

Dictamen n.º: **318/24**
Consulta: **Consejera de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **30.05.24**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad en su sesión de 30 de mayo de 2024, sobre la consulta formulada por la consejera de Sanidad al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto promovido por Dña., sobre indemnización por los daños y perjuicios por perforación retroperitoneal en la realización de litotricia en el Hospital Universitario Ramón y Cajal (HRC).

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por medio de escrito presentado en una oficina de correos el 9 de diciembre de 2021 dirigido al Servicio Madrileño de Salud, la persona señalada en el encabezamiento de este escrito, formula reclamación de responsabilidad patrimonial en la que expone que, el 10 de noviembre de 2020, ingresó en el HRC derivada del Hospital de Fuenlabrada para litotricia y endoscopia programada por cálculo en el páncreas, pero que se prescindió, según su criterio del procedimiento terapéutico adecuado, provocando una perforación en la “tripa”.

Continúa la reclamación refiriendo que dicha práctica médica negligente, al tratar el cirujano de romper el cálculo con un objeto

punzante, provocó una serie de complicaciones graves que requirieron su ingreso en UCI y la realización de una intervención quirúrgica urgente, teniéndole que entubar y extirparle la vesícula, resultando luego infectada por una bacteria, sufriendo posteriores ingresos por dolor abdominal, absceso en hilo hepático, pancreatitis aguda, entre otras complicaciones. Añade que la intervención inicial para la eliminación del cálculo tuvo que realizarse de nuevo el 3 de marzo de 2021, siendo dada de alta médica el 9 de noviembre de 2021, si bien precisa que ha impugnado dicha alta por no encontrarse recuperada.

La reclamante no precisa inicialmente la indemnización, haciéndolo a requerimiento del órgano instructor en escrito posterior, donde fija la cuantía reclamada en 277.961,74 euros.

SEGUNDO.- Admitida la reclamación, se recabó la historia clínica, de la que cabe extraer los siguientes datos:

La reclamante, nacida en 1983, con antecedentes paternos de pancreatitis crónica, es derivada desde su médico de Atención Primaria al Hospital de Fuenlabrada, por litiasis obstructiva en el conducto de Wirsung, refiriendo dolor en epigastrio, que empeora con los movimientos, náuseas y vómitos ocasionales. Tras la realización de ecografía y TAC abdominal, se confirma el diagnóstico de litiasis obstructiva en el conducto de Winsurg de 9mm., sin datos de pancreatitis.

Se deriva al Servicio de Gastroenterología para endoscopia y eventual litotricia pancreática.

El 10 de noviembre de 2020 ingresa de manera programada en HRC para el abordaje de la litiasis por la Unidad de Endoscopias del Servicio de Gastroenterología mediante Colangiopancreatografía (CPRE).

Se realiza la intervención con anestesia general e intubación orotraqueal comprobándose la presencia de una litiasis intraductal en el conducto pancreático principal introduciéndose duodenoscopio identificando la papila mayor que presenta un aspecto normal. Se cánula el conducto pancreático, progresando hacia la cola pancreática; se realiza esfinterotomía pancreática y se intenta progresar con el esfinterotomo hasta la cola pancreática, pero no es posible superar el istmo por la presencia del cálculo ya descrito en ecoendoscopia; se realiza dilatación del conducto pancreático principal y de la papila con balón de 4 mm y a continuación se realiza pancreatoscopia con SpyGlass, progresando hasta identificar la litiasis intraductal a nivel del istmo; se realiza litotricia parcial de la litiasis con litotricia electrohidráulica (LEH): más de 2500 pulsos a potencia media-alta, empleando dos sondas; solo se consigue la fragmentación parcial de la litiasis; posteriormente se intenta reintroducir la guía en el conducto pancreático hacia la cola, comprobando que adopta un trayecto anómalo. Se inyecta contraste, comprobando extravasación de contraste hacia retroperitoneo. Se decide colocar una prótesis pancreática en el conducto pancreático, de cabeza a istmo, con el extremo proximal por debajo de la litiasis y el extremo distal en el bulbo duodenal.

A continuación, con el ecoendoscopio lineal, desde cavidad gástrica, se realiza punción por ecoendoscopia del conducto pancreático principal a nivel del cuerpo, y se rellenó de contraste, pero no se consigue hacer progresar la guía hacia la papila porque vuelve a chocar con la litiasis del istmo. Se da por concluido el procedimiento.

Tras concluir el procedimiento, se explora a la paciente y se detecta crepitación subcutánea o enfisema subcutáneo en tórax superior y cuello. Se avisa al equipo de Cirugía de guardia para valorar a la paciente, y se traslada a UCI intubada y sedada.

El juicio diagnóstico fue: litiasis pancreática en istmo, y realización de:

* Esfinterotomía pancreática y esfinteroplastia.

* Pancreatoscopia y litotricia parcial de la litiasis intraductal.

* Colocación de prótesis pancreática.

* Posible perforación retroperitoneal a nivel de la papila.

