

Dictamen n.º: **200/24**
Consulta: **Consejera de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **18.04.24**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora, aprobado por unanimidad, en su sesión de 18 de abril de 2024, emitido ante 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. por retraso en el diagnóstico de un trombo, en el Hospital Universitario Príncipe de Asturias.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 15 marzo de 2022, la persona citada en el encabezamiento, asistida por letrado, presenta en una oficina de correos una reclamación de responsabilidad patrimonial por la deficiente asistencia sanitaria dispensada en el Hospital Universitario Príncipe de Asturias.

Relata que en el año 2014 le diagnosticaron un cáncer de mama y le pautaron Tamoxifeno en el año 2015, en enero de 2019 fue operada de la vesícula, en marzo comienza a ponerse “morada” y en Urgencias es diagnosticada de un trombo por el que quedó ingresada recibiendo Sintrom, y según el informe médico que adjunta “*el trombo vendría causado por el Tamoxifeno*”.

Prosigue el relato de los hechos señalando que en septiembre de 2021 la Unidad de Mama le quitó el tratamiento con Tamoxifeno, en octubre de 2021 Medicina Interna retiró el Sintrom, en noviembre de 2021 acudió a Urgencias con sensación de cansancio y ahogo al hacer mínima actividad y le diagnosticaron un cuadro ansioso y el 26 de diciembre de 2021 tras notar la cara hinchada y un ahogo muy pronunciado acudió nuevamente a Urgencias, le realizaron una ecografía con resultados de normalidad reprochando *“que no era la prueba que habría sido requerida”* y recibió alta con diagnóstico de edema facial, observación domiciliaria, si picor Atarax y si padeciera más picor añadir bilastina.

Refiere que en Urgencias intentó exhibir a los dos facultativos que la atendieron que tenía la cara muy hinchada, con ojeras y bolsas muy pronunciadas e incluso solicitó una analítica, pero *“le informaron que no era posible hacerle nada más”*.

Sin especificar fecha, indica que, *“el lunes”* su médico de cabecera le recetó cortisona y posteriormente le advierten en el trabajo que se estaba poniendo de color azul por lo que acudió a Urgencias donde inmediatamente le hicieron una analítica que confirmó que tenía un trombo *“muy grande y muy peligroso”*, y un escáner con contraste que localizó el trombo desde el reservorio hasta la entrada al corazón, se le prescribió heparina y quedó ingresada en planta en absoluto reposo hasta el 5 de enero de 2022 que recibió el alta.

Manifiesta que a la fecha de presentación de la reclamación permanece en reposo, de baja médica e inyectándose heparina a lo que añade la situación de desesperanza, miedo y temor de que pueda pasarle algo y no sepan atenderla correctamente.

Reprocha mala praxis en la asistencia sanitaria dispensada en Urgencias cuando acudió aquejada de dificultad para respirar e hinchazón corporal, especialmente en las facciones de la cara, y

únicamente le realizaron una ecografía y le pautaron medicación para picores.

Solicita una indemnización en cuantía que no concreta.

El escrito de reclamación se acompaña de documentación médica.

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

La paciente, de 48 años de edad en el momento de los hechos, con antecedentes de obesidad grado I, ex fumadora desde 2014, diagnosticada en el año 2014 de carcinoma infiltrante de mama izquierda realizándose tumorectomía más linfadenectomía axilar izquierda y tratada con quimiorradioterapia y tratamiento con Tamoxifeno desde julio de 2015, el día 16 de enero de 2019 ingresa de forma programada a cargo de Cirugía General para colecistectomía laparoscópica por colelitiasis. La intervención quirúrgica se realiza sin incidencias y con evolución clínica satisfactoria, recibe el alta al día siguiente.

El 5 de marzo de 2019 acude a Urgencias de Hospital Universitario Príncipe de Asturias por disnea. Se realiza analítica y TAC de arterias pulmonares donde se evidencia tromboembolismo pulmonar en arteria segmentaria de lóbulo inferior derecho pulmonar. Ingresa a cargo de Medicina Interna, quien instaura tratamiento con heparina durante ingreso. Con ausencia de síntomas se decide alta a domicilio con el diagnóstico de tromboembolismo pulmonar en relación con obesidad / cáncer de mama / intervención quirúrgica reciente iniciando anticoagulación con Sintrom.

