

Expediente Núm. 19/2019
Dictamen Núm. 135/2019

V O C A L E S :

García García, Dorinda,
Presidenta en Funciones
González Cachero, María Isabel
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
Menéndez Sebastián, Eva María

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 29 de mayo de 2019, con asistencia de las señoras y el señor que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 3 de enero de 2019 -registrada de entrada el día 16 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños derivados del fallecimiento de un familiar por mala praxis en la práctica de una cirugía de reversión de colostomía.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 28 de marzo de 2018, un abogado, en nombre y representación de la interesada, que a su vez dice actuar en nombre propio y en representación de su madre y hermanos, presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad

patrimonial por el daño moral derivado del fallecimiento de su progenitor, que imputa a la mala praxis en la práctica de una cirugía de cierre de un estoma de colon.

Refiere que el día 20 de febrero de 2017 su padre se sometió en el Hospital a la citada intervención que "supuestamente" -según afirma- era "muy sencilla y con riesgos mínimos". El 26 del mismo mes tuvo que ser operado nuevamente al producirse la "evisceración completa de la herida quirúrgica", y durante esta cirugía "en el momento de la extracción de la grapadora se desprende el cabezal quedando en el recto y teniendo que hacer una extracción manual". Manifiesta que en dicha intervención "no se recogieron cultivos en quirófano (...), hubo colonización por BLEE y no consta que el tratamiento pautado fuera suficiente para controlar las cepas".

Señala que el día 10 de marzo de 2017 tuvo que ser reintervenido "por evisceración más fístula de intestino delgado, más dehiscencia de anastomosis colónica, procediendo a resección intestinal y anastomosis colónica y colocación de bolsa (...), ingresando en UCI por shock séptico", y añade que el 27 de marzo se constató "candidemia e infección intraabdominal por *P. aeruginosa*", y precisa que el 3 de abril "sufre un nuevo shock séptico secundario a sobreinfección falleciendo ese mismo día".

Considera que "no se adoptaron las medidas adecuadas para evitar el shock séptico y sobreinfección, aparte de estar incorrectamente ejecutada la primera intervención quirúrgica".

Además, sostiene que "el consentimiento informado (...) referido al cierre del estoma no fue correcto, no informándole realmente de los riesgos que supuestamente corría sometiéndose a ese tipo de intervención. Debemos recordar que el paciente hacía vida normal con el ano artificial, sirviendo la intervención quirúrgica fundamentalmente para mejorar su calidad de vida, pero no como método curativo. Si se le hubiera informado correctamente de esos riesgos es muy probable que no hubiera aceptado someterse a la misma".

Reprocha también al servicio público que no se advirtiese al paciente que “por su situación (...) (diabetes, obesidad, hipertensión, anemia, edad avanzada, etc.)” podía “aumentar la frecuencia de riesgo”, llegando a afirmar que “el consentimiento prestado no es informado al no explicar claramente las consecuencias reales de la intervención quirúrgica y poder así decir si la llevaba a cabo o no (...), dando a entender que era una simple intervención rutinaria”. Asimismo destaca que “dicho consentimiento informado es de 16 de septiembre de 2016 cuando la intervención fue llevada a cabo en febrero de 2017”.

Solicita una indemnización de cincuenta mil cuatrocientos euros (50.400 €) para cada uno de los hijos y de cien mil euros (100.000 €) para la viuda, “procediendo a cuantificarlo más concretamente *a posteriori*”.

Reseña el despacho del abogado que identifica como domicilio a efecto de notificaciones “autorizándole a intervenir en representación de la compareciente en todos los trámites administrativos”.

2. El día 6 de abril de 2018, el Inspector de Servicios y Centros Sanitarios designado al efecto comunica a la Gerencia del Hospital la presentación de la reclamación y solicita un informe del Servicio de Cirugía sobre su contenido y una copia de la historia clínica del paciente relativa al proceso de referencia.

3. Mediante oficio de 9 de abril de 2018, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios comunica al representante de la interesada que no se ha acreditado la representación que esta dice ostentar sobre su madre y hermanos, por lo que le concede un plazo de diez días para que la aporte con la advertencia de que “se dará por desistidos a los que no acredite”.

