

Expediente Núm. 33/2018
Dictamen Núm. 131/2018

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 21 de junio de 2018, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 9 de febrero de 2018 -registrada de entrada el día 14 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños derivados de una cirugía de reducción mamaria.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. El día 13 de febrero de 2017, la perjudicada presenta en el Registro General de la Delegación del Gobierno en Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos a consecuencia de una intervención quirúrgica practicada para la corrección de su hipertrofia mamaria.

Expone que “se le interviene en la Fundación Hospital de una mamoplastia de reducción bilateral el 4 de febrero de 2015, con cicatrización

dehisciente en ambas mamas y curas por segunda intención./ Es intervenida nuevamente en el referido hospital con fecha 17 de febrero de 2016, en donde se procede a realizar extirpación de cicatrices y sutura por planos”.

Señala que la primera cirugía “se realizó de manera defectuosa, provocándole unas graves cicatrices en ambas mamas y la pérdida del pezón izquierdo, razón por la cual se le somete a una segunda intervención”, y que a pesar de ello “las cicatrices son evidentes, existiendo además asimetría mamaria, amputación y pérdida del pezón izquierdo y ausencia de sensibilidad en ambas mamas, mastalgia y zonas gravemente induradas”. Tal cuadro, según refiere, le provoca “un grave cuadro ansioso depresivo que, unido a las patologías padecidas, la incapacitan para realizar las tareas cotidianas del día a día”.

Manifiesta que no se le informó de “en qué consistía la intervención quirúrgica que se le iba a practicar, ni mucho menos de las cicatrices que la misma implicaba, ni tampoco de las posibles complicaciones que podrían surgir, tanto a lo largo de la intervención como de la recuperación posterior, ni de las consecuencias que podía implicar una operación de reducción mamaria./ Igualmente, tampoco se le informa de las alternativas o posibilidades existentes a una mamoplastia, tales como la colocación de un corsé, tratamiento fisioterápico, liposucción, otro tipo de intervención (...). Únicamente se le hace entrega de un consentimiento tipo en donde no se especifica la concreta intervención que se le va a realizar, ni los riesgos personalizados para una persona con sus patologías previas”.

Solicita una indemnización de ciento ochenta mil euros (180.000 €).

2. Con fecha 23 de febrero de 2017, el Inspector de Servicios y Centros Sanitarios designado al efecto solicita a la Gerencia de la Fundación Hospital una copia de la historia clínica relativa al proceso de referencia, así como un informe del Servicio que prestó asistencia a la reclamante sobre el concreto contenido de la reclamación presentada.

3. Mediante oficio de 28 de febrero de 2017, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios notifica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación en el referido Servicio, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

4. Con fecha 13 de marzo de 2017, la Gerente de la Fundación Hospital remite al Servicio instructor una copia de la historia clínica de la paciente y el informe librado por dos facultativos del Servicio de Cirugía Plástica.

En la historia clínica obran, entre otros, los siguientes documentos: a) Consentimiento informado, otorgado el 5 de agosto de 2014 para una cirugía de "reducción-amputación" por "hipertrofia mamaria", en el que se advierte de los "riesgos y complicaciones", precisándose que "para poder llevar a cabo la intervención quirúrgica es necesario realizar incisiones que posteriormente se convierten en cicatrices. Estas cicatrices pueden hipertrofiarse (aumentar de tamaño) o hacerse dehiscentes (se hacen más notorias), no siendo previsible la evolución. Las cicatrices pueden continuar patentes a lo largo del tiempo. Otras complicaciones comunes a todas las intervenciones son: hemorragia, hematoma, infección, afectación estructuras profundas, molestias locales, reacciones alérgicas". b) Consentimiento informado, suscrito el 4 de septiembre de 2015 para la intervención de "retoque de cicatrices" de "reducción mamaria bilateral", en el que se recogen, entre los riesgos y complicaciones, que "puede producirse sangrado, infección, mal cicatrización, lesión de estructuras profundas, recurrencia, diseminación sistémica (en lesiones malignas), deformidad visible, dehiscencia, necrosis cutánea, alteraciones en la sensibilidad, reacciones alérgicas". c) Hojas de formulario, relativas a la "historia clínica general", en las que se anota, el 29 de mayo de 2014, que se trata de una "paciente vista en (consulta) hace 3 años por hipertrofia mamaria. Ha disminuido unos 15 kg de peso desde entonces (...). Recomiendo dejar-disminuir tabaco de cara a posible (intervención quirúrgica)".

En el informe librado por el Servicio de Cirugía Plástica se explica que “la paciente fue intervenida el 4 de febrero de 2015 para el tratamiento quirúrgico de la gigantomastia que presentaba, la cual le ocasionaba una importante dorsalgia y, según informes de Psiquiatría, contribuía a empeorar su patología mental./ Por todo ello se realizó una mamoplastia de reducción y efectivamente tuvo una complicación menor en el posoperatorio, como es una pequeña dehiscencia de la herida quirúrgica la cual cicatrizó sin mayores consecuencias (...). Fue intervenida nuevamente el 17 de febrero de 2016 realizándose extirpación de cicatrices y sutura”.