El 11 de junio de 2019, acude a revisión a Medicina Interna, donde se constata buena evolución. Se indica mantener anticoagulación con Sintrom al menos 6 meses y hasta que termine tratamiento con Tamoxifeno.

El 29 de julio de 2019, acude a consulta de Ginecología. No se objetivan hallazgos reseñables y se solicita revisión en 6 meses. Se anota que en *“próxima revisión solicita retirada de reservorio”* puesto que se encuentra anticoagulada en ese momento.

El 27 de agosto de 2019, acude nuevamente a Medicina Interna, donde no se objetivan hallazgos reseñables ni incidencias, por lo que se indica revisión en 4 meses.

El 17 de octubre de 2019, acude a consulta de Medicina Interna. En esta consulta se informa a la paciente de resultados del angioTAC de control de arterias pulmonares realizado el día 18 de septiembre de 2019, en el que se objetiva resolución de tromboembolismo pulmonar. Se mantiene anticoagulación con Sintrom mientras mantenga Tamoxifeno y revisión en 4 meses con analítica.

La paciente continuó seguimiento en las consultas de Medicina Interna y Ginecología.

En la consulta de Ginecología del 10 de julio de 2020 se anota que los resultados de las pruebas realizadas se presentaran en comité para ver si se suspende Tamoxifeno. Se anota *“también quiere quitarse el reservorio si los resultados son normales”*.

El 24 de agosto de 2020, en consulta de Medicina Interna la paciente se encuentra estable, no presenta cambios y la analítica sin alteraciones relevantes. Se mantiene indicación de anticoagulación con Sintrom hasta retirada de Tamoxifeno y una vez suspendido

cambiar a heparina de bajo peso molecular y solicitar estudio de trombofilia.

En la consulta de Ginecología del día 8 de septiembre de 2020, los resultados de las pruebas realizadas son de normalidad. Se le explican riesgos y beneficios de continuar con Tamoxifeno y su posibilidad de retirarlo. Se opta por continuar con Tamoxifeno y anticoagulante.

El 14 de enero de 2021, acude a consulta de Medicina Interna. La paciente refiere disnea de moderados grandes esfuerzos, sin dolor torácico ni otra sintomatología acompañante. Se solicita ecocardiograma, radiografía de tórax y analítica de metabolismo fosfocálcico.

El 1 de marzo de 2021, en la consulta de Ginecología se realiza exploración física y se analiza la radiografía de tórax y analítica previas, sin hallazgos significativos. Se solicita revisión en consultas de Ginecología en julio de 2021.

Medicina Interna realiza consulta telefónica el 6 de mayo de 2021. En dicha consulta se ven resultados de la analítica, con mejoría del metabolismo fosfocálcico y radiografía de tórax.

El día 9 de julio de 2021 se realiza ecocardiograma sin alteraciones reseñables

Acude nuevamente a consultas de Ginecología el día 28 de julio de 2021. Se vuelven a solicitar analítica, hormonas, citología, mamografía y radiografía de tórax de cara a plantear el caso en comité para retirada de Tamoxifeno, con la consiguiente retirada de anticoagulación posterior.

El día 18 de agosto de 2021, el comité de tumores decide retirar tamoxifeno.

El 10 de septiembre de 2021, en consulta de Ginecología se revisan resultados analíticos (leve elevación de ácido úrico y transaminasas junto con estradiol) y se informa a la paciente de la retirada de Tamoxifeno.

El 22 de octubre de 2021, Medicina Interna suspende anticoagulación y se facilitan recomendaciones tras retirar el tratamiento.

El 17 de noviembre de 2021, la paciente acude a Urgencias por disnea progresiva, opresión torácica, palpitaciones de un día de evolución y aumento de temperatura corporal que recuerda a cuando tuvo episodio de tromboembolismo pulmonar. Se objetivan constantes en rango sin datos de taquicardia ni insuficiencia respiratoria, spO2 95% sin necesidad de oxigenoterapia. Se realiza ecocardiograma con resultados de normalidad, radiografía de tórax normal y analítica que muestra parámetro de D-Dímero de 0,42 (siendo normal hasta 0,5). Se realiza escala de Wells que muestra probabilidad moderada y, encontrándose el D Dímero en rango de normalidad, dada la estabilidad clínica y hemodinámica de la paciente se decide alta con recomendaciones y tratamiento sintomático con el diagnóstico de *“disnea con componente ansioso”*.