Asimismo, se le comunica 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 17 de abril de 2018, el Gerente del Área Sanitaria VIII envía al Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas una copia de la historia clínica del paciente junto con el informe librado el 16 del mismo mes por el Director del Área de Gestión Clínica de Cirugía del Hospital En este último se refleja que el 27 de enero de 2016 el paciente acudió al Servicio de Urgencias con un cuadro de "abdomen agudo secundario a perforación de sigmoides por diverticulitis" que fue tratada quirúrgicamente, realizándose "laparotomía, lavado de cavidad, resección de sigmoides, colostomía en FII, cierre de muñón rectal y apendicectomía", y que el 22 de septiembre de 2016 acude a consultas externas "manifestando su claro deseo de `quitar la bolsa´ de colostomía, explicándose una vez más (en consultas previas ya se le había dicho) al paciente y familiares presentes el riesgo que conllevaba la intervención dados los antecedentes y situación actual, ante lo que vuelve a manifestar su decisión inquebrantable de operarse. Los familiares allí presentes también manifestaron su acuerdo firmando el consentimiento. En dicho documento se recogen todos los efectos secundarios indeseables que pueden ocurrir de forma clara y concisa, siendo informado de forma verbal por su cirujano, que en ningún momento manifestó que se tratara de una intervención en su caso sencilla con riesgos mínimos, sino todo lo contrario; reiterando que en todas las visitas en consultas externas se le desaconsejó dicha intervención, obteniendo por parte del paciente la misma respuesta: `quiero quitar la bolsa´, con el consentimiento de sus familiares./ Se le comenta al paciente y familiares que se incluye en lista de espera normal, con un plazo de demora de 4-5 meses y que durante ese tiempo reflexionen sobre la intervención, entregándose copia del consentimiento informado para su estudio./ Ingresa (...) el 19 de febrero de 2017 persistiendo en su deseo de operarse pese al riesgo que representa y del que es consciente, así como sus familiares".

Manifiesta que "el 26 de febrero, tras acceso de tos (...), presenta evisceración completa de herida quirúrgica por lo que se indica intervención (...)

urgente”, en el curso de la cual y “en el momento de realizar la anastomosis con sutura mecánica” se “desprende el cabezal de la misma, extrayéndose (...) de forma manual por recto, sin dificultad; situación que no influye en el posoperatorio del paciente al solucionarse de forma inmediata (...). Es trasladado a UCI al tratarse de un posoperatorio de alto riesgo, donde se realizan los estudios necesarios -TAC, ecocardiograma, analíticas (...)-, así como el tratamiento preciso en cada momento, incluyendo antibioterapia necesaria según resultados de análisis para control de infección”.

Relata que tras mejoría “es trasladado a la unidad de hospitalización con fecha 8 de marzo de 2017” y que “al segundo día de ingreso en la unidad (10 de marzo de 2017)” presenta una dehiscencia en la herida de laparotomía de “unos 3 cm”, apreciándose en TAC “atelectasias segmentarias y lesiones alveolo intersticiales compatibles con distrés. Derrames pleurales bilaterales. Fístula de asas de delgado a pared anterior de herida quirúrgica sin colecciones retenidas en cavidad”. El día 11 de marzo de 2017 se constata un “empeoramiento de la situación clínica del paciente, con aumento del débito del drenaje biliar, hipotensión por lo que se decide intervención quirúrgica urgente” tras la cual ingresa en UCI “donde permaneció hasta el día 3 de abril de 2017, en que es exitus”.

Reseña que “durante los 23 días de permanencia en UCI, y según consta en curso clínico, se tomaron todas las medidas terapéuticas y estudios necesarios, así como los cuidados de herida quirúrgica por parte del Servicio de Cirugía General”, pero “el día 3 de abril de 2017 en curso clínico de UCI se refleja nueva situación de shock séptico secundario a sobreinfección/mala evolución del proceso infeccioso subyacente a pesar de todas las medidas implementadas”.

Adjunta copia de los documentos de consentimiento informado recabados del paciente para los diferentes tratamientos a los que fue sometido, entre ellos, el suscrito para la cirugía de cierre del estoma con fecha 22 de septiembre de 2016.