Destacan que “la intervención se realizó de conformidad con la *lex artis* y según una técnica reglada (mamoplastia de pedículo inferior) reconocida mundialmente y utilizada de manera estandarizada desde hace más de 40 años. La cirugía produjo las cicatrices propias de la técnica y en ningún momento se perdió ningún pezón. La segunda intervención a la que fue sometida la paciente se realizó para tratar de mejorar la estética de las cicatrices tras la petición por parte de la paciente y la recomendación del Servicio de Psiquiatría./ Las cicatrices existen, y como se explicó a la paciente son el resultado inevitable de la resección de tejido, la dehiscencia de cicatrices es una complicación leve descrita en la literatura que es más frecuente en pacientes fumadoras y con sobrepeso, como es el caso (...), por lo que insistimos, como está reflejado en su historia, en la necesidad de abandono del hábito tabáquico que la paciente no cumplió./ Por supuesto puede existir un cierto grado de asimetría mamaria como existe en la práctica totalidad de la población, entendiendo esta en todo caso como subclínica -ya que no disponemos en la historia clínica de ningún dato al respecto por parte de los profesionales que la hemos atendido ni que la paciente nos comentase en las citas que acudió, dado que (...) no ha acudido a todas las revisiones prescritas-./ En ningún momento se realizó ninguna amputación de nada y nuevamente no existe la pérdida de ningún pezón”.

En cuanto a la ausencia de sensibilidad, señalan que “es una posible secuela que se advirtió a la paciente y que desconocemos si se ha producido o

no (no figura ningún comentario al respecto en su historia clínica, cuando sí figuran otras `quejas´ de la paciente (...). Tampoco hay ningún dato acerca de la posible mastalgia ni ninguna valoración al respecto (...). Tras la intervención se evidenciaron zonas de induración, sobre todo en mama derecha, cuyo significado preocupaba a la paciente (pero que no tenían otra repercusión clínica), por las cuales se realizó una mamografía diagnóstica en agosto de 2015 descartando patología alguna”.

Respecto a la capacidad para realizar tareas cotidianas, ponen de relieve que “es difícil de entender cómo estas se pueden ver dificultadas por la presencia de cicatrices o induraciones en las mamas; máxime cuando se ha resuelto la gigantomastia (y presumiblemente la dorsalgia que refería previa a la intervención), lo que hacía que (...) estuviera satisfecha con el resultado”.

Significan que “sí se informó detalladamente a la paciente de la intervención quirúrgica que se iba a realizar. En cuanto a las cicatrices, posibles complicaciones y consecuencias, estas no solo se informaron sino que en cierto modo se `magnificaron´ para dejar claro (...) que no era necesario intervenirse, dado que se trata de una patología benigna y la paciente presentaba una patología psiquiátrica importante y vivía en malas condiciones higiénico-sanitarias, lo cual podía acarrear complicaciones médicas y problemas legales, además de que (...) presenta patología crónica infecciosa (VIH, VHB y VHC) que supone un riesgo importante para el equipo médico que la ha de atender./ Por supuesto se informó de las posibles alternativas para mejorar la clínica derivada de su gigantomastia y su dorsalgia. De hecho (...) fue valorada en nuestro Servicio en 2011 recomendándose pérdida ponderal, y tras ello (...) acudió a nuestra consulta sin cita en varias ocasiones para informarnos de sus progresos al respecto. No existe ningún tratamiento para la gigantomastia alternativo a la intervención quirúrgica, y para la dorsalgia ya se recomendó la pérdida ponderal”.

En relación con el uso de corsés o similares, indican que “no parece una opción dada la situación económica de la paciente (que según refería no acudía a las curas por no poder costearse el billete de autobús urbano) y la patología

mental, personalidad y situación social de la paciente, que a pesar de su gigantomastia no usaba ni siquiera sujetador previo a la intervención”.

Subrayan que “efectivamente se hizo entrega de un consentimiento tipo donde únicamente se recoge que va a ser intervenida por una hipertrofia mamaria y que el tratamiento será una `reducción/amputación´, dado que se explicó la posibilidad de que durante la intervención se evidenciara sufrimiento de los complejos areola-pezones y eso obligara a realizar un injerto libre de dicha estructura (cosa que no se produjo)”.

5. Mediante oficio de 23 de marzo de 2017, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y de Instrucciones Previas solicita a la Fundación Hospital una “certificación de la vinculación de los facultativos intervinientes con el Servicio de Salud del Principado de Asturias”.

