

Dictamen n.º: **242/24**
Consulta: **Consejera de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **09.05.24**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 9 de mayo de 2024, sobre la consulta formulada por la consejera de Sanidad, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial promovido por Dña. (en adelante, “*la reclamante*”), por el daño moral derivado del fallecimiento de su padre, D., que atribuye a la deficiente asistencia sanitaria dispensada en el Centro de Salud Santa Hortensia y en el Hospital Universitario de La Princesa, al considerar que hubo un retraso en el diagnóstico y en el tratamiento de un cáncer de páncreas.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El expediente de responsabilidad patrimonial trae causa del escrito formulado por la persona citada en el encabezamiento de este dictamen y presentado el 25 de enero de 2022 en el registro del Servicio Madrileño de Salud.

La reclamante refiere que su padre falleció el día 25 de enero de 2021, a las 18.15 horas, en el Hospital Universitario de La Princesa, por un shock de hemorragia gástrica. Indica que venía siendo atendido en la Unidad de Oncología del servicio de salud desde primeros de octubre, y

que los síntomas comenzaron en mayo de 2020, sufriendo un retraso en el diagnóstico de 5 meses, como reflejan los informes médicos. Según el escrito, empezó con molestias fuertes en un lado del costado, dolor cada vez más agudo e incapacitante y pérdida de 15 kilos en tres meses, de modo que, a primeros de octubre del mismo año, fue diagnosticado de un cáncer de páncreas con metástasis extendida al hígado, en fase IV.

El escrito refiere que el padre de la reclamante acudió a las Urgencias del Hospital Universitario de La Princesa en cinco ocasiones desde junio de 2020, al tiempo que recibió llamadas telefónicas por el médico de Atención Primaria desde junio hasta septiembre de 2020, con prescripción de medicación para el cólico nefrítico y calmantes, como se refleja en los informes de Atención Primaria que adjunta, sin base en ninguna prueba diagnóstica.

La reclamante señala que, en las visitas a Urgencias entre mayo y octubre de 2020, le dieron el alta y no le hicieron ninguna TAC, alegando que no le pasaba nada y que siguiera tomando las seis pastillas diarias que vienen reflejadas en los informes, y con las que llevaba 3 meses para tratar un cólico renoureteral de repetición, en lugar de diagnosticar y tratar un cáncer de páncreas, a pesar de que no comía y de que estaba desfigurado y con debilidad extrema. Afirma que, en una de las ocasiones en las que su padre visitó las Urgencias, cayó al suelo, sufriendo un perjuicio personal básico derivado del estado de debilidad por no haber sido diagnosticado ni tratado su cuadro clínico, de modo que tuvo que ser atendido de urgencia e intervenido para ser reanimado.

La reclamación expone que, a primeros de octubre, se inició el tratamiento y que la oncóloga, a la cual identifica, tuvo un trato vejatorio y *“no hizo nada de planificación familiar, no tuvo tacto, ni nos informó debidamente ni sobre el diagnóstico de mi padre ni sobre los tratamientos a seguir, ni con opción a consentimiento informado sobre la*

quimioterapia a recibir y por qué esa y no otra”. La reclamante reprocha que la dosis prescrita fue muy baja, porque “según dijo, su organismo llegó tan debilitado que estaba incluso por no darle nada de quimioterapia. Así que mi padre no pudo optar a una quimioterapia más fuerte y eficaz ni a intervención quirúrgica, manifestándose en una pérdida de oportunidad -acusable a la Atención Primaria y de Urgencias recibida-, pero tampoco ni siquiera a un trato humano amable y comprensivo por parte del personal médico en la última etapa de su vida”.

Según la interesada, su padre venía presentando cólicos nefríticos periódicos desde 2018 y, cuando un paciente presenta cólicos periódicos, debe realizarse una TAC cada seis meses aproximadamente para prevenir el cáncer u otras enfermedades que puedan surgir.

En consecuencia, afirma que concurren los requisitos para declarar la responsabilidad de la Administración, por cuanto las secuelas y daños son consecuencia de una mala praxis médica, debido al inicial retraso en el diagnóstico del cáncer y durante su tratamiento, ya que, si bien es una enfermedad con mal pronóstico, con la pronta prevención y diagnóstico la esperanza y la calidad de vida del paciente aumentan.

En escrito adjunto, relata de modo exhaustivo la asistencia sanitaria dispensada y añade que, como se aprecia en los informes de análisis de sangre previos a la administración de quimioterapia, el paciente presentaba un valor de marcador CA-19-9 que rondaba 300.000 en octubre de 2020, y pasó a 30.000 en diciembre, es decir, una reducción de aproximadamente un noventa por ciento, siendo los valores normales de dicho marcador de 0-3 y alcanzando esos picos exorbitantes por la extensión del tumor y la demora en el diagnóstico y tratamiento para neutralizar su expansión. Refiere que su padre presentaba valores elevados de la hormona GGT y de fosfata alcalina/ácido fólico antes de agosto, valores que, combinados, pueden ser muy indicativos de la presencia de cáncer de páncreas. Además,

según afirma, los medicamentos agresivos que tomó en exceso antes del diagnóstico conllevaban importantes efectos secundarios, siendo esta la causa del shock hemorrágico, como figura en la exploración realizada por el médico de Digestivo.

El escrito concluye señalando que la indemnización total que se reclama es de 100.000 €, siendo la reclamante la única hija del causante, con 26 años en el momento del fallecimiento y dependiente económicamente de él, y con la reclamación se adjunta una copia del libro de familia, el certificado de fallecimiento del familiar de la reclamante y diversa documentación médica (folios 1 a 32 del expediente administrativo).

