

Dictamen nº: **440/19**
Consulta: **Consejero de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **30.10.19**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 30 de octubre de 2019, aprobado por unanimidad, sobre la consulta formulada por el Consejero 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., por los daños sufridos como consecuencia de la asistencia sanitaria prestada por el Hospital Universitario de Torrejón, en el diagnóstico de un leiomioma uterino.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito presentado en el registro del Hospital de Torrejón el día 28 de agosto de 2017 dirigido al Servicio Madrileño de Salud (SERMAS), la interesada antes citada formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos como consecuencia de la asistencia sanitaria prestada por el Hospital Universitario de Torrejón, en el diagnóstico de un leiomioma uterino (folios 1 a 8 del expediente administrativo).

La reclamante considera que la asistencia sanitaria recibida ha sido inadecuada y negligente, con unos diagnósticos en el Servicio de Urgencias y en consultas que al final derivaron en una enfermedad

muy grave por falta de prevención. Considera que, desde la primera consulta en que fue atendida en el Hospital Universitario de Torrejón el día 23 de julio de 2012, en el que ya le había sido diagnosticado un leiomioma uterino intramural, hasta el 23 de abril de 2017, cuando fue diagnosticada de un leiomiosarcoma uterino estadio IV, ha habido un deficiente seguimiento por el Servicio de Ginecología del citado centro hospitalario, a pesar de las numerosas veces en que acudió refiriendo hemorragias y dolor abdominal.

La reclamante no cuantifica el importe de su reclamación y aporta con su escrito numerosos informes médicos de la historia clínica (folios 9 a 58).

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

La reclamante, nacida en 1966, en el año 2008 fue diagnosticada de miomas en consulta privada. Así figura en la anotación de la historia clínica de su centro de salud correspondiente al día 17 de abril de 2009.

El día 30 de diciembre de 2009 fue atendida en consultas externas de Ginecología del Hospital Universitario Príncipe de Asturias, de Alcalá de Henares. Como motivo de consulta se anotó que desde hacía 2-3 meses presentaba ciclos menstruales más cortos y, a veces, más abundantes con expulsión de coágulos. Se programó biopsia endometrial.

Con fecha 18 de febrero de 2010 fue atendida nuevamente en consultas del Servicio de Ginecología del Hospital Universitario Príncipe de Asturias para recoger los resultados de la biopsia endometrial informada como normal y se indicó nueva mamografía en 6 meses.

El día 8 de septiembre de 2010 fue nuevamente a la consulta del Servicio de Ginecología del Hospital Universitario Príncipe de Asturias para conocer los resultados de la mamografía realizada en agosto.

El 1 de julio de 2011 acudió nuevamente a consulta de Ginecología del Hospital Universitario Príncipe de Asturias por molestias en mama izquierda. Realizada ecografía transvaginal, se observaron *“pequeños miomas intramurales 25 y 23 mm., respectivamente)”*.

En la historia clínica del centro de salud aparece que el día 1 de febrero de 2012 se le entregó a la paciente analítica y que esta presentaba *“ciclos más cortos, con abundante sangrado, analítica compatible con polimenorrea y miomas”*.

En julio de 2012 acudió por primera vez a Consulta de Ginecología del Hospital Universitario de Torrejón. En sus antecedentes familiares la paciente refirió que su madre había fallecido por cáncer de cérvix. Períodos menstruales de 4 días cada 22-28 días. La última citología refirió habérsela realizado hacía 2 años, normal y la última mamografía en agosto de 2011. Como motivo de consulta se indicó *“revisión por útero miomatoso + mamas”*.

Se le realizó exploración ginecológica con resultados normales y ecografía ginecológica transvaginal que mostró en el útero *“dos miomas intramurales, uno en cara posterior de 19 mm y otro en fondo de 16 mm”*, indicándose como diagnóstico leiomioma uterino intramural, bulto o masa mamaria y quiste folicular ovárico.

En nueva revisión en consulta el día 26 de septiembre de 2012 la paciente manifestó sufrir hipermenorrea con anemia secundaria. Se realizó ecografía transvaginal que mostró dos miomas intramurales de 25 y 18 mm.

Se le pautó Amchafibrim y revisión a los 6 meses.

Estos resultados se anotaron en la historia clínica de la paciente en su centro de salud el día 8 de octubre de 2012.

El día 21 de enero de 2013 se anotaron por su médico de Atención Primaria los resultados de la analítica, donde aparece *“sin anemia, niveles de Fe y ferritina en rango. Hemoglobina 15. Dejo hierro solo en menstruación para evitar que baje, control en un año”*.

