminar, capítulo IV, artículos 32 y siguientes. Regulación que, en términos generales, coincide con la que se contenía en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común.

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 23 de junio de 2021 (recurso de casación 8419/2019), 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:

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 5^a) de 23 de febrero de 2022 (recurso de casación 2560/2021), la responsabilidad patrimonial derivada de la actuación médica o sanitaria, como reiteradamente ha señalado dicho Tribunal (por todas, sentencias de 19 de mayo de 2015 (recurso de casación núm. 4397/2010) 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.- Aplicada la anterior doctrina al presente caso, resulta acreditado que el reclamante fue derivado a consulta de Psicología por su médico de Atención Primaria a raíz de “*problema peneano (fimosis) con mala solución quirúrgica*” sin que se haya aportado informe médico alguno de Salud Mental que acredite un diagnóstico, así como la relación de causalidad entre los daños sufridos y la asistencia sanitaria prestada al reclamante.

En este sentido, el reclamante ha aportado en el trámite de audiencia un informe pericial firmado por un especialista en Urología, de 19 de abril de 2024, que hace referencia a unos informes de Psiquiatría del Hospital Universitario Rey Juan Carlos, de 11 de marzo de 2023, en el que se le diagnostica trastorno adaptativo mixto, con ansiedad y depresión, y otro de 4 de mayo de 2023, que hace mención a un “*muy probable*” problema depresivo ansioso y “*riesgo seguro PSQ*”, que sin embargo no se adjuntan con el informe ni el interesado ha aportado con su escrito. Ello impide tener por acreditados la existencia de daños psíquicos y, especialmente, que la causa de estos haya sido motivada por las intervenciones realizadas.

Acreditada parcialmente la realidad de los daños, resulta necesario examinar la concurrencia de los requisitos de relación de causalidad entre los daños sufridos y la asistencia sanitaria prestada

y la antijuridicidad del daño que determinan la existencia de responsabilidad patrimonial.

Para centrar la cuestión relativa a la supuesta infracción de la *lex artis* por parte de los profesionales que atendieron al paciente, debemos partir de lo que constituye regla general y es que la prueba de los presupuestos que configuran la responsabilidad patrimonial de la Administración corresponde a quien formula la reclamación. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 5 de noviembre de 2019 (recurso 886/2017).

Como es sabido, y así lo destaca, entre otras, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 12 de enero de 2023 (recurso 414/2020) “*las alegaciones sobre negligencia médica deben acreditarse con medios probatorios idóneos, como son las pruebas periciales médicas, pues estamos ante una cuestión eminentemente técnica y este Tribunal carece de los conocimientos técnicos-médicos necesarios, por lo que debe apoyarse en las pruebas periciales que figuren en los autos, bien porque las partes hayan aportado informes del perito de su elección al que hayan acudido o bien porque se hubiera solicitado la designación judicial de un perito a fin de que informe al Tribunal sobre los extremos solicitados*”.

En el presente caso, el reclamante ha aportado un informe pericial para demostrar que la actuación del Servicio Urología del Hospital Universitario Rey Juan Carlos fue contraria a la *lex artis*. La empresa concesionaria de la gestión del Hospital Universitario Rey Juan Carlos, además del informe del Servicio de Urología del citado centro hospitalario, ha aportado un informe pericial emitido por un especialista en Urología que concluye que la asistencia prestada al reclamante ha sido correcta y sujeta a la *lex artis*. El informe de la Inspección Sanitaria también corrobora esta conclusión.

Es doctrina reiterada de esta Comisión Jurídica Asesora (v.gr. dictámenes 397/20, de 22 de septiembre; 223/16, de 23 de junio; 460/16, de 13 de octubre y 331/19, de 12 de septiembre), que ante la existencia de informes periciales contradictorios -como ocurre en este caso, en que el dictamen pericial aportado por el reclamante contradice lo declarado por la Inspección Sanitaria, el informe del servicio causante del daño, así como el informe pericial aportado por la empresa concesionaria-; la valoración conjunta de la prueba pericial debe realizarse, según las reglas de la sana crítica, con análisis de la coherencia interna, argumentación y lógica de las conclusiones a que cada uno de ellos llega.

El informe pericial aportado por el reclamante alega que la actuación del Servicio de Urología en la primera intervención fue grosera y negligente porque se le retiró una cantidad de piel claramente exagerada, como se puede observar en una fotografía postquirúrgica que no se acompaña con el informe y en la que se puede apreciar “*la escasa distancia existente entre la mucosa peneana y el ángulo penoescrotal*”.