SEGUNDO.- Del estudio del expediente resultan los siguientes hechos, de interés para la emisión del Dictamen:

Se trata de una paciente de 63 años de edad, con antecedentes médicos de hiperuricemia, cólicos renoureterales de repetición en 2011, 2014 y 2018, artritis gotosa aguda en 2019, consumo habitual de alcohol y hernioplastia inguinal bilateral.

Con fecha 6 de marzo de 2020, acude a consulta de Urología en el Hospital Universitario de La Princesa. Eco testicular de 17 de septiembre de 2019: testículos de tamaño normal, con ecogenicidad algo heterogénea, pero sin llegar a definirse lesiones focales, hidrocele fisiológico. Tacto rectal normal. Se pauta control anual por el médico de Atención Primaria con PSA y sedimento de orina; si hay alteraciones, remitir a consulta.

El 23 de junio de 2020, el paciente realiza consulta telefónica con Atención Primaria por dolor lumbar de varias semanas, irradiado a abdomen bajo y zona genital, malestar general, niega clínica miccional, afebril. Le recuerda al doctor los cólicos renoureterales previos, pero menos intenso. Acude de manera presencial para examen físico en fecha

25 de junio de 2020, sin dolor, tira de orina anormal con leucocitos +, sangre + y proteínas +, urocultivo negativo, sigue con molestias que ceden tras analgesia. El 1 de julio de 2020, en consulta telefónica, nota además ligera molestia en la zona de la vejiga.

Acude al Servicio de Urgencias del Hospital Universitario de la Princesa el 16 de julio de 2020 por dolor abdominal de dos semanas en el hipocondrio izquierdo, irradiado hacia región inguinal, permaneciendo en la vejiga en los últimos días, de tipo cólico, con orinas oscuras, pero sin sangre, con ciertas molestias al orinar, afebril y en el momento que acude, sin dolor.

Exploración física: abdomen blando depresible, no doloroso, sin masas ni visceromegalias, puño percusión bilateral negativa. Radiografía abdominal: sin alteraciones, no se observan imágenes compatibles con litiasis.

Cólico renoureteral con dolor controlado, sin litiasis visibles en la radiografía ni ecografía a pie de cama. Analítica con función renal normal, glucosa de 175 mg/dl, analítica de orina con abundantes cristales de oxalato de calcio en orina, urobilinógeno 4, bilirrubina 1, 1-3 hematíes por campo. El diagnóstico es de cólico renoureteral izquierdo.

El paciente recibe seguimiento de Atención Primaria en las siguientes fechas:

-23 de julio de 2020: consulta telefónica. Refiere mejoría, pero sigue con alguna molestia en la parte inferior; se le insiste en síntomas de alarma y acudir a citas con último informe de Urología para revisión, urocultivo de urgencias negativo.

-12 de agosto de 2020: consulta telefónica. Continúa con algún tipo de irritación a nivel bajo. Se le indica que acuda con los informes para gestionar cita con Urología y nueva medicación para el dolor.

-14 de agosto de 2020: consulta telefónica. No le dieron cita. Se vuelve a pedir interconsulta.

Con fecha 21 de agosto de 2020, acude al Servicio de Urgencias por persistencia de molestias abdominales, que ahora refiere en la región hipogástrica, y que alivia con antiinflamatorios; dificultad para la micción y erección, anorexia con pérdida cuantificada de peso. Consulta con Urología ya programada para el 4 de septiembre de 2020. Se cita para pruebas. El diagnóstico es de cólico renoureteral de repetición, alteración en el flujo miccional.

En la analítica realizada el 25 de agosto de 2020 se objetiva leucocitosis 14.45, glucosa de 145, fosfatasa alcalina 305, PCR 4.54.

Acude de nuevo al Servicio de Urgencias el 18 de septiembre de 2020 por síncope vasovagal en la calle, mientras acudía al hospital para una analítica. Refiere que presenta molestias lumbares persistentes desde hace dos meses, que no consiguen controlar con analgesia pautada, asocia astenia, anorexia, náuseas y vómitos que le dificultan la ingesta, con pérdida de 10-15 kg. Dolor a nivel lumbar bilateral e hipogastrio, sin clara irradiación, siendo de diferentes características en cuanto a localización e intensidad respecto a los cólicos renoureterales previos. Respecto al síncope que ha presentado, ha sido de corta duración con pérdida de conciencia de segundos de duración, sin traumatismo y con rápida recuperación posterior

Radiografía: no se observan infiltrados pulmonares ni derrame pleural, luminograma normal, sin imagen compatible con litiasis. Se contacta con Radiología de guardia para valorar la posibilidad de realización de TAC toracoabdominal. Citado para el 21 de septiembre de

2020 (por Urología + ecografía renal), pero dada la estabilidad clínica y hemodinámica del paciente (*“asintomático a mi valoración”*) y la proximidad de la cita (en 72 horas), se acuerda con Radiología la realización de la prueba de imagen el lunes siguiente para que así pueda ser informado por la Sección de Abdomen de forma detallada. El paciente tiene cita en revisión con Urología el 5 de octubre, en la que se podrá informar los resultados de TC.

Destaca en la analítica una leucocitosis de 17.000, PCR 7 y PCT 0.16. Sin embargo, el paciente no presenta clínica miccional ni otro foco infeccioso. Se extrae urocultivo.

Diagnostico principal: cólicos renoureterales recurrentes, en estudio por Urología. Diabetes mellitus tipo 2.