Con fecha 4 de abril de 2013 acudió a revisión del Servicio de Ginecología del Hospital Universitario de Torrejón. Según consta en la historia clínica, la paciente había mejorado la hipermenorrea con el tratamiento y la anemia se había corregido, por lo que fue dada de alta para control por su médico de Atención Primaria.

El 6 de mayo de 2014 la reclamante acudió a revisión de su médico de Atención Primaria. Realizada analítica el día 27 de enero de 2014, se anotaron sus resultados, haciéndose constar que la paciente presentaba mejoría de la hipermenorrea, anemia corregida.

La analítica realizada el día 15 de mayo de 2015 en su centro de salud presenta valores normales en hierro y hemoglobina. La paciente refería que continuaba con más molestias y trastornos menstruales y que *“desea nueva valoración, última en 2013”*.

El día 5 de agosto de 2015 acudió nuevamente a consultas externas del Servicio de Ginecología del Hospital Universitario de Torrejón para control de los miomas. La paciente refería *“reglas bien controladas con amchafibrim”*. Analítica sin anemia.

Se le realizó de nuevo exploración con resultado normal y ecografía transvaginal que mostró miomas, *“mayor de 28x29 mm”*. Se indicó realización de citología por matrona, se le explicó a la paciente

que el seguimiento centralizado debía realizarse a través de su médico de Atención Primaria, que no requería seguimiento pautado por miomas y que *“en caso de cambios en reglas u otros síntomas, remitir”*.

Fue remitida a su médico de Atención Primaria para la realización de citología, que se solicitó el día 19 de agosto de 2015.

El día 2 de octubre de 2015 la reclamante se sometió, según la historia clínica de su centro de salud, al diagnóstico precoz de cáncer de cérvix, informándose normal.

Con fecha 13 de abril de 2016, según la historia clínica del centro de salud, la reclamante se sometió al estudio cribado de cáncer de mama (grado 1- negativa).

El 15 de noviembre de 2016, el médico de Atención Primaria hizo constar en la historia clínica que la reclamante presentaba alteraciones menstruales con aumento de flujo en 2 últimas menstruaciones con dismenorrea. Se le explicó la normalidad de situación en relación miomas y premenopausia. Se indicó como plan aumentar la dosis de hierro oral y continuar con amchafibrin 5 días + AINES.

El día 13 de diciembre de 2016 la reclamante acudió al Servicio de Urgencias del Hospital Universitario de Torrejón por metrorragia de más de 21 días de evolución en paciente con antecedentes previos de mioma, *“hemorragia vaginal, dolor”*. Se anotó el resultado de la ecografía realizada en agosto de 2015 y el resultado de la nueva en la que se observaron *“2 imágenes de 43x40 mm y 43x 41 mm compatibles con miomas”*. Se realizó biopsia endometrial (B/E) y se dio cita para consultas, indicación de acudir a Urgencias en caso de sangrado mucho mayor que regla y control por su médico de Atención Primaria.

Ese mismo día, 13 de diciembre de 2016, fue atendida en su centro de salud, donde refirió que llevaba 21 días seguidos con menstruación, sin mejoría con amchafibrin.

El día 4 de enero de 2017 acudió nuevamente a su centro de salud, donde se anotó en la historia clínica que había sido citada el día 26 de enero en consulta de Ginecología para resultados. La paciente refirió que trabaja de noche 8 horas caminando (repartidora), por lo que se le pautó un analgésico.

Con fecha 9 de enero de 2017 la paciente refirió a su médico de Atención Primaria encontrarse mejor, con mucho menos sangrado, sin dolor, indicándose como plan alta y ver evolución.

El día 26 de enero de 2017 acudió a la cita prevista en consultas externas del Servicio de Ginecología del Hospital Universitario de Torrejón. Se le informó del resultado de la biopsia de endometrio: *“muestra hemática con características polipoides y cambios secretores pobremente definidos”* y *“no se observa hiperplasia en esta muestra”*. A la vista del *“discreto aumento de tamaño de miomas con respecto a control previo en 08/15”*, se planteó tratamiento con Esmya e indicación de control en 3 meses.

Con fecha 3 de febrero de 2017 fue vista por su médico de Atención Primaria anotándose los resultados de la biopsia de endometrio así como el discreto aumento de tamaño de los miomas. Se anotó en la historia clínica: *“dudas sobre cómo tomar Esmya, cree que tiene la menstruación, recomendando comenzar a tomar”*.

