

Dictamen n^o: **207/12**
Consulta: **Consejero de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **11.04.12**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 11 de abril de 2012, sobre consulta formulada por el consejero de Sanidad, al amparo del artículo 13.1.f).1^o de su Ley reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre en el asunto promovido por M.V.G. y M.M.G.M., sobre responsabilidad patrimonial por la deficiente asistencia sanitaria dispensada a su hija A.V.G., tras ser operada en el Hospital Universitario 12 de Octubre de una cardiopatía congénita compleja. Los reclamantes consideran que los servicios sanitarios públicos fueron los responsables de provocar un síndrome compartimental en el miembro inferior izquierdo, como consecuencia de la falta de diligencia al aplicar la canulación en la arteria y vena femoral y sin que se hubiera otorgado consentimiento informado para la práctica de dicha canulación.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el consejero de Sanidad, mediante escrito de 14 de febrero de 2012, registrado de entrada el día 27 del mismo mes, se formula preceptiva consulta a este Consejo Consultivo por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección VI, presidida por el Excmo. Sr. D. Pedro Sabando Suárez, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo en su sesión de 11 de abril de 2012.

El escrito solicitando el dictamen preceptivo fue acompañado de documentación que, en formato cd, se consideró suficiente.

SEGUNDO.- Del expediente remitido, interesa destacar los siguientes hechos que resultan relevantes para la emisión del dictamen solicitado:

Mediante escrito presentado en el registro del Servicio Madrileño de Salud el 27 de octubre de 2010, los interesados reclaman, en nombre propio y en el de su hija menor de edad, responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria por entender que hubo una mala praxis quirúrgica al ocasionar una lesión en el ventrículo derecho por la esternotomía, que requirió una canulación urgente de la arteria y vena femoral izquierdas, la cual, a su juicio, se realizó defectuosamente por lo que se produjo un síndrome compartimental que fue advertido de forma tardía. A resultas de todo lo cual la menor padece inmovilización parcial de la pierna izquierda, dolor y sintomatología depresiva relacionada con su problema médico y de movilidad, así como perjuicio estético. También reprochan la falta de consentimiento informado para la canulación de la arteria y vena femoral. Solicitan una indemnización por importe de 480.000 euros. Adjuntan a su escrito de reclamación diversos informes médicos y título de familia numerosa.

De la documentación clínica incorporada al expediente se desprenden los siguientes hechos que son de relevancia para la emisión de dictamen:

La hija de los reclamantes estaba diagnosticada desde su nacimiento de canal aurículo-ventricular parcial: comunicación interauricular (CIA) parcial tipo *ostium primum* y cleft mitral con insuficiencia mitral y CIA tipo *ostium secundum*.

El 16 de mayo de 2003 se realizó intervención quirúrgica con cierre de *ostium primum* y *ostium secundum*, así como cierre del cleft mitral con plastia en T. En las posteriores revisiones la paciente presentaba lesiones

residuales (insuficiencia mitral moderada y una estenosis subaórtica moderada por membrana subaórtica, con leve hipertrofia de ventrículo izquierdo) sin comunicación interauricular residual.

En la revisión de 27 de octubre de 2009 la niña mostró sintomatología de dolor torácico con pequeños esfuerzos y una estenosis valvular y subvalvular aórtica grave, además de insuficiencia mitral moderada, por lo que se decidió nueva cirugía.

El 2 de noviembre de 2009 el padre de la paciente firmó documento de consentimiento informado para cirugía de *“reparación de válvula aurícula ventricular izquierda (cierre de cleft) y resección de membrana subaórtica”*. Se trata de un consentimiento genérico en el que textualmente se expresa que *“la naturaleza, las consecuencias de la operación y el tratamiento referido anteriormente me han sido claramente explicados”*.