El 21 de septiembre de 2020, se realiza TAC toracoabdominal: *“aunque acude por cólico a mí me impresiona de patología pancreática en paciente con síndrome constitucional”*. Se identifica masa voluminosa de más de 6 cm, que ocupa gran parte del cuerpo y cola del páncreas, que infiltra la cara posterior de cuerpo gástrico, el tronco celiaco y arteria esplénica y vena gástrica izquierda y esplénica. Además, adenopatías e innumerables metástasis hepáticas.

Conclusión: el estudio muestra neoplasia voluminosa pancreática, localmente infiltrante, con adenopatías significativas y múltiples y grandes metástasis hepáticas. Se cursa alerta radiológica.

El paciente recibe seguimiento de Atención Primaria en las siguientes fechas:

El 23 de septiembre de 2020, consulta telefónica. *“Urocultivo negativo, lleva 3 meses con enantyum, que podría ser la causa de las alteraciones hepáticas, intentamos tramadol”*.

El 24 de septiembre de 2020. Llama por teléfono. El tramadol le deja muy atontado, y no le calma tanto como el enantyum; dejar tramadol para la noche y volver a enantyum/metamizol.

El 28 de septiembre de 2020, consulta telefónica. Sigue más o menos igual de sus molestias, pero con mucha astenia, por lo que ve difícil acudir al centro. Ha visto el informe de su TAC en su portal de salud. Tras contactar con Urología, se decide derivar a Urgencias.

Acude al Servicio de Urgencias el 28 de septiembre de 2020, derivado por su médico de Atención Primaria tras objetivar en el resultado de TC abdominal "*neoplasia maligna de páncreas+ metástasis hepáticas*". El paciente se encuentra muy débil, intensa astenia, haciendo vida sillón cama. Refiere dolor abdominal continuo, que controla de forma parcial con analgesia, aunque le limita parcialmente el descanso nocturno. Asocia intensa astenia e hiporexia, aunque con aceptable ingesta oral. Sin fiebre, ni ictericia, ni acolia. Sin prurito. Sin otra clínica infecciosa.

Exploración física: abdomen: ruidos hidroaéreos presentes. Blando, depresible, con leves molestias a la palpación de forma difusa. Se palpa masa en mesogastrio, no dolorosa. Sin datos de irritación peritoneal.

El paciente es visto por Digestivo de guardia. Se trata de un paciente con diagnóstico reciente de neoplasia pancreática con metástasis hepáticas, que acude al Servicio de Urgencias derivado por su médico de Atención Primaria para agilizar el proceso diagnóstico en paciente con astenia y regular control del dolor. Tras la alerta radiológica, se tenía pendiente contactar con el paciente para comunicar el diagnóstico y citarle para ecoendoscopia y toma de muestras el 2 de octubre de 2020. Se iba a comentar el caso en comité multidisciplinar de tumores ese mismo día.

Se comenta con el paciente que la indicación de ingreso viene marcada por el mal control de dolor, intolerancia oral, postración intensa o alteraciones analíticas relevantes (hiperbilirrubinemia), pero que no agilizaría el proceso diagnóstico, puesto que, aunque ingresara, se comentaría igualmente en comité de tumores el 2 de octubre de 2020. El paciente presenta adecuada tolerancia oral y aún no está en techo analgésico (toma analgesia cada 8 horas). Se acuerda con él y su hija manejo ambulatorio tal y como estaba organizado, con optimización de analgesia.

Decisión del comité de tumores tras completar estudios. Ecografía endoscópica alta: masa pancreática de 55 mm, infiltra la pared gástrica, vena y arteria esplénica, tronco celiaco, arteria mesentérica y vena porta. Lesiones hepáticas.

- Neoplasia pancreática uT4M1
- Colelitiasis

Informe anatomopatológico. Punción aspiración ecoendoscópica de lesión pancreática con imágenes sugestivas de adenocarcinoma (de tipo ductal). Decisión del comité de tumores (10 médicos/1 hora de reunión): se deriva a Oncología Médica para valorar el tratamiento.

El paciente acude a consultas externas del Servicio de Oncología del Hospital Universitario de La Princesa el 7 de octubre de 2020. Antecedentes de síncope de fecha 18 de septiembre de 2020, además cuadro constitucional desde hace tres meses. Estaba pendiente de TC toracoabdominal por uróloga, que se intenta adelantar en Urgencias. Finalmente realizada el 21 de septiembre de 2020; ante el resultado es derivado a Urgencias para estudio preferente. Realizada ecoendoscopia con toma de biopsias en fecha 2 de octubre de 2020. Adenocarcinoma de tipo ductal.

Marcadores tumorales a fecha 2 de octubre de 2020:

Antígeno carcinoembrionario: 87.48 ng/ml

Alfa feto proteína: 2.5 ng/ml

CA: 19.9 149490.0 U/ml

Al examen físico: dolor abdominal hipogástrico, que se irradia hacia la espalda en ambos costados, constante, que se agudiza en ocasiones con las comidas, refiere pérdida de apetito.

Disnea al subir escaleras ECOG2, estreñimiento. Pérdida de unos 15 Kg de peso en el último mes.

Exploración física, sin particular.

Juicio clínico: adenocarcinoma de páncreas estadio IV de debut por metástasis hepáticas. Diabetes mellitus de reciente diagnóstico. Se cita para valorar tratamiento.

El paciente firma el documento de consentimiento informado para recibir quimioterapia (no consta fecha).

Recibe el tratamiento quimioterápico con Paclitaxel (abraxane) y Gemcitabina, en 4 ciclos de tres sesiones cada una, distribuidas semanalmente:

- Sesión 1 (8, 15 y 22 de octubre de 2020).
- Sesión 2 (5, 12 y 19 de noviembre de 2020).
- Sesión 3 (3, 10 y 17 de diciembre de 2020).
- Sesión 4 (27 de diciembre de 2020, 5 y 14 de enero de 2021).