El 9 de febrero es nuevamente atendida por su médico de Atención Primaria que anota que la reclamante había acudido por sangrado y molestias secundarias a tratamiento con Esmya y tenía la duda de si se podía asociar AINES y amchafibrín. Se efectuó

exploración de dolor sobre la zona ovárica izquierda. Blumberg negativo.

El día 11 de Febrero de 2017 la paciente acudió nuevamente al Servicio de Urgencias por *“sangrado abundante hoy y dolor leve tipo dismenorrea”* Realizada ecografía transvaginal, mostró mioma de 50x47 mm y otro de 70 mm (*“difícil valoración del tamaño”*). Realizada analítica con el resultado de hemoglobina normal fue dada de alta.

Con fecha 2 de marzo de 2017 acudió nuevamente al Servicio de Urgencias del Hospital Universitario de Torrejón por metrorragia. Según refleja el informe *“ayer comenzó a sangrar. Hoy en cantidad abundante”*.

Se realizó exploración ginecológica (normal) y ecografía transvaginal que mostró *“mioma subseroso en cara posterior de 6 cm. 2 miomas intramurales en cara anterior y posterior de 3 cm”*.

Se realizó también analítica, presentando una hemoglobina de 11,9, plaquetas (229) y coagulación normal. Se mantuvo el tratamiento con Esmya y amchafibrim, los días de regla abundante. Se le recordó su cita en consultas externas de Ginecología y se advirtió que, en caso de sangrado intenso, acudiera nuevamente a Urgencias.

El día 9 de marzo de 2017 acudió a un centro privado donde se le realizó una ecografía que mostró *“mioma subseroso intramural de fondo de 6 cm., formación nodular intramural submucosa de cara posterior de 9 cm”* y se indicó como juicio clínico: *“útero miomatoso metropático de gran crecimiento que no responde al tratamiento médico con acetato de ulipristal. Se aconseja tratamiento quirúrgico por poca o nula respuesta al tratamiento y rápido crecimiento”*.

Al día siguiente, 10 de marzo de 2017 acudió al Servicio de Urgencias por dolor abdominal en tratamiento por metrorragia y hemorragia vaginal. Refería dolor intenso en hipogastrio tipo contracción que cedía con ibuprofeno. *“Ayer acudió a ginecólogo para segunda opinión”*. Tras la realización de hemograma que mostró una hemoglobina de 12.3 y administración de Enantyum intravenoso, fue dada de alta con el diagnóstico de leiomioma uterino intramural y control en consulta según cita.

Ese mismo día, 10 de marzo de 2017, fue atendida por su médico de Atención Primaria, dejando constancia tanto los informes de Urgencias como la asistencia en el centro privado el día 9 de marzo de 2017.

Con fecha 14 de marzo de 2017 acudió nuevamente a su médico de Atención Primaria. Se recogió en la historia clínica que la habían llamado para un trabajo pero que no estaba en condiciones de trabajar *“por persistir sangrados de mioma”*, *“acudirá mañana para tramitar baja para el INSS”*.

El día 15 de marzo de 2017 acudió a su cita en Consulta de Ginecología del Hospital Universitario de Torrejón. A la exploración, presentaba un útero aumentado de tamaño *“como 16 semanas”*. Según consta en el informe:

“Explico que el tratamiento mínimo para ver respuesta a Esmya es tres meses, pero dado que continua con sangrados abundantes, se puede plantear histerectomía (en principio abierta por diámetro transversal). Planteo alternativas:

- *Esmya hasta finalizar primer ciclo.*
- *Programar cirugía y si deja de sangrar anulará intervención.*

Decide esta segunda opción, programo histerectomía abdominal con conservación de ovarios”.

La paciente acudió el día 27 de marzo de 2017 al médico de Atención Primaria por notar *“bulto de 0,5 cm en muslo derecho, no ingle, impresiona de quiste vs adenopatía”.*

El día 5 de abril de 2017 acudió nuevamente al Servicio de Urgencias del Hospital Universitario de Torrejón por metrorragia mayor que regla. Presentaba una hemoglobina de 11, anotándose que había mejorado con respecto al preoperatorio, ya realizado, con hemoglobina de 10. A la exploración la paciente presentaba un útero como de 20 semanas. La ecografía abdominal mostró 3 miomas de 81, 50 y 90 mm. Fue dada de alta con modificación del tratamiento e indicación de estar incluida en lista de espera quirúrgica.

El 7 de abril de 2017 se realizó una ecografía en Atención Primaria que se informó como *“imagen arriñonada hipoecogénica, heterogénea, bien delimitada, no vasc. De 10,4 mm de eje corto y 16,2 de la largo, localizada justo bajo fascia, sin romperla. No claro diagnóstico, repetir en 10 días”.*

Con fecha 16 de abril de 2017 la reclamante acudió nuevamente al Servicio de Urgencias por metrorragia y molestias abdominales. Se repitió la ecografía abdominal con resultado similar a la realizada 10 días antes. Se pautó tratamiento analgésico y, en caso de sangrado abundante amchafibrin.

