

Dictamen nº: **14/23**

Consulta: **Consejero de Sanidad**

Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**

Aprobación: **12.01.23**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 12 de enero de 2023, 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 D., por considerar que medió negligencia y retraso en el diagnóstico y tratamiento de una rotura cervical, en las asistencias dispensadas en el Servicio de Urgencias del Hospital Universitario Rey Juan Carlos, de Móstoles, los días 1 y 6 de diciembre de 2020.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Mediante escrito presentado en el Servicio de Atención al Paciente del Hospital Universitario Rey Juan Carlos, el día 26 de febrero de 2021, la persona antes citada, formuló reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos tras las asistencias dispensadas en las Urgencias del Hospital Universitario Rey Juan Carlos, los días 1 y 6 de diciembre de 2020, donde acudió tras sufrir una caída accidental, diagnosticándose un traumatismo cráneo encefálico leve en el primer caso y artrosis en el segundo. Considera que ambas actuaciones resultaron insuficientes y motivaron

una tardanza en el diagnóstico y tratamiento de su verdadera dolencia: una rotura cervical grave.

El interesado plantea que en ninguna de esas asistencias se le realizó una radiografía de cuello, que afirma hubiera resultado imprescindible, de forma que no fue hasta el 26 de febrero de 2021 y tras un largo proceso de pruebas debido a su falta de mejoría, cuando se le informó de que padecía una rotura cervical, que precisaba de una intervención urgente para evitarle una tetraplejia y que, por ese retraso de diagnóstico, se le ha causado la pérdida de movilidad definitiva del brazo derecho.

Por todo lo expuesto, el reclamante solicita una indemnización, cuya cuantía no determina, para compensar los gastos resultantes de la negligencia médica que considera ha sufrido y, en concreto, por la necesidad de asistencia personal durante las 24 horas que manifiesta que precisa, a causa de lo sucedido.

Acompaña a su escrito diversa documentación médica -folios 1 a 5 del expediente-.

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

El reclamante, de 80 años en el momento de los hechos, tenía establecido tratamiento antiagregante con Adiro 100 y posteriormente Sintrom, además de Micardis Plus, Duodart y Atorvastatina y, según refleja su historia clínica, había mantenido hábito tabáquico -un paquete al día hasta el 2019 y en adelante solo tres cigarrillos-, además de consumo de vino en las comidas.

Además, según resulta de su historia clínica, presentaba antecedentes médicos de interés y diversas cirugías previas. A saber: presentaba osteoporosis y estaba intervenido de estenosis del canal

lumbar; de implante de prótesis de cadera bilateral, -por lo que llevaba muletas desde hacía más de 15 años- y de colecistectomía; estaba diagnosticado de enfermedad del seno e hipertensión arterial desde el año 2008 y en seguimiento por Cardiología en el Hospital Universitario de Móstoles, por arteriopatía periférica tratada con *by pass* femorofemoral dcha-izda en mayo 2010 y en seguimiento desde el 2015; padecía patología prostática sin tratamiento y, finalmente, venía siendo tratado de una anemia desde el 2019 por el Servicio de Hematología, del Hospital Universitario Rey Juan Carlos, de Móstoles, teniendo posteriormente confirmando el diagnóstico de un mieloma múltiple en 2021.

En particular referencia a este último antecedente médico y a su seguimiento en el Servicio de Hematología, la historia clínica recoge que el médico de Atención Primaria le remitió a ese servicio por primera vez el día 7 de agosto de 2015, por alteración en el proteinograma.

Se amplió el estudio realizándole analíticas y una radiografía-serie ósea, el 28 de agosto de 2015, en la que no se identificaron claras lesiones óseas líticas sugestivas de proceso infiltrativo, aunque el paciente siguió en estudio, en las consultas de 10 de septiembre y 12 de noviembre de 2015 y en la consulta de fecha 14 de marzo de 2016, se indicó que los resultados eran compatibles con una GMSI Ig G Lambda -gammapatía monoclonal de significado incierto- que, en ese momento no precisaba tratamiento.

El paciente siguió con revisiones periódicas, tal como está indicado en estos casos en 2016, 2017 y 2018 y, en la revisión de 17 de julio de 2019, se le diagnosticó anemia ferropénica y se le prescribió hierro oral. En posterior revisión de 17 de octubre de 2019, seguía con anemia, como también el 25 de septiembre de 2020, donde las cifras eran peores.

Poco después se produjo la primera asistencia en Urgencias cuestionada en la presente reclamación: la del día 1 de diciembre de 2020, cuando el paciente fue trasladado al Servicio de Urgencias del Hospital Universitario Rey Juan Carlos, de Móstoles por una caída en el baño, por un posible síncope, ya que presentaba síncopes de repetición desde los 74 años y/o por posible consumo de alcohol, según refirió su hija.

En las Urgencias hospitalarias se le realizó exploración clínica reflejando que presentaba traumatismo craneoencefálico, hematoma en el ojo izquierdo y desorientación, sin dolor a la palpación de apófisis espinosas de la columna cervical. En la exploración neurológica se mostraba consciente y orientado en persona, aunque desorientado en tiempo y espacio.