El paciente acude al Servicio de Urgencias el 27 de octubre de 2020 por diarrea en contexto de tratamiento quimioterápico, y a la Unidad del Dolor el 5 de noviembre de 2020, en ese momento sin dolor. En tratamiento analgésico con MST 5 y Nolotil, no ha precisado analgesia de rescate.

Consta seguimiento telefónico en Atención Primaria el 6 de noviembre de 2020. Se encuentra mejor, se nota más animado con la mejora de marcadores. Está con quimioterapia, la está tolerando bien.

El 27 de noviembre de 2020 acude al Servicio de Urgencias por fiebre de 37,9°C. Ningún tipo de síntoma asociado. Realizada exploración y pruebas complementarias, a la espera de los hemocultivos y del cultivo de orina, sin hallazgos significativos.

Diagnóstico principal: fiebre aislada sin foco y sin datos de alarma en ese momento.

Con fecha 5 de enero de 2021, acude de nuevo a Urgencias, derivado por su oncólogo, por hallazgo analítico: glucemia 485 mg/dl (Ref. 74 - 106) y 27000 leucocitos (Ref. 4-10 mil). Refiere polidipsia, poliuria y astenia desde hace 4-5 días. Leve hinchazón de los pies. Reconoce que se ha excedido en dulces esas semanas. Sin otra clínica acompañante.

Diagnóstico principal: hiperglucemia simple, en relación a tratamiento corticoideo, resuelta.

Otros diagnósticos: leucocitosis sin foco infeccioso, clínicamente evidente, en probable relación con corticoides.

El 7 de enero de 2021, acude a consultas externas del Servicio de Endocrinología, remitido para valoración nutricional por cáncer de páncreas. Refiere pérdida de peso involuntaria de 15 kg en 4 meses, está

estable en su peso actual desde unos 2 meses. Además, hiperglucemia simple (>400) en contexto de corticoterapia. Peso habitual 84 kg; peso mínimo 68 kg, peso actual.

Diagnóstico: hiperglucemia inducida por corticoides.

Con fecha 23 de enero de 2021, el paciente acude a Urgencias traído por el SUMMA 112 (04:06 horas) por episodio brusco de mareo, visión borrosa y caída, sin traumatismo craneoencefálico, con antecedente de deposición melénica 24 horas antes.

A su llegada a Urgencias, hipotensión mantenida con Hb de 8 g/dl. Se realiza transfusión de 2 concentrados de hematíes, así como sueroterapia sin remontar tensión. El episodio impresiona de shock hemorrágico por hemorragia digestiva alta, probablemente secundaria a infiltración tumoral. Se intenta tratamiento endoscópico de las lesiones (úlceras gástricas con hemorragia activa Forest IB, visualizadas durante su estancia en Urgencias sin conseguir frenar la hemorragia). A pesar de expansión con volumen, persiste hipotensión mantenida, y bajo nivel de consciencia, con empeoramiento franco y persistente del estado general. Se explica a los familiares la posible situación de últimas horas, que comprenden, y están de acuerdo en priorizar confort.

En torno a las 18.15 horas del 25 de enero de 2021 se produce el *éxitus* del paciente, con causa inmediata de shock hemorrágico por hemorragia digestiva alta.

Parte de defunción de 25 de enero de 2021: shock hemorrágico de origen intestinal, a causa de un cáncer de páncreas avanzado.

TERCERO.- Presentada la reclamación, se acordó la instrucción del expediente conforme a lo previsto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC).

Se incorporó al expediente la historia clínica y, en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 79 y 81.1 de la LPAC, se aportó también el informe de la doctora del Centro de Salud Santa Hortensia, de 25 de enero de 2022, que se limitará a relatar cronológicamente la asistencia sanitaria dispensada al familiar de la reclamante.

De igual modo, consta en el expediente el informe del jefe del Servicio de Oncología Médica del Hospital Universitario de La Princesa, emitido el 15 de febrero de 2022, quien, entre otras consideraciones, refiere que *“el pronóstico del paciente era muy malo desde el principio, y el tratamiento se administró con intención de mejorar sus síntomas, es decir, con finalidad paliativa...”*.

Con fecha 3 marzo de 2022, la coordinadora de Urgencias del citado centro hospitalario también emite informe, en el que relata la asistencia sanitaria dispensada y concluye que *“en los servicios de Urgencias el objetivo es atender a la sintomatología que cuenta el paciente y en función de dicha sintomatología alcanzar un diagnóstico si es posible, o, si no, aliviarla. El diagnóstico en profundidad debe hacerse en otros ámbitos, ya que muchas de las pruebas y técnicas necesarias no están accesibles en Urgencias”*.

Posteriormente, con fecha 14 de agosto de 2023, se emite informe por parte de la Inspección Sanitaria que, tras examinar la historia clínica, los informes emitidos en el curso del procedimiento y efectuar las oportunas consideraciones médicas, indica que *“la derivación en este caso se realiza a Urología por los antecedentes del paciente, sin embargo, se considera que la actuación fue insuficiente en relación a la falta de derivación al especialista de enfermedades digestivas ante los síntomas manifiestos...”*.

Concluida la instrucción del procedimiento, y por oficio de 6 de noviembre de 2023, se da traslado del expediente para alegaciones a la

reclamante, sin que conste en el expediente, en ese momento del procedimiento, la presentación de escrito alguno por su parte.

Se ha incorporado al expediente el informe de 23 de julio de 2023 emitido, a instancias de la aseguradora del Servicio Madrileño de Salud, por un médico especialista en Oncología Médica quien, tras analizar la historia clínica del paciente y los informes emitidos en el curso del procedimiento, concluye que *“no cabe hablar de pérdida de oportunidad en ningún caso dado que la evolución fatal del caso se debe exclusivamente a la naturaleza del proceso oncológico, no a la praxis médica, que de todos modos se evalúa como correcta”*.