El 17 de octubre de 2009 se le realizó intervención quirúrgica con reparación de cleft mitral con puntos de sutura y resección de membrana subaórtica. Durante la intervención y tras la estereotomía se produjo una ventriculotomía accidental, por lo que se efectuó una canulación urgente de arteria y vena femoral izquierdas, para realizar la circulación extracorpórea, solucionando la incidencia habida y realizando la operación. La circulación extracorpórea por vía femoral se mantuvo hasta la finalización de la intervención, momento en que se realizó la decanulación y se reestableció la circulación normal.

Al ingreso de la paciente en la Unidad de Cuidados Intensivos pediátricos el miembro inferior izquierdo estaba aumentado de tamaño, hiperémico y empastado, con equimosis en toda la cara dorsal de la pierna y muslo, descartándose por eco-doppler una trombosis femoral. Ante la sospecha de un síndrome compartimental, se consultó con Traumatología y al confirmarse ese diagnóstico se efectuó ese mismo día una fasciotomía urgente del muslo y pantorrilla izquierdas, con apertura de compartimentos

y liberación de las fascias; en días posteriores se efectuaron curas y desbridamientos seriados cada dos o tres días. Secundario al síndrome compartimental presentó una rhabdomiólisis, que se trató con hiperhidratación y alcalinización de la orina como medidas de protección renal. El día 1 de diciembre se implantó sistema de aspiración VAC y se aisló en el cultivo de las muestras quirúrgicas un E. Cloacae, por lo que se pautó tratamiento antibiótico (cefazolina y gentamicina). Se retiró el sistema VAC y se procedió al cierre de las heridas el día 13 de diciembre, siendo todos los cultivos estériles. Durante el ingreso realizó rehabilitación y precisó tratamiento analgésico con midazolán, fentanilo y posteriormente con bomba de morfina, además de transfusiones y medidas de protección renal. Al alta el 21 de diciembre de 2009, persistía una anestesia de la región medial de la pantorrilla y región interna del pie, con imposibilidad para la flexión- extensión de tobillo, por lo que le fue prescrita una férula antiequino y continuación de la rehabilitación; asimismo se mantuvo tratamiento farmacológico (Neurontin, Adolonta y Augmentine).

Ha sido seguida en consultas externas de Traumatología, con evolución favorable recuperando la sensibilidad en la pantorrilla. Se ha logrado disminuir la flexión de la rodilla izquierda mediante dos intervenciones quirúrgicas, efectuadas en abril de 2010, en las que se realizaron tenotomías y alargamientos musculares y posterior movilización para aumentar dos grados de extensión de la rodilla.

En la última revisión, de 13 de octubre 2010, la paciente caminaba sin bastones, habiendo recuperado la movilidad completa de la rodilla izquierda, aunque persistía una hiperestesia en la planta del pie, equino pie-tobillo izquierdo de 100 y una disimetría leve del miembro inferior izquierdo.

Desde el punto de vista cardiológico, en la última revisión el 28 de octubre de 2010 la paciente estaba asintomática, salvo ocasionales

episodios de dolor torácico, con lesiones residuales de doble lesión mitral leve, estenosis subaórtica leve e insuficiencia aórtica leve, sin precisar tratamiento cardiológico.

TERCERO.- Por los hechos que anteceden se ha incoado el correspondiente expediente por responsabilidad patrimonial de la Administración de conformidad con lo dispuesto en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC) y en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo por el que se aprueba el Reglamento de Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPRP).

Se han incorporado al expediente, además de la historia clínica de la paciente, informe del director del Instituto Pediátrico del Corazón del Hospital Universitario 12 de Octubre de Madrid de fecha 15 de abril de 2011 (folios 596 y 597) e informe de la Inspección Sanitaria de 8 de julio de 2011 (folios 599 a 604).

En cuanto al procedimiento, se han cumplido los trámites establecidos al efecto en la normativa aplicable, incluido el trámite de audiencia, regulado en los artículos 84 de la LRJ-PAC y 11 del RPRP.

