



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **159/2019**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 15 de abril de 2019, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Ilmo. Sr. Director Gerente del Servicio Murciano de Salud (por delegación del Excmo. Sr. Consejero de Salud), mediante oficio registrado el día 18 de febrero de 2019, sobre responsabilidad patrimonial instada por D.^a X, como consecuencia de los daños sufridos por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. **49/19**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 4 de octubre de 2016, la ciudadana británica D.^a X presenta reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños que dice haber sufrido como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos sanitarios dependientes del Servicio Murciano de Salud.

Relata la reclamante que fue intervenida el día 4 de noviembre de 2015 en el Hospital "Rafael Méndez" de Lorca para colocarle una prótesis de cadera (artroplastia total de cadera izquierda).

El día 6 de noviembre los cirujanos le comunican que al manipular su pierna izquierda con ocasión de la intervención y debido a la fragilidad de su piel, le habían ocasionado daños (desprendimiento epidérmico) equivalentes a una quemadura de segundo grado, que los cirujanos achacaban a los muchos años de toma de medicación por su parte. Al levantar el vendaje para examinar el estado de la pierna, se le volvió a desprender la piel, sufriendo grandes dolores, observando horrorizada el destrozo que se le había causado. Ello obligó a colocar el mismo vendaje para evitar un desgarro mayor. Por ello, el cirujano le comentó que tendría que hacerle un trasplante de piel.

Considera que los médicos deberían haber tenido en cuenta la fragilidad de su piel pues eran conocedores de su historial médico. Además, aduce que las enfermeras del Hospital "Rafael Méndez", la sometieron a curas diarias inadecuadas ya que al cambiarle el vendaje se le producía un desgarro mayor y que éstas deberían haber aplicado la misma técnica que utilizan en la unidad de quemados, con curas húmedas, evitando así que cada vez que levantaban el vendaje para su reposición se llevaran consigo la piel retrasando la regeneración del tejido.

Afirma la reclamante que aún sigue recibiendo rehabilitación y curas en el Hospital "Los Arcos del Mar Menor",

siendo éstas y por contraposición con las que le realizaban en el hospital lorquino, totalmente correctas, con vendas humedecidas y que se sustituyen con cuidado.

Entiende que el daño padecido es imputable a los facultativos y enfermeras que le prestaron asistencia en el Hospital "Rafael Méndez" y solicita ser indemnizada en una cuantía que no precisa.

Se aporta junto con la reclamación una fotografía del estado de la pierna izquierda de la reclamante en su parte anterior, en la que se puede apreciar una importante área afectada con pérdida de la piel, que abarca desde la parte inferior de la rodilla hasta la mitad aproximadamente de la tibia.

El escrito de reclamación presentado está incompleto, pues sólo constan las hojas impares del mismo. No obstante, se ha sintetizado en este Antecedente su contenido, tras presentar la interesada una versión completa del mismo dos años más tarde, a requerimiento de la instrucción.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la reclamación por resolución del Director Gerente del Servicio Murciano de Salud, se ordena la instrucción del procedimiento al Servicio Jurídico del indicado ente público sanitario, que procede a comunicar a la interesada la información prescrita por el artículo 21.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), al tiempo que le requiere para que aporte la documentación que decía adjuntar a la solicitud y que, sin embargo, no se anexaba a la misma (copia de justificante de ingreso hospitalario y programación de la intervención quirúrgica).

Así mismo, da traslado de la reclamación a la correduría de seguros y a la Dirección General de Asistencia Sanitaria, recabando de la Dirección Gerencia del Área de Salud III Lorca, una copia de la historia clínica de la paciente y el preceptivo informe de los facultativos que le prestaron asistencia.

TERCERO.- El 29 de noviembre, la interesada aporta informe de alta médica de hospitalización así como diversas fotografías del estado de la pierna.

CUARTO.- Remitida la documentación solicitada a la Gerencia del Área de Salud, constan los siguientes informes:

a) El del traumatólogo (Dr. Y) que dirigió la intervención quirúrgica en el transcurso de la cual se produjo el desprendimiento epidérmico por el que se reclama y que se expresa en los siguientes términos:

"Que Doña X, ... fue intervenida de artroplastia total de cadera izquierda (no derecha como pone la reclamación) el 05/11/2015 por los Drs. Y (cirujano principal), Z y W como aparece en el informe del protocolo quirúrgico. Que para la preparación del campo quirúrgico se cubrió con paño y luego se vendó (ambos estériles) el miembro inferior izquierdo hasta muslo, para proteger la pierna con lesiones psoriásicas y evitar la contaminación del campo quirúrgico (la zona donde se opera) en la cadera. Además también se cubre el resto del cuerpo con sábanas y paños estériles dejando sólo al descubierto el campo quirúrgico. Para poder realizar las intervenciones de

artroplastia de cadera es indispensable realizar maniobras de luxación y reducción de la cadera con la prueba de prótesis y con la prótesis definitiva. Todo esto se realizó con sumo cuidado para no quitar el vendaje de la pierna y para evitar posibles complicaciones tipo fracturas periprotésicas, lesiones ligamentarias, nerviosas por estiramiento, etc... Al finalizar la intervención y retirar el vendaje de la pierna observamos el despegamiento epidérmico que se había producido realizando una primera cura en quirófano.

Tras el quirófano informamos a los familiares/acompañantes de los pormenores de la intervención, ya que la paciente recién operada está todavía bajo los efectos de los sedantes administrados durante la anestesia. Esta es la práctica habitual. Al día siguiente, cuando se pasa a planta, se dan todas las explicaciones que requiera.

En definitiva, esta complicación ha sido como consecuencia de la extrema fragilidad de su piel secundaria no sólo a su medicación citostática e inmunosupresora durante años con metotrexate, diferentes anticuerpos monoclonales inmunomoduladores, leflunomida y corticoides (recogido en los múltiples informes del S. de Reumatología); sino también por las secuelas de la afectación psoriásica crónica de la piel de sus piernas en el contexto de su artritis psoriásica.