El día 26 de diciembre de 2021, la paciente acude nuevamente a Urgencias por edema facial de cinco días de evolución junto con enrojecimiento facial y cervical y leve disnea. Sin fiebre. Se realiza exploración física que constata buen estado general, con constantes mantenidas en rango, saturación 97% sin oxigenoterapia, edema y enrojecimiento facial y cervical, sin otras alteraciones significativas. Se solicita radiografía de tórax que no muestra hallazgos reseñables salvo la presencia de catéter reservorio localizado en vena cava superior, la

misma localización que en radiografías previas. Dada la ausencia de gravedad se decide alta a domicilio con juicio clínico de edema facial.

El 29 de diciembre de 2021, acude nuevamente a Urgencias por empeoramiento de disnea hasta hacerse de mínimos esfuerzos junto con rash eritematoso facial y edema de extremidades superiores. En la exploración física destaca taquicardia a 108 latidos por minuto, así como edema en esclavina, por lo que se solicitan analítica (con D-Dímero elevado de 1,47) y TAC de arterias pulmonares urgente, donde se objetiva *“trombosis venosa asociada al catéter que se extiende desde el tronco braquiocefálico derecho hasta su confluencia con la aurícula derecha”*.

Se inicia anticoagulación con heparina e ingresa a cargo de Medicina Interna, donde se constata el diagnóstico de síndrome de vena cava superior secundario a trombosis venosa extensa de catéter reservorio. Durante el ingreso presenta mejoría con disminución de congestión facial y, estable, el 5 de enero recibe alta.

Al alta, se solicita TAC de arterias pulmonares de control y retirada de catéter reservorio en un plazo de 3-4 semanas por parte de servicio de Medicina Intensiva y control radiológico en el plazo aproximado de un mes, así como seguimiento en consultas de enfermedad tromboembólica venosa para valorar evolución de la trombosis.

El día 18 de febrero de 2022, se realiza TAC de arterias pulmonares objetivándose mejoría y disminución de tamaño de trombo en vena cava superior.

Acude a consulta de Servicio de Ginecología el día 21 de febrero de 2022 para valorar pólipo endometrial. Se programa histeroscopia.

El 3 de marzo de 2022, en la consulta de Medicina Interna se constata buena evolución, se informa a la paciente acerca de estudio de trombofilia (negativo) y se programa retirada de catéter reservorio a cargo de Servicio de Medicina Intensiva, dada la mejoría en el TAC de arterias pulmonares previa firma de documento de consentimiento informado por la paciente.

El 25 de marzo de 2022, se extrae el catéter reservorio sin incidencias.

TERCERO.- Presentada la reclamación se inició el procedimiento de responsabilidad patrimonial al amparo de lo dispuesto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC).

Consta en el expediente examinado, la historia clínica de la paciente del Hospital Universitario Príncipe de Asturias.

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 81 de la LPAC figura en el folio 58 un informe del Servicio de Urgencias del Hospital Universitario Príncipe de Asturias en el que únicamente se relata la asistencia dispensada a la paciente en dicho servicio los días 16 y 17 de noviembre y 26 y 29 de diciembre de 2021.

El 7 de abril de 2022, el Servicio de Medicina Interna informa que la paciente estaba en seguimiento desde junio de 2019 tras el diagnóstico de trombo embolismo pulmonar de arteria segmentaria de lóbulo superior derecho en marzo de 2019, que durante el seguimiento se comprobó la resolución del tromboembolismo pulmonar en julio de 2019 mediante angioTC de arterias pulmonares y en octubre de “*se decide por parte de Ginecología retirada del tratamiento con tamoxifeno, motivo por el cual acude nuevamente a nuestras consultas. Una vez resuelto el evento tromboembólico y al tratarse de un episodio provocado, según guías clínicas y consensuado con*

la paciente se decide retirada del tratamiento anticoagulante. Se explicaron todos los factores de riesgo que debían tenerse en cuenta para el inicio de heparina a dosis profilácticas para evitar nuevo episodio de trombosis venosa profunda. Se encontraba pendiente de valorar retirada de catéter venoso central por parte de Ginecología. En el momento de la retirada no se evidenciaron datos clínicos o analíticos que sugirieran posibilidad de recidiva”.

El informe finaliza indicando la felicitación recibida de la paciente, al servicio y a su persona, que adjunta.