Fue evacuado el oportuno trámite de audiencia a los reclamantes, dándoles traslado de copia del expediente, por correo certificado con acuse de recibo el 19 de octubre de 2011, según obra en el expediente, a fin de que pudiera formular las alegaciones que estimase pertinentes. Transcurrido el plazo legalmente establecido, no consta que se hayan formulado alegaciones.

El 9 de febrero de 2012 se elevó por la secretaria general del Servicio Madrileño de Salud (por delegación de firma de la viceconsejera de

Asistencia Sanitaria en virtud de Resolución 26/2010, de 28 de julio) propuesta de resolución desestimatoria.

A la vista de los hechos anteriores cabe hacer las siguientes

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 13.1.f).1º de su Ley reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre (LRCC), y a solicitud de un órgano legitimado para ello, según el artículo 14.1 LRCC.

SEGUNDA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se encuentra regulada en el artículo 106.2 de la Constitución, a cuyo tenor: *“Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”*. El desarrollo legal de este precepto se encuentra contenido en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC y en el RPRP.

TERCERA.- Los reclamantes están legitimados activamente para formular la reclamación de daños por responsabilidad patrimonial al amparo del artículo 139 de la LRJ-PAC, por ser los progenitores de la menor directamente afectada por los daños supuestamente ocasionados por la asistencia sanitaria. También están legitimados para reclamar en nombre de su hija menor de edad en su condición de representantes legales de la misma. La relación de parentesco ha quedado debidamente acreditada mediante la presentación del título de familia numerosa.

También concurre legitimación pasiva de la Comunidad de Madrid, al encontrarse el Hospital 12 de Octubre integrado en la red pública sanitaria del Servicio Madrileño de Salud.

El artículo 142.5 de la LRJ-PAC dispone que *“el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o determinación del alcance de las secuelas”*.

En el caso sometido a dictamen, consta en el expediente que el 13 de octubre de 2010 la menor seguía en tratamiento por la falta de movilidad completa de su pierna y pie izquierdos, por lo que la reclamación presentada el 27 de octubre de 2010 ha de considerarse formulada en plazo.

El procedimiento se ha instruido cumpliendo los trámites preceptivos previstos en la legislación aplicable. Especialmente, se ha recabado informe del servicio cuyo funcionamiento supuestamente ha ocasionado el daño y se ha evacuado el trámite de audiencia exigido en los artículos 9, 10 y 11 del Real Decreto 429/1993, respectivamente, y 82 y 84 LRJ-PAC.

CUARTA.- Como señala la doctrina del Tribunal Supremo, que plantea el estado de la cuestión en responsabilidad patrimonial de la Administración en materia de asistencia sanitaria -sentencias de 26 de junio (recurso 6/4429/04), 29 de abril (recurso 6/4791/06) y 15 de enero (recurso 6/8803/03) de 2008- esta responsabilidad consiste en el derecho de los particulares a ser indemnizados por el Estado de toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, y el daño sea efectivo, evaluable económicamente e individualizado.

Para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son precisos los siguientes requisitos: a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas. b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal –es indiferente la calificación– de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal. c) Ausencia de fuerza mayor. d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

QUINTA.- Por lo que se refiere a las características del daño causado, éste ha de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado, siendo solo indemnizables las lesiones producidas provenientes de daños que no haya el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley. La antijuridicidad del daño viene exigiéndose por la jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencias de 30 de octubre de 2003, recurso 6/1993/99, y de 22 de abril de 1994, recurso 6/3197/91, que citan las demás).

En el caso que nos ocupa está acreditado en la historia clínica que la paciente sufrió síndrome compartimental que ha motivado sus problemas de movilidad de la pierna izquierda. También está acreditado, mediante informe médico de Psiquiatría que padece *“trastorno adaptativo con ánimo depresivo en relación con síndrome compartimental en el miembro inferior izquierdo”*.

