Dictamen Núm. 300/2022

V O C A L E S :

Sesma Sánchez, Begoña,
Presidenta
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
García García, Dorinda
Baquero Sánchez, Pablo

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 15 de diciembre de 2022, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

"El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 3 de octubre de 2022 -registrada de entrada el día 7 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por ……, por los daños y perjuicios derivados de la inadecuada técnica quirúrgica aplicada en una colecistectomía laparoscópica, con resultado de perforación gástrica no detectada en el acto.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. El día 5 de mayo de 2022, la interesada presenta en el Registro Electrónico una reclamación de responsabilidad patrimonial -dirigida al Servicio de Salud del Principado de Asturias- por los daños derivados de una perforación gástrica en el curso de una intervención quirúrgica que no fue identificada hasta que, días después de haber recibido el alta, acude al Servicio de Urgencias.

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

Expone que "el 19 de julio de 2021" se le practicó en el Hospital `X´ una "colecistectomía" por vía laparoscópica, y que "fue dada de alta al día siguiente, 20 de julio de 2021".

Refiere que el 22 de julio de 2021 acude al Servicio de Urgencias del Hospital "Y" "tras haber sufrido un desvanecimiento en su domicilio en la madrugada anterior", realizándosele durante esta atención un tac abdominal que arroja como resultado "`sin evidencia de tromboembolismo pulmonar. Colecistectomía reciente con hallazgos radiológicos que sugieren peritonitis biliar. No se identifican otras complicaciones intraabdominales´./ Ante estos hallazgos se decide intervenir de forma urgente esa misma tarde. Se realizó una laparoscopia exploradora convertida posteriormente a abierta al evidenciarse una perforación gástrica de 0,5 cm en cara antero-superior de antro pilórico". Añade que es "trasladada a (Reanimación) por desarrollar un shock séptico secundario, complicado con insuficiencia renal aguda multifactorial e insuficiencia respiratoria por síndrome de distrés respiratorio con hipoxemia severa que requirió intubación orotraqueal y ventilación mecánica (pronación de 24 h del 26-07 al 27-07). Se mantuvo intubada hasta el 1 de agosto de 2021. El 29 de julio presentó melenas sin anemización ni inestabilidad hemodinámica, por lo que se realizó gastroscopia el 31 de julio sin observar patología aguda. El 10 de agosto se realizó una ecocardiografía en el contexto del desarrollo de un fallo cardíaco (insuficiencia mitral degenerativa moderada-baja II/IV). El 11 de agosto fue trasladada a planta de Cirugía General hasta el día 17 de agosto de 2021, (en) que fue dada de alta. Precisó fisioterapia respiratoria (18 sesiones)".

Señala que "a consecuencia de la anterior actuación quirúrgica, que se aleja de una correcta de *lex artis"*, ha resultado "un daño desproporcionado que (…) no tenía que haber soportado; la causa del daño ha sido una inadecuada técnica quirúrgica que produjo la perforación gástrica, que además no se identificó en el mismo momento del acto quirúrgico". Indica que "la estabilización lesional se alargó a 86 días a contabilizar la intervención quirúrgica el 19-07-2021, con un alargamiento de la estancia hospitalaria y del

periodo (de) convalecencia. De los que 20 días han sido muy graves por estar intubada en (Reanimación) (...), así mismo padece molestias abdominales y alteraciones hepáticas leves, a lo que cabe añadir (…) un mayor perjuicio estético".

Fija en *quantum* indemnizatorio de manera desglosada en diecisiete mil cuatrocientos cincuenta y dos euros con veinticinco céntimos (17.452,25 €).