La exploración de las pupilas fue normal, sin dismetrías, distonías, diadococinesias, ni claudicación y se anotó la máxima puntuación (15/15) en la escala de coma de Glasgow. La fuerza y el tono eran simétricos, no existían paresias y los reflejos osteotendinosos eran simétricos. La marcha no fue explorada.

Como exploración complementaria en Urgencias se le realizó un TC craneal, al ser el paciente mayor de 65 años y estar en tratamiento con anticoagulación oral.

También se le realizaron otras pruebas radiográficas, según se explica, aunque no se le sometió a pruebas de imagen de la columna cervical.

Permaneció en observación hospitalaria y a las 9:30 h del día siguiente, 2 de diciembre de 2020, se anotó que el paciente había permanecido estable hemodinámicamente durante toda su estancia en observación, que no constaba en ninguna de las valoraciones/controles realizados por el médico de Urgencias y

Enfermería, ningún tipo de incidencia o queja, por cefalea, mareo, náuseas, vómitos, diplopía, ni otra sintomatología acompañante y que el paciente mantuvo adecuada tolerancia oral. Por todo ello, tras 14 horas en observación, se decidió el alta hospitalaria, indicando observación domiciliaria y control por su Médico de Atención Primaria, con diagnóstico de “*traumatismo cráneo encefálico leve. Hemoseno maxilar izquierdo. Crisis hipertensiva secundaria resuelta*”.

Según consta, el paciente acudió por segunda vez a Urgencias 5 días después del alta, el 6 de diciembre de 2020, constando como motivo de consulta: dolor articular. Se refieren los antecedentes de la caída: “...*hoy acude refiriendo que no puede movilizar miembro superior derecho, aunque no le duele, conserva movilidad en la mano derecha... Escala de valoración del dolor: 3 -leve-*”.

En la exploración, se hizo constar: “*No dolor a la palpación en relieves óseos de miembros superior derecho, balance articular conservado, movimientos pasivos sin alteraciones, conserva fuerza muscular de mano derecha y antebrazo, reflejos osteotendinosos normales, neurovascular normal.*

Exploración neurológica: consciente, orientado en persona, desorientado en tiempo y espacio. Glasgow 15/15. Pupilas isocóricas y normorreactivas. Pares craneales normales. No dismetrías, no distonías, no disdiadococinesia, no claudicación. No paresias. Reflejos simétricos”. Consta también anotada la imposibilidad para la flexión del brazo.

A la vista de todo ello, se le solicitó radiografía de codo y de hombro derecho, con el resultado “*artropatía de manguito rotador derecho, no lesiones ocupantes de espacio – en referencia a masas o tumores*” y de: “*artrosis primaria de codo...*”. En su virtud, se prescribió observación domiciliaria, evitar sobresfuerzos y antinflamatorios; además de control por su médico de Atención

Primaria, acudir a Urgencias en caso de empeoramiento o mala evolución y se le sugirió rehabilitación.

El día 16 de diciembre de 2020 -pág. 498-, la doctora de Atención Primaria realizó interconsulta al Servicio de Rehabilitación y, el mismo día, desde Rehabilitación, se indicó valoración por Traumatología.

El 28 de diciembre, se realizaron al paciente sendas ecografías de los hombros.

Las conclusiones fueron, en el hombro izquierdo -pág. 615-: "*subluxación hacia medial extraarticular del tendón de la porción larga del bíceps. Rotura masiva crónica del tendón del supra e infraespinoso*" y en la ecografía de hombro derecho (pág. 617): "*tendinopatía del supraespinoso sin signos de rotura*".

El día 5 de enero de 2021 (pág. 501-503), acudió a la primera consulta en Traumatología y se le indicó RMN cervical: "*está muy limitado para los hallazgos actuales. Pido resonancia magnética de ambos hombros y cervical, ya que refiere dificultad a movilización del cuello tras caída. Antes vivía solo, ahora muy incapacitado*".

El 23 de enero se le realizó RMN de hombro derecho -pág. 619-, de hombro izquierdo -pág. 621- y RMN de columna cervical -pág. 613-.

El día 9 de febrero -pág. 507, 508-, consta segunda consulta en Traumatología, con los siguientes resultados de la RMN de cuello: "*fusión anterior C2-C3-C4 con marcada osteofitosis. Fractura bicóncava grado II-III de C5, aguda-subaguda. Edema en platillo inferior de C4, apófisis espinosas de C4 y C5 y musculatura paravertebral C3-C6. Discopatía de predominio C4/C5, condicionando leve compresión medular, sin mielopatía y estenosis foraminal bilateral.....*".

La RMN del hombro izquierdo evidenció la rotura masiva crónica de los tendones supra e infraespinoso, una atrofia muscular de grado IV y la traslación craneal secundaria de la cabeza del húmero -pág. 621-.