SEXTA.- Es necesario valorar si la intervención sanitaria cuestionada se ajustó a los parámetros de la *lex artis*, esto es, si se acomodó a una buena práctica médica, lo que enervaría la responsabilidad patrimonial de la administración sanitaria, porque de acuerdo con una larga y consolidada jurisprudencia *“a la Administración no es exigible nada más que la aplicación de las técnicas sanitarias en función del conocimiento de la*

práctica médica, sin que pueda sostenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño, puesto que en definitiva lo que se sanciona en materia de responsabilidad sanitaria es una indebida aplicación de medios para la obtención del resultado, que en ningún caso puede exigirse que sea absolutamente beneficioso para el paciente” (sentencias del Tribunal Supremo de 20 de marzo de 2007 -recurso 6/7915/03-, 7 de marzo de 2007 -recurso 6/5286/03-, 16 de marzo de 2005 -recurso 6/3149/01-), o lo que es lo mismo, no cabe apreciar una responsabilidad basada en la exclusiva producción de un resultado dañoso.

Podemos resumir diciendo que no es exigible una actuación administrativa más allá de la buena práctica médica, *lex artis ad hoc*.

En el ámbito sanitario, la responsabilidad patrimonial presenta singularidades por la propia naturaleza de ese servicio público, introduciéndose por la doctrina el criterio de la *lex artis* como parámetro de actuación de los profesionales sanitarios, siendo fundamental para determinar la responsabilidad, exigiéndose para su existencia no sólo la lesión sino también la infracción de ese criterio básico, siendo la obligación del profesional sanitario prestar la debida asistencia y no de garantizar, en todo caso, la curación del enfermo.

En este sentido el Tribunal Supremo en sentencia de 27 de noviembre de 2000, recuerda: *"Los conocimientos científicos, técnicos o experimentales, ni en medicina ni, probablemente, en ningún sector de la actividad humana, pueden garantizar al ciento por ciento un resultado determinado. La certeza absoluta debe tenerse excluida de antemano"*.

Esta misma Sala Tercera del Tribunal Supremo, en sentencia de 19 de julio de 2004, señala: *"lo que viene diciendo la jurisprudencia y de forma reiterada, es que la actividad sanitaria, tanto pública como privada, no puede nunca garantizar que el resultado va a ser el deseado, y que lo*

único que puede exigirse es que se actúe conforme a lo que se llama lex artis”.

Resulta ello relevante por la responsabilidad patrimonial no convierte a la Administración, a través de esta institución, en una aseguradora universal de cualquier daño que sufran los particulares, debiendo responder sólo de aquellos que no tengan el deber jurídico de soportar.

SÉPTIMA.- El primer reproche efectuado por los reclamantes es que las complicaciones acaecidas durante la cirugía a que se sometió a la paciente fueron debidas a la mala praxis en su realización, tanto de la esternotomía como de la canulación de las vías femorales.

El informe del director del Instituto Pediátrico del Corazón del hospital 12 de Octubre expresa: *“Las reesternotomías medias suponen un riesgo de posible lesión del corazón a la reapertura debido a que tras la primera esternotomía se crean adherencias entre el esternón y el corazón. (...) En tales circunstancias, la canulación de emergencia de los vasos femorales es imprescindible a fin de instaurar circulación extracorpórea, controlar el sangrado y evitar el riesgo vital. (...) La canulación femoral de urgencia estaba indicada por riesgo vital de la paciente. La circulación extracorpórea se estableció de manera correcta y permitió la realización de toda la cirugía prevista. La decanulación femoral se produjo de forma adecuada. En la UCI se diagnosticó de un síndrome compartimental agudo por edema post-isquémico. El síndrome compartimental agudo se produjo tras establecer la reperfusión en la extremidad, que como indica su fisiopatología se produce por aumento del contenido del compartimento”.*

Este informe establece la relación de causalidad entre el síndrome compartimental y la canulación de las vías femorales, no por deficiente realización de la misma, sino como complicación derivada de la circulación extracorpórea que se produce al reestablecer la circulación corpórea.