Adjunta diversa documentación clínica entre la que se encuentra el documento de consentimiento informado para colecistectomía. En él se explica en qué consiste la intervención y sus beneficios, así como los riegos, diferenciando los típicos poco graves y frecuentes de los poco frecuentes y graves, indicándose que "por la cirugía laparoscópica puede haber lesiones vasculares, lesiones de órganos vecinos, embolia gaseosa y neumotórax". La copia que se presenta aparece sin la firma de la interesada, señalando que se expide el 3 de febrero de 2021. Acompaña también el informe pericial elaborado por un especialista vía MIR en Medicina Legal y Forense. En él, tras explicar las características de la intervención a la que se sometió inicialmente la reclamante y su situación, concluye que "presentaba colelitiasis sintomática, por lo cual se programó intervención quirúrgica (colecistectomía laparoscópica)" en el Hospital "X" "el 19 de julio de 2021 (...). Que en dicho acto quirúrgico sufrió una lesión iatrogénica consistente en una perforación gástrica de 0,5 cm que fue diagnosticada el día 22 de julio de 2021, tras haber recibido el alta hospitalaria (...). Que desde la perspectiva pericial médico-legal entendemos que la causa del daño ha sido una inadecuada técnica quirúrgica que provocó la perforación de la pared del estómago por error, incurriendo en una lesión grave (...). Que ha sido necesaria una intervención quirúrgica abierta para tratar el daño, con clasificación nomenclator III/VIII y una estancia hospitalaria de 26 días, 20 de ellos en (Reanimación), donde precisó soporte vital para tratar las complicaciones derivadas de la perforación (shock séptico con insuficiencia respiratoria, insuficiencia renal e insuficiencia cardíaca)". Afirma que "se puede establecer relación de causalidad entre el acto quirúrgico y la perforación gástrica en el proceso estudiado según criterios de exclusión, realidad científica,

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

intensidad lesiva, topográficos, cronológico y evolutivo", y procede a evaluar los daños sufridos por la paciente en los términos reproducidos en el escrito de reclamación.

2. Mediante escrito de 23 de mayo de 2022, la Jefa de la Sección de Apoyo del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios comunica 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, el plazo de resolución del mismo y el sentido del silencio administrativo.

Igualmente, la requiere para que acredite la representación que dice ostentar la letrada actuante.

3. Con fecha 6 de junio de 2022, comparece la reclamante en las dependencias administrativas y otorga representación *apud acta* en favor de la citada letrada.

4. Previa solicitud formulada por el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto, el 6 de julio de 2022 el Director-Gerente del Hospital "X" le remite una copia de la historia clínica de la paciente, el informe del cirujano implicado en la reclamación y la certificación de vinculación de los facultativos intervinientes.

El informe emitido por el cirujano, especialista en Cirugía General y del Aparato Digestivo, señala que la paciente "acudió a la consulta externa de Cirugía General el día 25-05-2021 procedente de la lista de espera quirúrgica para valorar su inclusión en el circuito de cirugía mayor ambulatoria. El diagnóstico era de colelitiasis sintomática con clínica de cólicos biliares repetidos, sin referir complicaciones agudas mayores ni ingresos hospitalarios previos. Se le explicaron en qué consistía el procedimiento quirúrgico, los beneficios de la laparoscopia y los riesgos de la misma, incluyendo los graves, entre los que figuran la lesión de órganos vecinos y la infección intraabdominal, firmando el consentimiento informado". Tras reseñar que "se solicitó una ecografía abdominal para confirmar el diagnóstico y descartar complicaciones"

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

que se efectúa el 21 de junio de 2021, explica que "el procedimiento quirúrgico realizado el día 19-07-21 fue una colecistectomía laparoscópica programada, bajo anestesia general, se ajustó a la *lex artis*, con la técnica adecuada y no se produjeron incidencias durante el proceso". Añade que "el posoperatorio inmediato transcurrió con náuseas y vómitos en las primeras 24 horas, decidiéndose prolongar la estancia hospitalaria hasta el control de los síntomas referidos. El segundo día posoperatorio la paciente permanecía afebril, estable hemodinámicamente y con una tolerancia oral correcta. Ante la ausencia de signos de complicación inmediata se decidió el alta hospitalaria (...). En ese momento (…) se encontraba afebril, estable hemodinámicamente, tolerando dieta oral y asintomática con la pauta convencional de analgesia posoperatoria./ Tras el alta hospitalaria no se tuvo constancia de la evolución de la paciente en el posoperatorio domiciliario".

Aclara que, "revisada la historia clínica del (Hospital `Y´) a raíz de esta reclamación, se aprecia que el día 22-07-2021 acudió al Servicio de Urgencias porque en la madrugada había sufrido un desvanecimiento con caída y traumatismo dorsal" y, tras describir el resultado de las pruebas que se le practican y la actuación sanitaria, afirma que "todo ello se corresponde con la evolución de una peritonitis biliar, sin clínica inicial, tras la cual se siguieron las medidas diagnósticas y terapéuticas adecuadas y que entran dentro de las posibles complicaciones de una colecistectomía laparoscópica, cuyo manejo ha sido adecuado a la *lex artis* desde el inicio, no habiéndose demorado el diagnóstico al no presentar semiología compatible previamente, ni apreciarse hallazgos radiológicos de sospecha, tal y como evidencia la actuación inicial en el (Hospital `Y´), y no requiriendo gastrectomía total, tal y como se refleja en la reclamación".

