

Sentencia TSJ Madrid Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 9ª, 22 de marzo de 2007, rec. 2431/2003. Pte: Huet de Sande, Ángeles.

**CONDENA AL SERVICIO DE SALUD POR LOS DAÑOS IRROGADOS A UNA PACIENTE QUE NO FUE INFORMADA DE LA POSIBILIDAD DE QUE EN LA INTERVENCIÓN QUIRÚRGICA A LA QUE IBA A SER SOMETIDA SE LE PRACTICARÍA UNA MASTECTOMÍA. EL ÚNICO CONSENTIMIENTO INFORMADO QUE FIRMÓ LA PACIENTE FUE EL RELATIVO A LA REALIZACIÓN DE UNA EXTIRPACIÓN Y POSTERIOR BIOPSIA DE UN NÓDULO MAMARIO. A PESAR DE LO CUAL SE LE EXTIRPÓ COMPLETAMENTE LA MAMA.**

‘SEXTO.- (...) La mera lectura del Fundamento Jurídico Segundo, el que dicho material probatorio ha quedado reflejado, pone de relieve que en ninguno de los documentos de consentimiento informado que firmó la paciente, Sra. ...., se le informó, siquiera de forma indirecta, e la posibilidad de que en la intervención quirúrgica a la que iba a ser sometida se le iba a practicar una mastectomía o extirpación de la mama derecha.

En el documentos de consentimiento informado firmado por la actora el día 21 de enero de 1991 (intervención que no pudor realizarse por existir otra urgencia en el Hospital) y que obra al folio 22 del expediente, se define la intervención quirúrgica a realizar como “Fibroadenoma mama derecha. Extirpación” (Fundamento Jurídico Segundo, apartado b). Y en el segundo documento de consentimiento informado (folio 23 del expediente), que carece de fecha y tiene una firma del médico ilegible, se le informó de que la intervención propuesta consistiría en “nodulectomía y biopsia de adenopatía; además se le informó de la realización de una biopsia intraoperatoria y, para el caso de que esta fuera maligna, se le realizaría una cirugía conservadora: cuadrantectomía más vaciado axilar. (...)

Así pues, a pesar de la rotunda afirmación contenida en la contestación a la demanda, ninguna duda cabe a la Sala de que en dichos documentos de consentimiento informado, ni constaba la indicación de la mastectomía ni ésta podía deducirse, en forma alguna, de su contenido.

(...)

Por tanto, no podemos entender acreditado que la paciente fuera tampoco informada verbalmente con la debida claridad, imprescindible para que pudiera manifestar su consentimiento al respecto, de la posibilidad de que en el curso de la intervención quirúrgica le podía ser practicada una mastectomía.

Pero además, el consentimiento de la paciente pudiera haber sido suplido en este caso, si la necesidad de la mastectomía surgió, de forma insospechada, en el curso de la operación, por el de sus familiares que, según ha quedado acreditado, se encontraban en la antesala del quirófano 8 artículo 10.6.b, de la Ley General de Sanidad de 1986 y art. 9.3.a, de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, Básica Reguladora de la Autonomía del Paciente y de Derechos y Obligaciones en materia de Información y Documentación Clínica. (...)

En consecuencia, debemos considerar acreditado que ni a la paciente, Sra. ...., ni verbalmente ni por escrito, ni a sus familiares, presentes durante el desarrollo de la intervención, se les informó en ningún momento de que en el curso de la intervención quirúrgica que sobre la mama derecha iba a serle practicada a la Sra. .... podría llevarse a cabo, como así ocurrió su extirpación.

Y tal omisión debe considerarse, con arreglo a reiterada doctrina del Tribunal Supremo, como un daño autónomo que ha afectado al derecho de autodeterminación de la paciente que debe ser, por sí mismo, indemnizado como tal daño moral autónomo. (...)

## **FALLAMOS**

Que ESTIMANDO PARCIALMENTE el presente recurso contencioso administrativo nº 2431/03, interpuesto por la Procuradora de los Tribunales Doña Paloma Solera Lama, en nombre y representación de Doña ....., contra la desestimación presunta por silencio de su reclamación por responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, presentada con fecha 6 de junio de 2001, por la asistencia sanitaria recibida en el Hospital .....DEBEMOS ANULAR Y ANULAMOS dicha resolución por no ser ajustada al ordenamiento jurídico y, en su lugar, debemos reconocer y reconocemos el derecho de la actora a que se le abone una indemnización de 36.000 euros, cantidad que no devengará más intereses que los previstos en el art. 106 LJ