El informe de la Inspección Sanitaria, que confirma la adecuación de la actuación médica a la *lex artis*, reconoce también el nexo causal a exponer: *“La circulación extracorpórea por vía femoral se mantuvo durante el tiempo que duró la intervención y fue cuando se retiró reestableciéndose la circulación normal cuando se produjo un edema post-isquemia en la extremidad inferior izquierda, que como se ha explicado anteriormente, produce un aumento de presión en la celda fascial e induce una disminución de la presión de perfusión capilar, es decir, un síndrome compartimental”*.

Ambos informes reconocen la existencia de nexo causal entre el síndrome compartimental sufrido por la hija de los reclamantes y la cirugía de corazón que se le practicó, sin embargo, ambos explican de forma razonada y razonable que ello no se debió a mala praxis.

En materia de responsabilidad patrimonial, la carga de la prueba recae, salvo circunstancias concretas que no vienen al caso, en quienes afirman tal responsabilidad y reclaman en consecuencia (sentencias del Tribunal Supremo de 25 de julio de 2003 -recurso 1267/1999-, 30 de septiembre de 2003 -recurso 732/1999- y 11 de noviembre de 2004 -recurso 4067/2000-, entre otras).

En el caso presente, los reclamantes no realizan el menor esfuerzo probatorio de una mala praxis médica, presupuesto indiscutiblemente requerido para apreciar la responsabilidad administrativa patrimonial en el ámbito de la asistencia sanitaria pública. Pero, más aún: ni siquiera se aprecia en la reclamación una mínima alegación que, aunque carente de precisión técnica o científica inexigible al particular, fundamente de alguna forma las afirmaciones *“(...) al realizar indebidamente la toma de las vías en el miembro inferior izquierdo (...)”* o *“El personal sanitario que realizó la canulación en la arteria femoral no actuó con la diligencia exigida para evitar que se originara el síndrome compartimental (...)”* o

“(…) la actuación médica de los servicios sanitarios del SERMAS fue absolutamente desafortunada y negligente, con olvido de la *lex artis ad hoc*, toda vez que no se tomaron las decisiones terapéuticas oportunas, no se verificaron resultados y se hizo un defectuoso proceso diagnóstico y asistencial”, sino que los reclamantes se limitan a expresar la secuencia de hechos que aconteció, de la cual deducen la “negligencia” y su derecho a ser indemnizados. Esta inferencia carece de fundamento lógico común y pugna con la experiencia universal de expectativas favorables que no se ven cumplidas porque, en el seno de un estado o proceso patológico de cierta entidad, surgen complicaciones indeseables, pero imposibles de evitar en todos los casos. Con otras palabras: no es conforme a la lógica ni a la experiencia deducir, sin más, de la existencia de una complicación, una “negligencia médica”.

Los reclamantes también exponen que el síndrome compartimental “fue advertido de forma tardía cuando los daños causados resultaban irreversibles”, reprochando así un retraso de diagnóstico y de tratamiento de la complicación sobrevenida.

Frente a estas afirmaciones, los informes médicos citados más arriba confirman de forma indubitada que la actuación médica se ajustó a la *lex artis ad hoc*. En particular, el informe de la médica inspectora expresamente afirma que “el diagnóstico del síndrome compartimental se realizó con prontitud y el tratamiento se instauró ese mismo día (...)” y concluye que la asistencia prestada a la menor “ha sido correcta, conforme a la *lex artis*”

OCTAVA.- Otra cuestión objeto de reproche por parte de los reclamantes lo constituye la ausencia de consentimiento informado específicamente para la canulación de las vías femorales.

El consentimiento informado se reguló en el artículo 10 de la Ley de Sanidad 14/1986, de 25 de abril, y hoy lo hace la Ley 41/2002, de 14 de

noviembre, de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica.