5. El día 21 de julio de 2022, el Área de Reclamaciones y Asuntos Jurídicos de la Gerencia del Área Sanitaria IV remite al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios la historia clínica de la paciente y el informe emitido por el Jefe del Servicio de Cirugía General.

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

En la historia clínica consta el informe del Servicio de Radiodiagnóstico del Hospital "Y" de 22 de julio de 2021, en el que se indica que tras la práctica de pruebas se observan "cambios posquirúrgicos de colecistectomía laparoscópica con presencia de abundante líquido libre perihepático, en gotiera paracólica derecha y en pelvis con engrosamiento de hiper-realce del peritoneo, hallazgos que sugieren peritonitis biliar. Colección con aire en su interior en el lecho quirúrgico. Neumoperitoneo quirúrgico". Como conclusión, refiere "sin evidencia de TEP./ Colecistectomía reciente con hallazgos radiológicos que sugieren peritonitis biliar. No se identifican otras complicaciones intraabdominales". El informe de la ecografía abdominopélvica urgente informa de "colelitiasis sin signos de colecistitis en el momento actual".

Figura igualmente en aquella el documento de consentimiento informado para colecistectomía firmado por la paciente el 3 de febrero de 2021.

El informe suscrito por el Jefe del Servicio de Cirugía General y del Aparato Digestivo del Hospital "Y" expone que la paciente es intervenida por colelitiasis en otro centro y que acude al Servicio de Urgencias del Hospital "Y", donde "se establece el diagnóstico de abdomen agudo y se indica cirugía urgente en la que se comprueba la existencia de una perforación de 0,5 cm a la altura del antro gástrico, realizándose sutura primaria, apipoplastia y lavados sin incidencias (…). Permanece 21 días en Reanimación por shock séptico, fracaso renal agudo, fallo cardíaco e insuficiencia respiratoria. El posoperatorio evoluciona de manera lenta pero favorable en todo momento, presentando complicaciones esperables aunque no deseables que se resuelven de manera satisfactoria con tratamiento médico conservador hasta el alta hospitalaria. De igual manera la evolución en domicilio es normal, cursando alta en consultas externas".

6. Mediante oficio notificado a la interesada el 10 de agosto de 2022, el Instructor del procedimiento le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, adjuntándole una copia de los documentos obrantes en el expediente.

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

No consta en este que se hayan presentado alegaciones.

7. Obra en él la indebida incorporación de documentación presentada por una particular en relación a otro procedimiento, consistente en una copia de su Libro de Familia.

8. El día 15 de septiembre de 2022 el Instructor del procedimiento formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella señala que "la complicación que la reclamante presentó (perforación gástrica) constituyó la materialización de uno de los riesgos típicos de la colecistectomía laparoscópica y que está descrito en el documento de consentimiento informado (`lesiones de órganos vecinos´) que la paciente conocía y asumió al suscribir dicho documento. Una vez que fue diagnosticada la complicación se pusieron a disposición de la interesada" los medios necesarios "para solventarla".

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 3 de octubre de 2022, 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 Salud, adjuntando a tal fin copia autentificada del mismo en soporte digital.

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

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 interesada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

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

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 se presenta con fecha 5 de mayo de 2022, y trae causa de la intervención realizada el día 19 de julio de 2021, por lo que, al margen del curso de la atención sanitaria, la reintervención y la estabilización de las secuelas, es claro que ha sido formulada dentro de 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.

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

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, se repara en que se han incluido datos de carácter personal ajenos a las actuaciones (fotocopia de un Libro de Familia) y que deben excluirse de este expediente.

Asimismo, se aprecia que a la fecha de emisión del presente dictamen 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 que esta se adopte, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21.1 y 24.3, letra b), de la referida Ley.

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

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, concurran, 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.

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

SEXTA.- Se somete a nuestra consideración un procedimiento de responsabilidad patrimonial en el que la interesada reclama una indemnización por los daños derivados de una inadecuada técnica quirúrgica que le produjo una perforación gástrica en el curso de una intervención quirúrgica, y no fue identificada hasta que días después de recibir el alta acude al Servicio de Urgencias.