6. Con fecha 30 de marzo de 2017, la Gerente de la Fundación Hospital certifica que “el Hospital viene prestando asistencia sanitaria a los usuarios del Sistema Nacional de Salud desde el 3 de octubre de 1975 en virtud de los sucesivos convenios suscritos, en un principio con el Instituto Nacional de Salud y posteriormente con el Servicio de Salud del Principado de Asturias”, y que “el personal facultativo del Servicio de Cirugía Plástica pertenece a la plantilla de la Fundación Hospital”.

7. El día 8 de mayo de 2017 emite informe, a instancias de la entidad aseguradora, un especialista en Cirugía Plástica, Estética y Reparadora en el que señala que “la cirugía de reducción de las mamas es una técnica segura siempre y cuando sea realizada por un cirujano plástico cualificado. Sin embargo, como en cualquier operación, siempre pueden existir complicaciones y riesgos asociados./ La reducción mamaria deja cicatrices permanentes y visibles, aunque disimulables bajo el sujetador o el bikini. Los problemas de cicatrización son más frecuentes en fumadores. Algunos pacientes pueden experimentar una disminución parcial, y en ocasiones total, de la sensibilidad

del pezón”. Incorpora al informe imágenes de una “revista científica” en la que se muestran “las complicaciones más frecuentes tras la reducción mamaria”, figurando entre ellas las “mamas caídas, sin volumen, en forma cuadrada y sin proyección”.

Concluye que “la paciente acudió a la Fundación Hospital para ser tratada de reducción mamaria por gigantomastia por parte de un Servicio de Cirugía Plástica (...). Fue informada del procedimiento quirúrgico y se le avisó de que el hábito tabáquico y el sobrepeso podrían perjudicar los resultados de la intervención. Había acudido en varias ocasiones al centro y se le aconsejó previamente la pérdida de peso para ser sometida a esa intervención (...). La intervención de reducción mamaria se ajustó a la *lex artis* (reducción mamaria con pedículo inferior y patrón de Wise) (...). Cuando se producen dehiscencias de las cicatrices es conveniente realizar curas y (...) nuevas suturas cuando el cuadro presente mejoría. En caso de haber infección, cuando la misma haya desaparecido y los bordes estén limpios. En este caso las heridas cicatrizaron por primera intención, pero al año se realizaron correcciones. Los retoques de las cicatrices se realizan normalmente al año de la intervención. En este supuesto los médicos han actuado ajustándose a lo que se exige en la práctica habitual (...). Las dehiscencias cicatriciales son una de las complicaciones más frecuentes tras una reducción mamaria, y suelen producirse por infección o por rechazo de las suturas quirúrgicas (...). No consta en la historia clínica que se haya producido por una necrosis del pezón izquierdo. Sí que puede que haya pérdida de sensibilidad en el mismo, pero estas pérdidas de sensibilidad son frecuentes en las reducciones mamarias, sobre todo en aquellas mamas que tengan gran volumen, como ocurre en este caso (...). La paciente firmó los consentimientos de cirugía y anestesia”.

8. Con fecha 16 de junio de 2017, la Coordinadora de Auditorías Asistenciales y Docentes concede a la Fundación Hospital un plazo de 10 días para efectuar alegaciones y proponer cuantas pruebas se estimen oportunas.

9. Mediante escrito notificado a la interesada el 1 de julio de 2017, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios le comunica que se da por concluida la fase de instrucción y que se le concede audiencia por un plazo de quince días.

10. El 4 de agosto de 2017, una persona que acredita actuar en nombre y representación de la interesada se presenta en las dependencias administrativas y obtiene una copia de los documentos obrantes en el expediente.

11. Con fecha 11 de agosto de 2017, la interesada presenta en el Registro General de la Delegación del Gobierno en Asturias un escrito de alegaciones en el que señala que "en la contestación a la reclamación efectuada por la Fundación Hospital se niega que la paciente sufriese la pérdida del pezón izquierdo; sin embargo, de las fotos que se acompañan (...), correspondientes a la reclamante y tomadas con posterioridad a la segunda intervención, se ve claramente la ausencia del pezón en el seno izquierdo./ De igual modo, se niega por parte del Hospital que se produjese un injerto libre de areola-pezón; sin embargo, dichas fotografías muestran las cicatrices de dicha técnica en esa zona./ A mayor abundamiento, observando dichas fotografías y a la vista del dictamen médico emitido (a instancias de la aseguradora) (...) comprobamos cómo el resultado de las dos intervenciones quirúrgicas practicadas a la paciente se asemejan más a un resultado insatisfactorio que a un adecuado resultado para este tipo de intervención. Se puede observar, además de la inexistencia del pezón izquierdo, como ya se ha dicho anteriormente, que ambas mamas están caídas, su forma es cuadrada y no tienen proyección, aparte de las grandes y evidentes cicatrices dejadas./ La realidad de los hechos es que la primera intervención no produjo el resultado adecuado y por ello se realiza una segunda intervención, siendo totalmente incierto que esta última se realizase a petición de la paciente (...). Es lógico pensar que las intervenciones costeadas por el servicio público de salud del Principado de Asturias, tal y como sucedió en el caso (...), se llevan a cabo

porque existe una previa prescripción médica, al ser las mismas necesarias y no por un mero capricho del paciente”.