En el hombro derecho se reflejó una moderada tendinopatía degenerativa del supraespinoso, una tendinopatía crónica del infraespinoso; signos de atrofia muscular generalizada; artrosis glenohumeral y acromio clavicular y, finalmente, discreto derrame articular.

El traumatólogo anotó: “*Sigue muy sintomático. Balance articular muy limitado en ambos hombros, con déficit motor. Pérdida de función muy abrupta en miembros superiores, tras caída. Dolor controlado leve. Pérdida de fuerza en flexión codo derecho. PLAN: Creo que parte muy importante de su patología es por su lesión cervical. Cito preferente en Neurocirugía con electromiograma*”.

El informe de Neurofisiología, de 15 de febrero de 2021, efectuado a la vista del electromiograma, realizado en ambos miembros superiores, concluyó la presencia de: “*signos de lesión neurógena probablemente subaguda/crónica en los miotomas C5-C6 derechos, de grado moderado-severo y con abundantes signos de denervación aguda actual, que pueden corresponder a una lesión radicular a esos niveles, a una afectación del tronco superior del tronco braquial derecho o ambas*”.

El día 26 de febrero de 2021, tuvo lugar la primera consulta de Neurocirugía (pág. 514-516), donde se anotó lo referente a la intervención quirúrgica susceptible de solventar la rotura cervical del paciente:

“*explico al paciente resultado e interpretación de sus pruebas, que justifican su cuadro clínico y paresia del miembro superior derecho*”.

Está indicado tratamiento quirúrgico mediante corpectomía C5+implante de cilindro y placa, con la finalidad de descomprimir el cordón medular (especialmente el osteofito3 y calcificación del ligamento común posterior C4-C5) y evitar la progresión del déficit neurológico hasta una situación invalidante e irreversible.

Comentamos en qué consiste la cirugía, sus expectativas (puede que no mejore el déficit motor ya establecido, dado el tiempo de evolución transcurrido de 3 meses), posibles riesgos y complicaciones. Entiende la situación, firma el documento de consentimiento informado, genero listas de espera quirúrgica y solicito preanestesia...Diagnóstico principal: Trauma Raquimedular”.

En esa misma fecha de 26 de febrero de 2021, se realizaron analíticas al paciente que volvieron a denotar su ferropenia.

El día 23 de marzo de 2021 tuvo lugar el correspondiente ingreso programado en Neurocirugía, para llevar a efecto la intervención. El alta se produjo el día 29 de marzo (pág. 193-195). El correspondiente informe resume:

“Motivo de ingreso: fractura cervical. Se describe procedimiento-Microscopio quirúrgico. Se aprecia hundimiento y pérdida de altura de cuerpo vertebral C5....se realiza corpectomía C5 junto con discectomía C4-C5 y C5-C6.

El contenido del cuerpo vertebral es patológico, bien pudiendo corresponder a un hematoma antiguo /fibrosis/hernia de Schmol o bien a un proceso secundario originario de la fractura (tumor), por lo que se envía este material para estudio histopatológico. Una vez realizada la corpectomía se procede a la apertura del ligamento común posterior hasta exponer duramadre del saco medular. Adecuada mdescompresión del saco especialmente en su región

posterosuperior de C5. Colocación radioscópica de cilindro de tantalio...y placa atornillada a C4 y C6.....sin incidencias intraoperatorias.

Diagnóstico principal: fractura cervical.

Diagnósticos secundarios: cervicalgia; braquialgia; espondiloartrosis cervical; hipertensión arterial; anticoagulación; insuficiencia cardiaca; insuficiencia renal...

Consta el tratamiento y las recomendaciones al alta...mantendrán de forma permanente el collarín cervical blando....durante el primer mes postoperatorio. Durante los siguientes 15 días realizará una retirada progresiva de forma que tras un mes y medio de la cirugía ya no lo lleve puesto. Reincorporación progresiva a sus actividades habituales, evitando cargar pesos, sobrecargar la zona cervical, vida sedentaria. Es recomendable paseos cortos y frecuentes...

Procedimiento: Fractura C5. Corpectomía C5”.

La valoración de Enfermería al alta, el día 29 de marzo, atribuyo al paciente una puntuación de 100 en el índice de Barthel, reputándole de esa forma independiente para las actividades de la vida diaria e indicando también, que el postoperatorio cursaba de forma favorable. Mejoraba el paciente de forma gradual de su dolor cervical y de la movilidad general en los miembros superiores y, ante la buena evolución, se decidió la alta médica hospitalaria, con seguimiento ambulatorio a través del centro de especialidades correspondientes.

En cuanto al control de su situación hematológica, consta consulta telefónica del día 6 de abril de 2021, en la que se acordó revisión en un mes y medio y, según fuera el resultado, desarrollar un estudio medular, señalando la hija del paciente que durante la

intervención de cirugía cervical de su padre se le había tomado una muestra, para ser analizada por Anatomía Patológica.