Dicho desprendimiento cutáneo es comparable al producido en las escaras/úlceras por decúbito en personas ancianas encamadas, en pies diabéticos, secuelas de tromboflebitis... donde hay un debilitamiento de la piel como en el caso de la paciente. En este tipo de pieles enfermas y debilitadas como la suya se producen las mismas lesiones al realizar las mismas manipulaciones e incluso con el roce de las sábanas, como se le intentó explicar a pesar de la barrera idiomática existente. La enfermería de nuestro hospital y en particular de nuestra planta tiene una gran experiencia en el tratamiento de estos desprendimientos/úlceras cutáneas y me consta que la realizaron con el máximo de profesionalidad. La paciente tuvo pautada la analgesia habitual de una intervención de estas características (rescate incluido).

En el caso de Doña X, el equipo de enfermería utilizó un parche específico para la lesión que tenía: acticoat flex 3, reflejándolo yo en el informe de alta. En la ficha técnica del producto (adjunto copia) se reseña en el apartado de indicaciones: "acticoat flex 3 está indicado como un apósito barrera antimicrobiana para las heridas de espesor parcial o total, como quemaduras, zonas receptoras de injertos, heridas quirúrgicas, úlceras por presión, úlceras venosas y úlceras diabéticas".

Al séptimo día tras intervención fue alta hospitalaria.

El 14/12/2015 es revisada por mí en consulta, con control radiológico y evolución de la herida quirúrgica correcto. Aún no había iniciado la rehabilitación. En cuanto a la epitelización de la lesión en la pierna izquierda, ésta iba muy lenta por todos los factores ya comentados; por lo que se le ofreció la posibilidad de derivarla a Cirugía Plástica para valoración de la lesión, rechazándola la paciente (recogido en la historia clínica). Yo nunca dije que se le realizaría un trasplante de piel, primero porque esa indicación la realiza un especialista en Cirugía Plástica (cosa que yo no soy) y segundo le comenté, como explicación del tipo de intervención que suelen realizar los cirujanos plásticos, que podría ser un injerto de piel parcial del propio paciente siempre y cuando el cirujano plástico lo estimara oportuno, en caso de no decidir seguir con curas. No hay anotación alguna más en su historia clínica.

Por último no me hago responsable de la traducción e interpretación realizada de mis palabras por su acompañante-traductor que no siempre estaba".

Al mencionado informe acompaña la ficha técnica del apósito que utilizó e informe de Consultas Externas.

b) El de la Supervisora de Área de Gestión de Cuidados, según la cual:

"...le informo que según consta en su historial y en el informe de Alta Médica y de Cuidados de Enfermería, se realizaron las correspondientes curas según indicación y tratamiento prescrito. Según los registros, la evolución de la herida fue positiva hasta el alta, cuando se le entregaron los informes con las indicaciones para proseguir las curas en su centro de salud".

QUINTO.- El 15 de diciembre de 2016 se solicita informe a la Inspección Médica. No consta en el expediente que haya sido evacuado.

SEXTO.- Con fecha 26 de noviembre de 2018, se une al expediente informe del Jefe de Servicio de Aseguraciones y Prestaciones del Servicio Murciano de Salud, que llega a las siguientes conclusiones:

"1.- La reclamante se encuentra en tratamiento de un proceso crónico de artritis reumatoide seronegativa, mononeuropatía múltiple sensitiva motora a nivel de troncos poplíteos externos, síndrome del túnel carpiano y neuropatía cubital izquierda. Es decir un cuadro reumático grave, progresivo e invalidante que afecta a múltiples localizaciones y que cursa en brotes de empeoramiento.

2.- Como consecuencia de la artritis reumatoide y sus complicaciones, la paciente presenta una severa coxartrosis izquierda por lo que es intervenida el 5 de noviembre de 2015 mediante artroplastia total de cadera izquierda.

3.- Los resultados de la intervención efectuada fueron satisfactorios y la paciente es alta el día 12 de noviembre tras comprobar su buena evolución.

4.- Se desconoce las lesiones y alteraciones en la piel de la reclamante previas a la intervención quirúrgica pero probablemente existentes por la evolución de la enfermedad reumatoide.

Las vasculitis y las alteraciones de la piel son evoluciones de esta enfermedad que asociadas a una neuropatía neurosensitiva, hacen que tanto el sistema vascular periférico, el neurológico así como los órganos de la piel se vean afectados. De facto, la reclamante fue diagnosticada de una artritis psoriásica desde el año 2012 y las afectaciones articulares de la paciente lo son en el lugar donde se produce la lesión que reclama.

5.- Efectivamente, durante el proceso quirúrgico se le produce un despegamiento epidérmico en la pierna de la paciente, la pierna izquierda fue cubierta con paño y vendada como medida de seguridad para dejar al descubierto

solo el campo quirúrgico. Es decir, lo habitual en todas las intervenciones quirúrgicas, la intervención consiste en sustituir la articulación enferma y reemplazarla por una artificial llamada prótesis. Para ello se precisan de maniobras con la pierna de la paciente para conseguir la desarticulación de la cadera afectada para reseca el hueso necesario para implantar la prótesis. (...)

6.- Si la paciente presentaba una alteración vascular y de la piel previa por su problema de base (artritis reumatoide) y el tratamiento consecuente, hay que deducir que por la presión durante la manipulación quirúrgica y la retirada del paño y venda se le produjera una lesión amplia en la pierna.

7.- Diagnosticada la lesión y según la información obrante en el expediente, se le proporcionaron todos los medios posibles para la curación de la lesión y la prevención de la infección de la herida. Se utilizó un parche específico con esta finalidad.

8.- En función de lo señalado en el informe emitido por el Dr. Y, traumatólogo que intervino a la paciente, se le ofreció la posibilidad de ser trasladada al Servicio de Cirugía Plástica de referencia en el HUVA.

9.- En el documento de consentimiento informado para la intervención no se hace mención alguna a los riesgos que pudieran derivarse de las lesiones previas de la piel de la paciente; es un documento genérico que no refiere en ningún caso riesgos personalizados.

10.- En la consulta de preanestesia efectuada el 19 de octubre de 2018 es clasificada como ASA II sin mención a las lesiones de piel.

11.- Las curas que se realizan a la paciente de la herida desde el primer momento son las adecuadas a la lesión, de tipo húmeda y posteriormente con apósito acticoat humedecido.

12.- Destacar que la intervención quirúrgica fue satisfactoria en cuanto a la finalidad prevista: sustitución de la cadera seriamente dañada por una prótesis.