Como consecuencia, y con fecha 29 de enero de 2024, se amplía el trámite de audiencia a la interesada, sin que conste la presentación de alegaciones por su parte.

Finalmente, con fecha 12 de abril de 2024, la viceconsejera de Sanidad y directora general del Servicio Madrileño de Salud, formula una propuesta de resolución que desestima la reclamación al considerar que la asistencia sanitaria dispensada es conforme a la *lex artis* y el daño reclamado no resulta antijurídico.

CUARTO.- El 18 de abril de 2024 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen en relación con la presente reclamación de responsabilidad patrimonial.

Correspondió la solicitud de consulta del presente expediente al letrado vocal D. Francisco Javier Izquierdo Fabre, que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 9 de mayo de 2024.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre al tratarse de una reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a 15.000 euros, y a solicitud de la consejera de Sanidad, órgano legitimado para ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18.3.a) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por el Decreto 5/2016, de 19 de enero, (en adelante, ROFCJA).

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial se regula en la LPAC, dado que este procedimiento se incoó a raíz de la reclamación formulada con posterioridad a la entrada en vigor de dicha norma.

La reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo artículo 4 de la LPAC y el artículo 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP), en cuanto que familiar (hija) de la persona que recibió la asistencia sanitaria que consideran incorrecta, y cuyo fallecimiento le ocasionó un indudable daño moral. Su relación de parentesco ha quedado debidamente acreditada.

En lo concerniente a la legitimación pasiva para soportar la reclamación, le corresponde a la Comunidad de Madrid, ya que el daño cuyo resarcimiento se pretende se atribuye a la asistencia prestada en

dos centros integrados en la red sanitaria pública, el Centro de Salud Santa Hortensia y el Hospital Universitario de La Princesa.

En lo relativo al requisito temporal, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial tienen un plazo de prescripción de un año, que se contará, en caso de daños de carácter físico o psíquico, desde que el hecho aconteció o desde la curación o determinación del alcance de las secuelas (artículo 67.1 de la LPAC).

En este caso, el *dies a quo* sería la fecha del fallecimiento del padre de la reclamante, es decir, el 25 de enero de 2021, por lo que la reclamación, presentada el 25 de enero de 2022, ha sido formulada en plazo legal.

En cuanto al procedimiento, se ha recabado informe del Centro de Salud Santa Hortensia, así como de los servicios de Oncología Médica y de Urgencias del Hospital Universitario de La Princesa, implicados en el proceso asistencial del familiar de la reclamante. También ha emitido informe la Inspección Sanitaria y se ha incorporado al expediente un informe elaborado a instancias de la aseguradora del Servicio Madrileño de Salud. Posteriormente, se ha dado traslado del expediente a la reclamante para alegaciones y se ha dictado la correspondiente propuesta de resolución.

No obstante, cabe señalar que el informe del centro de Atención Primaria implicado en dicho proceso asistencial se limita a relatar la asistencia dispensada al paciente, sin aportar justificación alguna acerca de la práctica médica controvertida. Aun así, no se estima necesaria la retroacción del procedimiento por tal causa, pues constan en el expediente otros informes, en especial los emitidos por la Inspección Sanitaria y por un especialista en Oncología Médica a instancias de la aseguradora del SERMAS, que aportan elementos de juicio suficientes para el adecuado análisis de la actuación sanitaria objeto de reproche.

TERCERA.- Como es sabido, la responsabilidad patrimonial de la Administración se rige por el artículo 106.2 de la Constitución Española, 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 actualmente en los artículos 32 y siguientes de la LRJSP, completado con lo dispuesto en materia de procedimiento en la ya citada LPAC.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de mayo de 2016 (recurso 2396/2014) recoge lo siguiente a propósito de las características del sistema de responsabilidad patrimonial:

“(...) el art. 139 de la LRJAP y PAC, establece, en sintonía con el art. 106.2 de la CE , un sistema de responsabilidad patrimonial : a) unitario: rige para todas las Administraciones; b) general: abarca toda la actividad -por acción u omisión- derivada del funcionamiento de los servicios públicos, tanto si éstos incumben a los poderes públicos, como si son los particulares los que llevan a cabo actividades públicas que el ordenamiento jurídico considera de interés general; c) de responsabilidad directa: la Administración responde directamente, sin perjuicio de una eventual y posterior acción de regreso contra quienes hubieran incurrido en dolo, culpa, o negligencia grave; d) objetiva, prescinde de la idea de culpa, por lo que, además de erigirse la causalidad en pilar esencial del sistema, es preciso que el daño sea la materialización de un riesgo jurídicamente relevante creado por el servicio público; y, e) tiende a la reparación integral”.

Según abundante y reiterada jurisprudencia, 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 con 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 de los servicios públicos, en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran alterar dicho nexo causal. c) Ausencia de fuerza mayor, y d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

La responsabilidad de la Administración es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión, siendo imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido.

En el ámbito de la responsabilidad médico-sanitaria, el matiz que presenta este instituto es que, por las singularidades del servicio público de que se trata, se ha introducido el concepto de la *lex artis ad hoc* como parámetro de actuación de los profesionales sanitarios. En este sentido la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 18 de septiembre de 2017 (recurso 787/2015), recuerda que, según 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 (que llevaría la responsabilidad objetiva más allá de los límites de lo razonable), sino que es preciso acudir al criterio de la lex artis, que impone al profesional el deber de actuar con arreglo a la diligencia debida, como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente. Así pues, sólo en el caso de que se produzca una infracción de dicha lex artis respondería la Administración de los daños causados; en caso contrario, dichos perjuicios no son*

imputables a la Administración y no tendrían la consideración de antijurídicos por lo que deberían ser soportados por el perjudicado”.