El 24 de noviembre de 2022, la reclamante presenta un recurso potestativo de reposición contra la desestimación por silencio de la reclamación presentada al que acompaña un informe médico pericial elaborado por un especialista en Medicina Intensiva (folios 686 a 732). El recurso de reposición es desestimado por Resolución del viceconsejero de Asistencia Sanitaria y Salud Pública de 13 de marzo de 2023, que se notifica a la interesada.

También figura el informe de 12 de junio de 2023 de la Inspección Sanitaria que analiza los antecedentes del caso y los informes emitidos en el curso del procedimiento, realiza las correspondientes consideraciones médicas y formula la siguiente conclusión:

“Se trata de una paciente con antecedente de cáncer de mama y tromboembolismo pulmonar que acude a urgencias por edema facial y disnea. En la valoración inicial no se considera diagnóstico de síndrome de vena cava superior, lo cual supone un retraso en el diagnóstico, y tres días después acude con empeoramiento clínico, siendo diagnosticada de síndrome de vena cava superior en relación a trombosis extensa de catéter reservorio.

La actuación inicial en el servicio de Urgencias no fue correcta por el retraso diagnóstico inicial, aunque no haya habido ningún cambio en la actitud terapéutica ni las secuelas que la paciente refiere estén relacionadas con este retraso diagnóstico.

Por este motivo, tras la revisión de la historia clínica y de la bibliografía se puede determinar que la asistencia prestada por el Hospital Universitario Príncipe de Asturias no fue conforme a lex artis ad hoc, en cuanto a que debían haberse empleado medios adicionales inicialmente para el diagnóstico del síndrome de vena cava superior.

No obstante, el hecho de que haya habido un mal diagnóstico (y no proporcionar a la paciente todos los cuidados necesarios) no tiene correlación con el daño que se refiere, ya que el único perjuicio que conllevó fue el diagnóstico tardío, sin que los síntomas que refiere la paciente en el momento de la reclamación tuviera relación con este hecho (y que posteriormente se resolvieron)”.

De igual modo consta en el expediente un informe médico pericial elaborado a instancia del SERMAS, suscrito el 25 de julio de 2023 por un especialista en Medicina Interna que recoge la siguiente conclusión final: *“El diagnóstico fue acertado, aunque existió un retraso de 4 días. El tratamiento establecido de forma multidisciplinar fue correcto. Nunca tuvo síntomas de gravedad y su evolución fue favorable. Mantener síntomas crónicos acompaña por desgracia a algunas enfermedades como la trombosis venosa, donde algunos pacientes desarrollan un síndrome postflebítico, y otros no, habiendo recibido el mismo y correcto tratamiento.*

Se actuó de acuerdo a la lex artis”.

Concluida la instrucción del expediente, se confirió trámite de audiencia a la reclamante.

El 7 de diciembre de 2023, la interesada presenta un escrito de alegaciones en el que a la vista del informe pericial aportado considera acreditado que hubo mala praxis en la asistencia sanitaria dispensada porque no fue atendida la petición de la reclamante de retirada del catéter reservorio y por retraso de tres días en el diagnóstico del segundo episodio de trombosis.

Finalmente, el 21 de febrero de 2024 se formuló propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial por no concurrir los presupuestos necesarios para la declaración de responsabilidad patrimonial.

CUARTO.- El 18 de marzo de 2024 se formuló preceptiva consulta a este órgano consultivo.

Ha correspondido la solicitud de consulta del presente expediente, registrada en la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid con el nº 164/24, a la letrada vocal Dña. Rosario López Ródenas que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada, por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 18 de abril 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 indeterminada, 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).

El presente dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 23.1 del ROFCJA.

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial se regula en la LPAC. 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.

La reclamante, ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 4 de la LPAC y el artículo 32 de la LRJSP, en cuanto es la persona que recibió la asistencia sanitaria objeto de reproche.

La legitimación pasiva corresponde a la Comunidad de Madrid toda vez que la asistencia sanitaria ha sido dispensada en el Hospital Universitario Príncipe de Asturias, centro sanitario perteneciente a la red sanitaria pública madrileña.

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 el caso que nos ocupa, la reclamante dirige su reproche a la Administración sanitaria por mala praxis en la asistencia sanitaria

dispensada cuando acudió a Urgencias en diciembre de 2021, por lo que la reclamación presentada el 15 de marzo de 2022 se ha formulado dentro del plazo legal, con independencia de la fecha de curación o de estabilización de las secuelas.