Niega que “se informase adecuadamente a la paciente de la intervención que se le iba a realizar y de las consecuencias y complicaciones que la misma podría acarrear. Y no solo porque lo diga esta parte a través de la presente reclamación, sino que se hace evidente de la propia documentación que obra en el expediente administrativo, y más concretamente de los consentimientos informados firmados (...) y de la contestación a la reclamación efectuada por la Fundación Hospital/ En primer lugar, nunca se le llega a explicar la intervención a realizar, tan solo se le dice que es necesario quitar grasa de ambas mamas y reducir el tamaño del pecho. No se le explica el tipo de intervención a la que se le va a someter, tampoco que la misma le dejará necesariamente cicatrices permanentes y visibles. Tampoco se le informa (...) que el sobrepeso y su condición de fumadora podían llevar a la complicación del posoperatorio, como así sucedió, y a la mala cicatrización de las heridas, como finalmente también ocurrió. En ningún momento se le advierte de que la operación podía implicar una pérdida de sensibilidad en la zona, ni tampoco de que dadas las medidas de las mamas se podría realizar una técnica de resección mamaria con injerto libre de pezón (...). Todas estas circunstancias finalmente se dieron y no fueron convenientemente advertidas a la paciente./ Tras la operación se detectan zonas induradas, sobre todo en la mama derecha, reconociendo haberle realizado una mamografía solo porque la paciente así lo exige, lo cual podría suponer una vulneración de la *lex artis*. Añadir que la aparición de esta secuela tras la operación tampoco fue algo de lo que se le advirtiese (...). La Fundación Hospital (...) afirma en su escrito de contestación a la reclamación que ‘sí se informó detalladamente a la paciente de la intervención quirúrgica que se iba a realizar’, añadiendo además que, ‘en cuanto a las cicatrices, posibles complicaciones y consecuencias, estas no solo se informaron sino que en cierto modo se magnificaron para dejar claro a la paciente que no era necesario intervenirse’./ Sin embargo, y pese a dicha afirmación, tales consecuencias y complicaciones nunca fueron advertidas a la

paciente, ni de forma verbal ni tampoco por escrito en los documentos de `consentimiento informado´ que (...) firma tanto en la primera intervención como en la segunda. Es incierto que se le ofreciese una versión magnificada de las complicaciones que la operación implicaba, pero tampoco se le ofrece una versión real de las mismas./ Los facultativos que atienden a la hoy reclamante le aseguran en todo momento que la intervención quirúrgica es necesaria. Es ilógico pensar que se realiza una operación costeada por el Servicio de Salud del Principado de Asturias por un mero capricho de la paciente y no por una necesidad real; máxime si tenemos en cuenta, tal y como se asevera en la contestación emitida por el Hospital, que las enfermedades infecciosas que (...) presenta suponen un riesgo para el equipo médico que la interviene./ Nunca se le advierte de que sus circunstancias personales, con su modo de vida y sus patologías previas, físicas y mentales, no la hacen idónea para someterse a este tipo de intervención./ Llama la atención la justificación dada por los facultativos al hecho de desechar la utilización de corsés como solución alternativa a la intervención quirúrgica (...). Es indudable que de ser la utilización del corsé una solución a la dolencia padecida por la paciente esta hubiese optado por dicha opción y no por algo tan agresivo como una intervención quirúrgica del tipo al que fue sometida. Añadiendo, además, los costes que hubiesen ahorrado al servicio público de salud, el cual está pagado por todos los contribuyentes”.

Concluye que “es obvio que la hoy reclamante se hubiese negado a someterse a una intervención quirúrgica de esta envergadura si se le hubiese dejado claro y se le hubiese informado convenientemente del tipo de intervención que se le iba a realizar; de las consecuencias que esta implicaba y sobre todo de las cicatrices visibles que necesariamente le iban a quedar; de las posibles complicaciones, siendo más probable que se presentasen en un paciente con las condiciones preexistentes de la reclamante; de que no era una paciente idónea para tal intervención dadas sus circunstancias personales y su modo de vida. Pero es indudable que se hubiese negado a someterse a esta

intervención quirúrgica si se le hubiese advertido que la misma no era necesaria, tal y como ahora se afirma”.

Adjunta dos fotografías.

12. Con fecha 13 de octubre de 2017, el Inspector de Servicios y Centros Sanitarios actuante da traslado a la Gerencia de la Fundación Hospital de las fotografías que acompañan al escrito de alegaciones “con el fin de que por el Servicio de Cirugía Plástica se proceda a citar y ver en revisión a la reclamante para valorar las secuelas que manifiesta sufrir”.