CUARTA.- La reclamante reprocha en su escrito que hubo un retraso en el diagnóstico de un cáncer de páncreas por parte de los facultativos de la sanidad pública, ya que, tal y como afirma, su padre *“acudió a las Urgencias del Hospital Universitario de La Princesa en cinco ocasiones desde junio de 2020, al tiempo que recibió llamadas telefónicas por el médico de Atención Primaria desde junio hasta septiembre de 2020, con prescripción de medicación para el cólico nefrítico y calmantes... sin base en ninguna prueba diagnóstica. ...en las visitas a Urgencias entre mayo y octubre de 2020, le dieron el alta y no le hicieron ninguna TAC, alegando que no le pasaba nada y que siguiera tomando las seis pastillas diarias que vienen reflejadas en los informes, y con las que llevaba 3 meses para tratar un cólico renoureteral de repetición, en lugar de diagnosticar y tratar un cáncer de páncreas, a pesar de que no comía y de que estaba desfigurado y con debilidad extrema...”*.

Por otro lado, también reprocha el trato recibido una vez obtenido el diagnóstico, pues la doctora, según afirma, no informó debidamente a los familiares sobre el diagnóstico del paciente ni sobre los tratamientos a seguir, *“ni con opción a consentimiento informado sobre la quimioterapia a recibir y por qué esa y no otra”* e, incluso, cuestiona la propia idoneidad del tratamiento, al referir que la dosis prescrita fue muy baja, porque, dada la debilidad del paciente, *“no pudo optar a una quimioterapia más fuerte y eficaz ni a intervención quirúrgica...”*.

Por tanto, en este caso, la imputación del daño al servicio público se objetiva como omisión de medios y la determinación de si se adoptaron las medidas necesarias para llegar al diagnóstico de la enfermedad y si los facultativos implicados en el proceso asistencial del paciente actuaron conforme a la *lex artis* se convierte en la cuestión a examinar.

Para evaluar la corrección de una concreta práctica médica hay que estar a la situación y síntomas del momento en que se realiza esta. Ello se traduce en que se deben aplicar a los pacientes todos los medios disponibles para su diagnóstico y tratamiento. Esta obligación de medios debe entenderse ceñida al contexto del momento y las circunstancias en que se efectúa la asistencia, es decir, a los síntomas que presenta cada paciente y a las probabilidades, en función de los mismos, de que padezca una determinada patología.

Al respecto, la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de marzo de 2016 (recurso de casación 2228/2014) destaca que *“la asistencia sanitaria es una obligación de medios y no de resultados, de modo que no puede apreciarse responsabilidad cuando se han empleado las técnicas y los instrumentos de que se dispone. Y es precisamente lo acaecido en este caso, en el que se han ido poniendo los medios adecuados, realizando pruebas diagnósticas, acordes con lo que sugerían, desde el punto de vista médico, las diferentes dolencias del recurrente”*.

Por su parte, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en su sentencia de 9 de marzo de 2017 (núm. de recurso 203/2014), manifestó que *“en lo que específicamente se refiere al diagnóstico de las enfermedades que los pacientes padecen, la garantía de medios comporta que se utilicen los medios disponibles coherentemente con los síntomas y signos que presenten, y con la información relevante que faciliten”*.

Además, lo que procede es un empleo de medios ordinarios y diligencia para cerciorarse de los diagnósticos que se sospechen, sin que se exija la realización de todas las pruebas diagnósticas que pudieran llevarse a cabo, sino las adecuadas a los síntomas que presente el paciente, para su correcto tratamiento inmediato, derivación o seguimiento. En este punto cabe traer a colocación lo expresado en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 28 de abril de 2017 (recurso 133/2014) cuando señala que *“los servicios médicos*

sanitarios públicos actúan y proponen medios diagnósticos a la vista de los síntomas que los pacientes refieren, pues no es admisible que quien entra en el Servicio de Urgencias o en otras dependencias agoten sin más indicios todas las múltiples pruebas diagnósticas y múltiples patologías sin que los síntomas que se tengan exijan su realización”.

Para determinar la supuesta infracción de la *lex artis* debemos partir de la regla general de que la prueba de los presupuestos que configuran la responsabilidad patrimonial de la Administración corresponde a quien formula la reclamación. En este sentido se ha pronunciado la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 5 de junio de 2017 (recurso 909/2014), con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Es, por tanto, la reclamante quien han de probar mediante medios idóneos que la asistencia prestada no fue conforme a la *lex artis*, entendiendo por medios probatorios idóneos según la Sentencia de 15 de noviembre de 2018 del Tribunal Superior de Madrid (recurso: 462/2017) *“los informes periciales e informes técnicos incorporados a los autos y al expediente administrativo, pues se está ante una cuestión eminentemente técnica y en los cuales necesariamente debe apoyarse el tribunal a la hora de resolver las cuestiones planteadas”.*

Pues bien, en este caso la reclamante no ha incorporado al procedimiento ningún tipo de acreditación de que la atención que le fue dispensada a su familiar fuera incorrecta o inadecuada, sin que sirvan a este propósito las afirmaciones contenidas en el escrito de reclamación, en el que la reclamante individualiza, incluso, sus reproches en la persona de uno de los facultativos que atendió a su padre, pero sin sustento probatorio alguno. Ahora bien, cabe señalar que, a pesar de esta falta de esfuerzo probatorio, el informe de la Inspección Sanitaria, que contradice en este punto al emitido a instancia de la aseguradora del SERMAS, considera insuficiente, como acabamos de señalar, la

atención sanitaria prestada y estima que debió derivarse al paciente al Servicio de Aparato Digestivo, ante los síntomas manifiestos que presentaba.

