



Sr. S. de Vega, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero
Sra. Ares González, Consejera
Sr. Herrera Campo, Consejero y
ponente

Sr. Píriz Urueña, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 31 de octubre de 2023, ha examinado *el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyy1 y Dña. yyy2*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN 422/2023

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 4 de octubre de 2023 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyy1 y Dña. yyy2, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria prestada a D. yyy3.

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 5 de octubre de 2023, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 422/2023, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa su ampliación, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por Resolución de 5 de febrero de 2014 de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Herrera Campo.

Primero.- El 24 de enero de 2022 Dña. yyy1 y Dña. yyy2 presentan una reclamación de responsabilidad patrimonial frente a la Administración de la Comunidad, debido a los daños y perjuicios sufridos a consecuencia de la deficiente atención sanitaria dispensada a su esposo y padre, respectivamente,



D. yyy3, fallecido el 24 de febrero de 2021, cuando contaba 63 años de edad.

Consideran que el fallecimiento se debió a la deficiente asistencia prestada en Atención Primaria entre marzo de 2016, cuando se le diagnostica por primera vez una anemia ferropénica, y septiembre de 2020, cuando es visto en consulta de Medicina Interna en su hospital de referencia (Hospital hhh1 de xxxx), lo que retrasó el diagnóstico de un carcinoma gástrico, que solo sería objeto de tratamiento paliativo a partir de la consulta con Oncología Médica del 23 de octubre de 2020, hasta fallecer justo cuatro meses más tarde.

Al respecto, las reclamantes manifiestan en su escrito que "Desde marzo de 2016, el paciente arrastra un diagnóstico de anemia ferropénica, con pauta de hierro durante años, sin que en ningún momento (su médico de familia) buscara la causa de dicha falta de hierro, que no se corrige con la toma de hierro continuada durante años. Esa anemia ferropénica de tan larga duración era un signo de alarma para un posible riesgo de cáncer gástrico, que el médico de cabecera del paciente no supo identificar.

»Tampoco sospeché tal posibilidad ante un déficit de vitamina B-12, diagnosticado en febrero de 2019, del que tampoco se estudió la causa.

»Ambos factores sumados hacían necesario un estudio para alcanzar un diagnóstico diferencial. Máxime si, como sucedía en el presente caso, no se corregía con la medicación pautada, que el paciente tomó durante años sin mejoría ninguna. (...)"

Reclaman una indemnización total de 189.377,54 euros: para la esposa 162.617,43 euros, en concepto de perjuicio básico, perjuicio patrimonial daño emergente y perjuicio patrimonial por lucro cesante; y para la hija 26.760,11 euros, en concepto de perjuicio básico, perjuicio particular y perjuicio patrimonial por daño emergente.

Adjuntan apoderamiento para la presentación de la reclamación, DNI, Libro de Familia, acta de declaración de herederos abintestato, documentación médica diversa, documentación acreditativa de los ingresos del paciente, y justificante de gastos funerarios.



Segundo.- Al expediente se incorpora, además de la historia clínica del paciente, informe del jefe de sección de Aparato Digestivo, informe del jefe de unidad de Diagnóstico Rápido del Servicio de Medicina Interna, e informe del jefe de unidad de Oncología, todos ellos del Complejo Asistencial Universitario de xxxx (CAUxxx) y de fecha 28 de febrero de 2022. Asimismo, consta informe de la Inspección Médica de 28 de abril de 2022. Sin embargo, no obra en el expediente informe de los servicios de Atención Primaria. Tampoco consta incorporado ningún informe de la aseguradora de la Administración.

Tercero.- Concedido el trámite de audiencia, el 12 de diciembre de 2022 las reclamantes presentan alegaciones en las que ratifican los argumentos expuestos en su escrito inicial y reiteran la pretensión resarcitoria.

Cuarto.- El 14 de diciembre de 2022 la Inspección Médica emite nuevo informe en el que se ratifica en el anterior de 28 de abril de 2022.

Quinto.- El 19 de septiembre de 2023 se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

Sexto.- El 28 de septiembre del 2023 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente dicha propuesta de orden.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1ª.- El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente, con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.i), 1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León. Corresponde a la Sección Primera emitir el dictamen según lo establecido en el apartado tercero, 1. g), del Acuerdo de 6 de marzo de 2014 del Pleno del Consejo, por el que se determina la composición y competencias de las Secciones.