13. El día 5 de diciembre de 2017, la Directora Médica de la Fundación Hospital traslada al Inspector de Servicios y Centros Sanitarios el informe elaborado por el Servicio de Cirugía Plástica sobre “la atención a la paciente del pasado día 30 de noviembre en revisión de consultas externas”. En él se refleja que fue “valorada en varias ocasiones en nuestro Servicio por gigantomastia asociada a intertrigos y dorsalgia, presentando mamas con importante hipertrofia y ptosis severa. Fue intervenida el 04-02-2015, realizándose una mamoplastia de reducción según técnica de pedículo inferior con cicatriz en T invertida. En el posoperatorio presentó sufrimiento cutáneo en la cicatriz vertical de la mama izda., desarrollando una pequeña dehiscencia con buena evolución posterior, quedando cicatrices dehiscentes mal toleradas por la paciente, por lo que se realizó una nueva intervención el 17-02-2016 para retoque de las cicatrices tras la que volvió a sufrir una pequeña dehiscencia en la cicatriz periareolar izda. que se resolvió con curas locales./ La paciente abandonó el seguimiento prescrito. Se intentó citar en consultas externas en varias ocasiones rehusando (...), al referir que estaba bien y no precisaba seguimiento./ Tras mediación de la Inspección de Servicios y Centros Sanitarios (...) la paciente es citada nuevamente, acudiendo a consulta el día 30-11-17. En dicha consulta (...) no refiere dolor y refiere ha desaparecido la dorsalgia que presentaba previamente a la intervención. Presenta cicatrices periareolares y T invertida en ambas mamas (patrón de Wise), siendo dehiscente la cicatriz vertical de la mama izda.

Refiere pérdida de sensibilidad en el pezón izquierdo y (...) no estar satisfecha con el aspecto de sus mamas. La paciente interpreta la falta de proyección del pezón izquierdo como ausencia del mismo (...). Presenta una secuela probablemente definitiva, como es la hipoestesia, en torno a la cicatriz en la zona intervenida y una alteración meramente estética y absolutamente subjetiva en cuanto a la forma de las mamas. Se ha resuelto la hipertrofia mamaria y la dorsalgia y se explica (...) que la posible secuela estética que presenta solo podría tratarse con una nueva intervención sin garantías de mejoría (especialmente teniendo en cuenta el trastorno de la personalidad que presenta la paciente) (...), que (...) no desea realizar”.

14. Mediante oficio notificado a la interesada el 19 de diciembre de 2017, se le comunica la apertura de un nuevo trámite de audiencia con motivo de la incorporación de nueva documentación al expediente de responsabilidad patrimonial.

15. En fecha que no consta, por ser ilegible el sello, la reclamante presenta un escrito de alegaciones en el que parte de considerar que las secuelas que sufre y enumera (cicatrices, falta de proyección del pezón izquierdo, hipoestesia en torno a la cicatriz y alteración en la forma de las mamas) “provocan (...) un empeoramiento en su ya de por sí maltrecha salud psíquica, aumentando su baja autoestima y con un grave cuadro ansioso depresivo”.

Respecto a la información suministrada antes de la intervención, señala que “si observamos el consentimiento informado firmado por la paciente previamente a la primera cirugía (...) vemos que se trata de un consentimiento tipo en el que aparece el médico que informa (...), el diagnóstico de la paciente, hipertrofia mamaria, y como intervención únicamente las palabras reducción amputación. En definitiva, la información dada (...) fue insuficiente y prácticamente inexistente./ No se informó (...) del tipo de intervención que se le iba a realizar, es más en el informe emitido (...) con fecha 30 de noviembre de 2017 es la primera vez que se menciona que se realizó una `mamoplastia de

reducción según técnica de pedículo inferior con cicatriz en T invertida'. Nunca hasta ahora se había identificado la técnica que se le iba a realizar, resultando que este tipo de intervención es, en cuanto a reducciones mamarias se refiere, la que mayores cicatrices deja, lo cual era totalmente previsible y de lo que a (la perjudicada) nunca se le informó./ Es más, el informe (del Servicio responsable) (...) niega que se realizase un injerto libre de areola-pezones; sin embargo, las cicatrices en ambas mamas reflejan como dicha zona está totalmente cosida. Tal particular no es aclarado en ningún momento en el informe elaborado con posterioridad en fecha 30 de noviembre de 2017./ A esto hay que añadir que en ningún momento se informó a la reclamante que su condición de fumadora, así como su sobrepeso, suponían un riesgo para la recuperación correcta tras la operación (...). Pero lo más grave de todo es que en ningún momento se le dice que la operación que se le iba a realizar iba a dejar como secuelas las cicatrices en ambas mamas, secuelas totalmente predecibles dada la intervención efectuada. Y tampoco se le informa de que existían bastantes probabilidades de perder la sensibilidad en la mama, hipoestesia, como finalmente sucedió". Niega que "se le dijese que no era necesario intervenir", e insiste en que se le hizo firmar, como consentimiento informado, "un impreso tipo en el cual no constan las especificaciones de la intervención que se le iba a realizar ni las consecuencias de la misma para sus circunstancias personales".