5. El día 27 de abril de 2018 la reclamante y sus hermanos comparecen en las dependencias administrativas. Declaran los hermanos que la firmante del escrito de reclamación “posee capacidad de representación suficiente para formular dicha solicitud, entablar recursos, desistir de acciones o renunciar a derechos en su nombre”, en tanto que la reclamante confiere representación al letrado para que actúe “en su nombre en el presente procedimiento”.

6. Con fecha 19 de julio de 2018, y a instancia de la entidad aseguradora, emiten informe dos facultativas, una especialista en Medicina Legal y Forense y otra máster en Valoración del Daño Corporal. En él, tras describir los antecedentes del enfermo y resumir los pormenores del proceso asistencial por el que se reclama, concluyen que “tras el análisis de la historia clínica se puede afirmar que el manejo de la patología que presentó el paciente fue adecuado en cada momento y ajustado a protocolos. Las complicaciones que surgieron tras la intervención, aunque poco frecuentes, se encuentran contempladas en el consentimiento informado que firmó (...) previo a la intervención quirúrgica, así como la existencia de riesgo de mortalidad”.

7. Mediante escrito notificado al representante de los interesados el 15 de octubre de 2018, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas les comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, adjuntándoles una relación de los documentos obrantes en el expediente.

8. Transcurrido el plazo concedido para efectuar alegaciones sin haberse recibido, con fecha 4 de diciembre de 2018, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y del Registro de Instrucciones Previas propone desestimar la reclamación al considerar que los perjudicados “no aportan pericial ni argumentación técnica alguna que ampare la afirmación de la existencia de una

negligente actuación, presunta negligencia que no concretan ni señalan en qué consistió, más allá que unas vagas afirmaciones relativas a un inconcreto problema con una grapadora, limitándose a acudir a una mera teoría del resultado”.

Afirma que “tras un posoperatorio normal surgieron diversas complicaciones que si bien no son frecuentes son las descritas en este tipo de procesos y de las que el paciente fue reiteradamente informado, verbalmente en consultas externas y por escrito en el documento de consentimiento informado firmado el día que entra en lista de espera para la cirugía, 22 de septiembre de 2016 (...), en el que se señala que pueden producirse complicaciones poco frecuentes pero graves”.

Manifiesta que “tras el análisis de la documentación incorporada al expediente se puede afirmar que el manejo de la patología que presentó (...) fue adecuado en cada momento y ajustado a protocolos”, y subraya que la cuantía reclamada comprende 100.000 € en favor de su esposa que “en ningún momento se ha personado en el procedimiento administrativo”.

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 3 de enero de 2019, 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.- En lo que a la legitimación activa se refiere, hemos de comenzar por señalar que la reclamación se formula por una hija del paciente fallecido, quien afirma actuar tanto en su propio nombre y derecho como en nombre y representación de su madre y hermanos. Aunque la interesada aduce que el consentimiento prestado por el paciente para someterse a la cirugía “no es informado al no explicar claramente las consecuencias reales de la intervención”, la pretensión resarcitoria no comprende de forma expresa el daño moral que pudiera haber irrogado al enfermo el consentimiento supuestamente viciado y, por tanto, hemos de entender que va dirigida únicamente al resarcimiento del daño sufrido por cada uno de los familiares a consecuencia del óbito.

No existiendo duda acerca de la legitimación activa de los parientes cercanos para instar el resarcimiento del daño moral ocasionado por la muerte de un familiar a tenor de 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), ha de significarse que en el caso examinado no se ha acreditado la relación de parentesco que liga a los interesados con el finado. Tampoco ha probado la reclamante el poder de representación para actuar en nombre de su madre.

En cuanto a la acreditación de la legitimación y la representación, este Consejo se ha venido pronunciando de manera constante sobre su carácter esencial, de modo que en ausencia de prueba sobre estas circunstancias la Administración no puede presumirlas y está obligada a exigir -y los particulares a efectuar- su acreditación, todo ello de conformidad con lo establecido en los

artículos 68.1 y 5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC).