13.- La enfermedad de base de la paciente (grave artritis reumatoide en tratamiento) provoca unos problemas circulatorios tipo vasculitis y dermatológicos en la pierna intervenida de la paciente que motivó que durante la intervención quirúrgica y como consecuencia de la preparación aséptica de la pierna y su manipulación quirúrgica, se le produjera una amplia herida.

14.- La evolución de la cadera intervenida fue satisfactoria; las curas de la herida en la piel de la pierna fueron las correctas y adecuadas al tipo de herida así como la pauta analgésica y profiláctica de infecciones sobrevenidas.

15.- La herida sobrevenida puede ser considerada como un efecto adverso inevitable de la intervención quirúrgica

como consecuencia del estado previo de la piel de la paciente por su enfermedad de base y el tratamiento seguido.

16.- La paciente debería haber sido advertida de esta eventualidad durante el proceso de información de la intervención y en el documento de consentimiento informado".

SÉPTIMO.- El 12 de diciembre de 2018 se confiere trámite de audiencia a los interesados.

Comparece un representante de la reclamante, aportando copia de escritura de poder. Obtiene vista del expediente y retira copia de diversos documentos. No consta que llegara a formular alegaciones.

OCTAVO.- Con fecha 7 de febrero de 2019, se formula propuesta de resolución estimatoria de la reclamación, al considerar la instructora que, si bien no se ha acreditado la existencia de infracción de la *lex artis* material en la asistencia dispensada a la paciente, sí que se habría incumplido el aspecto formal de aquélla al no trasladarle los riesgos personalizados que afrontaba al decidir someterse a la intervención de artroplastia, de los que debía haber sido expresamente informada al recabar su consentimiento. Se propone reconocer una indemnización de 3.000 euros como resarcimiento por la vulneración del derecho de la paciente a decidir libremente sobre su propia salud.

En tal estado de tramitación y una vez incorporados los preceptivos extracto de secretaría e índice de documentos, se remite el expediente en solicitud de dictamen mediante escrito recibido en el Consejo Jurídico el pasado 18 de febrero de 2019.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

Este Dictamen se emite con carácter preceptivo, al versar sobre una propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Administración regional, de conformidad con lo establecido en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia (LCJ), en relación con el 81.2 LPACAP.

SEGUNDA.- Legitimación, plazo para reclamar y procedimiento.

I. Cuando de daños físicos se trata, la legitimación activa para reclamar su resarcimiento ha de reconocerse a quien los sufre en su persona, la paciente, correspondiéndole la condición de interesada a los efectos previstos en los artículos 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

La legitimación pasiva corresponde a la Consejería consultante en tanto que es titular del servicio público sanitario a cuyo funcionamiento se imputa el daño.

II. La acción indemnizatoria se ejercitó el 4 de octubre de 2016, dentro del plazo anual que para la prescripción del derecho a reclamar establece el artículo 67.1 LPACAP, toda vez que la lesión por la que se reclama se produjo con ocasión de la intervención quirúrgica practicada el 4 de noviembre de 2015 y precisó de curas periódicas que todavía se estarían produciendo a la fecha de la reclamación.

III. El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que la tramitación realizada se ajusta, en lo sustancial, a lo establecido en la LPACAP. No obstante, han de hacerse las siguientes observaciones:

a) En primer lugar, merece una consideración específica la incorporación al expediente de un informe realizado por el Jefe del Servicio de Aseguramiento y Prestaciones del SMS, sin que conste el órgano o la persona que solicitó su evacuación, práctica que sería conveniente abandonar por las dudas que tal hecho suscita, tales como las referidas, entre otras, a la parte que lo requiere y los motivos que le impulsan a solicitarlo. Ha de señalarse que, aun cuando en la propuesta de resolución se afirma que dicho informe se evacua a instancias de la instrucción, no consta en el expediente una acreditación documental de su solicitud formal ni de los extremos sobre los que se solicita.

En cualquier caso, a la vista de la fecha de su emisión, 26 de noviembre de 2018 y del tiempo transcurrido desde la petición de informe a la Inspección Médica casi dos años antes (en diciembre de 2016), cabe pensar que fue solicitado por el órgano instructor para impulsar el procedimiento pues en ese momento llevaba paralizado 23 meses a la espera de recibir el informe valorativo de la Inspección Médica.

La intención no merece reproche salvo por lo ya dicho, indisolublemente unido a los criterios de este Órgano Consultivo, expuestos en anteriores Dictámenes como el 11/2019, al que nos remitimos ahora en orden a evitar su reiteración, y que hacen que en ningún caso puede entenderse este informe como alternativa a la evacuación del de la Inspección de Servicios Sanitarios (Inspección Médica).

Baste ahora recordar el valor que, como se razona *in extenso* en el Dictamen antes indicado, procede dar al informe del inspector médico obrante en el expediente. Así, aunque no puede admitirse que sustituya al informe de la Inspección de los Servicios Sanitarios, la condición de médico de su autor faculta para tenerlo en consideración como cualquier otro informe técnico pericial, pero no rodeado de las características propias de la Inspección Médica que los dotan de un valor reforzado, especialmente por su no vinculación con la entidad prestadora del servicio sanitario.

Hechas estas consideraciones, entiende el Consejo Jurídico que procede dictaminar sobre el fondo del asunto, toda vez que en el expediente se contienen suficientes elementos de juicio para ello, sin tener que esperar a la

evacuación del informe de la Inspección Médica. A tal efecto, resulta de especial relevancia el hecho de que la reclamante no haya aportado al procedimiento informe pericial alguno que acredite la existencia de mala *praxis* en el transcurso de la intervención y en el manejo de su pierna izquierda, ni siquiera tras conocer con ocasión del trámite de audiencia los informes del traumatólogo que la operó y el ya aludido del Jefe de Servicio de Aseguramiento y Prestaciones, que coinciden en afirmar el ajuste a *normopraxis*, al menos en su aspecto material, de la actuación facultativa dispensada a la paciente.

b) La interesada no ha llegado a cuantificar el daño por el que reclama, aun cuando el artículo 67.2 LPACAP exige plasmar ya en la solicitud inicial la evaluación económica de la responsabilidad patrimonial, si fuera posible. Ante dicha omisión, debió la instrucción requerir a la interesada para su subsanación. Éste habría sido, además, el momento más adecuado para advertir a la reclamante que su solicitud se había presentado incompleta (faltaban las páginas pares), y no esperar hasta dos años más tarde para requerirle que la completara.