2ª.- El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (24 de enero de 2022) hasta que se formula la propuesta de orden (19 de septiembre de 2023). Esta circunstancia necesariamente ha de considerarse como una vulneración por parte de la Administración del artículo 12.b) del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, que consagra el derecho de los ciudadanos a la resolución de los asuntos que les conciernan en un plazo razonable; e igualmente como una infracción de los principios y criterios que han de regir su actuación, recogidos en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), como los de eficacia, celeridad, eficiencia y servicio a los ciudadanos, entre otros, sin olvidar el incremento que ha de conllevar necesariamente la cantidad que, como indemnización por responsabilidad patrimonial de la Administración, se vaya a conceder, en su caso, mediante la oportuna resolución.

3ª.- Concurren en las reclamantes los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la LPAC. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al consejero de Sanidad, en virtud de lo dispuesto en el artículo 82.2 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Las reclamantes han ejercitado su derecho en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 67.1 de la LPAC.

4ª.- El artículo 106.2 de la Constitución establece que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

La referencia constitucional a la ley debe entenderse hecha a los artículos 32 y siguientes de la LRJSP, a la que se remite, de forma genérica, el artículo 81 de la Ley 3/2001, de 3 de julio.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la reiterada doctrina del Consejo de Estado, así como la de este Consejo Consultivo, la



responsabilidad patrimonial de la Administración Pública exige la concurrencia de los siguientes requisitos: a) daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) antijuridicidad del daño, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la ley; c) imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece o la titularidad pública del servicio o la actividad en cuyo ámbito se produce el daño; d) relación de causalidad entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, esto es, que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público; e) ausencia de fuerza mayor. Asimismo, se exige que la reclamación se presente antes de que transcurra un año desde el momento en que se produjo el hecho causante.

No obstante, la jurisprudencia modula el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial al rechazar que la mera titularidad del servicio determine la responsabilidad de la Administración respecto de cualquier consecuencia lesiva relacionada con aquel que se pueda producir.

En el ámbito de la responsabilidad sanitaria, el parámetro que permite apreciar el grado de corrección de la actuación sanitaria a la que se imputa el daño viene determinado por el criterio de la *lex artis*. La teoría de la *lex artis ad hoc* en la actuación médica parte de considerar que la obligación del médico o de los servicios sanitarios es una obligación de medios en tanto que no es posible asegurar la salud en términos absolutos. De ahí que la Administración sanitaria y sus agentes estén obligados a poner a disposición del usuario todos los medios disponibles que hagan posible la protección de la salud, protección que no siempre alcanza un diagnóstico cierto rápido, una curación sin secuelas o una atención sanitaria en un determinado tiempo y sin espera. El paciente tiene derecho a que se le dispense una atención adecuada, según la *lex artis ad hoc*, y no a obtener un resultado curativo determinado, toda vez que la medicina no es una ciencia exacta; la *lex artis ad hoc* abarca no sólo intervenciones quirúrgicas, sino también tratamientos no quirúrgicos y de diagnóstico.

Por tanto, según el criterio de la *lex artis ad hoc*, sólo existirá responsabilidad cuando se infrinjan los parámetros que constituyen dicho criterio, que está, pues, en relación con el elemento de la antijuridicidad, de modo que existe obligación de soportar el daño –por no ser éste antijurídico– cuando la conducta del médico que ha tratado al paciente ha sido adecuada



a la *lex artis*, mientras que, en caso contrario, cuando la actuación del médico ha sido contraria a la *lex artis*, la obligación de reparar recae sobre la Administración.

Finalmente debe mencionarse la reiterada jurisprudencia (recogida, entre otras, por la sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo de Valladolid del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 21 de mayo de 2018, que alude a las sentencias del Tribunal Supremo de 15 de enero y 1 de febrero de 2008, y otras anteriores como las de 7 y 20 de marzo, 12 de julio y 10 de octubre de 2007), según la cual "a la Administración no es exigible nada más que 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 materia de responsabilidad sanitaria es una indebida aplicación de medios para la obtención del resultado, que en ningún caso puede exigirse que sea absolutamente beneficioso para el paciente".