Acreditada la perforación gástrica cuyo origen no se discute que se encuentra en la extirpación de la vesícula biliar a la que la paciente se sometió de manera programada, debiendo ser intervenida de urgencia y sufriendo complicaciones en el curso de su recuperación, cabe aceptar la existencia del daño cuya indemnización se reclama.

Ahora bien, como venimos reiterando, la mera constatación de un daño efectivo, individualizado y susceptible de evaluación económica surgido en el

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

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 y si ha de reputarse antijurídico.

Como ya ha tenido ocasión de señalar 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*. 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 previo estado del paciente o de la organización sanitaria en que se desarrolla- para calificar dicho acto de conforme o no con la técnica normal requerida.

Este Consejo viene reiterando (por todos, Dictamen Núm. 119/2022) que el paciente tiene derecho no a un resultado, sino a que se le apliquen las técnicas precisas en atención a sus dolencias y de acuerdo con los conocimientos científicos del momento. El criterio a seguir en este proceso es el de diligencia, que se traduce en la suficiencia de las pruebas y los medios empleados, sin que un hipotético defectuoso diagnóstico ni el error médico sean por sí mismos causa de responsabilidad cuando se prueba que se

emplearon los medios pertinentes y que se dispensó la correcta asistencia en atención a la sintomatología presentada.

En el supuesto planteado, tal y como expone la pericial que presenta la propia reclamante, nos encontramos con una paciente diagnosticada de colelitiasis sintomática, con clínica de cólicos biliares repetidos y sin referir complicaciones agudas mayores que es derivada desde el Hospital "Z" al Hospital "X" para ser intervenida quirúrgicamente, firmando el documento de consentimiento informado para realizar una colecistectomía el 3 de febrero de 2021. La operación programada se lleva a cabo el 19 de julio de 2021, y consiste en una colecistectomía laparoscópica con evolución satisfactoria en el posoperatorio, por lo que es dada de alta al día siguiente. Sin embargo la enferma, ya en su domicilio, comienza con náuseas y vómitos y sufre un desvanecimiento en la madrugada del día 22 de julio, acudiendo al Servicio de Urgencias del Hospital "Y". En este centro se le realiza un tac cuyo resultado sugiere peritonitis biliar, por lo que se decide intervenir de forma urgente esa misma tarde, efectuándose una laparoscopia exploradora, convertida a abierta al detectarse una perforación gástrica de 0,5 cm en cara antero-superior de antro pilórico. Posteriormente sufre un shock séptico secundario, complicado con insuficiencia renal aguda multifactorial e insuficiencia respiratoria por síndrome de distrés respiratorio con hipoxemia severa que requirió intubación orotraqueal y ventilación mecánica. Como consecuencia de ello pasó 21 días en el Servicio de Reanimación y requirió tratamiento fisioterápico rehabilitador. Se mantuvo intubada hasta el día 1 de agosto, y el día 11 fue trasladada a la planta de Cirugía General hasta ser dada de alta hospitalaria el día 17 de ese mismo mes.

La reclamante entiende que en la cirugía programada se empleó una inadecuada técnica quirúrgica que causó la perforación gástrica, que además no se identificó en el mismo acto quirúrgico, y considera que ha sufrido un daño desproporcionado. Sustenta su pretensión en el informe pericial emitido por un especialista en Medicina Legal y Forense.

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

Dicha pericial da por acreditada la relación de causalidad entre el acto quirúrgico y la perforación gástrica, sobre lo que no hay discrepancias en este procedimiento. Tampoco respecto a su alcance, pues se trata de una lesión iatrogénica de 0,5 cm.

La pericial señala que "desde la perspectiva pericial médico-legal (…) la causa del daño ha sido una inadecuada técnica quirúrgica que provocó la perforación de la pared del estómago por error, incurriendo en una lesión grave".