En cuanto al procedimiento, no se observa ningún defecto en su tramitación; se ha recabado el informe de los servicios a los que se imputa la producción del daño, esto es, el Servicio de Urgencias y de Medicina Interna del Hospital Universitario Príncipe de Asturias, en virtud de lo dispuesto en el artículo 81 de la LPAC, el instructor ha solicitado informe de la Inspección Sanitaria, se ha incorporado la historia clínica de la paciente y un informe pericial a instancia del SERMAS, tras la incorporación de los anteriores informes, se ha dado audiencia a la interesada que ha formulado alegaciones. Finalmente, en los términos previstos en el artículo 91 de la LPAC, se ha dictado propuesta de resolución remitida, junto con el resto del expediente, a esta Comisión Jurídica Asesora para la emisión del preceptivo dictamen.

En suma, pues, de todo lo anterior, cabe concluir que la instrucción del expediente ha sido completa, sin que se haya omitido trámite alguno que tenga carácter esencial o que resulte imprescindible para resolver.

TERCERA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se recoge en el artículo 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.

La viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, según doctrina jurisprudencial reiterada, requiere la concurrencia de varios requisitos:

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.

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”*.

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), en la responsabilidad patrimonial derivada 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 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”*.

CUARTA.- La reclamante en el escrito de reclamación aduce que permanece en reposo, de baja médica, inyectándose heparina y sufre desesperanza y miedo a que no sepan atenderla correctamente (lo que no resulta acreditado salvo la administración de anticoagulación al haber sufrido dos eventos tromboembólicos) por mala praxis en la asistencia dispensada el 26 de diciembre de 2021 cuando acudió a Urgencias y en alegaciones reprocha también que no fue atendida la solicitud por ella formulada de retirada del catéter reservorio que

precisó para la administración de quimioterapia en noviembre de 2014.

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, de conformidad con el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. En este sentido se ha pronunciado la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 4 de mayo de 2018 (recurso 532/2016), con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Además, hemos de tener presente, como recuerda el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en Sentencia de 12 de noviembre de 2018 (recurso 309/2017) que *“las alegaciones sobre negligencia médica deben acreditarse con medios probatorios idóneos, como son las pruebas periciales medicas pues se está ante una cuestión eminentemente técnica y como este Tribunal carece de conocimientos técnicos-médicos necesarios debe apoyarse en las pruebas periciales que figuren en los autos. En estos casos los órganos judiciales vienen obligados a decidir con tales medios de prueba empleando la lógica y el buen sentido o sana crítica con el fin de zanjar el conflicto planteado”*.

En este caso la reclamante, a quien incumbe la carga de la prueba, ha incorporado al procedimiento un breve informe médico pericial realizado por un especialista en Medicina Interna.

Figura también en el procedimiento, el informe del Servicio de Urgencias, del Servicio de Medicina Interna, el informe de la Inspección Sanitaria y un informe médico pericial a instancia del SERMAS.

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”*.

Pues bien, en el caso que nos ocupa, el informe médico pericial aportado por la interesada incurre en la denominada *“prohibición de regreso”* puesto que, tras el relato de los hechos y sin consideraciones médicas, viene a concluir que no fue atendida la petición reiterada de la paciente de retirada del catéter reservorio y, en términos de

posibilidad, apunta un retraso en el diagnóstico de trombosis en Urgencias en diciembre de 2021 en los siguientes términos: *“Se objetiva también, un retraso de 3 días aproximadamente, en el diagnóstico del segundo episodio de trombosis, mediado posiblemente por la ausencia de pericia del facultativo residente que atendió a la paciente en urgencias el día 26/12/21, que no solicitó la pruebas complementarias adecuadas, fáciles y rápidas a la vez que, de carácter poco invasivo, que hubiera requerido la paciente para descartar o confirmar recidiva de enfermedad tromboembólica. Esto pudo ser origen de un agravamiento del cuadro clínico y consecuencia de las secuelas que la paciente sufre hoy, aunque esto no es posible saberlo de manera totalmente rotunda”*.

En este punto, procede tener presente que la asistencia médica ha de atender a las circunstancias y a los síntomas del enfermo, mediante un juicio ex ante y no ex post. Así lo ha manifestado el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, entre otras, en Sentencia de 4 de abril de 2017 (recurso 532/2015) según la cual: *“No es correcto realizar una interpretación de lo acontecido conociendo el resultado final. La calificación de una praxis asistencial como buena o mala no debe realizarse por un juicio “ex post”, sino por un juicio ex ante, es decir, si con los datos disponibles en el momento en que se adopta una decisión sobre la diagnosis o tratamiento puede considerarse que tal decisión es adecuada a la clínica que presenta el paciente”*.