TERCERA.- Elementos de la responsabilidad patrimonial en materia sanitaria.

La responsabilidad patrimonial exigida por la actuación en el campo sanitario está sometida a los principios de la responsabilidad de la Administración que rigen en nuestro Derecho, derivada del artículo 106.2 CE: "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". Por otra parte, el texto constitucional (artículo 43.1) también reconoce "el derecho a la protección de la salud", desarrollado por la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad.

Los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración, de naturaleza objetiva, son recogidos por los artículos 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en términos muy similares a los de los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), que han sido desarrollados por una abundante jurisprudencia, perfectamente trasladable a la nueva regulación:

a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupos de personas.

b) Que el daño o lesión sufrida sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación 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.

Además de estos principios comunes, dada la especialidad de la actuación administrativa en el campo de la sanidad, ha de tenerse en cuenta que la atención médica que el ciudadano ha de esperar de los servicios públicos no es una prestación de resultado sino de medios, es decir, que el servicio sanitario ha de aplicar todos los posibles para la curación del paciente, correspondiéndole, por tanto, cualquiera que sea el resultado del tratamiento, una obligación de recursos a emplear por el médico.

La actuación del médico ha de llevarse a cabo por la denominada "*lex artis ad hoc*" o módulo rector de todo arte médico, como principio director en esta materia, en consideración al caso concreto en que se produce la actuación e intervención médica y las circunstancias en que la misma se desarrolle (Dictámenes números 49/01 y 97/03 del Consejo Jurídico). Por lo tanto, de acuerdo con una consolidada línea jurisprudencial mantenida por el Tribunal Supremo, en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión, sino que es preciso acudir al criterio de la *lex artis* como modo para 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 (STS, Sala 3ª, de 14 de octubre de 2002).

CUARTA.- Actuaciones anómalas que se imputan al funcionamiento del servicio público sanitario.

Para la reclamante, el desprendimiento de la piel que sufrió durante la intervención de artroplastia resulta inaceptable, señalando además que, si los médicos pretenden justificar el daño en su situación basal, debieron haber previsto la fragilidad de su piel y la eventualidad de la producción de los daños finalmente padecidos, pues eran conocedores de la medicación que había estado tomando durante años y de su historial médico.

Se apunta, además, que las curas realizadas en el hospital "Rafael Méndez" no se realizaron de forma adecuada, pues cada vez que se practicaba la cura se desprendía parte de la piel nueva, dificultando y retrasando el proceso de epitelización.

A la luz de tales argumentos, la determinación de si la lesión dermatológica se debió a una inadecuada actuación médica intraoperatoria, si era previsible y evitable o si, por el contrario, aun a pesar de haber sido prevista habría resultado inevitable, se convierte en cuestión nuclear del problema, en orden a calificar el daño sufrido como antijurídico y para poder dilucidar si existe o no nexo causal entre aquél y la actuación de la Administración. Del mismo modo, será necesario determinar si las curas de enfermería pautadas a la paciente fueron las adecuadas a la lesión y si se llevaron a efecto conforme a la *lex artis*.

Y es que la obligación que incumbe a la Administración en la prestación sanitaria es de medios, no de resultados, pues si bien no se le puede exigir una curación en todos los casos, dado el carácter contingente de la salud y la vida de los pacientes, sí que viene compelida a prestar la asistencia sanitaria con el despliegue de todos los medios a su alcance. De no hacerlo así, o de no acreditar su efectiva utilización, el daño devendrá en antijurídico.

Aplicado al supuesto objeto de consulta, la antijuridicidad del daño y el nexo causal entre la actuación administrativa y el daño sufrido derivarían de la no aplicación de todos los medios adecuados, de una valoración médica errónea de los datos y antecedentes obrantes en el historial médico de la paciente y de una técnica no ajustada a los dictados de la ciencia médica, cuestiones que aparecen íntimamente relacionadas con el criterio jurisprudencialmente configurado de la "*lex artis*", como elemento modulador de la objetividad predicable de toda

responsabilidad administrativa cuando del ámbito sanitario se trata.

En este sentido, la STS, Sala 3ª, de 22 de diciembre de 2001, afirma: *"ciertamente que en el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración el elemento de la culpabilidad del agente desaparece frente al elemento meramente objetivo del nexo causal entre la actuación del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, si bien, cuando del servicio sanitario o médico se trata, el empleo de una técnica correcta es un dato de gran relevancia para decidir si hay o no relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el resultado producido, ya que, cuando el acto médico ha sido acorde con el estado del saber, resulta extremadamente complejo deducir si, a pesar de ello, causó el daño o más bien éste obedece a la propia enfermedad o a otras dolencias del paciente"*.

Asimismo, la obligación de medios que incumbe a la Administración no supone que en todo momento y bajo cualquier circunstancia se hayan de agotar todas las posibilidades y técnicas diagnósticas, hasta las más avanzadas y complejas, sino que esta exigencia también aparece limitada por la *"lex artis"*, que se revela así como estándar de comportamiento profesional medio o normal exigible en un determinado supuesto. Es decir, la *lex artis* es un criterio de normalidad de carácter relativo que se aplica *"ad hoc"*, en relación siempre a un caso concreto, y que exigirá valorar la prestación sanitaria en atención a las circunstancias en que se desarrolla, sin poder exigir en todos los casos que el criterio de la *lex artis* venga definido por la avanzadilla del progreso de la ciencia médica, o por el agotamiento de todos los recursos conocidos por la medicina para efectuar el juicio clínico que es el diagnóstico. Así, el Tribunal Supremo, en sentencia de su Sala 1ª, de 24 de mayo de 1999, entiende que *"los criterios médicos a desarrollar se ceñirán a los que se estiman correctos para una actuación concreta, siempre en base a la libertad clínica y a la prudencia (...) supone tomar en consideración el caso concreto en el que se produce la actuación médica y las circunstancias en que la misma se desarrolla, así como las incidencias inseparables a una actuación profesional normal, teniendo en cuenta las especiales características del realizador del acto médico, de la profesión, de la complejidad del caso, de la trascendencia vital del paciente y, en su caso, de la influencia de otros factores endógenos (estado e intervención del enfermo) o exógenos (incidencia de sus familiares o de la misma organización sanitaria), para calificar el acto como conforme o no a la técnica media normal requerida"*.