Respecto a la legitimación que ostentan quienes comparecen en el procedimiento, hemos de señalar que la Administración no ha cuestionado en ningún momento su condición de interesados ni les ha solicitado la necesaria acreditación formal del vínculo familiar alegado. No obstante, en aplicación del principio de eficacia, reconocido en el artículo 103.1 de la Constitución y recogido en el artículo 3 de la LRJSP, procede analizar el fondo de la cuestión controvertida, no sin antes advertir que si en el pronunciamiento se apreciara la concurrencia de los requisitos que permiten declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración no cabría una estimación de la reclamación sin que esta, por el procedimiento legal oportuno, verifique tal legitimación.

Por lo que a la representación se refiere, y partiendo de considerar que la reclamante ha desatendido de forma parcial el requerimiento de subsanación formulado por la Administración instructora de conformidad con lo establecido en el artículo 68.1 de la LPAC al no haber acreditado que actúa en nombre de su progenitora, hemos de concluir -como ya hemos señalado en ocasiones anteriores (entre otros, Dictámenes Núm. 14/2009, 198/2013 y 121/2019)- que tal falta de prueba constituye un vicio que imposibilita la válida continuación del procedimiento respecto del sujeto cuya representación no se encuentre acreditada; en este caso, la madre de la interesada y esposa del paciente. En efecto, el artículo 5, apartado 6, de la LPAC señala que la "falta o insuficiente acreditación de la representación no impedirá que se tenga por realizado el acto de que se trate, siempre que se aporte aquella o se subsane el defecto", lo que interpretado *a sensu contrario* supone que la falta de acreditación de la representación imposibilita que se tenga por efectuada la solicitud en nombre del representado. Así ha de declararse, por tanto, en la resolución que ponga fin a este procedimiento, debiendo tenerse por formulada la solicitud únicamente por los hijos del paciente fallecido cuya representación ha sido acreditada en los términos de lo señalado en el artículo 5.4 de la LPAC.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 67.1 de la 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 se presenta con fecha 28 de marzo de 2018, habiendo tenido lugar el fallecimiento por el que se reclama el día 3 de abril del año anterior, por lo que es claro que ha sido 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 de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 91.3 de la LPAC. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21 y 24.3, letra b), de la referida Ley.

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 la ley citada 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 un procedimiento de responsabilidad patrimonial en el que los reclamantes solicitan una indemnización por el daño moral irrogado a causa del fallecimiento de su padre que imputan a un anormal funcionamiento del servicio público sanitario en el contexto de la cirugía de cierre de una ostomía de colon.

Acreditada la realidad del óbito y suponiendo que los interesados están vinculados con el paciente mediante una relación paterno-filial, si bien la misma no ha resultado acreditada -como ya hemos puesto de manifiesto en la consideración segunda-, hemos de presumir en ellos la efectividad del daño moral reclamado.

Ahora bien, la mera constatación 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, debiendo analizarse si el mismo se encuentra causalmente unido al funcionamiento del servicio público sanitario y si ha de reputarse antijurídico, en el sentido de que se trate de un daño que los perjudicados no tuvieran el deber jurídico de soportar.

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 los reclamantes 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 ha subrayado este Consejo que corresponde a quien reclama la prueba de todos los elementos 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.

Reprochan los perjudicados al servicio público sanitario que la primera intervención quirúrgica se ejecutó "incorrectamente", que "no se adoptaron las medidas adecuadas para evitar el shock séptico y sobreinfección" y que la información prestada al paciente antes de recabar su consentimiento fue defectuosa, pues no le dieron a conocer "realmente (...) los riesgos que supuestamente corría sometiéndose a ese tipo de intervención", llegando a conjeturar que si su familiar hubiera sido correctamente informado "es muy probable que no hubiera aceptado someterse" a una cirugía que únicamente servía a la finalidad de "mejorar su calidad de vida".

Para analizar las reconvenciones de los interesados, huérfanas de toda prueba en tanto que no se sustentan en informe pericial alguno que las avale,

hemos de partir de la historia clínica y los informes médicos librados a instancia de la Administración en el curso de la instrucción del procedimiento; únicos documentos técnicos de que disponemos para formar nuestro juicio al respecto.