Por su parte, el informe emitido por el cirujano del Hospital "X" señala la conveniencia de la intervención para la dolencia de la paciente, y subraya que se le explicó "en qué consistía el procedimiento quirúrgico, los beneficios de la laparoscopia y los riesgos de la misma, incluyendo los graves, entre los que figuran la lesión de órganos vecinos y la infección intraabdominal, firmando el consentimiento informado". Indica que "el procedimiento quirúrgico realizado el día 19-07-21 fue una colecistectomía laparoscópica programada, bajo anestesia general, se ajustó a la *lex artis*, con la técnica adecuada y no se produjeron incidencias durante el proceso". Por lo que se refiere a la intervención en cuestión, aclara que la extirpación de la vesícula biliar puede realizarse por vía abierta o por laparoscopia, que "consiste en el abordaje del abdomen mediante (…) trócares a través de pequeñas incisiones creando un espacio tras la introducción de gas y operando con instrumental especial", y que requiere anestesia, según la descripción obrante en el documento de consentimiento informado. El perito designado por la reclamante afirma que "la laparoscopia es la alternativa mínimamente invasiva a la cirugía abierta convencional". Como indica aquel documento, "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 los órganos y sistemas, como otros específicos del procedimiento", advirtiendo que "por la cirugía laparoscópica puede haber lesiones vasculares, lesiones de órganos vecinos, embolia gaseosa y neumotórax./ Estas complicaciones habitualmente se resuelven con tratamiento médico (...), pero pueden llegar a requerir una

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

reintervención, generalmente de urgencia, y excepcionalmente puede producirse la muerte".

La pericial emitida a instancias de la reclamante recoge que en este tipo de intervenciones "desafortunadamente continúan existiendo complicaciones graves (se estima que hasta en un 2 %), de las cuales las lesiones en el tubo digestivo corresponden a un 0,07-0,9 %. Si nos referimos solo a las lesiones de aparato digestivo, el 58 % de las mismas se localizan en el intestino delgado, el 32 % lo hace en el intestino grueso y un 7 % se localizan en el estómago./ En cuanto al mecanismo causal, este puede ser variable. Pueden producirse en el momento de la introducción de la aguja de Veress (instrumento por donde se introduce el gas), la inserción del trócar, en la utilización de los fórceps o durante la disección anatómica por efecto del electrocauterizador", y añade que "en un estudio realizado sobre 205.969 casos de procedimientos laparoscópicos se objetivaron 226 lesiones intestinales, 50 % provocadas por cauterización y un 32 % debidas a la inserción de trócares o aguja de Veress./ Las lesiones en órganos vecinos en la colecistectomía laparoscópica se consideran excepcionales, pero potencialmente graves. Pueden pasar desapercibidas durante el propio acto quirúrgico, siendo diagnosticadas *a posteriori* en el contexto de una sepsis, una peritonitis o un absceso intraabdominal".

Sobre las complicaciones sobrevenidas no se plantea cuestión alguna, más allá de invocarse a los efectos de cuantificar el daño que se entiende derivado de un error cometido en la primera cirugía.

Planteada en estos términos la controversia, la cuestión radica en determinar si la perforación de la pared del estómago que se produce durante la práctica de la colecistectomía laparoscópica, que constituye un riesgo típico grave y poco frecuente, se debe a una mala praxis del personal sanitario que la atendió -tal y como interpreta la reclamante-, y en concretar seguidamente si debía haberse detectado en un momento anterior a aquel en el que se constata.

De la documental aportada al procedimiento no resulta ningún dato que acredite un error en la actuación quirúrgica ni conducta alguna que suponga

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

mala praxis. De la incorporada por la Administración resulta acreditado que se llevó a cabo una intervención adecuada para hacer frente a la situación de la paciente, siguiendo el procedimiento establecido y sin que en ella se detectasen incidencias. La pericial presentada por la reclamante aunque apela al error, no lo justifica; al contrario, aporta estudios que sustentan la posibilidad estadística y acreditada de lesiones intestinales, lo que refleja el documento de consentimiento informado. La operación se seleccionó como menos lesiva que su alternativa, sin ser por ello inocua, pudiendo dar lugar a complicaciones como la que se produjo, sin que esto sea debido a una inadecuada técnica o praxis quirúrgica. En definitiva, del propio contenido del informe pericial se concluye que se efectuó el tratamiento que estaba indicado y que resultaba necesario para el padecimiento diagnosticado; que se realizó con una técnica correcta, sin que concurriera mala ejecución médica, y que se generó una complicación posible y relacionada con el tipo de cirugía. Dicha complicación fue correctamente abordada, tal y como resulta de la documentación obrante en el expediente.