Ese mismo día la paciente pasó a UCI, con importante enfisema subcutáneo. Se realizó un TAC de control, impresionando de traumatismo iatrogénico, y en el que se observa: prótesis del conducto pancreático principal alojado entre cabeza pancreática y tercera porción duodenal; cuerpo y cabeza pancreáticas ligeramente heterogéneos, sin poder descartar edema/necrosis; trabeculación de la grasa peripancreática con mínima cuantía de líquido sugerentes de pancreatitis aguda incipiente, y con los siguientes hallazgos en relación con perforación de víscera hueca: No se logra identificar el punto de perforación; existe la posibilidad de 2 zonas de rotura: una en torno a la papila de Vater a retroperitoneo, y a otra nivel de antro gástrico hacia peritoneo. Extensión de gas a región torácica (importante neumotórax y neumomediastino) y tejido celular subcutáneo. Mínimo derrame pleural bilateral con atelectasia en lóbulos inferiores y lengua.

Con los hallazgos del TAC, este mismo día, se decide intervención quirúrgica urgente, debido al cuadro de importante enfisema subcutáneo, neumoperitoneo, retroperitoneo, y abdomen agudo. Se realiza una Laparotomía exploratoria, con los siguientes hallazgos: retroneumoperitoneo masivo. Líquido libre escaso y limpio. Cuerpo pancreático de aspecto inflamatorio. Impresiona de traumatismo iatrogénico. Colangiografía normal.

Se explora la cavidad abdominal, lavado y colecistectomía; se deja un drenaje Blake en retroperitoneo.

Tras la cirugía laparoscópica, y ante el importante enfisema subcutáneo desde cuello a mitad de abdomen, junto a neumotórax y neumomediastino, se realizó fibrobroncoscopia, para descartar rotura traqueal, que fue descartada.

A las pocas horas de la cirugía, se suspendió la sedación y se procedió a la extubación, sin incidencias. En la bioquímica sanguínea, se detectó elevación de la lipasa pancreática (700) y en líquido pleural se objetivó elevación de la amilasa (3350), se mantuvo con antibioterapia empírica.

Con fecha 16 de noviembre del 2020 se realizó un TAC abdomino pélvico, con contraste, de control, con los siguientes hallazgos:

- Derrame pleural bilateral con atelectasia pasiva del parénquima pulmonar subyacente.

- El páncreas presenta un tamaño dentro de los límites normales. Se observan calcificaciones a nivel del conducto pancreático, la mayor a nivel de la porción proximal del cuerpo con leve dilatación del conducto pancreático distal. Hay una prótesis en el conducto pancreático con extremo distal en la segunda porción del duodeno. Colecistectomía. La vía biliar no está dilatada.

- Se observa una colección de morfología lobulada, a nivel del lóbulo hepático izquierdo, con extensión al hilio hepático, de aproximadamente 6,9 x 12 cm (diámetro transversal y anteroposterior).

- Discreta cantidad de líquido libre intraperitoneal, de predominio en pelvis menor y gotiera paracólica derecha, con cierto edema e

ingurgitación mesentérica. Pequeñas colecciones/liquido libre, en línea media de región epigástrica.

- Ha disminuido de forma significativa el neumo y retroperitoneo, así como el enfisema subcutáneo. No hay neumomediastino ni neumotórax.

Con fecha 17 de noviembre del 2020, se procedió a colocación de catéter Pig-tail a nivel de la colección, con obtención de líquido purulento. En el líquido peritoneal y a nivel rectal y faríngeo se aisló una *Kebsiella oxitoca* blee. Se suspendió el Tazocel y la daptomicina, y se asoció Meropenem al tratamiento antifúngico. Se pautaron diuréticos por derrame pleural. Precisa oxigenoterapia, por bajas saturaciones de oxígeno, aunque fue mejorando progresivamente.

Con fecha 19 de noviembre de 2020, se procedió a realizar ecografía de control de la colección epigástrica, drenada mediante catéter pig-tail, visualizando: disminución de la colección en su vertiente más caudal, pero con persistencia de la porción craneal de la misma; se realiza aspiración manual, de 50 cc de líquido seroso turbio, con alivio sintomático, pero con pocos cambios en porción craneal de la colección.

Con esta fecha se retiró el drenaje Blake, ante la ausencia de débito.

En fecha 20 de noviembre se realizó TAC abdominal con contraste, observándose persistencia de las colecciones en el ligamento gastrohepático, adyacente al ligamento gastrocólico, y en la transcavidad de los epiplones, así como el derrame pleural bilateral. Disminución del líquido libre peritoneal. Se cambió el catéter de drenaje y se aspiró el contenido de forma activa, obteniéndose 80 cc, enviando la muestra a microbiología.

Con fecha 21 de noviembre de 2020, la paciente cursó alta en UCI estando consciente y orientada, con buena saturación de oxígeno con gafas nasales, termodinámicamente estable. Catéter Pig-tail a nivel de la colección epigástrica, con drenaje purulento de 150 cc. Lipasa de 149, en descenso. Afebril.

En el TAC de control realizado el día 1 de diciembre, se observó una práctica resolución de la colección localizada en ligamento gastrohepático y gastrocólico, con persistencia de tres pequeñas colecciones: pequeña colección anterior a la unión de cuerpo y cola de páncreas (de 22 mm), otra pequeña colección peritoneal adyacente al colon transversal (de 14 mm), y otra pequeña colección líquida en pelvis (15 mm). Resolución del derrame pleural derecho y disminución del izquierdo. Se retiró antibioterapia y se inició alimentación oral. Buena evolución al Alta.