Descrita a grandes rasgos la doctrina relativa a la *lex artis*, habremos de acudir al expediente para desvelar en qué medida la actuación de los profesionales intervinientes se adecuó a dicho estándar. Para ello resulta esencial acudir a los informes médicos obrantes en aquél, pues sólo los profesionales de la medicina pueden hacer un juicio crítico relevante, a la luz de sus dictados, de la atención sanitaria prestada.

La reclamante omite unir al procedimiento informes médicos que avalen sus alegaciones e imputaciones, lo que reduce los elementos de juicio de valoración técnica *ad hoc* de la actuación facultativa desarrollada sobre la enferma a los informes emitidos por el traumatólogo que la operó y por el Jefe de Servicio de Aseguramiento y Prestaciones del Servicio Murciano de Salud, así como el de la Supervisora de Área de Gestión de Cuidados de Enfermería del Hospital "Rafael Mendez".

En relación con las curas de enfermería, la interesada apunta que no se realizaban de forma correcta porque cuando se retiraban los apósitos se desprendía la piel regenerada, lo que parece imputar a una inadecuada técnica que no humedecía las vendas y gasas antes de su levantamiento. Sin embargo, tanto del informe de la Supervisora de Cuidados de Enfermería, que afirma que todas las curas se hicieron conforme a la indicación y tratamiento prescritos, como del evacuado por el traumatólogo responsable de la paciente tras la operación, que lo confirma, se concluye que las curas se realizaron conforme a *normopraxis*, máxime si se atiende al informe de cuidados de enfermería que obra al folio 27 del expediente, que desmiente que las curas se realizaran en seco, como parece apuntar la reclamante. En efecto, señala el informe *"Tipo de cura: cura húmeda...apósito acticoat"*

humedecido con agua para inyección". Así se explicita, así mismo en las hojas diarias de cuidados de enfermería en las que se indica que la herida tipo scalp que presenta la paciente en su pierna izquierda se tratan con "cura húmeda".

En relación con la actuación facultativa durante la artroplastia de cadera, la reclamación realmente no efectúa una imputación concreta de mala *praxis*, es decir, no identifica una concreta actuación que, siendo contraria a *normopraxis*, generara el daño en los tejidos, sino que parte del resultado lesivo para entender que por sí mismo demuestra la existencia de una actuación facultativa inadecuada. Si a ello se une que la lesión dermatológica padecida por la interesada, al menos a priori resulta en cierto modo sorprendente y no esperable en una intervención de artroplastia de cadera, ha de considerarse si sería aplicable la doctrina jurisprudencial del daño desproporcionado, según la cual *"la Administración sanitaria debe responder de un "daño o resultado desproporcionado", ya que éste, por sí mismo, por sí sólo, denota un componente de culpabilidad, como corresponde a la regla «res ipsa loquitur» (la cosa habla por sí misma) de la doctrina anglosajona, a la regla «Anscheinsbeweis» (apariencia de la prueba) de la doctrina alemana y a la regla de la «faute virtuelle» (culpa virtual), que significa que si se produce un resultado dañoso que normalmente no se produce más que cuando media una conducta negligente, responde el que ha ejecutado ésta, a no ser que pruebe cumplidamente que la causa ha estado fuera de su esfera de acción"* (STS de 19 de septiembre de 2.012, recurso de casación 8/2.010; de 17 de septiembre de 2.012, recurso de casación 6.693/2.010; de 29 de junio de 2.011, recurso de casación 2.950/2.007; y de 30 de septiembre de 2.011, recurso de casación 3.536/2.007, entre otras).

O, en palabras de la STS, también de la Sala delo Contencioso-Administrativo, de 6 de abril de 2015, *"la doctrina del daño desproporcionado o "resultado clamoroso" se aplica cuando tal resultado lesivo causado no se produce normalmente, o no guarda relación o proporción con la entidad de la intervención y no era previsible, es inesperado e inexplicable por la demandada, pero es inasumible -por su desproporción- ante lo esperable de la intervención. Esto integra su antijuridicidad, cerrándose el paso a la posibilidad de pretextar un caso fortuito, excluyente de la responsabilidad por el daño causado. De esta manera no hay daño desproporcionado, por ejemplo, si el resultado lesivo es un riesgo inherente a la intervención, pero ha habido una errónea ejecución"*.

En la aplicación de esta construcción jurisprudencial al supuesto sometido a consulta, si bien es indudable que el resultado causado (desprendimiento dermatológico en la zona tibial anterior de la pierna) fue inesperado en la medida en que no se produce normalmente en el curso de una intervención de artroplastia de cadera, no por ello puede calificarse sin más de "desproporcionado" a estos efectos, teniendo en cuenta que se trataba de una intervención quirúrgica a una paciente con una enfermedad (artritis reumatoide psoriásica crónica) que produce vasculitis y otras patologías dermatológicas y para cuyo tratamiento había venido obligada a consumir durante un tiempo prolongado diversos medicamentos citostáticos e inmunosupresores, que habían debilitado su piel hasta el extremo de hacerla muy frágil. Se suma a ello que la piel de la paciente presentaba una afectación psoriásica crónica, de modo que la combinación de ambos factores determinaban que cualquier tracción o fricción sobre la piel era susceptible de producir el arrancamiento de la dermis.

No existe, entonces, en estos hechos la apariencia clara o evidente de actuación negligente que exige la anterior doctrina, para que opere la inversión de la carga de la prueba que se asocia a la misma. Además, consta la explicación del porqué del resultado dañoso en los informes facultativos, que vinculan el daño a la vasculitis y secuelas en la piel derivada de la artritis reumatoide psoriásica que padecía la paciente y a los medicamentos y tratamientos instaurados con anterioridad, lo que hace igualmente inaplicable la doctrina del daño desproporcionado, conforme señala la STS de 4 de diciembre de 2012.

Ahora bien, descartada la existencia de un daño desproporcionado pues los informes facultativos obrantes en el expediente ofrecen una explicación razonable acerca de porqué se produjo el daño, vinculándolo a la situación

basal de la paciente y al efecto debilitador de la piel de los sucesivos medicamentos y tratamientos a los que se había sometido como consecuencia de sus dolencias, resta por determinar en qué medida pudo haberse previsto y evitado el riesgo de lesión dermatológica durante la intervención de cadera.