En la siguiente revisión/consulta telefónica, de fecha 5 de mayo de 2021, se dejó constancia del resultado anatomico patológico de la pieza quirúrgica, reflejando: “*Corpectomía cervical C5 (fractura patológica??) ... Diagnóstico: hueso con cambios secundarios a fractura, sin evidencia de malignidad, ni otras alteraciones relevantes*”. Se valoró también el resultado de una analítica realizada el 27 de abril de 2021..., con peores cifras de anemia, por lo que se le explicó a la hija del paciente la necesidad de desarrollar un estudio medular, dado el antecedente de gammaglobulina monoclonal. Su hija accedió, indicando que ya conocían el procedimiento, puesto que su madre padeció un síndrome mielodisplásico.

A la vista de lo indicado, se realizaron al paciente:

- Un aspirado medular, el día 12 de mayo de 2021, cuyo resultado fue compatible con un mieloma múltiple.
- Una resonancia de cuerpo entero el 28 de junio de 2021. En las estructuras óseas se observaron múltiples lesiones sospechosas de malignidad en relación con su patología de base (mieloma múltiple), con patrón focal en: apófisis transversa derecha de C4, patrón esternal de clavícula izquierda, cuerpos vertebrales de D10, D12, L2, S1 y S2, múltiples arcos costales y diáfisis de fémur derecho. Se observaron también lesiones líticas asociadas a masa y plasmocitomas en la porción posterior de D3, que rompía la cortical y no se podía descartar que penetrara en el canal medular; así como en D7, D6 y D11.

En la espina ilíaca superior se observaron cambios degenerativos en columna vertebral, con disminución de los espacios intersomáticos y formación de osteofitos marginales anteriores y laterales, de

predominio L1-L2. También se anotó fractura/hundimiento del platillo superior de L1 y D6.

En el abdomen y cadenas ganglionares se reflejaron múltiples lesiones hepáticas inespecíficas, sospechosas de malignidad, pendientes de valoración.

- Un PET-TC corporal del día 9 de junio de 2021, que evidenció múltiples lesiones óseas sospechosas de malignidad, describió las lesiones líticas puras, las líticas con masa de partes blandas asociadas, el “patrón apolillado” en cuerpos vertebrales que podrían ser de origen osteoporótico y no pudo descartar infiltración medular.

Ante tales hallazgos se decidió el ingreso del paciente ya que, según se indicó en informe de 6 de septiembre de 2021, existía riesgo de compresión medular y no estaban filiadas las lesiones hepáticas.

En junio, el paciente ya presentaba insuficiencia renal y el día 15 de julio de 2021 se le realizó una biopsia hepática guiada por ecografía, que denotó la presencia de plasmocitos hepáticos.

Durante el ingreso, el reclamante fue valorado por Radioterapia, recibiendo una dosis única, a nivel de D3. También fue atendido en Geriatría, clasificado como prefrágil y permaneció en tratamiento con poliquimioterapia, según consta en informe de fecha 8 de noviembre de 2021, coincidente con el día +1 del 4º ciclo de VRD lite, constatando bastante buen estado general del paciente que, además, permanecía sin dolores.

Entre tanto constan otras revisiones en Neurocirugía, controlando la evolución de la intervención de cirugía cervical, desarrolladas los días 26 de abril y el 8 de noviembre de 2021, en la que el paciente recibió el alta, según se argumenta en el

correspondiente informe: “en la radiografía cervical se aprecia normocolocación del cilindro de tantalio en C5 con placa anterior y tornillo, en cifosis. No presenta indicación actual de nuevo tratamiento neuroquirúrgico, a la vista del tiempo transcurrido la situación actual es definitiva, no presentando el paciente secuelas mielo-radiculares significativas”. También recibió otra asistencia intermedia en Rehabilitación, de fecha 5 de julio de 2021, donde se documentó que en esa fecha la situación basal funcional del paciente permitía calificarlo como “persona independiente para las actividades de la vida diaria”.

Finalmente y según consta, el paciente continuaba con ciclos de quimioterapia para el tratamiento del mieloma, a fecha de 30 de noviembre de 2021.

TERCERO.- Presentada la reclamación, el 23 de marzo de 2021, 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) y se efectuó un primer requerimiento al reclamante para que firmara su reclamación y concretara su cuantía; además de indicarle la normativa aplicable y el sentido desestimatorio del eventual silencio. Consta su notificación el día 30 de marzo.

El 26 de marzo se notificó la reclamación al Hospital Universitario Rey Juan Carlos, por tratarse de un centro privado que se encuentra vinculado con la sanidad madrileña a través de un concierto, solicitando su personación en el procedimiento, la remisión del expediente administrativo y los informes de los responsables de los servicios involucrados en la asistencia cuestionada.

El 30 de marzo de 2021, el interesado cumplimentó el requerimiento, mediante un escrito firmado en el que reiteraba su reclamación e indicaba que, si bien la pérdida de calidad de vida era

imposible de cuantificar, los costes que implicaría la contratación de una interna, que considera que necesita de por vida, por causa de lo sucedido, ascienden a 19.950 € brutos anuales, señalando que esa contratación se efectuará cuando reciba la indemnización, pues no puede de otro modo afrontar ese gasto. Adjuntó a dicho escrito copia de su DNI y de diversa documentación médica -folios 13 al 37-.