5ª.- En cuanto al fondo del asunto, corresponde valorar si la asistencia sanitaria prestada a D. yyy3, en particular en el ámbito de la Atención Primaria, se ha acomodado a la *lex artis* en tiempos, modos de actuación y realización de las pruebas diagnósticas oportunas.

Las reclamantes alegan la existencia de un retraso en el diagnóstico del cáncer gástrico que padecía, que caso de haberse hecho a tiempo hubiera podido evitar la muerte del paciente. Afirman que hubo una demora en el estudio de la causa de la anemia ferropénica que sufría el paciente desde el 2016, y del déficit de vitamina B-12 detectado en febrero de 2019. Añaden que la anemia mantenida en el tiempo y el déficit de la vitamina citada constituían signos de alarma para un posible riesgo de cáncer gástrico, que sin embargo el personal médico de Atención Primaria no supo identificar. El 9 de julio de 2019 le fue realizada de forma inadecuada una primera prueba (colonoscopia). Y más tarde, el 9 septiembre de 2020, el paciente decide cambiar de personal médico que, tras valorar su historial, solicita una esofagogastroscoopia preferente, que se realiza el 14 de octubre siguiente, con diagnóstico de neoformación gástrica. Días después se le practica un TAC, que informa "Gran masa gástrica. Metástasis hepática. Ascitis y carcinomatosis peritoneal".

Dicho lo anterior, la cuestión estiba en determinar si existió un retraso en el estudio de la anemia ferropénica detectada en el 2016, además del



déficit de la vitamina B-12, y por ende en la realización de las pruebas diagnósticas pertinentes, que hubieran permitido un diagnóstico más temprano del cáncer gástrico que a la postre causó el fallecimiento.

No se discute que el paciente desde marzo de 2016 presentaba síntomas de anemia moderada, cansancio y molestias abdominales, y se encontraba en tratamiento por ferropenia, que posteriormente derivó en anemia ferropénica. Además, se sometía a controles analíticos con periodicidad aproximada de seis meses.

A la vista del expediente administrativo, de los informes aportados por las reclamantes y de la historia clínica incorporada, constituyen antecedentes relevantes en el presente supuesto los siguientes:

1. El 17 de marzo de 2016, tras análisis después de una donación de sangre, el médico de familia diagnostica anemia por cifras de hierro y ferritina debajo del rango de la normalidad, y le prescribe tratamiento con hierro oral, lo que se mantiene seis meses después tras nuevo análisis.

2. El 26 de septiembre del 2018 el médico de familia le diagnostica obesidad: venía ganando volumen abdominal y acusaba cansancio.

3. A finales de 2018, tras analítica de control, se advierte que seguía la anemia moderada ferropénica.

4. El 6 febrero de 2019 se realizan nuevas analíticas, detectándose además un déficit de vitamina B-12, iniciando tratamiento mediante inyectables.

5. El 21 de abril de 2019 el paciente acude al CAUxxxx por dolor abdominal muy fuerte. Urgencias le diagnostica de abdominalgia inespecífica, achacando el dolor a gases o cólico, con analgésicos y control por Atención Primaria.

6. El 2 de mayo de 2019, tras nueva adscripción de personal médico de Atención Primaria, se solicita una colonoscopia, tras persistencia de la anemia y el dolor e hinchazón abdominal. Practicada el 9 de septiembre siguiente, no aporta hallazgos preocupantes, recomendando nueva prueba cada 3-5 años.



7. El 23 de mayo 2019 acude a consulta al tener nuevos episodios de dolor e hinchazón abdominal, pautándose analgésicos.

8. En noviembre de 2019 se repite analítica de control, que corrobora la persistencia de la anemia ferropénica y el déficit de vitamina B-12.

9. A lo largo de 2020 las analíticas de control realizadas arrojan el mismo diagnóstico, pautando el mismo tratamiento, sin otras pruebas.

10. Tras solicitar el cambio de su médico de familia, el 9 de septiembre de 2020 el paciente es visto en consulta. Ante el cuadro clínico que presentaba, la nueva doctora solicita una esofagogastroscofia con carácter preferente.