A tal efecto ha de considerarse que la pierna izquierda de la paciente fue vendada como medida de seguridad y para evitar la contaminación del campo quirúrgico, atendida la psoriasis que aquella padecía. Por otra parte, la mecánica de la intervención quirúrgica exige la movilización intraoperatoria de la pierna, pues como se refleja en los informes obrantes en el expediente, *"es indispensable realizar maniobra de luxación y reducción de la cadera"*, lo que se llevó a efecto con sumo cuidado *"para evitar posibles complicaciones tipo fracturas periprotésicas, lesiones ligamentarias, nerviosas por estiramiento, etc."*.

El informe del Jefe de Servicio de Aseguramiento y Prestaciones, por su parte, califica la herida cutánea *"como un efecto adverso inevitable de la intervención quirúrgica como consecuencia del estado previo de la piel de la paciente por su enfermedad de base y el tratamiento seguido"*. Asimismo, considera que la paciente debería haber sido advertida de esta eventualidad con ocasión de recabar su consentimiento para la intervención, lo que no consta que se realizara

Comoquiera que la actora no ha alegado la existencia de alternativas a la técnica utilizada durante la intervención, que hubieran minimizado o evitado la producción del daño, o que la actuación facultativa se separara de lo prescrito por la ciencia médica ni ha aportado prueba pericial alguna que así lo sostuviera, cabe considerar que el daño padecido y por el que se reclama se trataría de un daño que, aunque previsible, resultaba inevitable y secundario a la intervención, por lo que no puede vincularse causalmente a la asistencia sanitaria dispensada, sino a las propias condiciones de la paciente.

No obstante, la previsibilidad del daño cutáneo obligaba a los facultativos a informar a la paciente de la posibilidad de su producción durante la intervención, como apunta el informe del Jefe de Aseguramiento y Prestaciones, lo que obliga a considerar si al no hacerlo se vulneró el derecho de la paciente a decidir de forma libre e informada sobre su propia salud, como sostiene la propuesta de resolución.

QUINTA.- Del consentimiento informado.

La precisión contenida en el informe del Jefe del Servicio de Aseguramiento y Prestaciones en relación con la omisión de información a la paciente acerca del riesgo de sufrir lesiones cutáneas como consecuencia de la intervención, lleva a la propuesta de resolución a considerar que se produjo una vulneración del derecho de la paciente a decidir informada y libremente si se sometía o no a la operación.

Entiende que la eventualidad de sufrir tales lesiones era un riesgo personalizado en atención a su situación basal y circunstancias, del que debió ser advertida con anterioridad a la cirugía, sin que tal riesgo se recogiera expresamente en los documentos de consentimiento que fueron firmados por la enferma.

I. Derecho del paciente a ser informado para decidir de forma libre y consciente acerca de su propia salud.
Doctrina general.

a) Para el correcto análisis de la situación expuesta, resulta preciso comenzar por destacar la facultad de autodeterminación que legitima al paciente, en uso de su autonomía de la voluntad, para decidir libremente sobre las medidas terapéuticas y tratamientos que puedan afectar a su integridad, escogiendo entre las distintas posibilidades, consintiendo su práctica o rechazándolas. Señala el Tribunal Constitucional, en su Sentencia 37/2011, que para que esa facultad de decidir sobre los actos médicos que afectan al sujeto pueda ejercerse con plena libertad, es imprescindible que el paciente cuente con la información médica adecuada sobre las medidas terapéuticas, pues sólo si dispone de dicha información podrá prestar libremente su consentimiento, eligiendo entre las opciones que se le presenten, o decidir, también con plena libertad, no autorizar los tratamientos o las intervenciones que se le propongan por los facultativos.

Comoquiera que la doctrina de este Consejo Jurídico acerca del derecho y correspondiente deber de información en el ámbito asistencial sanitario es conocida por la Consejería consultante, habiendo sido expuesta en multitud de dictámenes emitidos a petición suya, se omite su reproducción *in extenso*. Baste ahora con recordar que, de conformidad con el régimen jurídico de la autonomía del paciente y el elenco de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, recogido en la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, el paciente tiene derecho a conocer, con motivo de cualquier actuación en el ámbito de su salud, toda la información disponible sobre la misma, comprendiendo, como mínimo, la finalidad y la naturaleza de cada intervención, sus riesgos y sus consecuencias (art. 4). Este derecho de información se particulariza en el artículo 8 de la Ley, como consentimiento informado, libre y voluntario del afectado, que habrá de recabarse para toda actuación en el ámbito de su salud. El consentimiento habrá de serlo por escrito cuando se refiere a intervención quirúrgica, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasores y, en general, aplicación de procedimientos que suponen riesgos o inconvenientes de notoria y previsible repercusión negativa sobre la salud del paciente, y para obtenerlo habrá de ofrecérsele información suficiente sobre el procedimiento de aplicación y sus riesgos.

b) En cualquier caso, el deber de información al paciente ha de sujetarse a criterios de razonabilidad y proporcionalidad, de modo que habrán de ponderarse en cada caso concreto las circunstancias concurrentes del caso, algunas de las cuales tienen un reflejo legal, mientras que otras han sido objeto de consideración jurisprudencial. Entre las primeras (art. 9.2, letra b, Ley 41/2002), la urgencia del caso, de forma que a mayor urgencia menos información es exigible, la necesidad del tratamiento, o el carácter novedoso o la duda razonable acerca de los efectos del tratamiento o de la intervención.