Por su parte, el hospital comunicó que había dado traslado de la reclamación a su compañía aseguradora y remitió copia de la historia clínica del paciente, los informes de los responsables de los servicios de Urgencias y Neurocirugía, que se han incorporado al expediente.

El informe de la jefa del Servicio de Urgencias del Hospital Universitario Rey Juan Carlos, de 26 de marzo de 2021 -folios 38 y 39- describe y justifica la asistencia prestada al paciente los días 1 y 6 de diciembre de 2020, por cuanto era la que venía estando demandada por la sintomatología del paciente en el momento en que se prestó, añadiendo que en ningún momento se refirieron molestias cervicales, en coherencia también con el relato efectuado por el afectado, de haber sufrido un traumatismo frontal accidental, en el que no constaba déficit neurológico focal, deterioro del nivel de conciencia, ni hipotensión injustificada, que justificaran una radiografía cervical.

Por su parte, el informe del jefe del Servicio de Neurocirugía, de fecha 5 de abril de 2021, explica que fue visto en ese servicio, derivado desde Traumatología, tras la caída del día 1 de diciembre de 2020, en un posible contexto sincopal, a raíz del cual presentaba limitación para la extensión y abducción del hombro derecho, además de sensación eléctrica en dicha extremidad y paresias en ambas manos.

Añade que tras el estudio inicial orientado a evaluar un posible problema en el hombro y dado que los síntomas subsistían, se inició estudio por un posible problema radicular cervical, que se diagnosticó

mediante un electromiograma que evidenció signos de lesión neurógena y una RMN que denotó la fusión anterior C2-C3-C4 con marcada osteofitosis; una fractura bicóncava grado II-III de C-5, aguda-subaguda; edema en platillo inferior de C4; apófisis espinosas de C4 y C5 y musculatura paravertebral C3-C6; discopatía de predominio C4-C5, condicionando leve compresión medular -sin miopatía- y estenosis foraminal bilateral.

A la luz de tales evidencias, se decidió efectuar intervención quirúrgica, desarrollada el 26 de marzo de 2021, con evolución clínica inicial favorable.

Dicho informe añade que: *"las lesiones traumáticas del tejido nervioso son siempre de pronóstico incierto y no existe una forma de asegurar la recuperación, sea cual sea el plazo en el que se haga la cirugía.*

Los datos científicos aconsejan realizar una descompresión, como se hizo en este caso, cuando hay evidencia de compresión medular y/o radicular, aunque no constituya una garantía, aumenta las posibilidades de mejoría en el futuro y evita una posible progresión del déficit, que podría ocurrir si se produce deformidad progresiva del canal y compresión radicular".

Se han incorporado igualmente un completo informe emitido por la Inspección Sanitaria -folios 152 a 206-, de fecha 1 de diciembre de 2021. En el mismo, tras analizar la asistencia prestada al reclamante, se concluye que no hay evidencia de que la asistencia sanitaria prestada no se ajustara a la *lex artis* y, tras adicionar los antecedentes de la enfermedad hematológica del reclamante, pone en relación la fractura cervical que sufrió más con ésta última patología -un mieloma múltiple- que con la caída del día 1 de diciembre de 2020 y las asistencias subsiguientes ahora cuestionadas.

De esa forma se explica que el mieloma múltiple es una enfermedad neoplásica caracterizada por la proliferación y acumulación de linfocitos B y células plasmáticas en la médula ósea, y más raramente en otras localizaciones extramedulares. Es el cáncer primario que más comúnmente afecta a la columna vertebral y casi siempre va precedido de un estado premaligno asintomático denominado Gammapatía monoclonal de significado incierto (GMSI), como presentó este paciente en el año 2015 y se añade que, las GMSI son, por definición asintomáticas, su detección se realiza en la mayoría de los casos en analíticas de rutina y que, ni la GMSI ni el MM asintomático precisan tratamiento, debiendo únicamente ser objeto de un seguimiento analítico hasta el momento en que se objetive la progresión, bien por la aparición de signos o síntomas de la enfermedad, bien por alteraciones analíticas, como se hizo con este paciente.

Adicionado todo ello al expediente, se ha notificado el trámite de audiencia al hospital concertado con la sanidad madrileña, el día 11 de marzo de 2022 y su representación a efectuado alegaciones finales, el día 24 de marzo, considerando acreditado que las asistencias cuestionadas se ajustaron a la *lex artis ad hoc*.

El reclamante también ha sido notificado a los mismos fines, debiendo acudirse a la publicación del trámite en el tablón edictal del BOE, el 1 de junio de 2022; al no haberse podido realizar la notificación de dicha resolución tras dos intentos infructuosos en el domicilio de la reclamante, los días 9 de marzo y 23 de mayo de 2022 - folios 855 al 869-.

No consta que el reclamante haya formulado alegaciones.