16. Con fecha 24 de enero de 2018, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas propone "desestimar la reclamación". Parte de que "es fundamental dejar claro que la paciente no fue sometida a una cirugía estética encaminada al exclusivo embellecimiento de sus mamas, como parece pretender, sino a una cirugía para tratar una gigantomastia que estaba generando problemas mecánicos músculo-esqueléticos y que se manifestaban en una dorsalgia. La exacta similitud y simetría y la forma concreta de las mamas entra dentro del campo de una mera valoración subjetiva./ La paciente presentó únicamente, como complicación leve

en este tipo de cirugía curativa y no estética, una dehiscencia de suturas y una pérdida de sensibilidad, complicaciones de las cuales fue inequívocamente informada, dado que figuran expresamente recogidas en el consentimiento informado que la reclamante firmó (...). Se indica literalmente que las incisiones obligatoriamente se convierten en cicatrices y que estas pueden hipertrofiarse o hacerse dehiscentes. Es decir, aumentar de tamaño y hacerse más notorias. Así está expresamente recogido en el documento, por mucho que ahora pretenda la reclamante negarlo. Se recoge así mismo la posibilidad de que puedan quedar como secuelas molestias locales./ Sorprende la reiterada negativa de la paciente a reconocer que no solo fue informada por escrito, tal como consta en los documentos firmados por ella, sino también verbalmente. El Servicio actuante afirma que `en cuanto a las cicatrices, posibles complicaciones y consecuencias estas no solo se informaron sino que en cierto modo se «magnificaron» para dejar claro a la paciente que no era necesario intervenirse, dado que se trata de una patología benigna y la paciente presentaba una patología psiquiátrica importante y vivía en malas condiciones higiénico-sanitarias, lo cual podría acarrear complicaciones médicas y problemas legales (...)´. Es evidente que una paciente que desde 2011 estuvo en seguimiento en el Servicio de Cirugía Plástica ha mantenido una relación verbal más que evidente en la que se intercambia información. Ejemplo de ello es la anotación hecha en la historia clínica el 29 de mayo de 2014, en la que se hace constar que lleva siendo vista desde hace tres años por hipertrofia mamaria, que ha adelgazado 15 kg y que se le recomienda disminuir o dejar el tabaco de cara a una posible intervención quirúrgica (...). No es creíble que estas anotaciones hechas en la historia de la paciente no respondan a lo hablado con ella respecto a la necesidad de perder peso y de la conveniencia de dejar de fumar, por mucho que ahora en el contexto de una reclamación lo niegue todo”.

17. En este estado de tramitación, mediante escrito de 9 de febrero de 2018, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de

responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias objeto del expediente núm., de la Consejería de Sanidad, adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo en soporte digital.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), está la perjudicada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

En cuanto a la legitimación pasiva del Principado de Asturias, reiterando la doctrina formulada en anteriores dictámenes, consideramos que el Principado de Asturias está pasivamente legitimado como titular del servicio público sanitario, que en el presente caso ha sido prestado, en virtud de concierto, por un centro asistencial con el que se ha suscrito un convenio singular para la atención de usuarios del Sistema Nacional de Salud; siempre sin perjuicio de la repetición de los costes a que, en su caso, deba hacer frente ante el titular del centro directamente causante de ellos por el procedimiento legal que corresponda. En este supuesto cabe deducir que la atención prestada a la

reclamante en el centro hospitalario privado lo ha sido en tanto que beneficiaria del sistema sanitario público, y que los servicios prestados se encuentran incluidos en el convenio singular aludido. Por ello, a la vista del escrito presentado por la reclamante, resulta correcta la tramitación del oportuno procedimiento de responsabilidad patrimonial.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), dispone que “El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo. En caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”. En el supuesto ahora examinado, la reclamación presentada con fecha 13 de febrero de 2017 va dirigida a obtener el resarcimiento tanto de las secuelas físicas derivadas de una cirugía de reducción mamaria como del padecimiento psíquico que las mismas irrogan a la interesada, por lo que, considerando que las secuelas se trataron de corregir en una segunda intervención practicada el día 17 de febrero de 2016, es claro que fue formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se rige por las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común recogidas en el título IV de la LPAC, teniendo en cuenta las especificidades previstas en materia de responsabilidad patrimonial en los artículos 65, 67, 81, 91 y 92 de dicha Ley.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe del servicio afectado, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, en cuanto al plazo para adoptar y notificar la resolución expresa, debemos señalar que en la fecha de entrada del expediente en este

Consejo se había rebasado ya el de seis meses establecido en el artículo 91.3 de la LPAC. No obstante, ello no impide que esta se adopte, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21.1 y 24.3, letra b), de la LPAC.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por 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 de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 32 de la LRJSP establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 34 de dicha Ley dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- Se somete a nuestra consideración una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos a causa de una cirugía de reducción mamaria.