El día 20 de abril de 2017 la paciente volvió al Servicio de Urgencias del Hospital Universitario de Torrejón por sensación distérmica sin claro foco salvo el abdominal. Fue valorada por el Servicio de Urgencias Generales y se solicitó interconsulta al Servicio de Ginecología, acordándose continuar con el tratamiento pautado e

indicación de volver nuevamente a Urgencias en caso de dolor abdominal intenso, sangrado abundante o fiebre mayor de 38° C.

Ese mismo día, 20 de abril de 2017, se realizó nueva ecografía en Atención Primaria del bulto en el muslo, indicándose que impresionaba quiste complejo vs. absceso.

Con fecha 23 de abril de 2017 la paciente acudió nuevamente al Servicio de Urgencias del Hospital Universitario de Torrejón al persistir la febrícula y dolor en el hipogastrio. Realizada exploración ginecológica, mostró *“cérvix abierto pariendo tejido necrotizado de mioma que se evacua hasta el IOC”*.

La paciente quedó ingresada para tratamiento analgésico y antibiótico. Hg 11,4 y se remitió material a Anatomía Patológica. Se pautó binocrit e hierro intravenoso *“hasta el momento de la intervención”*.

A la exploración, la paciente presentaba abdomen blando depresible y útero por encima del ombligo. *“La paciente tiene tumoración en parte superior de miembro inferior izquierdo rodadera de unos 3 cm”*, por lo que se solicitó una ecografía de partes blandas que se informó como adenopatía inguinal de aspecto patológico. En el abdomen superior se observaron al menos cuatro nódulos ecogénicos en el parénquima hepático por lo que se aconsejó la realización de TAC toraco-abdomino-pélvico. Realizada esta última prueba se informó como *“hallazgos sugestivos de proceso neoformativo uterino con afectación secundaria como primera posibilidad”*.

Realizada biopsia de adenopatía inguinal, se informó como sarcoma, inmunohistoquímica pendiente compatible con leiomioma de alto grado.

El día 28 de abril fue dada de alta por control de clínica hemorrágica y ausencia de fiebre. Fue remitida a hospitalización domiciliaria para mantener tratamiento antibiótico intravenoso hasta cirugía y tratamiento pautado por el Servicio de Hematología y poder operar a la paciente para evitar hemorragia aguda sin fiebre y sin anemia. En consenso con Oncología Médica, se indicó el tratamiento quirúrgico exclusivamente de histerectomía con doble anexectomía, programado para el día 5 de mayo de 2017.

El día 30 de abril de 2017 acudió nuevamente por sangrado abundante, tras expulsión de material. Según resulta del informe la paciente aportaba fragmento de tejido miometrial como de 6 cm. Se entregó a la paciente el documento de consentimiento informado. La hemoglobina era de 9,6. Se decidió cirugía para evitar intensificación de la anemia y alteraciones de la coagulación. Al comenzar la intervención la hemoglobina era de 7,1, por lo que se transfundieron 2 concentrados de hematíes. Se realizó histerectomía con doble anexectomía sin incidencias. La hemoglobina postquirúrgica de 10,6.

Fue dada de alta el cuarto día postquirúrgico con postoperatorio favorable.

El resultado de la anatomía patológica realizada se informó como leiomioma de alto grado.

La paciente comenzó con tratamiento con quimioterapia el día 12 de mayo de 2017.

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 (LPAC).

En cumplimiento de lo dispuesto en el art. 81 LPAC, se ha incorporado al expediente un informe del Servicio de Ginecología y Obstetricia del Hospital Universitario de Torrejón (folios 124 a 126) que declara:

“En este caso, la paciente tenía leiomiomas ya diagnosticados desde el 2008 y sintomáticos desde el 2012. Los síntomas que se agudizaron a partir de diciembre del 2016 no son desgraciadamente sospechosos de una enfermedad maligna, como tampoco el crecimiento de los mismos. Se instauró un tratamiento médico y al no obtener respuesta al mismo se programó la histerectomía. El diagnóstico ha sido más complicado al presentar previamente un útero miomatoso y no ser una masa de reciente aparición.

También se complica más al ser perimenopáusica donde se suman la frecuencia de los trastornos menstruales.