Finalmente, con fecha 22 de noviembre de 2022 el viceconsejero de Asistencia Sanitaria y Salud Pública, formula propuesta de

resolución que desestima la reclamación al considerar ajustada a la *lex artis* la asistencia cuestionada.

CUARTO.- Por escrito del consejero de Sanidad con registro de entrada en la Comisión Jurídica Asesora el día 25 de noviembre de 2022 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 736/22, a la letrada vocal Dña. Carmen Cabañas Poveda que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada, por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 12 de enero de 2023.

El escrito de solicitud de dictamen preceptivo está acompañado de documentación, 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, en cualquier caso, superior a quince mil euros 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 de conformidad con su artículo 1.1, 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), cuyo capítulo IV del título preliminar se ocupa de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

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

Igualmente, se cumple la legitimación pasiva de la Comunidad de Madrid, por cuanto el daño cuyo resarcimiento se pretende fue supuestamente causado por asistencias desarrolladas en un centro sanitarios públicos vinculado a la sanidad madrileña: el Hospital Universitario Rey Juan Carlos de Móstoles.

Como hemos dicho reiteradamente, 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 la une al personal o establecimientos que directamente prestan esos servicios, sin perjuicio de la facultad de repetición que pudiera corresponder. En este sentido se manifestó el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid (valgan por todos los dictámenes 211/12, de 11 de abril y el más reciente 13/15, de 21 de enero) y ha sido reiterado por esta Comisión Jurídica Asesora (dictámenes 112/16, de 20 de mayo; 203/17, de 18 de mayo y 107/18, de 8 de marzo) asumiendo la reiterada doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Madrid expresada, entre otras, en las sentencias de 30 de enero (recurso

1324/2004, Sala de lo contencioso-Administrativo, Sección 8^a) y de 6 de julio de 2010 (recurso 201/2006, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 9^a).

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, la asistencia cuestionada se prestó los días 1 y 6 de diciembre de 2020 y la reclamación fue presentada el 26 de febrero de 2021, por lo que no cabe duda que se encuentra 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 procedural y, así, se han solicitado el informe preceptivo previsto en el artículo 81 de la LPAC, esto es, al Servicio de Urgencias del Hospital Universitario Rey Juan Carlos y se ha adicionado también el del Servicio de Neurocirugía del mismo centro y el informe de la Inspección Sanitaria. Después de la incorporación de los anteriores informes, se ha cumplimentado el trámite de audiencia al reclamante, y al hospital concertado, aunque el primero de ellos no ha formulado alegaciones.

Por tanto, debe concluirse que la instrucción del procedimiento ha sido completa, sin que se haya omitido ningún trámite que tenga carácter esencial o que resulte imprescindible para resolver.

TERCERA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se recoge en el art. 106.2 de la Constitución Española, 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 LRJSP en su título preliminar, capítulo IV, artículos 32 y siguientes. Regulación que, en términos generales, coincide con la que se contenía en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común.

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:

- 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 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 11 de marzo de 2022 (recurso 771/2020), recuerda que, según consolidada línea jurisprudencial mantenida por el Tribunal Supremo, «*el hecho de que la responsabilidad extracontractual de las Administraciones públicas esté configurada como una responsabilidad objetiva no quiere decir, ni dice, que baste con haber ingresado en un centro hospitalario público y ser sometido en el mismo al tratamiento terapéutico que el equipo médico correspondiente haya considerado pertinente, para que haya que indemnizar al paciente si resultare algún daño para él. Antes, al contrario: para que haya obligación de indemnizar es preciso que haya una relación de nexo causal entre la*

actuación médica y el daño recibido, y que éste sea antijurídico, es decir: “que se trate de un daño que el paciente no tenga el deber de soportar”, debiendo entenderse por daño antijurídico, el producido (cuando) no se actuó con la diligencia debida o no se respetó la lex artis ad hoc».

En consecuencia, lo único que resulta exigible a la Administración Sanitaria:

“... es la aplicación de las técnicas sanitarias en función del conocimiento de la práctica médica, sin que pueda sostenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño, puesto que en definitiva lo que se sanciona en este tipo de responsabilidad es una indebida aplicación de medios para la obtención de resultado, que en ningún caso puede exigirse que sea absolutamente beneficioso para el paciente” (STS Sección 6ª Sala C-A, de 7 marzo 2007).

En la mayoría de las ocasiones, la naturaleza jurídica de la obligación de los profesionales de la medicina no es la de obtener en todo caso la recuperación de la salud del enfermo, obligación del resultado, sino una obligación de medios, es decir, se obligan no a curar al enfermo, sino únicamente a dispensarle las atenciones requeridas, según el estado de la ciencia (SSTS de 4 de febrero y 10 de julio de 2002 y de 10 de abril de 2003).

En definitiva, el título de imputación de la responsabilidad patrimonial por los daños o perjuicios generados por el funcionamiento normal o anormal de los servicios de asistencia sanitaria, no consiste sólo en la actividad generadora del riesgo, sino que radica singularmente en el carácter inadecuado de la prestación médica llevada a cabo, que puede producirse por el incumplimiento de la lex artis o por defecto, insuficiencia o falta del servicio.