Como se ha dicho, también la jurisprudencia ha relativizado el deber de información en atención a otras circunstancias, de modo que a mayor indicación del tratamiento o intervención, menor información es obligatorio trasladar, teniendo este criterio sus manifestaciones extremas y opuestas en los supuestos de medicina satisfactiva, por una parte, en la cual la mínima o inexistente necesidad del tratamiento convierte la exigencia de información en mucho más estricta; y, de otra, los tratamientos o intervenciones que constituyen la única alternativa terapéutica para la dolencia del paciente, en los cuales, si bien no cabe afirmar de forma categórica que el médico queda exento de informar al paciente, pues ello supondría incurrir en la falacia de admitir que las enfermedades o intervenciones que tengan un único tratamiento, según el estado de la ciencia, no demandan consentimiento informado (Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo, de 8 de septiembre de 2003), sí que cabe afirmar que la exigencia de información se reduce al mínimo.

c) La infracción de este deber ha sido caracterizada por la jurisprudencia mayoritaria como vulneración de la "lex artis ad hoc" en sentido formal, que es susceptible de producir un daño *"que lesiona el derecho de autodeterminación del paciente al impedirle elegir con conocimiento, y de acuerdo con sus propios intereses y preferencias, entre las diversas opciones vitales que se le presentan. Causa, pues, un daño moral, cuya indemnización no depende de que el acto médico en sí mismo se acomodara o dejara de acomodarse a la praxis*

médica, sino de la relación causal existente entre ese acto y el resultado dañoso o perjudicial que aqueja al paciente. O, dicho en otras palabras, que el incumplimiento de aquellos deberes de información sólo deviene irrelevante y no da por tanto derecho a indemnización cuando ese resultado dañoso o perjudicial no tiene su causa en el acto médico o asistencia sanitaria" (SSTS de 3 de octubre y 13 de noviembre de 2012).

Para que surja este daño moral que lesiona el derecho de autodeterminación del paciente y para que resulte indemnizable será necesario, en consecuencia, que se incumpla de forma total o parcial el deber de obtener su consentimiento informado para someterse a una determinada actuación, intervención o prueba para la que se considere preceptiva su obtención, y que de dicha actuación o intervención derive, en términos de estricta causalidad física, un determinado perjuicio para la salud del paciente.

En la medida en que el consentimiento haya de constar por escrito (art. 8 Ley 41/2002), resulta evidente que el medio de prueba ordinario de haber sido informado el paciente será la presentación del correspondiente documento, de tal forma que la regularidad en el funcionamiento del servicio exigirá la constancia formal de la voluntad informada del paciente de someterse al procedimiento médico de que se trate. Ahora bien, la ausencia del documento o el carácter incompleto de la información en él contenida no determina automáticamente la antijuridicidad del daño, si es factible acreditar por otros medios que se instruyó de forma suficiente al paciente. La forma cede, por tanto, a favor de la satisfacción material del deber de consentimiento informado. En tales casos, el medio probatorio por excelencia será la historia clínica, de forma que si de ella se deduce un contacto constante, fluido, desprendiéndose que se ha transmitido información, podrá concluirse que se han cumplido los deberes de información que incumben al responsable médico del proceso.

Si ni tan siquiera en la historia clínica se contienen datos suficientes de los que se desprenda de forma inequívoca que se ha informado al paciente a lo largo de todo el proceso, cabrá incluso admitir otros medios de prueba, tales como la testifical o, incluso, las presunciones. Ahora bien, aunque no se excluya de forma tajante y absoluta la validez de cualquier información que no se presente por escrito, en tal caso, es a la Administración a la que incumbe la carga de la prueba de la información transmitida (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3ª, de 4 de abril de 2000). Resulta esclarecedora otra resolución de la misma Sala, ésta de 3 de octubre de 2000, que declara: *"la obligación de recabar el consentimiento informado de palabra y por escrito obliga a entender que, de haberse cumplido de manera adecuada la obligación, habría podido fácilmente la Administración demostrar la existencia de dicha información. Es bien sabido que el principio general de la carga de la prueba sufre una notable excepción en los casos en que se trata de hechos que fácilmente pueden ser probados por la Administración. Por otra parte, no es exigible a la parte recurrente la justificación de no haberse producido la información, dado el carácter negativo de este hecho, cuya prueba supondría para ella una grave dificultad"*.

En idéntico sentido, la STSJ Castilla y León (Valladolid), Sala de lo CA, núm. 2/2016, de 7 de enero, según la cual *"la regulación legal debe interpretarse en el sentido de que no excluye de modo radical la validez del consentimiento en la información no realizada por escrito ya que, en definitiva, el consentimiento informado, por su propia naturaleza, integra un procedimiento gradual y básicamente verbal, por lo que la exigencia de forma escrita por parte de la normativa tiene la finalidad de garantizar la constancia del consentimiento y de las condiciones en que se ha prestado, pero no puede sustituir a la información verbal, que es la más relevante para el paciente, de ahí que la exigencia de la constancia escrita de la información tiene, para casos como el que se enjuicia, mero valor ad probationem (a los efectos de la prueba) pudiendo ofrecerse en forma verbal, en función de las circunstancias del caso, por lo que la falta de forma escrita no determina por sí solo, en consecuencia, la invalidez del consentimiento en la información no realizada por escrito, sin perjuicio de que a falta del documento relativo a su prestación, incumbe a la Administración por inversión en la carga de la prueba la acreditación sobre el cumplimiento de las formalidades que exige el consentimiento informado, que comprenden, entre otros aspectos, no sólo los riesgos inherentes a la intervención sino también los posibles tratamientos alternativos; y que respecto de las consecuencias jurídicas de tal carencia en el consentimiento informado lo que debe valorarse en cuanto proceder antijurídico es la privación real y efectiva del derecho del paciente a obtener la información"*

esclarecedora".

II. En el supuesto sometido a consulta ha quedado acreditado que se recabó el consentimiento de la paciente para someterse a la intervención quirúrgica que se le proponía mediante la presentación a su firma de dos documentos (uno para anestesia y otro para prótesis de cadera) en los que no consta como riesgo de la intervención el de una eventual lesión cutánea, como finalmente se materializó.

Como ya se ha expuesto, la mera omisión de la información sobre riesgos en el documento formalizado de consentimiento informado no comporta en sí misma una vulneración del derecho a la información del paciente y a decidir sobre su propia salud, si la Administración prueba por otros medios que dio aquella información a la paciente, la extensión y alcance de dicha información y que ésta consintió de forma libre y consciente la operación.

Es preciso, por tanto, analizar la relación dialogística que se dio entre los médicos y la enferma para determinar si hubo verdadera y sustantiva transmisión de información, aun cuando ésta no se plasmara en el documento institucionalizado y formalizado de consentimiento.

Y, a tal efecto, no existe evidencia de que se trasladara a la paciente la eventualidad de sufrir lesiones cutáneas con ocasión de la intervención quirúrgica. Ni siquiera el traumatólogo que la intervino afirma en su informe que así lo hiciera.