Es imposible predecir en que momento apareció el leiomiosarcoma, pero al tratarse de un tumor de alto grado probablemente el tiempo de evolución haya sido corto, lo cual ha dificultado aún más un diagnóstico precoz.

Desgraciadamente, no existe ninguna forma de prevenir la aparición de un leiomiosarcoma, porque no se sabe la causa, tampoco existen métodos de diagnóstico precoz ni cribado”.

Solicitado informe a la Inspección Sanitaria, con fecha 8 de febrero de 2018, se emite éste (folios 425 a 435) que analiza la asistencia prestada a la reclamante y concluye:

“PRIMERA: La paciente ha recibido seguimiento para el diagnóstico de miomas, tratada con Amchafibrim y controlados sus síntomas. Sin que, durante cuatro años y medio, hasta diciembre de 2016,

manifestase quejas o síntomas alarmantes, ni clínicos ni en las ecografías transvaginales realizadas. Durante esos cuatro años y medio la asistencia se ha ajustado a las recomendaciones de la literatura médica y protocolo SEGO vigente en esos años.

SEGUNDA: En diciembre de 2016 hubiera sido posible sospechar el leiomioma con alta probabilidad de haberse solicitado una resonancia magnética, la eco transvaginal y abdominal no reveló ninguna sospecha, ni la clínica tampoco. Hasta el diagnóstico de sarcoma uterino transcurrieron cuatro meses; abril de 2017, habiendo realizado la primera biopsia 43 días después (sic debería decir antes) sin que revelara signos de malignidad.

TERCERA: Se le ha realizado el único tratamiento posible paliativo, cirugía y posterior quimioterapia, se realizó al mismo tiempo que se obtuvo el diagnóstico, cuatro meses después del primer síntoma o queja alarmante.

CUARTA: La presentación del sarcoma uterino es rara y su pronóstico muy desfavorable.

QUINTA: Es altamente improbable conocer con exactitud desde cuando existía el leiomioma encontrado en la pieza uterina extraída el 30/04/2017 y si hubiera repercutido en el pronóstico de la paciente el haberlo encontrado cuatro meses antes, la supervivencia de los leiomiomas es muy baja, 25% a los 5 años, incluso encontrados en estadios tempranos”.

Con fecha 14 de marzo de 2018 la reclamante se interesa por el estado de tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial y refiere la existencia de nuevos daños como consecuencia del tratamiento pautado para el tratamiento de su enfermedad (folios 440 a 442).

El día 30 de abril de 2018 se notifica a la reclamante escrito por el que se requiere para que cuantifique el importe de la indemnización solicitada.

Por escrito presentado el día 6 de junio de 2018 la interesada presenta escrito en el que manifiesta la imposibilidad de cuantificar el importe de la indemnización solicitada y concreta *“los criterios por los que esta parte va a pretender que sea fijada la cuantía económica a solicitar”* (folios 446 a 449), al que acompaña diversa documentación (folios 450 a 457).

Con fecha 21 de septiembre de 2018 se acordó conceder el oportuno trámite de audiencia a todos los interesados en el procedimiento.

La reclamante después de haber solicitado la suspensión del procedimiento para que se le hiciera entrega de la documentación citada en el escrito por el que se le concedía el trámite de audiencia y después de designar un abogado que le represente en el procedimiento, con fecha 19 de noviembre de 2018 formula alegaciones (folios 477 a 485) en las que manifiesta su disconformidad con los informes del Servicio de Ginecología y Obstetricia del Hospital Universitario de Torrejón y de la Inspección Sanitaria, considera que no se le han tenido en cuenta sus derechos como paciente, pues entiende que es ella la que debería haber decidido si procedía la intervención quirúrgica y no el tratamiento farmacológico y expone que se ha producido una pérdida de oportunidad. Reitera, además, la imposibilidad de cuantificar los daños, al encontrarse todavía en un proceso médico muy doloroso. Acompaña con su escrito la factura de un fisioterapeuta, la resolución de la Seguridad Social por la que se inicia el expediente de incapacidad permanente e informe médico sobre nuevos daños.

Con fecha 12 de agosto de 2019 se dictó propuesta de resolución que desestimaba la reclamación al considerar que no concurrían los presupuestos necesarios para su reconocimiento (folios 492 a 495).

CUARTO.- Por escrito del consejero de Sanidad con registro de entrada en la Comisión Jurídica Asesora el día 10 de septiembre de 2019 se formuló preceptiva consulta a este órgano.

Ha correspondido la solicitud de consulta del presente expediente, registrada en la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid con el nº 428/19, a la letrada vocal Dña. Rocío Guerrero Ankersmit que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada, por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 30 de octubre de 2019.