11. A la espera de dicha prueba, y ante el empeoramiento de los dolores, el 29 de septiembre siguiente el paciente vuelve a Atención Primaria, y desde allí es derivado a consulta de la Unidad de Diagnóstico Rápido del Servicio de Medicina Interna del Hospital hhh1, donde el día 30 de septiembre es examinado y valorado, se solicitan diversas pruebas y se decide mantener el tratamiento que venía tomando, a la espera del resultado de las pruebas pendientes.

12. El 1, 2 y 5 de octubre, ante el agravamiento de su estado, el paciente acude de nuevo a Atención Primaria.

13. El 14 de octubre de 2020 se realiza la esofagogastroscofia, en la que se aprecia gran neoformación gástrica, tomándose múltiples biopsias. Se piden nuevas pruebas, entre ellas un TAC, que se realiza el 21 de octubre siguiente, y que informa "Gran masa gástrica. Metástasis hepática. Ascitis y carcinomatosis peritoneal".

14. Derivado a Oncología Médica, el 23 de octubre de 2020 se decide aplicar tratamiento paliativo a la vista del estadiaje de la enfermedad, lo que se realiza, salvo el ingreso el 26 de octubre por hemorragia digestiva, en su propio domicilio, hasta el ingreso definitivo en Oncología el 9 de febrero de 2021, para control de sus intensos dolores con medidas de confort, falleciendo el 24 de ese mismo mes.

En relación a todos estos antecedentes, lo primero que debe destacarse y lamentar en este procedimiento es la ausencia de informe de los servicios



de Atención Primaria, en cuya actuación las reclamantes centran los reproches en los que basan su reclamación de responsabilidad a la Administración sanitaria, toda vez que parece totalmente correcta, en tiempos empleados y medidas adoptadas, la actuación dispensada en el Hospital hhh1 a partir de la primera consulta con el paciente el 30 de septiembre de 2020. Actuación (incluidos los resultados de la colonoscopia y la esofagogastroscofia solicitadas por Atención Primaria) en la que, como es natural, se centran los informes de especialistas que obran en el expediente (antecedente de hecho segundo del dictamen), que no entran en el examen y valoración de la actuación desarrollada en Atención Primaria desde 2016.

Consta en el expediente oficio de la Gerencia de Asistencia Sanitaria de xxxx de 23 de febrero de 2022, dirigido a la Dirección Médica de Atención Primaria de xxxx, instando a recabar "informe actualizado de los Servicios que hayan intervenido y donde presuntamente se haya ocasionado el daño" al paciente al que se refiere esta reclamación. Se recuerda expresamente en dicho oficio que "este informe debe responder a las cuestiones planteadas en la reclamación y fundamentarse en la Historia Clínica cuando sea posible. Un completo informe ayuda a la mejor comprensión y valoración de la pretensión de reclamante y es esencial en la estimación (reconocimiento de indemnización) o desestimación posterior".

En contestación a la anterior solicitud, el 3 de marzo de 2022 la directora médica de Atención Primaria de xxxx remite la documentación facilitada por el centro de salud del paciente, consistente en "Historia Clínica Completa", que a su vez se remite a la instructora del expediente, junto con los informes de los servicios del hospital a los que ya se ha hecho referencia.

En oficio de 22 de marzo de 2022 la instructora del expediente advierte a la Gerencia de Asistencia Sanitaria de xxxx que Atención Primaria solo ha remitido la historia clínica del paciente, cuando la reclamación se basa en "Que se pudo y debió evitar el fallecimiento, y que durante años la médica adoptó una actitud de absoluta pasividad y conformismo ante la anemia ferropénica persistente y el déficit de vitamina B-12. Nada hizo durante años por averiguar la causa que provocaba ambos déficits, ni es hasta que se operó el cambio de médico (...), cuando se pusieron en marcha los mecanismos para alcanzar un diagnóstico. Sin embargo era ya tarde". Por ello, la instructora "solicita: Informe del Interviniente por parte de Atención Primaria (Dra. (...))".



En contestación a esta solicitud, en escrito de 25 de abril de 2022, desde la Dirección Médica de Atención Primaria de xxxx se informa que “con fecha 30 de marzo de 2022, la Dra. Dña. (...), Médico de Familia del Centro de Salud hhh2, causó baja en esta Gerencia (...) por jubilación”.