Se dio alta hospitalaria el 4 de diciembre, portando drenaje quirúrgico, indicando dieta baja en grasas, actividad normal evitando esfuerzos, y analgesia habitual si dolor y que si aparecía debito en exceso o fiebre superior a 38° debía acudir a Urgencias hospitalarias. Se dio cita en consulta externa de Cirugía el día 11 de diciembre y consulta preferente en consulta externa de Urología para valorar litotricia extracorpórea en un mes.

Con fecha 1 de enero de 2021, a las 18:24 h, la paciente acudió a Urgencias del Hospital Ramón y Cajal, con un cuadro de dolor abdominal epigástrico, que se irradia a región dorsal y a abdomen inferior, que le recuerda el episodio previo de pancreatitis. De madrugada comenzó con diarrea, presentando 4-5 deposiciones líquidas y un episodio de vomito; fiebre previa hasta 38°, asociada a mialgias generalizadas. No tos, ni disnea. Exploración física Normal, salvo RHA+ y molestias a la palpación epigástrica. TA, pulso. FC y Saturación O2

normales. ECG normal a 108 lpm. Se solicita Análisis de sangre con amilasa y lipasa y hemocultivo, y se pasa a Gastroenterología.

Con fecha 2 de enero de 2021 a las 0:31 h la paciente pasa a Gastroenterología; le realizaron el TAC de control, concluyendo: mejora radiológica respecto a estudios previos; en este estudio únicamente se observa una pequeña colección de 4 mm en ligamento gastrohepático. Con estos datos analíticos y del TAC, el juicio diagnóstico fue de Pancreatitis aguda (amilasa de 213 y lipasa de 310, PCR 43) versus colecciones pancreáticas infectadas. Ante la presencia de fiebre se pautó Meropenem. Permaneció ingresada hasta el día 8 de enero 2021, que cursa alta, con diagnóstico de: pancreatitis Aguda leve vs infección biliar (colangitis +/-colecciones intraabdominales). Se indica acudir a consulta externa de Cirugía para seguimiento el día 15 de enero del 2021.

Con fecha 20 de febrero de 2021, la paciente acudió nuevamente a Urgencias del Hospital Ramón y Cajal, por presentar un cuadro de 2 días de evolución, caracterizado por dolor abdominal epigástrico, que se irradiaba a hemiabdomen inferior, tipo cólico, Intensidad 8/10, que mejora con analgesia, asociado a pico febril de 38° ese mismo día. Niega otra sintomatología, no tos, ni expectoración, ni vómitos ni diarrea. Constantes normales, exploración física normal, salvo abdomen doloroso a la palpación en epigastrio y hemoabdomen inferior. En la analítica, amilasa elevada (143). Lipasa elevada (153) PCR elevada (138), junto a leucocitosis (11.40) y neutrofilia (8.76).

Ante el síndrome febril de posible origen abdominal, se solicitó TAC abdómino-pélvico urgente, con contraste, con los siguientes resultados: marcado engrosamiento mural a expensas de edema submucoso de íleon terminal, del ciego y del colon derecho. Leve engrosamiento de la grasa en vecindad y grandes adenopatías locoregionales. Resolución de colección de ligamento gastrohepático. Retirada del Catéter de drenaje. No hay líquido libre intraabdominal ni otras colecciones. En Conclusión: hallazgos compatibles con una íleocolitis derecha. Se solicita valoración

a Gastroenterología; los Gastroenterólogos de guardia (.../...) valoran a la paciente, este mismo día a las 20 h, diagnosticando una Ileocolitis de probable etiología infecciosa, indicando ingreso en Gastroenterología, comenzando tratamiento con antibioterapia: Ceftriaxona y Metronidazol.

El 26 de febrero del 2021, se le realizó litotricia extracorpórea (LEOC) de la litiasis intraductal pancreática.

Con fecha 2 de marzo del 2021, se ingresa a la paciente de forma programada, en el Servicio de Gastroenterología del Hospital Ramón y Cajal, para nueva CPRE este mismo día, para extracción de fragmentos de litiasis tratada con litotricia extracorpórea en conducto pancreático principal, el día 26 de febrero del 2021.

Se relata la intervención diciendo: “Se introduce el duodenoscopio hasta la segunda porción duodenal identificando la papila con prótesis pancreática; se identifican restos milimétricos que probablemente correspondan con restos de la litiasis pancreática. Se retira la prótesis pancreática y se canaliza el conducto pancreático, pudiendo progresar con la guía y con el esfinterotomo hasta el cuerpo pancreático, superando la zona de litiasis. Se realiza Pancreatografía objetivando dilatación del conducto pancreático principal en cuerpo y cola, con estenosis a nivel del istmo, coincidiendo con la zona donde se visualizaban los fragmentos litiasicos. También se identifica imagen pseudodiverticular del conducto pancreático. Se realiza dilatación de la estenosis con balón de 4 mm y a continuación se pasa un balón Fogarty hinchado a 8,5 mm, objetivando salida de mínimos fragmentos blanquecinos. Finalmente se coloca una prótesis plástica pancreática de 9 cm/7F, comprobando el correcto vaciamiento de todo el contraste introducido en los ductos pancreáticos”.

El 3 de marzo del 2021 se da el alta hospitalaria, consignándose en el informe:

-Diagnóstico: litiasis pancreática. Estenosis del conducto pancreático. Pancreatitis crónica.