El escrito de solicitud de dictamen preceptivo está acompañado de documentación en soporte CD, adecuadamente numerada y foliada, que se considera suficiente.

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 indeterminada y por solicitud del consejero 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, iniciado a instancia de parte interesada, según consta en los antecedentes, se regula en la LPAC según establece su artículo 1.1, dado que este procedimiento se incoó a raíz de una reclamación presentada tras la entrada en vigor de dicha norma, con las particularidades previstas para los procedimientos de responsabilidad patrimonial en los artículos 67, 81 y 91. Su regulación debe completarse con lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en lo sucesivo, LRJSP), en el capítulo IV del título preliminar, artículos 32 y siguientes. Regulación que, en términos generales, coincide con la contenida en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC.

La reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al haber recibido la atención sanitaria objeto de reproche.

La legitimación pasiva corresponde a la Comunidad de Madrid, al prestarse el servicio sanitario por el Hospital Universitario de Torrejón, centro concertado con la Comunidad de Madrid. Así, como ya señaló el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid (valgan por todos los dictámenes 211/12, de 11 de abril y 13/15, de 21 de enero), asumiendo la también reiterada doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Madrid expresada, entre otras, en la sentencia de 6 de julio de 2010 (recurso 201/2006, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 9ª), y ha sido reiterado por esta Comisión Jurídica Asesora (así, el Dictamen 112/16, de 19 de mayo, el Dictamen 209/17, de 25 de mayo, el Dictamen 413/17 de 19 de octubre y el Dictamen 494/17, de 30 de noviembre, entre otros) es imputable a la Administración Sanitaria la responsabilidad por el funcionamiento de los servicios

públicos en el seno de las prestaciones propias del Sistema Nacional de Salud, sea cual fuere la relación jurídica que le une al personal o establecimientos que directamente prestan esos servicios, sin perjuicio de la facultad de repetición que pudiera corresponder.

Por último y en lo relativo al plazo de presentación de la reclamación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 67.1 de la LPAC el derecho a reclamar responsabilidad patrimonial a la Administración prescribe al año de manifestarse el efecto lesivo y de que se haya determinado el alcance de las secuelas.

En el presente caso, efectuado el diagnóstico de leiomioma el día 23 de abril de 2017, por lo que no existe duda alguna que la reclamación presentada el día 28 de agosto de 2017 está formulada en plazo.

El procedimiento seguido no adolece de ningún defecto de anulabilidad o nulidad, por cuanto se han llevado a cabo todas las actuaciones necesarias para alcanzar adecuadamente la finalidad procedimental y, así, se ha solicitado el informe preceptivo previsto en el artículo 81 de la LPAC, esto es, al Servicio de Ginecología y al Servicio de Urgencias del Hospital Universitario de Torrejón. También consta haberse solicitado informe a la Inspección Sanitaria y se ha incorporado al procedimiento la historia clínica.

Después de la incorporación al procedimiento de los anteriores informes se ha dado audiencia a la reclamante, que ha efectuado alegaciones. Por último, se ha formulado la oportuna propuesta de resolución.

TERCERA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se recoge en el art. 106.2 de la Constitución, que garantiza el derecho de los particulares a ser indemnizados de toda lesión que sufran en

cualquiera de sus bienes y derechos, como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, en los términos establecidos por la ley, previsión desarrollada por la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP) en su título preliminar, capítulo IV, artículos 32 y siguientes. Regulación que, en términos generales, coincide con la que se contenía en los artículo 139 y siguientes de la LRJ-PAC.

La viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, según doctrina jurisprudencial reiterada, por todas, las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 2018 (recurso de casación 5006/2016), de 11 de julio de 2016 (recurso de casación 1111/2015) y 25 de mayo de 2016 (recurso de casación 2396/2014), requiere conforme a lo establecido en el art. 139 LRJ-PAC:

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

b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de junio de 2007 (Recurso 10231/2003), con cita de otras muchas declara que *“es doctrina jurisprudencial consolidada la que sostiene la exoneración de responsabilidad para la Administración, a pesar del carácter objetivo de la misma, cuando es la conducta del propio perjudicado, o la de un tercero, la única determinante del daño producido aunque hubiese sido incorrecto el funcionamiento del servicio público (Sentencias, entre otras, de 21 de marzo, 23 de mayo, 10 de octubre y 25 de noviembre de 1995,*

25 de noviembre y 2 de diciembre de 1996 , 16 de noviembre de 1998 , 20 de febrero , 13 de marzo y 29 de marzo de 1999)”.

c) Que exista una relación de causa a efecto entre el funcionamiento del servicio y la lesión, sin que ésta sea producida por fuerza mayor.