A lo anterior hay que añadir que no son indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido evitar o prever según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento que se producen aquéllos, de suerte que si la técnica empleada fue correcta de acuerdo con el estado del saber, el daño producido no sería indemnizable por no tratarse de una lesión antijurídica sino de un riesgo que el paciente tiene el deber de soportar y ello aunque existiera un nexo causal.

En la asistencia sanitaria el empleo de la técnica correcta es un dato de gran relevancia para decidir si hay o no relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el resultado producido, ya que cuando el acto médico ha sido acorde con el estado del saber, resulta extremadamente complejo deducir si a pesar de ello causó el daño o más bien pudiera obedecer a la propia enfermedad o a otras dolencias del paciente».

QUINTA.- Aplicada la anterior doctrina al presente caso, resulta probado que, efectivamente, el paciente sufrió una rotura cervical por la que debió ser intervenido el 26 de marzo de 2021; pero resta por valorar si la indicada fractura debió de haberse detectado mediante una radiografía de columna cervical en las asistencias de los días 1 y 6 de diciembre de 2020, pues el reclamante las cuestiona, considerando que en las mismas se le debió de haber practicado dicha prueba diagnóstica y que su ausencia determinó un retraso en el diagnóstico.

Por tanto, de acuerdo con las alegaciones efectuadas por el reclamante, lo relevante a la hora de enjuiciar la responsabilidad patrimonial es si se produjo un defecto, insuficiencia o falta del servicio pues, como hemos señalado reiteradamente en nuestros dictámenes, en la medicina curativa nos encontramos ante obligaciones de medios y no de resultado, de tal forma que se cumple la *lex artis* cuando se

utilizan todos los medios (de diagnóstico, de tratamiento, etc.) de los que se dispone.

También hemos dicho con frecuencia que esta obligación de medios debe entenderse ceñida al contexto del momento y a las circunstancias en que se efectuó la asistencia, es decir, a la categoría asistencial en que fue prestada, a los síntomas que presentaba el paciente en ese momento y a las probabilidades, en función de los mismos, de que padeciera una determinada patología. En este sentido, con cita de la jurisprudencia, hemos recordado que lo que procede es un empleo de medios ordinarios y diligencia para cerciorarse de los diagnósticos que se sospechen, sin que se pueda cuestionar el diagnóstico inicial por la evolución posterior de los acontecimientos.

Centrado así el objeto de la reclamación, vamos a analizar los reproches del interesado, partiendo de lo que constituye la regla general y es que la prueba relativa a la supuesta infracción de la *lex artis* por parte de los profesionales que atendieron al paciente, corresponde a quien formula la reclamación. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 5 de noviembre de 2019 (recurso 886/2017), con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Además y como destaca, entre otras, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de marzo de 2020 (recurso 829/2017): “*las alegaciones sobre negligencia médica deben acreditarse con medios probatorios idóneos, como son las pruebas periciales médicas, pues estamos ante una cuestión eminentemente técnica y este Tribunal carece de los conocimientos técnicos-médicos necesarios, por lo que debe apoyarse en las pruebas periciales que figuren en los autos, bien porque las partes hayan aportado informes del perito de su elección al que hayan acudido o bien porque se hubiera*

solicitado la designación judicial de un perito a fin de que informe al Tribunal sobre los extremos solicitados”.

En el presente caso, el reclamante no aporta prueba pericial alguna que demuestre que hubo mala praxis en la asistencia sanitaria cuestionada y sustenta su reclamación, exclusivamente en su valoración personal y, además, lo hace tomando en consideración la sintomatología posterior.

Por el contrario, de la historia clínica resulta que el paciente, en el momento de las asistencias cuestionadas, y muy señaladamente en la primera, fue sometido a una exploración muy completa, en la que ante la evidencia de haber sufrido un traumatismo cráneo encefálico y por su edad, fue sometido a un TAC craneal. Además consta que, en el transcurso de las 14 horas que estuvo en observación, no presentó sintomatología asociada a problemas cervicales, ni ningún tipo de incidencia o queja por cefalea, mareo, náuseas, vómitos, diplopía, ni otra sintomatología acompañante y que mantuvo adecuada tolerancia oral, por lo que se le dio el alta hospitalaria, indicando observación domiciliaria y control por su médico de Atención Primaria, con diagnóstico de “*traumatismo cráneo encefálico leve, hemoseno maxilar izquierdo y crisis hipertensiva secundaria resuelta*”.

Según también consta, el paciente acudió por segunda vez a Urgencias el 6 de diciembre de 2020, señalando como motivo de consulta dolor articular leve a nivel de miembro superior derecho y hombro, por lo que se le realizaron ecografías de codo y hombro, que evidenciaron problemas adicionales de artrosis en esas articulaciones, suficientes para justificar tales síntomas.