En todo caso, cabe recordar, respecto de la fase del diagnóstico, que es doctrina reiterada de este órgano consultivo, con base a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que ha de estarse a los síntomas del paciente en cada momento. En este punto, se reprocha la ausencia de un diagnóstico inmediato por parte de los facultativos que atendieron a la reclamante. Frente a tal reproche, es preciso recordar que, como destacan las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 26 de abril de 2018 (recurso 75/2017) y de 31 de enero

de 2019 (recurso 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”.*

Examinada la historia clínica, nos encontramos con que la paciente, con antecedentes de cáncer de mama en 2014 que precisó tumorectomía, biopsia selectiva de ganglio centinela y linfadenectomía izquierda, así como la colocación de un catéter reservorio para la administración de tratamiento de quimioterapia, radioterapia y que completó tratamiento oncológico con Tamoxifeno, suspendido en octubre de 2021, se sometió a una colecistectomía laparoscópica por patología de vesícula biliar en enero de 2019 y fue diagnosticada de

trombosis pulmonar en arteria segmentaria derecha en marzo de 2019 con seguimiento posterior en el Servicio de Ginecología y Medicina Interna.

Centrándonos en el reproche de que no fue atendida la petición de la reclamante de retirada del catéter reservorio que le fue colocado en el año 2014 para la administración de tratamiento oncológico, según el informe de la Inspección Sanitaria su colocación resulta precisa para la administración de la quimioterapia durante el tiempo que se considere necesario pero *“no hay evidencia que demuestre que sea necesario retirar un catéter reservorio una vez pasada su fecha de caducidad (que indica únicamente la esterilidad del producto en el momento de su uso, no un defecto en su funcionamiento) si su mantenimiento y cuidado son adecuados, como es el caso de la paciente, que acudía periódicamente al Hospital de Día de Onco-Hematología para revisión y limpieza de su catéter. No obstante, sí que existen algunas guías clínicas que refiere que, si un catéter reservorio deja de usarse y la paciente así lo desea, su retirada es una opción razonable, aunque no imprescindible”*.

Respecto al reproche de 3 días de retraso en el diagnóstico de trombosis venosa asociada a catéter, a la vista del informe de la Inspección Sanitaria y de los informes periciales obrantes en el expediente, resulta incontrovertido que hubo retraso en el diagnóstico cuando la paciente acudió el 26 de diciembre de 2021 a Urgencias por edema facial progresivo de 5 días de evolución que había empeorado, prurito, sensación de quemado en región facial y cuello y leve disnea y tras la exploración física se diagnostica de edema facial y se recomienda observación domiciliaria, atarax y blastina si picos, puesto que 4 días después, el 30 de diciembre de 2021, se solicita análisis completo, radiografía de tórax y TC de tórax que informa de trombosis venosa asociada al catéter que se extiende desde el tronco braquiocefálico derecho hasta su confluencia con la aurícula derecha.

Señalado lo anterior, la Inspección Sanitaria precisa que aunque el día 26 de diciembre de 2021 no se proporcionaron a la paciente todos los cuidados necesarios según la evidencia científica y pudo haberse realizado alguna exploración complementaria adicional como un TAC de arterias pulmonares *“no impresiona de que este hecho haya ocasionado una evolución diferente a la ocurrida ni que sea la causa de sus síntomas referidos en el momento de la reclamación”*.

Por tanto, 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, por la objetividad, profesionalidad e imparcialidad que se presume del ejercicio de sus funciones (así Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 24 de mayo de 2022 (recurso 786/2020), entre otras), en el sentido de que si bien la asistencia sanitaria prestada en la consulta del día 26 de diciembre de 2021 en Urgencias del Hospital Universitario Príncipe de Asturias puede considerarse inadecuada, ello no ha producido daño real y efectivo alguno, lo que hace que no puede existir responsabilidad patrimonial por ello.

Por todo lo expuesto la Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial al no concurrir daño alguno derivado de la prestación del servicio público sanitario.

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 18 de abril de 2024

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.º 200/24

Excma. Sra. Consejera de Sanidad

C/ Aduana, 29 - 28013 Madrid