d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta. Así, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2009 (recurso de casación 1515/2005 y las sentencias allí recogidas) *“no todo daño causado por la Administración ha de ser reparado, sino que tendrá la consideración de auténtica lesión resarcible, exclusivamente, aquella que reúna la calificación de antijurídica, en el sentido de que el particular no tenga el deber jurídico de soportar los daños derivados de la actuación administrativa”.*

CUARTA. - En la asistencia sanitaria, la responsabilidad patrimonial presenta singularidades derivadas de la especial naturaleza de ese servicio público. El criterio de la actuación conforme a la denominada *lex artis* se constituye en parámetro de la responsabilidad de los profesionales sanitarios, pues la responsabilidad no nace sólo por la lesión o el daño, en el sentido de daño antijurídico, sino que sólo surge si, además, hay infracción de ese criterio o parámetro básico. Obviamente, la obligación del profesional sanitario es prestar la debida asistencia, sin que resulte razonable garantizar, en todo caso, la curación del enfermo.

Según la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo (Sección 5ª) de 15 de marzo de 2018 (recurso de casación 1016/2016), la responsabilidad patrimonial derivada de la actuación médica o sanitaria, como reiteradamente ha señalado dicho Tribunal (por todas, sentencias de 21 de diciembre de 2012 (recurso

de casación núm. 4229/2011) y 4 de julio de 2013, (recurso de casación núm. 2187/2010) que *“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 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”,* por lo que *“si no es posible atribuir la lesión o secuelas a una o varias infracciones de la lex artis, no cabe apreciar la infracción que se articula por muy triste que sea el resultado producido”* ya que *“la ciencia médica es limitada y no ofrece en todas ocasiones y casos una respuesta coherente a los diferentes fenómenos que se producen y que a pesar de los avances siguen evidenciando la falta de respuesta lógica y justificada de los resultados”*.

Constituye también jurisprudencia consolidada la que afirma que el obligado nexo causal entre la actuación médica vulneradora de la *lex artis* y el resultado lesivo o dañoso producido debe acreditarse por quien reclama la indemnización, si bien esta regla de distribución de la carga de la prueba debe atemperarse con el principio de facilidad probatoria, sobre todo en los casos en los que faltan en el proceso datos o documentos esenciales que tenía la Administración a su disposición y que no aportó a las actuaciones. En estos casos, como señalan las Sentencias de 19 de mayo de 2015 (recurso de casación 4397/2010)) y de 27 de abril de 2015, (recurso de casación núm. 2114/2013), en la medida en que la ausencia de aquellos datos o soportes documentales *“puede tener una influencia clara y relevante en la imposibilidad de obtener una hipótesis lo más certera posible sobre lo ocurrido”,* cabe entender conculcada la *lex artis*, pues al no proporcionarle a los recurrentes esos esenciales extremos se les ha impedido acreditar la existencia del nexo causal.

QUINTA. - Aplicada la anterior doctrina al presente caso, resulta acreditado en el expediente que la reclamante fue diagnosticada el día 23 de abril de 2017 de leiomiosarcoma de alto grado y que a la fecha de presentación de la reclamación se encontraba en tratamiento contra esta enfermedad.

Probada la realidad del daño, resulta necesario examinar si existe relación de causalidad entre éste y la asistencia sanitaria prestada por el Hospital Universitario de Torrejón.

La reclamante considera que, a pesar de sus antecedentes de madre fallecida por cáncer de cérvix, se infravaloró la sintomatología de la paciente, no se le realizaron las pruebas diagnósticas que estaban indicadas y que le habrían permitido conocer la enfermedad que le afectaba en un estado inicial, por lo que concluye que hubo un error y, añade que hubo abandono de la paciente, que presentaba miomas desde el año 2008 y no desde 2012, como señala el informe de la Inspección y no haber procedido a su intervención, a pesar de haberse confirmado su crecimiento, las hemorragias y dolores que presentaba, lo que produjo un retraso en el diagnóstico del tumor y, en consecuencia, un retraso en la instauración del tratamiento adecuado.

Para centrar la cuestión relativa a la supuesta infracción de la *lex artis* por parte de los profesionales que atendieron al paciente, debemos partir de lo que constituye regla general y es 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 20 de septiembre de 2016 (recurso 60/2014), con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

La interesada no aporta ninguna prueba de la existencia de mala praxis en la asistencia sanitaria prestada, como puede ser un informe pericial. Frente a ello, tanto los informes médicos como el informe de la Inspección Médica coinciden en señalar que la asistencia sanitaria prestada a la paciente por el Hospital Universitario de Torrejón fue adecuada, lo que se corrobora con la historia clínica.