En este sentido, debemos reiterar que la doctrina general en el ámbito de la responsabilidad patrimonial sanitaria recibe matizaciones importantes y específicas que se derivan de la naturaleza de la obligación asumida, puesto que nos encontramos ante una obligación de medios, no de resultado. Así, el Tribunal Supremo considera que esta obligación implica la puesta a disposición del paciente de cuantos medios conozca la ciencia médica en la fecha de los hechos en relación con el proceso patológico sufrido; obligación que no queda referida solo a los medios técnicos y estructurales, sino que también alcanza al factor humano. Y aun cuando los medios no fueran suficientes dicha circunstancia, por sí sola, no determina la existencia de responsabilidad de la Administración. En la ponderación de esa obligación de medios es preciso tener en cuenta las limitaciones lógicas de todo servicio público, la prioridad en la utilización de los medios limitados o el plazo en que pueden ser puestos a disposición del usuario. Como señala la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 8 de julio de 2022

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

-ECLI:ES:TSJAS:2022:2132- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), "derivada de esa obligación de medios, en las reclamaciones que nacen de la actuación médica o sanitaria, resulta insuficiente, en doctrina de nuestro Alto Tribunal, la existencia de una lesión (que conduciría 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. Así pues, solo en el caso de que se produzca una infracción de dicha *lex artis* responde la Administración de los daños causados; en caso contrario, dichos perjuicios no son imputables a la Administración y no tendrían la consideración de antijurídicos por lo que deberán ser soportados por el perjudicado. La obligación se concreta en prestar la debida asistencia médica y no de garantizar en todo caso la curación del enfermo. Estamos ante un criterio de normalidad de los profesionales sanitarios que permite valorar la corrección de los actos médicos y que impone al profesional el deber de actuar con arreglo a la diligencia debida; criterio que es fundamental pues permite delimitar los supuestos en los que verdaderamente puede haber lugar a responsabilidad exigiendo que no solo exista el elemento de la lesión sino también la infracción del repetido criterio". Para poder apreciar si en el caso concreto concurre o no una defectuosa praxis es necesario valorar la técnica médica empleada, sin que en el caso concreto se haya constatado ningún error o actuación ajena al protocolo ordinario de la intervención practicada, quedando acreditado que se produjo la desafortunada materialización de un riesgo típico que, cuando dio lugar a síntomas y se detectó, fue abordado correctamente.

Respecto a la mención contenida en la reclamación al daño desproporcionado, la cuestión ha quedado ya despejada en cuanto que, siguiendo con lo expuesto en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 8 de julio de 2022 anteriormente mencionada, "no opera como criterio de atribución de responsabilidad sino como técnica

procesal" que desplaza "la carga de la prueba de la bondad e idoneidad de la asistencia sanitaria hacia la Administración (…). Su aplicación exige, en primer término, que exista y concurra una relación causal entre la actuación médica y ese resultado lesivo excesivo e impropio de lo esperado. Y, por otro lado, la jurisprudencia ha declarado que no es posible aplicar dicha doctrina cuando el resultado se presenta como una opción posible (…), cuando dicho resultado constituye un riesgo propio de la intervención médica en un porcentaje considerable".

Por último, y en relación con la falta de detección de la perforación en el transcurso de la intervención, la documentación aportada por el Hospital "X" -donde se practica-, no valora esta cuestión. Sin embargo, la pericial presentada por la reclamante aclara, como ya se ha reflejado, que "las lesiones en órganos vecinos durante una colecistectomía laparoscópica (…) pueden pasar desapercibidas durante el propio acto quirúrgico, siendo diagnosticadas *a posteriori* en el contexto de una sepsis, una peritonitis o un absceso intraabdominal".

En definitiva, en el caso que analizamos no se objetiva una infracción de la *lex artis* en el proceso asistencial, quedando acreditada la idoneidad y corrección de la técnica quirúrgica empleada, ajustada en todo momento a la *lex artis*, constituyendo el daño sufrido la desafortunada materialización de un riesgo típico del que la paciente había sido debidamente informada, no pudiendo considerarse la perforación estomacal una lesión antijurídica imprevista o remota. Dicho riesgo típico, en el supuesto de que se presente, puede detectarse tiempo después, como ocurrió en el presente caso, sin que ello sea indicativo de mala praxis, sino consecuencia de que la paciente no presentaba síntomas que lo evidenciasen, constando que una vez detectado fue debidamente abordado por el personal sanitario. Por ello, debemos concluir que se no dan en el asunto analizado los requisitos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

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,

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.