Debemos recordar también en este punto que la asistencia cuestionada se prestaba en un servicio de Urgencias hospitalario y como hemos recordado en otras ocasiones -como p.ej. en el dictamen 153/21, del 6 de abril-, el anexo IV del Real Decreto 1030/2006, de 15

de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización, define la atención de urgencia como “*aquella que se presta al paciente en los casos en que su situación clínica obliga a una atención sanitaria inmediata*”, de tal forma que concreta que “*una vez atendida la situación de urgencia, se procederá al alta de los pacientes o a su derivación al nivel asistencial más adecuado y, cuando la gravedad de la situación así lo requiera, al internamiento hospitalario, con los informes clínicos pertinentes para garantizar la continuidad asistencial*”.

Por todo lo expuesto resulta que, en el Servicio de Urgencias se realizaron al paciente las pruebas diagnósticas conducentes a constatar las dolencias a las que apuntaban los síntomas que manifestaba y las que resultaban también más coherentes con el tipo de caída que relataba -una caída frontal, desde su propia altura-, que por eso no era de las denominadas “de alto impacto”.

Como ya indicamos, entre otros, en los dictámenes 171/19, de 22 de abril y 87/20, de 27 de febrero, es evidente que el diagnóstico clínico se realiza en función de los síntomas que presenta el paciente y que permiten al facultativo decidir la realización de pruebas diagnósticas que, a su vez, perfilan el diagnóstico final.

Ciertamente, como destacan las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 26 de abril de 2018 (r. 75/2017) y de 31 de enero de 2019 (r. 815/2016): “*La fase de diagnóstico es una de las más importantes y difíciles de la práctica médica a la que se llega después de un proceso de aproximaciones sucesivas que requiere del examen de la historia clínica, la exploración física y las pruebas complementarias pertinentes al caso y que se efectúan progresivamente para llegar al diagnóstico concreto. Se trata de un proceso complejo en el que intervienen muchos factores y en sus primeras fases resulta difícil poder hablar de un error, dado que determinadas sintomatologías pueden*

sugerir diversas patologías que deben ser, o no, descartadas. No obstante, lo anterior, respecto al error de diagnóstico es importante advertir que para que éste sea generador de responsabilidad es necesario que atendidas las circunstancias del caso y en particular el estado de conocimiento de la ciencia en el momento de producirse el evento lesivo, pueda afirmarse que resultaba factible para el servicio sanitario realizar dicho diagnóstico y que el mismo, de haberse realizado, posibilitara alguna oportunidad de curación. En definitiva, es necesario que la falta de diagnóstico, o bien su error o su retraso sea imputable a la Administración y por ello sea determinante de la lesión del derecho del paciente a un diagnóstico correcto en tiempo oportuno.

El error de diagnóstico es fuente de responsabilidad patrimonial de la Administración, por incumplimiento de la obligación de aplicar las técnicas sanitarias en función del proceso a conocimiento de la práctica médica.

Ahora bien, no todo error de diagnóstico da lugar a responsabilidad y ha de insistirse en que, para que ello suceda, es necesario que como consecuencia del error no se haya procurado al paciente la asistencia sanitaria exigible”.

A mayor abundamiento y como también apunta el informe de la Inspección, procede tener presente que la asistencia médica ha de atender a las circunstancias de la asistencia y a los síntomas del enfermo, mediante un juicio *ex ante* y no *ex post*, lo que conecta con la doctrina sobre la “prohibición de regreso” en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración, de la que nos hemos hecho eco en nuestros dictámenes, sirva como ejemplo nuestro dictamen 416/18, de 20 de septiembre y los que en él se citan, con apoyo en la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo puesta de manifiesto, entre otras, en la Sentencia de 11 de julio de 2017 (Recurso de Casación para la unificación de doctrina nº 1406/2015),

que: “... impide sostener la insuficiencia de pruebas diagnósticas, el error o retraso diagnóstico o la inadecuación del tratamiento, sólo mediante una regresión a partir del desgraciado curso posterior seguido por el paciente, ya que dicha valoración ha de efectuarse según las circunstancias concurrentes en el momento en que tuvieron lugar; en definitiva, es la situación de diagnóstico actual la que determina la decisión médica adoptada valorando si conforme a los síntomas del paciente se han puesto a su disposición las exploraciones diagnósticas indicadas y acordes a esos síntomas, no siendo válido, pues, que a partir del diagnóstico final se considere las que pudieron haberse puesto si en aquel momento esos síntomas no se daban”.

Por todo ello, debe concluirse que la atención dispensada al reclamante por el Hospital Universitario Rey Juan Carlos de Móstoles, se acomodó a la sintomatología del paciente en ese momento y no resultó contraria a la *lex artis*, como concluye la médica inspectora en su informe.

Conclusión a la 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 24 de febrero de 2020 (recurso nº 409/2017): “...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, la Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada al no haberse acreditado la existencia de mala praxis en las asistencias cuestionadas.

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 12 de enero de 2023

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 14/23

Excmo. Sr. Consejero de Sanidad

C/ Aduana nº 29 - 28013 Madrid