- Procedimiento: retirada de prótesis pancreática, dilatación del conducto pancreático con balón, extracción de fragmentos de litiasis fragmentada, colocación de nueva prótesis pancreática.

Se recomienda mantener la prótesis pancreática 3-4 meses; posteriormente repetir CPR para nueva dilatación de la estenosis y colocación de prótesis en paralelo.

Con fecha 15 de junio de 2021, la paciente ingresa el Servicio de Gastroenterología del Hospital Ramón y Cajal para CPRE programada.

Se realiza nueva CPRE, por estenosis del conducto pancreático a nivel del istmo, en la zona tratada anteriormente (el día 2 de marzo del 2021), y retirada de prótesis, con alta el 17 de junio del 2021. Se informa: *“se introduce el duodenoscopio hasta la segunda porción del duodeno, identificando la papila con prótesis pancreática 9cm/7F; se retira la prótesis pancreática con asa de polipectomía y se canula el conducto pancreático con guía y balón de Fogarty, y se hace Pancreatografía, objetivando estenosis del conducto a nivel del istmo pancreático y del cuerpo proximal, que impide el paso del balón Fogarty, y que provoca dilatación del conducto pancreático a nivel de cuerpo y cola pancreática. No se identifica litiasis.*

Se realiza dilatación de la estenosis progresiva, con balones de 4 y 6 mm, colocando a continuación una prótesis pancreática 13 cm/5F, comprobando el correcto drenaje del contraste introducido”.

Tras la CPRE la paciente presento una pancreatitis aguda leve.

Con fecha 15 de octubre de 2021, se realiza nueva CPRE en el Servicio de Gastroenterología del Hospital Ramón y Cajal, para retirada de prótesis pancreática, y comprobar ausencia de estenosis del conducto

pancreático, no objetivándose defecto de repleción ni estenosis; persiste cierta dilatación del conducto pancreático en cuerpo-cola; se pasa un balón de Fogartyhinchado a 8,5 mm desde la cola, no detectándose zonas de estenosis ni litiasis residuales.

Posteriormente se realizó una ecografía abdominal, que fue normal, sin alteraciones.

Con fecha 11 de noviembre del 2021, la paciente acude a revisión en Gastroenterología, donde se anota que la paciente refiere dolor abdominal prácticamente a diario, con pinchazos, que empeoran con la marcha. Se le solicita estudio analítico con elastasa fecal, RNM pancreática y segunda opinión por “dolor de probable origen pancreático”.

Con fecha 2 de diciembre del 2021, la paciente acudió a consulta externa de Gastroenterología. La paciente refería, desde julio de 2021, episodios de epigastralgia irradiada en cinturón de 3-4 días de evolución, que controla con analgesia (paracetamol y metamizol), inicialmente ocurrían con periodicidad quincenal y luego semanal; no había mejorado después de retirar la prótesis del conducto pancreático. Se diagnosticó una probable pancreatitis crónica subyacente no filiada, se le indicó posible estudio genético por los antecedentes de su padre (que la paciente decidiría). Se solicitó nueva RNM de páncreas, y analítica completa con Hba1c perfil nutricional y elastasa fecal para ver la situación funcional del páncreas. Se indicó tratamiento con los analgésicos habituales y Tramadol 50 mg si lo precisa, por no ceder el dolor.

TERCERO.- 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), recabándose la historia

clínica y el informe del jefe del Servicio de Gastroenterología del HRC que es emitido con fecha 14 de enero de 2022 y en el que se relata el tratamiento de la reclamante y se expone y se concluye diciendo que actualmente el tratamiento de elección de los cálculos pancreáticos es la litotricia electrohidráulica guiada con visión directa mediante pancreatoscopia, siendo ese el propuesto y el que se realizó, recibiendo así la paciente el tratamiento idóneo para su enfermedad como se indica en las guías clínicas vigentes. Añade que nunca se utilizó objeto punzante para romper o tratar el cálculo pancreático sino impulsos electrohidráulicos, y finaliza refiriendo que la perforación tras esfinterotomía pancreática es una complicación potencial como se recoge en el consentimiento de CPRE firmado por la paciente.

Con fecha 29 de mayo de 2023, se emite el informe de la Inspección Sanitaria que, tras analizar los antecedentes del caso y los informes emitidos en el curso del procedimiento y realizar las correspondientes consideraciones médicas, formula las siguientes valoraciones:

“El consentimiento informado inicial fue insuficiente, y la paciente no era conocedora de los procedimientos a los que iba a ser sometida y el riesgo de los mismos, sin poder optar a un tipo u otro de litotricia-

El primer procedimiento de CPRE y litotricia intraductal es controvertido, en cuanto a la doble vía de canulación y posterior perforación.

- Posteriormente el manejo de las complicaciones fue adecuado y correcto, pero requirió un elevado intervencionismo posterior, quedando como Secuela un cuadro de pancreatitis crónica, que en parte puede ser atribuible a los cuatro procedimientos realizados sobre el conducto pancreático principal, y varios cuadros de pancreatitis aguda a lo largo de un año, aún sin poder descartar que además, tenga un componente genético, dados los antecedentes de la paciente”

Consta informe pericial de valoración del daño, fechado el 30 de junio de 2023, emitido a instancias de la aseguradora del SERMAS, donde se precisa que no se analiza la praxis médica, y que cuantifica aquel en 51.340,60 euros.