Aparte de la llamativa cronología de estos hechos (solicitudes de informe a la médico de familia interviniente el 23 de febrero y el 22 de marzo de 2022 y su jubilación el 30 de marzo siguiente, lo que se alega para justificar la falta del informe pedido), este Consejo Consultivo manifiesta su disconformidad por la ausencia en el expediente de un informe procedente de Atención Primaria, cuya actuación, debe volver a recordarse, constituye la base de la reclamación.

Este reproche responde, sobre todo, al hecho de que forma parte del expediente un amplísimo “resumen cronológico de consultas” realizadas por el paciente en su centro de salud. Un “resumen” que tiene 18 folios, de los que 15 hacen referencia a las consultas del paciente entre marzo de 2016, cuando existe el primer apunte de “ferropenia”, y noviembre de 2020, cuando el paciente ya ha pasado a ser atendido en el Hospital hhh1. En ese tiempo, además de numerosas profesionales de enfermería, constan apuntes de haber intervenido, con mayor o menor intensidad, hasta 15 médicos de familia, por lo que es difícil admitir que la ausencia del informe de Atención Primaria solicitado quiera justificarse en la jubilación de una de esas facultativas, sin perjuicio de que la misma fuera la que atendió más directamente al paciente a partir de agosto de 2019. Por ello, de ningún modo puede considerarse suficientemente justificada la falta de ese informe de Atención Primaria, que debería haber sido clave para la más fundamentada estimación o desestimación de la reclamación, en un expediente en el que además debe destacarse la ausencia de dictamen médico pericial de parte y de dictamen médico pericial de la aseguradora de la Administración sobre la asistencia prestada al paciente en Atención Primaria.

Así las cosas, para valorar esa asistencia hay que recurrir al contenido del informe de la Inspección Médica de 28 de abril de 2022 que, tras hacer una amplia relación de los antecedentes del caso, se detiene en una serie de consideraciones generales sobre el cáncer gástrico y la anemia ferropénica.

Entre otras cosas, la Inspección señala que “El CG es una neoplasia de mal pronóstico y se asocia a elevada mortalidad por múltiples factores, entre ellos que el diagnóstico se realiza en estadios avanzados (pues lo habitual es



que al inicio de la enfermedad los pacientes sean asintomáticos o en el caso de presentar síntomas estos son vagos e inespecíficos (como indigestión, pérdida de peso, dolor abdominal en la parte superior, cambios de ritmo intestinal, pérdida de apetito y hemorragia digestiva) y la limitada respuesta a la Quimioterapia.

»Los síntomas de CG no son específicos y pueden imitar otras enfermedades gastroduodenales no neoplásicas, especialmente la úlcera gástrica benigna. Y además al examen físico no existen signos o hallazgos tempranos”.

Sobre la anemia ferropénica, el informe de la Inspección indica que “es el tipo más frecuente de anemia. Su fisiopatología se relaciona con una alteración ente las entradas y las pérdidas de hierro y en el proceso se han implicado numerosos factores: dieta inadecuada, donación de sangre, malabsorción, enfermedad tumoral, toma de fármacos gastroerosivos, parasitosis, angiodisplasias. El 30 % de las AF quedan sin diagnóstico etiológico o definitivo, a pesar de utilizar multitud de técnicas diagnósticas, incluyendo cápsula endoscópica.

»La anemia ferropénica de origen incierto es una causa frecuente de ferropenia. Estudios sugieren que la infección por *helicobacter pylori* podría ser causa de AF en ausencia de lesiones del tracto digestivo, debido a la alteración que produce en la absorción de hierro”.

A continuación, el informe de la Inspección Médica pasa a analizar la asistencia prestada al paciente tanto en su centro de salud como en el Hospital hhh1 de xxxx, concluyendo que en ambos casos la actuación sanitaria se ajustó a la *lex artis*.

En relación con las actuaciones en la Atención Primaria, el informe califica de adecuado el tratamiento instaurado al paciente cuando en marzo de 2016 se diagnostica por primera vez la ferropenia, que según las recomendaciones y criterios médicos actuales debe consistir en “reposición de hierro y tratamiento de la causa si se conoce”, además de programar controles analíticos periódicos.