La interesada pretende la indemnización de un daño cuyo equivalente económico estima en 180.000 € y que se concreta, por un lado, en la presencia de ciertas secuelas físicas -que se describen en el último escrito de alegaciones como alteración de la forma de las mamas, cicatrices, hipoestesia y falta de proyección del pezón izquierdo- y, por otro, en el padecimiento de un grave cuadro ansioso depresivo provocado por las citadas secuelas que, según señala, contribuye junto con otras patologías a la situación de incapacidad “para realizar las tareas cotidianas del día a día” en que se encuentra.

En lo que a la efectividad de los daños reclamados se refiere, los informes médicos incorporados al expediente, en particular el librado con motivo del reconocimiento practicado a la paciente por parte del Servicio de Cirugía Plástica el día 30 de noviembre de 2017, dan cuenta de la realidad de las secuelas físicas alegadas, si bien precisan que lo que la perjudicada percibe como una alteración en la forma de las mamas constituye una apreciación “absolutamente subjetiva” y, por tanto, de carácter subclínico. En cuanto al perjuicio de naturaleza moral, se aprecia que si bien la reclamante no ha aportado a lo largo de la instrucción del procedimiento de responsabilidad patrimonial informe clínico alguno en el que se exprese el diagnóstico del grave

proceso depresivo que afirma sufrir, sí se anota en el informe clínico de alta del Servicio de Cirugía Plástica de 17 de febrero de 2016 (folio 22) que “trae un informe psiquiátrico (de) que (las) cicatrices producen `depresión´”. Por ello, debemos tener por acreditado el perjuicio señalado, dejando al margen por ahora la determinación de su entidad y consecuente valoración económica; cuestiones estas que abordaremos más adelante si procede, esto es, de apreciarse que concurren el resto de requisitos necesarios para generar la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, individualizado y susceptible de evaluación económica surgido en el curso de la actividad del servicio público sanitario no implica sin más la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, pues ha de probarse que aquel se encuentra causalmente unido al funcionamiento del servicio público y que es antijurídico.

Como ya ha tenido ocasión de señalar en anteriores dictámenes este Consejo Consultivo, el servicio público sanitario debe siempre procurar la curación del paciente, lo que constituye básicamente una obligación de medios y no una obligación de resultado, por lo que no puede imputarse, sin más, a la Administración sanitaria cualquier daño que sufra el paciente con ocasión de la atención recibida, o la falta de curación, siempre que la práctica médica aplicada se revele correcta con arreglo al estado actual de conocimientos y técnicas disponibles. El criterio clásico reiteradamente utilizado para efectuar este juicio imprescindible, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, responde a lo que se conoce como *lex artis*, que nada tiene que ver con la garantía de obtención de resultados favorables en relación con la salud del paciente.

Por tanto, para apreciar que el daño alegado por la reclamante es jurídicamente consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario hay que valorar si se respetó la *lex artis ad hoc*. Entendemos por tal, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina del Consejo de Estado, aquel criterio valorativo de la corrección de un concreto acto médico ejecutado por profesionales de la medicina -ciencia o arte médica- que tiene en

cuenta las especiales características de quien lo realiza y de la profesión que ejerce, la complejidad y trascendencia vital del acto para el paciente y, en su caso, la influencia de otros factores -tales como el estado e intervención del enfermo, de sus familiares o de la organización sanitaria en que se desarrolla- para calificar dicho acto de conforme o no con la técnica normal requerida. También hemos de señalar que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega. En particular, tiene la carga de acreditar que se ha producido una violación de la *lex artis* médica y que esta ha causado de forma directa e inmediata los daños y perjuicios cuya indemnización reclama.

Reprocha la interesada al servicio sanitario tanto una realización supuestamente "defectuosa" de la cirugía de reducción mamaria -que no concreta ni prueba- como el carácter insuficiente de la información suministrada antes de practicarse la operación, llegando a afirmar a propósito de esta cuestión en el escrito de alegaciones presentado durante la sustanciación del primer trámite de audiencia que "se hubiese negado a someterse a una intervención quirúrgica de esta envergadura si se le hubiese dejado claro y se le hubiese informado convenientemente del tipo de intervención que se le iba a realizar; de las consecuencias que esta implicaba y sobre todo de las cicatrices visibles que necesariamente le iban a quedar".