Frente a la anterior afirmación, el resto de informes coinciden en señalar que la asistencia sanitaria fue ajustada a la *lex artis* y que la complicación surgida estaba contemplada en el documento de consentimiento informado firmado por el paciente que contemplaba la posibilidad cicatrices antiestéticas, incurvación del extremo del pene y lesión uretral con aparición de fistulas. En este sentido, el informe pericial de Promede señala como posibles complicaciones la circuncisión excesiva, que se produce cuando se extirpa un exceso de mucosa prepucial y queda “*la piel peneana muy cerca del glande ocasionando molestias tipo tirantez en esa piel durante la erección, mejora con estiramientos cutáneos*”, así como el pene oculto, complicación muy rara que puede aparecer en pacientes obesos, como

es el caso, “con una circuncisión excesiva o con una falta de piel peneana ventral que al suturar la circuncisión queda con un ángulo penoescrotal reducido. Suelen requerir Z plastias u otras plastias cutáneas, en dependencia de cada caso, para su resolución”. Como ha quedado expuesto en los antecedentes de hecho, figura en la historia clínica del Servicio de Urología del Hospital Universitario Rey Juan Carlos correspondiente al día 3 de octubre de 2022 que el paciente presentaba en la exploración física una cicatriz de circuncisión con tracción en línea media de piel a nivel de ángulo penoescrotal que se relacionó con la obesidad, anotándose en la historia “IMC de 32,66”.

Por esta razón, se le propuso una nueva intervención consistente en escrotoplastia, como describe el propio informe pericial de parte que señala que lo que verdaderamente se pretende con esta cirugía es “dar mayor holgura al ángulo penoescrotal disminuyendo la tracción y la tensión”, intervención correctamente indicada, como reconoce el propio informe pericial aportado por el reclamante, que dice que era adecuada para corregir el problema planteado “por la exagerada retirada de piel prepucial”.

En relación con esta segunda intervención, el informe pericial aportado por la empresa concesionaria dice:

“Es reevaluado en consultas el 3 de octubre de 2023 por referir dificultad para la erección por falta de extensión de piel por acortamiento; en la exploración presentaba obesidad (IMC 32,66) y una cicatriz de circuncisión con tracción en línea media de piel a nivel de ángulo penoescrotal. Indica una escrotoplastia con incisión transversa y sube una foto a la HC a la que no consigo acceder. El paciente está de acuerdo con la indicación realizada, firma el consentimiento informado e ingresa de nuevo en la Lista de espera quirúrgica. Como hemos visto se trataría de un caso muy leve de pene oculto y su tratamiento correcto es la escrotoplastia, que fue

lo que se indicó. El 11 de octubre de 2022 se llevó a cabo dicha intervención bajo anestesia general mediante escrotoplastia ventral por ángulo penoescrotal redundante y tirante durante la erección. Realizan una incisión penoescrotal ventral con recorte de porción cutánea piramidal simétricamente al rafe escrotal y sutura longitudinal con sutura reabsorbible rápida obteniendo efecto de relajación y de elongación siendo dado de alta el mismo día con curas diarias de la herida quirúrgica. Hay una foto del postoperatorio de dicha intervención con un aspecto estético correcto y un ángulo penoescrotal abierto. En dicha foto se observa también que el resto de mucosa prepucial es adecuado, sin edemas y sin signos de tensión, por lo que se puede inferir que la circuncisión fue llevada a cabo de forma correcta. Es revisado el 11 de noviembre de 2022 en la consulta de Enfermería de Urología donde presentaba una buena evolución. Con estos datos estimo que la indicación, técnica y desarrollo de la escrotoplastia fue correcta y sujeta a la evidencia científica”.

En este mismo sentido, el informe de la Inspección concluye que “*las dos intervenciones realizadas estaban indicadas, transcurrieron sin incidencias y las complicaciones derivadas estaban recogidas y firmadas en el consentimiento informado, por lo cual, las consecuencias traducidas como afectación de la salud mental y alteración de las relaciones sexuales, no son el producto de una mala praxis en el Hospital Universitario Rey Juan Carlos*”.

Conclusión a la que debemos atenernos dado que el informe de la Inspección Sanitaria obedece a criterios de imparcialidad, objetividad y profesionalidad, como ha puesto de manifiesto el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en multitud de sentencias, entre ellas la dictada el 14 de junio de 2024 (recurso nº 151/2023):

“...sus consideraciones médicas y sus conclusiones constituyen un elemento de juicio para la apreciación técnica de los hechos jurídicamente relevantes para decidir la litis, puesto que, con carácter general, su fuerza de convicción deviene de los criterios de profesionalidad, objetividad, e imparcialidad respecto del caso y de las partes que han de informar la actuación del médico inspector, y de la coherencia y motivación de su informe”.

SEXTA.- Queda por analizar el defecto de información alegado por el interesado en relación con la falta de información sobre los riesgos de la cirugía. 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 concreto, el artículo 8 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*” y, en su apartado segundo que “*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*”.