No existe en el citado conjunto documental prueba o indicio alguno de mala praxis en la realización de la primera cirugía, que atendiendo a las anotaciones de la historia clínica se desarrolla sin incidencias. Con todo, lo cierto es que seis días después de la primera intervención (el 26 de febrero de 2017) se evidencia el fracaso de la anastomosis intestinal. Ahora bien, a falta de aportación de prueba en contrario por parte de los reclamantes que permita relacionar la dehiscencia de la unión intestinal con una práctica quirúrgica incorrecta, la desconexión de los extremos unidos en la primera operación ha de atribuirse a un hecho ajeno al proceder del cirujano, ya que según se recoge en las hojas de curso clínico hospitalario y de observaciones de enfermería es un acceso de tos producido el mismo día 26 de febrero, a las 11:15 horas, el que provoca el fracaso de la unión intestinal y la evisceración completa de la herida quirúrgica.

Por otra parte, y puesto que los interesados aluden a un fallo del instrumental empleado en la segunda cirugía -el desprendimiento del cabezal de la grapadora de sutura-, ha de destacarse que, según se señala en el informe del Servicio responsable recabado durante la instrucción del procedimiento y se desprende de la historia clínica (hoja facultativa de intervención quirúrgica), tal incidente se habría resuelto de forma inmediata y sin daño alguno para el paciente.

Los documentos obrantes en la historia clínica tampoco permiten dar por probado el reproche relativo a la falta de adopción de "medidas adecuadas para evitar el shock séptico y sobreinfección". Al contrario, las anotaciones de la historia clínica (formularios de comprobación preintervención y de verificación del bloque quirúrgico y observaciones de enfermería) evidencian que se administró al paciente "profilaxis antibiótica" antes de la cirugía, y que una vez intervenido se le realizaron curas de las incisiones quirúrgicas y se vigiló de

forma continuada el estado de los apósitos y drenajes. Consta asimismo que se efectuó un control continuado de los parámetros de infección, pues se vigilaba la temperatura del paciente y se practicaron hemocultivos, así como cultivos aerobios y de hongos y levaduras. Se dispensó al enfermo tratamiento antibiótico desde el día 26 de febrero de 2017 -fecha en la que se desencadena el primer proceso séptico como consecuencia del vertido fecaloideo a la cavidad abdominal al producirse la dehiscencia de la anastomosis-, y consta en la historia clínica que el tratamiento se fue ajustando a lo largo del tiempo en función de los resultados de los cultivos y de su situación, pautándosele fármacos antifúngicos a partir del 28 de marzo de 2017. Las medidas aplicadas para controlar el proceso infeccioso desencadenado el 26 de febrero fueron efectivas según resulta de las anotaciones del curso clínico hospitalario practicadas el 8 de marzo de 2017, en las que se constata "leucocitosis en descenso" y como "Plan:/ alta a planta de hospitalización", por lo que no puede afirmarse que fuesen inadecuadas, como pretenden los reclamantes. Ahora bien, el día 10 de marzo de 2017 se evidencia una fístula de intestino delgado y una nueva dehiscencia de la anastomosis colónica que desencadenan una vez más un shock séptico, y pese a dispensársele en todo momento el tratamiento apropiado (reintervención de urgencia, ingreso en la Unidad de Cuidados Intensivos y tratamiento antiinfeccioso ajustado a los nuevos parámetros) el paciente fallece. Constatado que se pusieron a disposición del enfermo los medios exigibles, no puede pretenderse que el servicio público deba responder por las fatales consecuencias derivadas de aquel proceso pues, como es sabido, las infecciones no pueden evitarse ni curarse en el 100 % de los casos, ni siquiera adoptando todas las medidas preventivas o terapéuticas disponibles, y en este caso además presentan una clara vinculación con la evisceración completa de la herida quirúrgica tras el acceso de tos producido el día 26 de febrero.