La reclamante considera que se han vulnerado sus derechos por haberle sometido a un tratamiento estándar y no haberle consultado si quería *“mantener sus órganos y esperar a que la menopausia solucionara esos problemas, o que le hicieran una histerectomía y, de esa forma acabar con esa situación”*, llegando a afirmar que *“no hubo información y por tanto, no hubo consentimiento informado”*. Alega que se le deberían haber realizado las pruebas diagnósticas correctas y eso le ha producido una pérdida de oportunidad así como una vulneración del artículo 14 de la Constitución Española en relación con el caso resuelto por la Sentencia de la Sección 10^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 8 de mayo de 2017, en el que una paciente de 43 años, atendida por el Servicio de Ginecología del Hospital Universitario de Fuenlabrada y diagnosticada por una ecografía transvaginal de útero miomatoso se le realizó una histerectomía total simple por laparoscopia, sin haber intentado otros tratamientos.

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.

En el presente caso, aunque la reclamante afirma en su escrito que presentaba síntomas desde 2009, con ciclos más cortos y expulsión de coágulos y que los miomas habían crecido, lo cierto es que, como señalan los informes del Servicio de Ginecología del Hospital Universitario de Torrejón y el informe de la Inspección Sanitaria y corrobora la historia clínica, no presentó ni manifestó *“quejas o síntomas alarmantes, ni clínicos ni ecografías transvaginales realizadas, de suerte que el médico inspector señala que durante esos cuatro años y medio la asistencia se ha ajustado a las recomendaciones de la literatura médica y protocolo SEGO vigente en esos años”*.

Al respecto, la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de marzo de 2016 (recurso de casación 2228/2014) destaca: *“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”*.

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”*.

Sin embargo, en diciembre de 2016 aparecieron nuevos síntomas como sangrado abundante y anemia que determinaron la administración de tratamiento con acetato de ulipristal, al tratarse de un tratamiento específico para los miomas que reduce el tamaño y controla los síntomas especialmente indicado en pacientes cercanas a

la menopausia para evitar un tratamiento quirúrgico más agresivo y con más riesgos que el tratamiento médico.

De conformidad con el informe del Servicio de Ginecología del Hospital Universitario de Torrejón, los síntomas que se agudizaron a partir de diciembre de 2016 no son desgraciadamente sospechosos de una enfermedad maligna, como tampoco el crecimiento de los miomas. Además, el diagnóstico era más complicado al presentar un útero miomatoso y tratarse de una perimenopáusica. El citado informe concluye que *“es imposible predecir en qué momento apareció el leiomioma, pero al tratarse de un tumor de alto grado probablemente el tiempo de evolución haya sido corto, lo cual ha dificultado aún más un diagnóstico precoz”*.

Según el médico inspector hubiera sido posible sospechar el leiomioma con alta probabilidad en diciembre de 2016 si se hubiera solicitado una resonancia magnética, aunque añade que *“en nuestro medio no es viable el hacer una RM a toda paciente con miomas”* y afirma que *“es altamente improbable conocer con exactitud desde cuando existía el leiomioma encontrado en la pieza uterina extraída el 30 de abril de 2017 y si hubiera repercutido en el pronóstico de la paciente al haberlo encontrado cuatro meses antes”*, al señalar que *“la supervivencia de los leiomiomas es muy baja, 25% a los 5 años, incluso encontrados en estadios tempranos”*.

La anterior afirmación determina que, aunque pudiera existir un retraso en el diagnóstico de cuatro meses del leiomioma, debe también ponderarse la dificultad del diagnóstico de este tumor porque estos pueden ser asintomáticos por periodos largos y la patología benigna, como los leiomiomas o la adenomiosis, *“pueden mimetizar clínicamente al primero”*.

Conclusiones 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 13 de septiembre de 2018 (recurso nº 309/2016):

“...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”.

Por último, señalar que no es posible alegar la falta de consentimiento informado cuando se trata de un tratamiento farmacológico y no de una intervención quirúrgica y que no puede pretenderse aplicar el principio de igualdad en una asistencia sanitaria, como alega la reclamante, cuando cada caso es distinto y particular y la histerectomía solo resulta procedente en los casos en que todos los tratamientos hayan fracasado.

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

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial al no haberse acreditado la existencia de mala praxis en la asistencia sanitaria prestada a la interesada.

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 30 de octubre de 2019

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 440/19

Excmo. Sr. Consejero de Sanidad

C/ Aduana nº 29 - 28013 Madrid