El informe de la Inspección considera igualmente correcto el proceder médico cuando a finales de 2018 esa ferropenia derivó en anemia moderada



y se continúa con el hierro, y cuando en febrero de 2019 se aprecia el déficit de vitamina B-12 y se inicia la administración para corregirlo.

Sostiene que "No se aprecia desatención, en el Centro de Salud y la graduación de las pruebas solicitadas resulta coherente con la escasez de síntomas y signos (anemia moderada, cansancio y molestias abdominales) que presentó el paciente desde marzo/2016 hasta agosto/2020". Entre esas pruebas califica procedente la colonoscopia solicitada en mayo de 2019, conforme a las recomendaciones de la Guía Clínica 2020 (sic) sobre cribado del cáncer gástrico.

Afirma el repetido informe de Inspección que en los meses anteriores al diagnóstico del cáncer gástrico los síntomas seguían siendo muy pocos e inespecíficos, sin aparecer datos sobre una posible enfermedad gástrica hasta finales de agosto/inicio de septiembre de 2020, cuando el paciente refirió que le sentaba mal el hierro, perdía peso y no tenía apetito. "Ante esa clínica le fue solicitada Esofago-Gastroscopia con carácter preferente en fecha 9/09/2020". Y califica como adecuada la decisión de derivar al paciente, antes de conocerse el resultado de esa prueba, a Unidad de Diagnóstico Rápido del Servicio de Medicina Interna del hospital, al apreciarse el empeoramiento de su estado general y los síntomas de alarma.

El informe establece después que, "Dado que el cáncer gástrico no tiene síntomas específicos, y con objeto de realizar diagnóstico temprano, desde Atención Primaria se ha de conocer la existencia de antecedentes familiares y personales de enfermedad gástrica, prestando especial atención a los denominados síntomas y signos de alarma que permiten sugerir enfermedad orgánica grave y requieren la realización de estudios complementarios sin demora.

»Se considera por lo tanto, que la situación clínica del paciente cuando se solicitó la Colonoscopia no eran suficientes para solicitar Gastroscopia, ya que no presentaba antecedentes de CG familiar y no se conocían LPCG que indicasen vigilancia con endoscopia alta, a pesar de que el devenir de los hechos y la penosa enfermedad que conllevó fallecimiento hagan pensar `a posteriori` de la posibilidad de haberse podido beneficiar si la enfermedad se hubiera diagnosticado de forma más temprana".

Finalmente, el informe de la Inspección Médica concluye, con base en las consideraciones anteriores, que "la actuación Sanitaria del Centro de



Salud hhh2 de xxxx, y por tanto en el ámbito de la atención primaria, se ajustó a la *lex artis*, sin apreciarse *mala praxis* de los profesionales.

Afirma, además, que "Tampoco puede concluirse que la obtención de un diagnóstico más precoz pudiera haber orientado terapéuticamente a un modo curativo, dado el mal pronóstico de cáncer gástrico". Manifiesta también que "Cuando la grave enfermedad se manifestó, ya era grave y avanzada. Se estima que el fallecimiento fue consecuencia de proceso oncológico agresivo con comportamiento sigiloso".

Añade que "Al paciente se le propuso el tratamiento adecuado y ante la progresión de la enfermedad se indicaron los cuidados paliativos, procurándole el confort en la situación de últimos días".

Y termina, antes de proponer desestimar la reclamación, indicando que "Se considera también que durante el proceso asistencial los actos médicos tuvieron la adecuada cautela, existió información asistencial y se respetó la autonomía de la paciente (sic)".

A la vista de este informe, y del conjunto de antecedentes expuestos y observaciones planteadas al expediente y al procedimiento, este Consejo, aun valorando el esfuerzo de la Inspección Médica por suplir la carencia de otros informes que, como ya se ha dicho, hubieran debido explicar y valorar mejor las actuaciones de la Atención Primaria en este caso, no puede compartir buena parte de las conclusiones por las que propone desestimar la reclamación.

El Consejo considera que resulta evidente que, ante la detección de la ferropenia en marzo de 2016, el diagnóstico posterior de anemia que, según los controles, continuaba a finales de 2018 y el déficit de vitamina B-12 advertido en febrero de 2019, aparte de los análisis periódicos de control, no se realizó prueba diagnóstica alguna a fin de determinar la causa origen de esos factores de riesgo o señales de alarma que concurrían el paciente, y que, a pesar de los tratamientos pautados, no presentaban mejoría sino todo lo contrario.