Conferido trámite de audiencia a la interesada, una abogada que dice representarla presenta escrito fechado el 24 de enero de 2024, reiterando su reclamación, refiere que ha instado judicialmente la declaración de incapacidad permanente y aporta un informe de valoración del daño, que no cuantifica la indemnización.

Con fecha 17 de abril de 2024, la viceconsejera de Sanidad propone estimar parcialmente la reclamación, reconociendo una indemnización de 51.340,60 euros.

CUARTO.- El 22 de abril de 2024 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid la solicitud de dictamen en relación con la reclamación de responsabilidad patrimonial.

Correspondió la solicitud de consulta del presente expediente al letrado vocal D. Carlos Hernández Claverie, 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 mayo de 2024.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid emite su dictamen preceptivo de acuerdo con el artículo 5.3.f) a.

de su Ley 7/2015, de 28 de noviembre, por ser la reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a 15.000 euros y a solicitud de un órgano legitimado para ello, según 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, del Consejo de Gobierno (ROFCJA).

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada según consta en los antecedentes, ha de ajustarse a lo dispuesto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

La reclamante ostenta legitimación activa para deducir la pretensión de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), en cuanto al daño alegado que la atención sanitaria presuntamente negligente le haya podido ocasionar.

La legitimación pasiva corresponde a la Comunidad de Madrid, en tanto que la asistencia fue dispensada en el Hospital Universitario de Ramón y Cajal, centro sanitario de la red pública del Servicio Madrileño de Salud.

Por lo que se refiere al plazo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 67.1 LPAC, el derecho a reclamar prescribe en el transcurso de un año a contar desde el hecho causante o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños físicos, el plazo empezará a computarse desde la curación o determinación de las secuelas.

En el caso examinado, la reclamación imputa el origen de los perjuicios a la intervención realizada el 10 de noviembre de 2020, cuyas complicaciones requirieron de nuevas intervenciones, siendo la última de ellas de fecha 15 de octubre de 2021, por lo que la reclamación

presentada el 9 de diciembre de ese mismo año está sin duda formulada en plazo, sin necesidad a atender a la fecha de posteriores revisiones y de determinación final de las secuelas.

Entre los trámites seguidos, tal como ha quedado expuesto en los antecedentes de hecho de este dictamen y según exige el artículo 81.1 de la LPAC, se ha recabado informe del servicio relacionado con el daño alegado, obrando también informe de la Inspección Médica sobre los hechos que motivan la reclamación.

Igualmente, se ha cumplido con el preceptivo trámite de audiencia exigido en el artículo 82.1 LPAC.

Por último, se ha formulado la correspondiente propuesta de resolución, propuesta remitida, junto con el resto del expediente, a la 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 ningún trámite que tenga carácter esencial o que resulte imprescindible para resolver.

No obstante, cabe recordar que el artículo 91.3 de la LPAC fija un plazo de seis meses para la resolución del procedimiento, que ha sido ampliamente superado, si bien ello no enerva la obligación de 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 Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público en su Título Preliminar, Capítulo

IV, artículos 32 y siguientes, y que, en términos generales, coincide con la contenida en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC.

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. Así, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2009 (recurso de casación 1515/2005) y otras 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”*.

Ha destacado esa misma Sala (por todas, en Sentencia de 16 de marzo de 2016, RC 3033/2014), que es el concepto de lesión el que ha permitido configurar la institución de la responsabilidad patrimonial con las notas características de directa y objetiva, dando plena armonía a

una institución como garantía de los derechos de los ciudadanos a no verse perjudicados de manera particular en la prestación de los servicios públicos que benefician a la colectividad, y que ese concepto de lesión se ha delimitado con la idea de constituir un daño antijurídico:

“(...) lo relevante es que la antijuridicidad del daño es que no se imputa a la legalidad o no de la actividad administrativa -que es indiferente que sea lícita o no en cuanto que la genera también el funcionamiento anormal de los servicios- o a la misma actuación de quien lo produce, que remitiría el debate a la culpabilidad del agente que excluiría la naturaleza objetiva; sino a la ausencia de obligación de soportarlo por los ciudadanos que lo sufren. Con ello se configura la institución desde un punto de vista negativo, porque es el derecho del ciudadano el que marca el ámbito de la pretensión indemnizatoria, en cuanto que sólo si existe una obligación de soportar el daño podrá excluirse el derecho de resarcimiento que la institución de la responsabilidad comporta (...). Interesa destacar que esa exigencia de la necesidad de soportar el daño puede venir justificada en relaciones de la más variada naturaleza, sobre la base de que exista un título, una relación o exigencia jurídica que le impone a un determinado lesionado el deber de soportar el daño”.

En concreto, cuando se trata de daños derivados de la asistencia sanitaria, la responsabilidad patrimonial presenta singularidades derivadas de la especial naturaleza de ese servicio público porque el criterio de la actuación conforme a la denominada *lex artis* se constituye en parámetro de la responsabilidad de los profesionales sanitarios.

Así, el Tribunal Supremo, en doctrina reiterada en numerosas ocasiones (por todas, la STS de 19 de mayo de 2015, RC 4397/2010) ha señalado 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”.