Ante la concurrencia de informes periciales de sentido diverso e incluso contradictorio en sus conclusiones, la valoración conjunta de la prueba pericial ha de hacerse, según las reglas de la sana crítica, con análisis de la coherencia interna, argumentación y lógica de las conclusiones a que cada uno de ellos llega.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de febrero de 2016 (rec. 1002/2013) manifiesta que *“las pruebas periciales no acreditan irrefutablemente un hecho, sino que expresan el juicio o convicción del perito con arreglo a los antecedentes que se le han facilitado (...)”* y *“no existen reglas generales preestablecidas para valorarlas, salvo la vinculación a las reglas de la sana crítica en el marco de la valoración conjunta de los medios probatorios traídos al proceso (...)”*.

La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 17 de febrero de 2022 (rec. núm. 77/2019) señala que *“en estos casos es procedente un análisis crítico de los mismos, dándose preponderancia a aquellos informes valorativos de la praxis médica que, describiendo correctamente los hechos, los datos y fuentes de la información, están revestidos de mayor imparcialidad, objetividad e independencia y cuyas afirmaciones o conclusiones vengan dotadas de una mayor explicación racional y coherencia interna, asumiendo parámetros de calidad asentados por la comunidad científica, con referencia a protocolos que sean de aplicación al caso y estadísticas médicas relacionadas con el mismo. También se acostumbra a dar preferencia a aquellos dictámenes emitidos por facultativos especialistas en la materia, o bien con mayor experiencia práctica en la misma. Y en determinados asuntos, a aquéllos elaborados por funcionarios públicos u organismos oficiales en el ejercicio*

de su cargo y a los emitidos por sociedades científicas que gozan de prestigio en la materia sobre la que versa el dictamen”.

En el presente caso, en una valoración conjunta de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, hemos de coincidir con el informe de la Inspección Sanitaria, no solo por la objetividad, profesionalidad e imparcialidad que se presume del ejercicio de sus funciones [así Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 18 de mayo de 2023 (recurso nº 627/2021), entre otras] sino por su mayor rigor argumental y el análisis pormenorizado que realiza de la práctica médica a tenor de los datos que obran en la historia clínica del paciente.

Así, la Inspección analiza inicialmente la atención sanitaria dispensada en relación con el cólico renoureteral de repetición que sufría el paciente, concluyendo que existió una actuación adecuada en relación al seguimiento de la citada patología, de modo que, tal y como señala, cuando el paciente realiza una consulta telefónica con Atención Primaria en fecha 23 de junio de 2020 por un nuevo cuadro de dolor lumbar de varias semanas cuyas características recuerdan a cólicos renoureterales previos, y es examinado de manera presencial el 25 de junio de 2020, el cuadro finalmente cede con analgesia.

De igual modo, la Inspección indica que, cuando el paciente acudió al Servicio de Urgencias del Hospital Universitario de La Princesa el 16 de julio de 2020 por dolor abdominal de dos semanas de evolución cuyas características sugerían un nuevo episodio de CRU, se realizaron una radiografía y una ecografía *“sin alteraciones y el hallazgo en orina de cristales de oxalato de calcio”*. Aun así, *“en esta atención surgen alteraciones en la orina, como orinas oscuras con presencia de urobilinogeno y de bilirrubina; además de una alteración de la glucosa, pero, en todo caso, tales anomalías “no forman parte de los criterios de*

derivación ante la sospecha de cáncer de páncreas como se verá más adelante”.

En efecto, es posteriormente, en la atención dispensada el 21 de agosto de 2020 por el Servicio de Urgencias, al que el paciente acude por la persistencia de las molestias abdominales, cuando se registran por primera vez en la historia clínica la anorexia y la pérdida cuantificada de peso, de modo que, tal y como afirma la Inspección Sanitaria *“las alteraciones de las aminotransferasas suelen ser anormales, pero no son específicas de cáncer de páncreas. Sin embargo, ante la presencia de pérdida de peso los criterios de derivación de la sospecha de cáncer de páncreas (apartado 6.2.3) manifiestan “en pacientes mayores de 60 años, la pérdida de peso asociada a otros cambios gastrointestinales (sobre todo el dolor abdominal y la diarrea), el dolor de espalda o la diabetes de nueva aparición deberían ser motivo para remitirlos al especialista en un plazo de 15 días”.* En consecuencia, según la Inspección *“la derivación en este caso se realiza a Urología por los antecedentes del paciente, sin embargo, se considera que la actuación fue insuficiente en relación a la falta de derivación al especialista de enfermedades digestivas ante los síntomas manifiestos”.*

Nos encontraríamos, en un principio, y sin perjuicio de las matizaciones que realizaremos a continuación, ante un supuesto de pérdida de oportunidad que se caracteriza *“(…) por la incertidumbre acerca de si la actuación médica omitida pudiera haber evitado o minorado el deficiente estado de salud del paciente”* [Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de septiembre de 2018 (Rec. 976/2016)].