Para analizar si existió mala praxis en la práctica de la cirugía, como pretende la reclamante, hemos de atender a los informes médicos obrantes en el expediente, que proceden, a falta de pericial propuesta por la interesada, del Servicio interviniente y de la compañía aseguradora de la Administración. Ambos coinciden en afirmar que la cirugía se realizó de acuerdo con la *lex artis*, según una técnica reglada y estandarizada que produjo las secuelas propias de la técnica, algunas de las cuales, como las cicatrices visibles, son inevitables, pudiendo producirse además hipertrofias y dehiscencias que las hagan aún más evidentes, sin que de la mera materialización de las mismas pueda inferirse una mala práctica quirúrgica; además, según señalan los facultativos informantes, no puede descartarse que las condiciones higiénico-sociales o los hábitos de la

perjudicada hayan podido contribuir a dificultar el proceso cicatricial agravando las secuelas de la intervención. Por ello, el reproche de mala praxis en la realización de la cirugía no puede tenerse por acreditado, debiendo significarse asimismo que la intervención, que no se había llevado a cabo con finalidad estética sino para solucionar los problemas de salud (intertrigos y fundamentalmente dorsalgia) que la paciente padecía como consecuencia de su gigantomastia, fue eficaz a tal propósito, según se hace constar en el informe del Servicio de Cirugía Plástica de 30 de noviembre de 2017.

Por otro lado, los documentos obrantes en la historia clínica de la paciente vienen a desmentir que se le haya facilitado información insuficiente o errónea acerca de la naturaleza de la intervención que se iba a practicar, de sus consecuencias y posibles complicaciones o de las alternativas al tratamiento quirúrgico. Empezando por estas últimas, resulta esclarecedor que, siendo la pérdida de peso una opción idónea para la reducción del tamaño de las mamas, figure anotado en las hojas de formulario relativas a la "historia clínica general" (folio 24) que se trata de una "paciente vista en (consulta) hace 3 años por hipertrofia mamaria. Ha disminuido unos 15 kg de peso desde entonces". La fecha en la que se practica esta anotación (29 de mayo de 2014, esto es, nueve meses antes de la cirugía) resulta tanto o más significativa que su contenido, deduciéndose de ella que, aun cuando se había remitido a la paciente al Servicio especializado de Cirugía Plástica de la Fundación Hospital en 2011, los profesionales que la atendían optaron por la vía conservadora antes de incluirla en lista de espera quirúrgica. En la consulta efectuada el 29 mayo de 2014 se advierte que, aunque había logrado una importante pérdida ponderal (unos 15 kg), seguía teniendo problemas, planteándose entonces una "posible" intervención quirúrgica a cuyo fin se le recomienda "dejar-disminuir tabaco".

La aseveración que la interesada efectúa en el escrito de alegaciones presentado durante la sustanciación del primer trámite de audiencia, según la cual la intervención "no era necesaria" y que si se sometió a ella fue porque no se le informó de que existían alternativas a la cirugía ni se le advirtió "convenientemente" del "tipo de intervención que se le iba a realizar; de las

consecuencias que esta implicaba”, y “de que no era una paciente idónea para tal intervención” no obedece a la realidad. Habiendo fracasado la única alternativa conservadora que podía considerarse realmente viable en su caso, según informan los facultativos intervinientes, siendo estos conscientes de que se trataba de una “patología benigna”, por lo que la cirugía no era estrictamente ineludible, de que la patología psiquiátrica que sufría podía dificultar la aceptación por su parte de las secuelas de la operación y de que sus circunstancias personales y sociales también podían incidir de modo desfavorable en la evolución posoperatoria, le expusieron de forma cruda todas las consecuencias o posibles complicaciones de la intervención quirúrgica para que pudiera decidir de manera responsable si se sometía a ella o no. En este sentido, resulta del documento de consentimiento informado que obra en los folios 12 y 13 del expediente que la paciente conoció antes de la operación que el tratamiento que se le iba a realizar consistía en una “reducción-amputación” mamaria para la cual resultaba necesario realizar “incisiones que posteriormente se convierten en cicatrices”, las cuales “pueden hipertrofiarse (aumentar de tamaño) o hacerse dehiscentes (se hacen más notorias)” y “continuar siendo patentes a lo largo del tiempo”, entre otras posibles complicaciones. Estas también se recogen en el documento de consentimiento informado suscrito para la segunda intervención (retoque de cicatrices), en el que se reflejan, entre otras, “mal cicatrización, lesión de estructuras profundas, recurrencia (...), deformidad visible, dehiscencia, necrosis cutánea, alteraciones en la sensibilidad”.

En definitiva, los daños producidos no pueden imputarse a una actuación sanitaria contraria a la *lex artis* -que en la medicina necesaria o no satisfactiva, como sucede en este caso, nada tiene que ver con la obtención de un resultado favorable para la paciente- y, además, constituyen la materialización de algunos de los riesgos típicos de la intervención, conocidos y consentidos antes de su práctica, con lo que la reclamante tiene la obligación de soportarlos.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º
EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.