CUARTA.- Del breve resumen de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial incluidos en la consideración jurídica precedente, se deduce que no cabe plantearse una posible responsabilidad de la Administración sin la existencia de un daño real y efectivo a quien solicita ser indemnizado. En este sentido recuerda la Sentencia de 13 de febrero de 2018 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (recurso 597/2017), con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo que *“la existencia de un daño real y efectivo, no traducible en meras especulaciones o expectativas”* constituye el núcleo esencial de la responsabilidad patrimonial traducible en una indemnización económica individualizada, de tal manera que resulte lesionado el ámbito patrimonial del interesado *“que es quien a su vez ha de soportar la carga de la prueba de la realidad del daño efectivamente causado”*.

En el presente supuesto, a la vista de la historia clínica y los informes del jefe del Servicio interviniente y de la inspectora médica, no ofrece duda que en el curso de intervención de CPRE para abordaje de litiasis pancreática se produjo una perforación de retroperitoneo, que preciso de posteriores ingresos hospitalarias e intervenciones quirúrgicas, quedando perjuicios estéticos y como secuela una pancreatitis crónica, aun cuando está puede tener un componente genético, dado los antecedentes que consta de su padre.

Por tanto, la existencia de un daño real y efectivo y su relación de causalidad no resulta en absoluto controvertido, siendo preciso determinar si ese daño reviste la antijuridicidad necesaria por haber existido una mala praxis médica o es un riesgo inherente al tratamiento quirúrgico que precisaba la reclamante para el abordaje de la litiasis pancreática.

A tal efecto, debe tenerse en cuenta que la carga de la prueba en los procedimientos de responsabilidad patrimonial corresponde a quien reclama, sin perjuicio de que se pueda modular dicha carga en virtud del principio de facilidad probatoria. En ese sentido, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en su Sentencia de 5 de junio de 2017 (rec. 909/2014), recuerda: *“Este Tribunal en la administración del principio sobre la carga de la prueba, ha de partir del criterio de que cada parte soporta la carga de probar los datos que, no siendo notorios ni negativos y teniéndose por controvertidos, constituyen el supuesto de hecho de la norma cuyas consecuencias jurídicas invoca a su favor (por todas, sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 27 de noviembre de 1985, 9 de junio de 1986, 22 de septiembre de 1986, 29 de enero y 19 de febrero de 1990, 13 de enero, 23 de mayo y 19 de septiembre de 1997, 21 de septiembre de 1998), todo ello, sin perjuicio de que la regla pueda intensificarse o alterarse, según los casos, en aplicación del principio de la buena fe en su vertiente procesal, mediante el criterio de la facilidad, cuando hay datos de hecho que resultan de clara facilidad probatoria para una de las partes y de difícil acreditación para la otra (sentencias Tribunal Supremo (3^a) de 29 de enero, 5 de febrero y 19 de febrero de 1990, y 2 de noviembre de 1992, entre otras)”*.

En concreto, en materia de responsabilidad derivada de la asistencia sanitaria resultan determinante los informes médicos periciales para la valoración de las actuaciones médicas realizadas. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de

5 de noviembre de 2019 (recurso 886/2017). Como es sabido, y así lo 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”*.

La reclamante no aporta informe pericial alguno, más allá del relativo a la valoración del daño aportando en sus alegaciones finales, pero refiere que se le causó la perforación por la utilización de un objeto punzante, afirmación que en absoluto se deduce de la historia clínica, en la que consta que se realizó mediante ondas electrohidráulicas.

No obstante, si bien la reclamante afirma la existencia de mala praxis sin sustento científico alguno, la valoración de la Inspección Médica de la intervención realizada el 10 de noviembre de 2020 por el Servicio de Gastroenterología del HRC, que provocó la perforación, es objeto de varios reproches. A este respecto, cabe recordar el especial valor que esta Comisión Jurídica Asesora atribuye a la opinión de la Inspección Sanitaria, pues, tal y como recuerda el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, así su Sentencia de 24 de mayo de 2022 (recurso 786/2020), *“sus consideraciones médicas y sus conclusiones constituyen también 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”*.

El informe de la inspectora médica hace un primer reproche relativo a la insuficiente información prestada, afirmando que la reclamante no era conocedora de los procedimientos a los que iba a ser sometida y el riesgo de los mismos, y refiere: *“la paciente manifiesta que le explicaron que en Hospital Ramón y Cajal le harían una Ecoendoscopia (USE) y posteriormente una Litotricia extracorpórea (LEOC), con posterior retirada de los restos de cálculo por endoscopia. No estamos seguros de esto, pero lo cierto es que en el Hospital de Fuenlabrada la paciente NO firmo ningún Consentimiento Informado para el procedimiento, previo al traslado (solo firmo el de Anestesia). Además, el Especialista de Digestivo del Hospital de Fuenlabrada escribió en la Historia clínica, que había contactado previamente con el Dr. de Gastroenterología del Hospital Ramón y Cajal, y con esta información anotó que estaba previsto que ese día, 10 de noviembre del 2020, le hacían una USE (Ecoendoscopia) y la paciente volvería al Hospital y que se dejara la cama reservada. Con estos datos, parece razonable pensar que: Inicialmente le harían una Ecoendoscopia (USE), valorarían la realización de Litotricia, y posteriormente le citarían de nuevo para Litotricia en su caso (ya fuera extracorpórea o intraductal)”*.