Por último, analizaremos si el consentimiento prestado para la práctica de la cirugía resultó correcto, y ello pese a que -como hemos indicado en la

consideración segunda- la pretensión resarcitoria no comprende expresamente el daño moral derivado de tal aquiescencia, que según reprochan los interesados estaría presuntamente viciada. En relación con esta cuestión, hemos de comenzar señalando que no figuran en la historia clínica remitida las anotaciones correspondientes a las consultas externas del Área de Gestión Clínica previas a la cirugía, en las que bien pudiera existir algún rastro del consejo contrario a la intervención que el facultativo habría ofrecido al paciente, tal y como se indica en el correspondiente informe. Ahora bien, con independencia de ello, lo cierto es que la documentación obrante en ella permite colegir que el enfermo era consciente del alcance de la cirugía y de los riesgos que corría. En efecto, consta en el expediente el documento de consentimiento informado para "cierre del estoma" suscrito por el facultativo informante y por el paciente el día 22 de septiembre de 2016 en el que se realiza una enumeración de los riesgos específicos del procedimiento quirúrgico agrupándolos en dos grupos, "poco graves y frecuentes" y "poco frecuentes y graves". En el último grupo se incluyen, entre otros, la "infección intraabdominal" y la "fístula intestinal por fallo en la cicatrización de la sutura", indicándose a continuación que "estas complicaciones habitualmente se resuelven con tratamiento médico (medicamentos, sueros, etc.), pero pueden llegar a requerir una reintervención, generalmente de urgencia, incluyendo un riesgo mínimo de mortalidad". Resulta evidente que el hecho de que una operación tenga un riesgo bajo de mortalidad no excluye que pueda producirse el fallecimiento en el caso concreto por diversas y múltiples circunstancias. Por ello, la comunicación de que los riesgos de un procedimiento quirúrgico son mínimos no puede amparar razonablemente la convicción de que la operación en cuestión es de mera rutina, como pretenden los perjudicados; máxime cuando se trata de una cirugía delicada que, según se describe en el documento de consentimiento informado, conlleva la apertura del abdomen y la unión de los extremos intestinales, hasta entonces separados, mediante sutura. Además, el paciente había sufrido ya varias intervenciones abdominales antes

de la practicada el 20 de febrero de 2017 y en una de ellas (colecistectomía y CPRE en 2013) incluso se había materializado una complicación grave (sepsis biliar), con lo que la posibilidad de que se materializasen riesgos graves en el posoperatorio no podía serle desconocida; más aún cuando atendidas sus circunstancias personales se había desaconsejado la intervención.

La información previa a la intervención se transmitió al enfermo en la fecha en que fue incluido en la lista de espera, momento en el que también se le entregó una copia del documento de consentimiento informado “para su estudio”, según se indica en el informe del Servicio responsable, con la finalidad de que pudiera reflexionar sobre ella e incluso reconsiderar su decisión, lo que estimamos absolutamente correcto.

Por último, hay que destacar que no existe rastro alguno en la historia clínica de que el paciente “por su situación (...) (diabetes, obesidad, hipertensión, anemia, edad avanzada, etc.)” presentara una “mayor frecuencia de riesgo”, como afirman los interesados. En este sentido, las anotaciones correspondientes a la consulta preanestésica a la que asistió el día 20 de febrero de 2017 reflejan “obesidad no (...), anciano no (...), no HTA, ni diabetes, ni dislipemia”, y si bien se hace constar el hallazgo de una cifra de hemoglobina baja (10.1) y de “anemia microcítica hipocrómica en posible relación con la intervención reciente”, estas circunstancias no condujeron al facultativo que lo atendía a desaconsejar o a posponer la intervención, recomendando simplemente “valoración” por su médico de Atención Primaria “de ferroterapia oral”. Por ello hemos de concluir que no consta que el paciente presentara un riesgo adicional al común del que no hubiera sido informado y que, al contrario, fue advertido especialmente de los riesgos de la intervención, desaconsejada por el Servicio de Cirugía.

En suma, puesto que no existe prueba de que el servicio público sanitario haya actuado en contra de las reglas de la *lex artis* en la práctica de la cirugía ni en la prevención o abordaje de las complicaciones derivadas de la misma, y dado que la intervención fue consentida por el paciente tras haber

sido correctamente informado de sus posibles complicaciones, la reclamación formulada no puede ser atendida.

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

LA PRESIDENTA,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.