Cabe considerar, por tanto, que no se le trasladó información alguna a la paciente acerca del riesgo que luego se materializó. En consecuencia y en la medida que la información que se facilitó a la enferma no se ajustaba a las exigencias de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre y a la jurisprudencia que la interpreta, procede declarar la responsabilidad patrimonial reclamada por incumplimiento de la *lex artis* en su dimensión estrictamente formal, apreciando la existencia de relación causal entre el anormal funcionamiento del servicio público sanitario y el daño moral consistente en la vulneración del derecho de la paciente a la autodeterminación en relación con su salud.

SEXTA.- Quantum indemnizatorio.

Ya hemos anticipado, respecto de las consecuencias indemnizatorias derivadas de la infracción de obligaciones legales en materia de información al paciente, cuando no existe a su vez una infracción de la *lex artis* en sentido material, que lo que se produce es un *"daño moral reparable económicamente ante la privación de su capacidad para decidir. También reitera esta Sala que esa reparación, dada la subjetividad que acompaña siempre a ese daño moral, es de difícil valoración por el Tribunal, que debe ponderar la cuantía a fijar de un modo estimativo, y atendiendo a las circunstancias concurrentes..."* (SSTS, 3ª, de 29 de junio de 2010 y 24 de julio de 2012).

De forma más reciente, la STS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, núm. 664/2018, de 24 abril, continúa señalando que en estos supuestos *"no procede la indemnización por el resultado del tratamiento, si este fue, como se ha concluido en el caso de autos, conforme a la "lex artis" (sentencias de 27 de diciembre y 30 de septiembre de 2011, y de 9 de octubre de 2012; dictadas en los recursos de casación 2154/2010, 3536/2007 y 5450/2011). Porque lo procedente en tales supuestos es, como acertadamente concluye la Sala de instancia, la fijación de una*

indemnización sobre la base del daño moral que se haya ocasionado, para lo cual se ha de atender a las circunstancias del caso; circunstancia que en el supuesto ahora enjuiciado no puede desconocer ni la situación del paciente, la necesidad de las intervenciones y la correcta actuación médica, como concluye la Sala de instancia".

Junto a cierta corriente jurisprudencial que identifica la omisión del consentimiento con una pérdida de oportunidad, considerando que el concepto indemnizatorio no es el resultado dañoso final sobre la salud del paciente, sino la mera posibilidad de haberlo evitado, bien sustrayéndose a la intervención o bien optando por otras alternativas (vid STS, 1ª, de 16 de enero de 2012, y nuestro Dictamen 176/2018), en el ámbito de la jurisdicción contenciosa parece prevalecer la postura que considera la omisión del deber de información al paciente como generadora de un daño moral, y no de otra clase, consistente en la privación de la capacidad de decidir del paciente, lo que excluye de la indemnización el daño físico o psíquico, razón por la cual no se estima adecuado acudir en estos supuestos a la aplicación, ni aun a modo meramente indicativo, de los baremos utilizados para la valoración del daño personal, cuya referencia son siempre las lesiones corporales o las afecciones psíquicas, a las que se incorpora como algo accidental o meramente complementario el daño moral que aquéllas conllevan.

Antes al contrario, la cuantificación del daño moral se encuentra siempre impregnada del *"inevitable subjetivismo que conlleva la fijación del llamado pretium doloris"* (STS, 3ª, de 26 de mayo de 2015), dado su carácter afectivo y que carece de módulos objetivos, lo que aboca al operador jurídico a la fijación de una cuantía o cifra razonable que, en términos de equidad, y en atención a las circunstancias concurrentes, permitan entender resarcido el daño moral causado al paciente.

Dichas circunstancias, utilizadas por la jurisprudencia como parámetros de valoración del daño moral consistente en la privación al paciente de su derecho de autodeterminación, son variadas y atienden al *"propio estado y evolución de los padecimientos"* (STS, 3ª, de 1 de febrero de 2008); a la edad del paciente, la necesidad de la intervención practicada y la corrección de la actuación médica en sentido material (SSTS, 3ª, de 4 de diciembre de 2012 y núm. 664/2018, de 24 de abril); la trascendencia y gravedad de la intervención, que se traduce en la importancia de las secuelas (STS, 3ª, de 4 de abril de 2000); la frecuencia con que pueden aparecer complicaciones o secuelas derivadas de la intervención (STS, 3ª, de 25 de mayo de 2011), etc.

A la luz de lo expuesto, entiende el Consejo Jurídico que la indemnización del daño moral causado en la paciente como consecuencia de la omisión de la información necesaria para poder decidir libremente acerca de su salud, ha de consistir en la fijación de una cantidad a tanto alzado en términos de equidad y con ponderación de las circunstancias concurrentes en cada supuesto. Entre dichas circunstancias habrá de considerarse el estado del paciente tras la intervención, pero también su situación previa a la misma, la necesidad e indicación de aquélla, las posibilidades de éxito, la corrección de la *praxis* médica material seguida, las alternativas de tratamiento o de sustracción a la intervención, así como también la edad del paciente.

En aplicación de estos criterios, y dado que la intervención de cadera se llevó a cabo de conformidad con la *lex artis* material, que estaba plenamente indicada como tratamiento de elección para la situación clínica que presentaba la paciente y que fue un éxito, de una parte, y de otra que la enferma era relativamente joven (54 años) a la fecha de la intervención y que la reepitelización de la zona afectada, además de lenta y dolorosa puede dejar secuelas estéticas, cabe considerar que una indemnización de 3.000 euros resarciría adecuadamente el daño moral que se entiende producido.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula las siguientes

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución en la medida en que desestima la imputación de mala *praxis* en sentido material efectuada por la reclamación, toda vez que no se ha acreditado que la intervención practicada se apartara de las exigencias de la *normopraxis*.

SEGUNDA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución cuando aprecia vulneración de la *lex artis* en sentido formal, declarando que existe una infracción del derecho a la información de la paciente, conforme se razona en la Consideración Quinta de este Dictamen, por lo que procede reconocer una indemnización que resarza el daño moral consistente en la privación a la enferma de su derecho de autodeterminación sobre la propia salud.

TERCERA.- También es favorable el parecer del Consejo Jurídico a la cuantía de la indemnización (3.000 euros) señalada por la propuesta de resolución, que se ajusta a los criterios de valoración económica indicados en la Consideración Sexta de este Dictamen.

No obstante, V.E. resolverá.