Sin embargo, el informe del Hospital de Fuenlabrada refiere expresamente: *“se realiza este informe para canalización al Hospital Ramon y Cajal al Servicio de Gastroenterología para ecoendoscopia y eventual litotricia pancreática”*. Por otra parte, el consentimiento informado suscrito por la reclamante el mismo día 10 de noviembre de 2020 para colangiopancreatografía retrograda endoscópica explica claramente que esa intervención sirve para realizar el diagnóstico y, sobre todo, el tratamiento de enfermedades de la vía biliar y páncreas mediante cateterización de la papila ampliando el orificio papilar y mediante catéteres especiales conseguir la extracción de cálculos, limpieza biliar dilatación de prótesis estrechas, colocación de prótesis

biliares o pancreáticas. Entre los riesgos recoge expresamente la perforación, con un riesgo mínimo de mortalidad.

Asimismo, hay que tener presente que la propia reclamación inicia su escrito señalando: *“ingresó el 10 de noviembre de 2020 derivada del Hospital de Fuenlabrada para litotricia y endoscopia programada (romper o golpear el cálculo mediante ondas de golpe, que golpean desde fuera para luego ser retirado mediante endoscopia y en su caso colocación de prótesis pancreática”*.

Por tanto, no podemos compartir la valoración que realiza la inspectora médica sobre el desconocimiento de la reclamante sobre la intervención que le iban a realizar, consistente en una endoscopia para el tratamiento del cálculo pancreático mediante ondas, ni del riesgo posible de perforación, entre otros, que asumió.

Respecto a la intervención, la inspectora la califica de “controvertida” y esa afirmación parece sustentarse en una valoración anterior en la que se dice: *“desgraciadamente el procedimiento resulto bastante incidentado, con dos intentos de canulación del Conducto pancreático: el primero, a través de la ampolla de Vater, previa esfinterotomía y dilatación del conducto (sin poder superar el istmo por la presencia de la litiasis), seguido de Pancreatoscopia y LEH, consiguiendo una fragmentación parcial de la litiasis, incluso con elevado número de pulsos a alta potencia; a continuación, se introdujo contraste comprobando extravasación de contraste hacia retroperitoneo, por lo que se decidió colocar una prótesis pancreática de cabeza a istmo (con el extremo proximal debajo de la litiasis y el extremo distal en el bulbo duodenal). Con estos datos, YA HABIA PERFORACION (puesto que había extravasación de contraste a retroperitoneo). Tras esto, hicieron un segundo intento con el Ecoendoscopio, desde la cavidad gástrica, haciendo una punción del conducto pancreático principal a nivel del cuerpo pancreático, concluyendo el procedimiento porque no se consiguió progresar la guía hasta la papila pancreática por chocar con la litiasis a*

nivel del istmo. Parece ser que en este segundo intento de canulación, se produjo OTRA PERFORACION, ya que según el TAC realizado ese mismo día, aún sin identificar claramente los puntos de rotura, parecía que había 2 zonas de perforación: una en torno a la papila de Vater a retroperitoneo y otra a nivel del antro gástrico hacia peritoneo”.

Posteriormente, reitera el informe: “el primer procedimiento realizado en el Hospital Ramón y Cajal, el 10 de noviembre del 2020: CPRE (con esfinterotomía) + Pancreatoscopia+ Litotricia electrohidráulica + colocación de prótesis pancreática, puede resultar controvertido: se realizó una segunda canulación del conducto pancreático en sentido inverso al habitual (de cuerpo a cabeza), a fin de colocar prótesis completa del conducto pancreático, tras tener constancia de haberse producido una perforación en la primera canulación retrograda vía ampular, pareciendo obvio que la guía chocaría al mismo nivel del istmo donde estaba el cálculo, se hiciera la canulación por una retrograda o anterograda, como así sucedió, por lo que la prótesis completa del conducto no pudo colocarse y se produjo otra posible perforación en la segunda canulación (según TAC posterior)”.

A la vista de lo expuesto en dicho informe de la Inspección Médica, cuyo criterio técnico, a falta de otros mejor fundados, debemos asumir, se infiere que el facultativo interviniente actuó con cierta imprudencia al persistir en la canulación, pese a la evidencia de la existencia de una perforación, causando una segunda perforación. Ello hace que los daños derivados de esa intervención poco diligente, a juicio de la inspectora, revistan el carácter de antijurídico y, por ende, deban ser indemnizados, como así recoge la propuesta de resolución.

QUINTA.- Para la valoración de lesiones corporales el artículo 34.2 de la LRJSP dispone que se podrá tomar como referencia la valoración incluida en los baremos de la normativa vigente en materia de seguros obligatorios y de la Seguridad Social.

La reclamante dice tomar como referencia la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, sin embargo, discrepa de la puntuación de los perjuicios tanto de los asignados por la perita de la aseguradora como los recogidos en la pericial propia que aporta como, sorprendentemente, los determinados por la de la propia pericial que aporta.

Las dos periciales obrantes en el procedimiento, tanto la de la aseguradora como la aportada por la reclamante, son en gran parte coincidentes, lo que permite tomarlas como referencia para fijar la indemnización final con las siguientes consideraciones.

Respecto a los días de perjuicio, la perita de la reclamante los extiende más allá del alta laboral, de fecha 9 de noviembre de 2021, lo que no se encuentra justificado, en tanto esa fecha permite determinar la estabilidad lesional, sin perjuicio de que existan daños permanentes valorados como secuelas. Así, la aseguradora precisa que correspondería indemnizar 365 días, según el siguiente desglose:

1.1 Días con perjuicio particular muy grave, los que permaneció en la UCI: del 10.11.2020 al 21.11.2020. Total 12 días de perjuicio personal muy grave.