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid viene recogiendo el concepto de pérdida de oportunidad admitido por el Tribunal Supremo. Así la Sala madrileña en su Sentencia de 23 de junio de 2022 (Rec. 880/2020) recuerda las Sentencias del Tribunal Supremo de 2 de enero y de 3 de diciembre de 2012, en las que, remitiéndose a la de 27 de

septiembre de 2011 que, a su vez, se refería a otras anteriores, definía la pérdida de oportunidad sobre la base de la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de noviembre de 2009 según la cual: *“La doctrina de la pérdida de oportunidad ha sido acogida en la jurisprudencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo, así en las sentencias de 13 de julio y 7 de septiembre de 2005, como en las recientes de 4 y 12 de julio de 2007, configurándose como una figura alternativa a la quiebra de la lex artis que permite una respuesta indemnizatoria en los casos en que tal quiebra no se ha producido y, no obstante, concurre un daño antijurídico consecuencia del funcionamiento del servicio. Sin embargo, en estos casos, el daño no es el material correspondiente al hecho acaecido, sino la incertidumbre en torno a la secuencia que hubieran tomado los hechos de haberse seguido en el funcionamiento del servicio otros parámetros de actuación, en suma, la posibilidad de que las circunstancias concurrentes hubieran acaecido de otra manera. En la pérdida de oportunidad hay, así pues, una cierta pérdida de una alternativa de tratamiento, pérdida que se asemeja en cierto modo al daño moral y que es el concepto indemnizable...”*.

Ahora bien y para el caso que nos ocupa, la citada sentencia precisa que *“...en definitiva, es posible afirmar que la actuación médica privó al paciente de determinadas expectativas de curación, que deben ser indemnizadas, pero reduciendo el montante de la indemnización en razón de la probabilidad de que el daño se hubiera producido, igualmente, de haberse actuado diligentemente (FD 7º)”*.

En este sentido y en el presente caso, el propio informe de la Inspección Sanitaria reconoce que los primeros síntomas indicativos de la afectación hepática como debut del cáncer de páncreas datan de 16 de julio de 2020 (orinas oscuras con urobilinógeno y bilirrubina), llegándose al diagnóstico en una TAC realizada a instancias del Servicio de Urología el 21 de septiembre de 2020, es decir, tan solo dos meses

después de tales síntomas iniciales y, en todo caso, un mes después de la atención en Urgencias que se considera deficiente. Además, el paciente no presentaba ictericia, que *«es el único hallazgo físico en etapa temprana del cáncer y se debe a la obstrucción del conducto biliar por una masa en la cabeza del páncreas; pero los cánceres que se originan en el cuerpo o la cola del páncreas no ejercen presión en el conducto hasta que se encuentran propagados por todo el órgano... lo cual concuerda con los hallazgos tomográficos de fecha 21 de septiembre de 2020 “masa voluminosa de más de 6 cm, que ocupa gran parte del cuerpo y cola del páncreas”»*.

Por tanto, aunque el retraso en la detección del carcinoma, en hipótesis, hubiera podido perjudicar su tratamiento o pronóstico, es lo cierto que, en el presente caso, en tanto que fue diagnosticado cuando estaba localizado, una anticipación de su detección en unos meses hubiera sido irrelevante en la forma de su abordaje, lo que excluye la existencia de un daño real y efectivo.

En cuanto a la evolución posterior del familiar de la reclamante y al tratamiento instaurado, la Inspección Sanitaria indica en su informe que *«en relación a la elección del tratamiento quimioterapéutico a seguir en el caso del paciente, y como figura en las consideraciones médicas “Recomendación del tratamiento del cáncer de páncreas metastásico según guía clínica de la SEOM” (apartado 6.2.4), la elección del tratamiento se adecua a la guía y figura el documento de consentimiento informado firmado por el paciente y su médico tratante, por lo cual no se han vulnerado las buenas prácticas médicas»*.

Por último, y en cuanto a la eventual relación entre la hemorragia digestiva alta que sufrió el paciente y, en palabras de la propia reclamante *“los medicamentos agresivos que tomó en exceso previo al diagnóstico”*, la Inspección Sanitaria también refiere que *“figura en el historial médico que es probablemente secundario a infiltración tumoral*

(cáncer de páncreas metastásico); sin embargo, pese a la posibilidad de ser causada también como efecto adverso de la medicación, cabe mencionar que dicha medicación está correctamente indicada en los cuadros que sufrió el paciente y reflejados en las consideraciones médicas (apartado 6.1.4 y 6.2.4), tratamiento del cólico renoureteral y tratamiento del cáncer de páncreas, por lo cual se considera que no se han vulnerado las buenas prácticas”.

Todo ello lleva a la Inspección Sanitaria a concluir que, en el caso del padre de la reclamante *“la atención sanitaria fue insuficiente en relación a la derivación al especialista de enfermedades digestivas ante la clínica manifiesta. No obstante, ello no influyó en el pronóstico de la enfermedad, dado que el debut de la misma fue presumiblemente por afectación hepática como metástasis del cáncer”.*

Conclusión a las que debemos atenernos dado que el informe de la Inspección Sanitaria obedece a criterios de imparcialidad, objetividad y profesionalidad, como ha puesto de manifiesto el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en multitud de sentencias, entre ellas la dictada el 22 de junio de 2017 (recurso 1405/2012):

“...sus consideraciones médicas y sus conclusiones constituyen un elemento de juicio para la apreciación técnica de los hechos jurídicamente relevantes para decidir la litis, puesto que, con carácter general, su fuerza de convicción deviene de los criterios de profesionalidad, objetividad, e imparcialidad respecto del caso y de las partes que han de informar la actuación del médico inspector, y de la coherencia y motivación de su informe”.

En mérito a cuanto antecede, esta Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación presentada, al no haberse acreditado la existencia de un daño antijurídico en la atención dispensada al familiar de la reclamante en el Centro de Salud Santa Hortensia y en el Hospital Universitario de La Princesa.

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 esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 9 de mayo de 2024

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.º 242/24

Excma. Sra. Consejera de Sanidad

C/ Aduana, 29 - 28013 Madrid