La finalidad de la información es permitir al paciente tomar la decisión de someterse a la técnica médica de que se trate con

conocimiento de los riesgos que pueden derivarse de la misma, y la falta de información equivale a una limitación del derecho a consentir o rechazar una actuación médica determinada, inherente al derecho fundamental a la integridad física y moral contemplado en el artículo 15 de la Constitución Española, según ha considerado el Tribunal Constitucional, en su Sentencia 37/2011, de 28 de marzo.

Como hemos sostenido en anteriores dictámenes (así el dictamen 402/21, de 31 de agosto y el 712/2022, de 22 de noviembre), en la información que se ha de ofrecer en los documentos de consentimiento informado ha de existir un equilibrio, de tal forma que se contenga una información suficiente sin caer en informaciones excesivas o de naturaleza técnica.

Como recuerda la Sentencia de 21 de diciembre de 2023, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (recurso 1072/2021), con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo (así la Sentencia de 21 de diciembre de 2012) “*la información previa a la actividad médica no puede ser excesiva, ilimitada, ya que de lo contrario puede contrarrestar la finalidad de la misma. Pretender que en la información previa se constaten todos y cada uno de los riesgos y posibilidades existentes supone -por exceso- contravenir los principios de la norma, ya que el mismo no se adapta a la claridad, concreción y exigencia de adaptación a los conocimientos de aquellos que lo reciben*”.

Asimismo, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 26 de abril de 2018 (rec. 75/2017) declara que “*la información proporcionada se considera suficiente por cuanto, como ha destacado la jurisprudencia, la información previa a la actividad médica no puede ser excesiva, ilimitada, ya que de lo contrario puede contrarrestar su propia finalidad. Pretender que en la información previa se constaten todos y cada uno de los riesgos y posibilidades existentes supone - por exceso - contravenir los principios de la norma,*

ya que no se respetaría la exigencia de claridad, concreción y adaptación a los conocimientos de quienes lo reciben. Esto es, se debe evitar el exceso en el contenido de la información que se ofrece para que sea realmente efectiva y no desmedida. En este sentido, en la STS 9 de octubre de 2012, (recurso de casación 6878/2010) se señala que “la información no puede ser ilimitada o excesiva, so pena de producir el efecto contrario, atemorizante o inhibidor y que ha de ofrecerse en términos comprensibles, claros y adaptados al usuario de la asistencia”. Por tanto, es un derecho que ha de ponerse en relación con los datos que en concreto se han de transmitir y la finalidad de la información misma en cuanto al conocimiento de los riesgos y alternativas existentes según el estado de la técnica».

El informe pericial aportado por el reclamante sostiene que hubo mala praxis en la información suministrada al reclamante porque el documento se firmó en el mismo momento en que se le informó al paciente de las consecuencias de la intervención y que el segundo de los documentos era para una intervención estética.

En relación con la firma del documento de consentimiento informado en la misma consulta en la que el reclamante recibió la información relativa de la intervención, hay que tener en cuenta que, como señalábamos en el dictamen 328/22, de 24 de mayo, la legislación estatal antes citada no prevé un plazo para otorgar el consentimiento ni ha sido desarrollada por el legislador autonómico madrileño, y si bien, cabe considerar que en algunos supuestos debe darse un periodo razonable de reflexión para poder ejercer libremente su derecho a decidir, este puede variar según el tipo de intervención y las circunstancias. Así, el Tribunal Supremo, en su Sentencia 674/2009, de 13 de octubre (Rec. 1784/2005) hace distinción entre los tratamientos necesarios o asistenciales y los voluntarios puesto que en estos últimos el paciente tiene más libertad para rechazarlo

debido a lo innecesario del tratamiento o, al menos, la falta de premura.

Ciertamente, también debe distinguirse entre aquellos actos invasivos de especial gravedad de aquellos de escasa entidad que no requieren ingreso hospitalario. En ese sentido, la Ley 3/2005, de 8 de julio, de Información Sanitaria y Autonomía del Paciente de Extremadura recoge en su artículo 28.3 que la información se transmitirá con antelación suficiente para que pueda reflexionar y pueda decidir libremente, pero en todo caso al menos veinticuatro horas antes, salvo urgencia o actividades que no requieran hospitalización.

Así, en el caso concreto del reclamante, el consentimiento tenía por objeto una circuncisión en régimen ambulatorio para la que no existía tratamiento alternativo y para la que fue citado previamente, lo que no hace razonable exigir un periodo de reflexión previo para la toma de decisión de someterse a esa pequeña intervención.

Todo ello nos lleva a considerar adecuada en tiempo y forma la información prestada y asumida por el paciente.

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

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada al no haberse acreditado la existencia de mala praxis y no concurrir la antijuridicidad del daño.

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 19 de septiembre de 2024

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.^º 543/24

Excma. Sra. Consejera de Sanidad

C/ Aduana, 29 - 28013 Madrid