1.2 Días de perjuicio grave los que permaneció ingresada en el hospital: tras el alta en UCI, del 22.11.2020 al 04.12.2020 total 13 días. Del 01.01.2021 al 08.01.2021, total 8 días. Del 20.02.2021 al 03.03.2021, total 11 días. Del 15.06.2021 al 17.06.2021, total 2 días. Del 15.10.2021 al 17.10.2021, total 2 días. Total 36 días de perjuicio personal grave.

1.3 Días de perjuicio moderado, el resto de los días hasta el alta laboral el 9.11.2021.

Total: 317 días de perjuicio personal moderado.

Ello haría una cuantía indemnizatoria por lesiones temporales de 24.365,54 euros. No obstante, no se tiene en cuenta que la propia intervención para el abordaje del cálculo pancreático requeriría unos días de hospitalización y baja, por lo que procedería minorar prudencialmente esa cantidad en un 10 %, quedando fijada en 21.929 euros.

Respecto a lo daños estéticos, si bien la perita de la propia reclamante los fija en 12 puntos, la perita de la aseguradora reconoce 13 puntos, que resultan proporcionales a la secuela, correspondiendo la cantidad de 14.246,72 euros.

En lo que se refiere a las secuelas psicofísicas, el informe de la aseguradora hace la siguiente valoración:

06024 Páncreas. Alteraciones postraumáticas de la función exocrina, se valora en 7 puntos, por la pancreatitis crónica residual, rango medio de la horquilla.

06022 Hígado y vías biliares. Colectomía, se valora en 5 puntos, rango medio de la horquilla.

Respecto a la pancreatitis, la perita de la reclamante le asigna un punto más, ocho, pero ninguna de las dos peritas tiene en consideración que de acuerdo con la historia clínica la pancreatitis crónica parece tener un origen genético, en tanto consta que su padre ya la padecía, lo que llevó a proponerse un estudio genético que no consta haberse realizado. No obstante, la inspectora médica considera que las complicaciones posoperatorias pudieron coadyuvar a su aparición, por lo que debemos valorarla, pero moderando su puntuación a 4 puntos.

A la colecistectomía, la perita de la reclamante le asigna la puntuación máxima para las lesiones de hígado y vías biliares, lo que no está en absoluto motivado, siendo proporcionados los 5 puntos de la horquilla media asignados por la aseguradora.

Por tanto, corresponderían un total de 9 puntos por secuelas psicofísicas, que suponen una cantidad de 9.546,21 euros.

No correspondería indemnizar por daño moral complementario, como se sostiene por la reclamante, ya que para ello el baremo exige que se superen los 80 puntos.

Respecto a las cirugías, la perita de la reclamante refiere cuatro, siendo en realizadas seis las realizadas según recoge la aseguradora, precisando las siguientes:

10 noviembre 2020 laparotomía exploratoria.

17 de noviembre del 2020, colocación de catéter Pig-tail.

26 febrero 2021, litotricia extracorpórea (LEOC).

3 de marzo 2021, CPRE.

15 de junio 2021, CPRE.

15 de octubre 2021, CPRE.

No obstante, la perita no tiene en consideración que la litotricia no es consecuencia de las complicaciones sino de la existencia del cálculo pancreático previo, por lo que no procede su indemnización. En todo caso, la cuantía total que asigna por seis intervenciones es de 3.080 euros, es decir atiende a la franja más baja. Considerando que el baremo correspondiente a 2020 establece una horquilla por intervención quirúrgica de entre 417,66 euros y 1.670,63 euros, parece más

proporcionado fijar en 800 euros la indemnización por cada una de las cinco intervenciones a indemnizar, lo que resultaría un total de 4.000 euros.

En consecuencia, la indemnización haría un total de 49.721,93 euros, según el siguiente desglose:

Por lesiones temporales: 21.929 euros.

Por perjuicios estéticos: 14.246,72 euros.

Por secuelas psicofísicas: 9.546,21 euros.

Por intervenciones quirúrgicas: 4.000 euros.

En todo caso, cabe recordar que el artículo 34.3 de la LRJSP dispone que la cuantía de la indemnización se calculará con referencia al día en que la lesión efectivamente se produjo, sin perjuicio de su actualización a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al Índice de Garantía de la Competitividad, fijado por el Instituto Nacional de Estadística, y de los intereses que procedan por demora en el pago de la indemnización fijada, los cuales se exigirán con arreglo a lo establecido en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, o, en su caso, a las normas presupuestarias de las Comunidades Autónomas.

Teniendo en cuenta lo establecido en ese precepto, y que para calcular la indemnización se ha atendido al baremo del año 2020, la cantidad deberá ser actualizada al momento de su reconocimiento.

Por todo lo expuesto, la Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede la estimación parcial de la presente reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños antijurídicos causados en la prestación sanitaria prestada por la Comunidad de Madrid, reconociendo a la reclamante una indemnización de 49.721,93 euros, cantidad que deberá actualizarse al momento de su reconocimiento.

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 mayo de 2024

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.º 318/24

Excma. Sra. Consejera de Sanidad

C/ Aduana, 29 - 28013 Madrid