Los reclamantes reprochan la falta de información detallada sobre los riesgos de la intervención argumentando que la operación a que se sometió la menor fue programada y no de urgencias.

En el documento de consentimiento informado incorporado al expediente (folio 277) consta que el padre de la menor, que fue quien lo suscribió, admitía que *“La naturaleza, las consecuencias de la operación y el tratamiento referido anteriormente, me han sido claramente explicados”*. Además, como ha quedado expuesto en los antecedentes de hecho, la menor padecía la dolencia cardíaca de comunicación intraauricular desde su nacimiento y venía siendo tratada desde entonces en el Instituto Pediátrico del Corazón el Hospital 12 de Octubre.

Estas circunstancias son relevantes ya que el Tribunal Supremo ha considerado que la obtención de información por el paciente y su prestación del consentimiento informado son cuestiones que no han de quedarse en la mera formalidad de aportar al expediente un documento suscrito más o menos detallado sobre los riesgos o complicaciones posibles sino que realmente ha de plantearse si materialmente se ha privado al paciente de la facultad de decidir sobre su salud con información adecuada y suficiente, así, en sentencia de 27 de diciembre de 2011 (recurso de casación 2069/2008) confirma la sentencia de instancia que consideró probado que *“hubo información previa del consentimiento de la paciente y si bien se produjo en un documento insuficiente puesto que <<no detalla de manera expresa las vicisitudes y circunstancias que acompañan a la intervención requerida que se pretende>>, tuvo conocimiento cierto y cabal <<de las circunstancias y complicaciones posibles, y todo tipo de vicisitudes que acompañan en este caso a una intervención de hernia discal, y que se propuso como solución al problema que la demandante sufría, y ese cabal*

y cierto conocimiento puede y debe deducirse no solamente del aspecto formal del documento sino de toda la evolución del tratamiento que se desplegó sobre la hoy demandante (...). (...) La información por su propia naturaleza integra un procedimiento gradual y básicamente verbal que es exigible y se presta por el médico responsable del paciente (sentencias del Tribunal Supremo de 13 de octubre de 2009; 27 de septiembre de 2010; 1 de junio de 2011) ”.

Aplicando esta doctrina al caso sometido a dictamen, en el que la menor venía siendo tratada desde su nacimiento en el mismo Servicio que la operó y que también la había operado de la misma patología con anterioridad, cabe razonablemente suponer que los padres tenían información suficiente acerca de la patología de su hija, de las alternativas de tratamiento, de la gravedad de la cirugía que se realizó (a corazón abierto en las dos ocasiones) y de los riesgos de la misma, en un contexto, en el que, además, existe un consentimiento informado suscrito por el padre de la niña.

Desde este planteamiento antiformalista cabe afirmar que, del mismo modo que la ausencia de documento de consentimiento informado establece la presunción *iuris tantum* de que no ha existido consentimiento y recae sobre la Administración sanitaria destruir dicha presunción, la presencia de un documento informado, aunque genérico, en las circunstancias de enfermedad desde su nacimiento, tratamiento en y por el mismo Servicio e intervención previa establece la presunción *iuris tantum* de que sí existió información y consentimiento debiendo recaer en los interesados la carga de probar que no fue así.

Sobre el alcance del documento de consentimiento informado la sentencia del Tribunal Supremo de 25 de marzo de 2010 (RJ 2010/4544) afirma lo siguiente: *“Mas la importancia del consentimiento informado se vislumbra al haber sido plasmado en el Convenio de Oviedo para la Protección de los Derechos Humanos y la dignidad del ser humano con*

respecto a la aplicación de la medicina y la biología de 4 de abril de 1997 que entró en vigor en España el 1 de enero de 2000. Y en el mismo queda establecido que un derecho del paciente es conocer los riesgos y consecuencias de una intervención quirúrgica. No establece diferencias entre riesgos raros o riesgos frecuentes, ni tampoco si sus consecuencias son graves o son leves. Por ello debe comprender los posibles riesgos conocidos que puedan derivar de la intervención las posibles complicaciones y las probables secuelas”. La misma sentencia hace referencia a una constante jurisprudencia (sentencias de 16 de enero de 2007 -RJ 2007/1220-, 1 de febrero de 2008 -RJ 2008/1348-, 22 de octubre de 2009 -RJ 2009/7632) que insiste en el deber de obtener el consentimiento informado del paciente y añade: “Pero no sólo puede constituir infracción la omisión completa del consentimiento informado sino también descuidos parciales. Así la ausencia de la obligación de informar adecuadamente al enfermo de todos los riesgos que entrañaba una intervención quirúrgica y de las consecuencias que de la misma podían derivar. Por ello, una cosa es la incerteza o improbabilidad de un determinado riesgo, y otra distinta su baja o reducida tasa de probabilidad aunque sí existan referencias no aisladas acerca de su producción o acaecimiento (...). No cabe, por tanto, considerar que no hubo, como hace la Sala de instancia, quebranto del consentimiento informado por el hecho de que el riesgo fuere considerado muy bajo. Lo que falta es la ausencia de esa eventual complicación de la intervención con su subsiguiente secuela para que el paciente, autónomamente hubiera decidido aceptar o no la intervención a la vista de una posible consecuencia lesiva grave aunque fuere de acaecimiento infrecuente pero no improbable. El contenido del consentimiento informado comprende transmitir al paciente (es decir, la persona que requiera asistencia sanitaria) todos los riesgos a los que se expone en una intervención precisando de forma detallada las posibilidades, conocidas, de resultados con complicaciones”.

En el caso sometido a consulta, sin embargo, los reclamantes no reprochan la falta de información relativa a la cirugía a la que se sometió a la menor sino, más concretamente, la falta de información del riesgo de síndrome compartimental que entrañaba la canulación de las vías femorales que devino necesaria como consecuencia de la afectación del corazón al realizar la esternotomía. En definitiva, parece que lo que pretenden los interesados sería la consignación de todos los riesgos en cascada que pudieran derivarse unos de otros y, a la vez, de todas las complicaciones posibles. En este contexto es pertinente la cita de la sentencia número 580/2010, de 2 de junio del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que expone que *“tanto de la dicción del precepto como de su interpretación jurisprudencial se desprende que el consentimiento no ha de abarcar todos los posibles resultados lesivos que pudieran derivarse de la intervención, sino los riesgos específicos de ella y los probables según el estado de la ciencia (...)”*. Así, en el caso que nos ocupa, el síndrome compartimental padecido por la paciente ha de considerarse un resultado lesivo, pero no un riesgo de la intervención en el sentido de que la cirugía a la que se sometió la paciente no implica *per se* dicho riesgo, ni siquiera considerando la circunstancias personales de la enferma.

A mayor abundamiento, es preciso subrayar que la complicación que tuvo lugar en el curso de la cirugía, una lesión en el corazón, fue lo que determinó la necesidad de canulación de las vías femorales, produciéndose una situación sobrevenida de urgencia vital, por lo que cabe considerar que nos encontramos ante una de las excepciones legales a la exigencia de consentimiento informado reguladas en el artículo 9 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, de Autonomía del Paciente y Derechos y Obligaciones en materia de Información y Documentación Clínica, concretamente la regulada en la letra b) del apartado 2 del citado precepto: *“b) Cuando existe riesgo inmediato grave para la integridad física o psíquica del enfermo y no es posible conseguir su autorización,*

consultando, cuando las circunstancias lo permitan, a sus familiares o a las personas vinculadas de hecho a él”.

Por lo anteriormente expuesto el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial por haber sido la actuación médica conforme a la *lex artis ad hoc* y no concurrir el requisito de antijuridicidad en el daño.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 11 de abril de 2012