El propio informe de la Inspección Médica destaca expresamente que las recomendaciones y los criterios médicos actuales establecen que cuando se diagnostica una ferropenia por primera vez el tratamiento correcto debe consistir en la "reposición de hierro y tratamiento de la causa si se conoce".



Pues bien, en el presente caso parece claro que el primer intento para conocer la causa última de la ferropenia y las otras patologías del paciente puede situarse en la solicitud, adecuada o no, que la médico de familia sustituta hizo en mayo de 2019 de la colonoscopia que se le realizó el 9 de septiembre siguiente. Pero hay que destacar que en ese momento habían transcurrido ya tres años y medio desde el primer diagnóstico de la ferropenia. Y que aún habría que esperar mas de un año, hasta el 10 de octubre de 2020, para que, tras instar el cambio de su médico de familia, la nueva doctora solicita la realización de la gastroscopia que permitió establecer el diagnóstico definitivo, correcto y desgraciado del cáncer gástrico que sufría el paciente. Hasta ese momento, este siguió recibiendo únicamente el mismo tratamiento inicial. Y queda sin explicar por qué en 2019, a la vista de los síntomas y datos analíticos del paciente, se optó por realizar una colonoscopia y no una gastroscopia.

Por todo ello, parece evidente que ante la persistencia de la enfermedad no diagnosticada hubo una demora excesiva en la solicitud y la realización de pruebas médicas para averiguar el exacto diagnóstico etiológico de aquella, y así descartar o abordar una patología tan grave y avanzada como la que al final le fue diagnosticada al paciente. El propio informe de la Inspección Médica señala que, aunque el 30 % de las anemias ferropénicas quedan sin diagnóstico etiológico o definitivo, existen "multitud de pruebas diagnósticas, incluyendo la cápsula endoscópica". Sin embargo, como queda dicho, durante más de tres años la asistencia sanitaria se limitó a pautar un idéntico tratamiento farmacológico, sin realizar estudio alguno que permitiera un diagnóstico temprano del cáncer gástrico, lo que, al menos en su fase inicial, hubiera podido alargar la vida al paciente, generándose así para este una pérdida de oportunidad por no recibir un tratamiento precoz y adecuado para su cáncer gástrico.

Por todo lo anterior, este Consejo considera que en este procedimiento ha resultado probada la existencia de un retraso injustificado en el diagnóstico, determinante en el pronóstico y expectativa de curación del paciente. Y que, en consecuencia, debe concluirse que, debido a la existencia de una relación causal entre los daños alegados por las reclamantes y la asistencia sanitaria prestada, la reclamación debe ser estimada, al apreciarse una infracción de la *lex artis*, concretada en el retraso en el estudio del origen, causas y efectos conjuntos de la ferropenia, la anemia y el déficit de vitamina B-12 que el paciente sufría.



6ª.- En relación con la cuantía indemnizatoria, las reclamantes solicitan una cantidad total de 189.377,54 euros, conforme a la distribución entre ellas y los conceptos a los que se refiere el antecedente de hecho primero del dictamen. Indican que fijan esa cantidad en atención a las circunstancias personales del fallecido (edad e ingresos netos anuales), y aplicando el baremo de 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, las reclamantes no han aportado ni informe médico pericial sobre la asistencia prestada al paciente, ni informe pericial de valoración del daño, que fundamenten sus pretensiones sobre el alcance y valoración del perjuicio.

Por su parte, la Administración se ha limitado a desestimar íntegramente la pretensión en vía administrativa, según conclusión de la propuesta de orden de 19 de septiembre de 2023 sometida a consulta, sin considerar ni valorar en ningún momento el *quantum* indemnizatorio reclamado.

En consecuencia, al considerarse que procede estimar la reclamación, para la determinación de la cuantía indemnizatoria deberá acudir a un expediente contradictorio en el que se fije esa cantidad.

En el presente caso, como ya se ha señalado, concurre la denominada pérdida de oportunidad que determina una modulación en la valoración de los daños. Al respecto, citar entre otras, las sentencias del Tribunal Supremo de 19 de octubre de 2011, y de 22 de mayo, 11 de junio, 9 de octubre y 21 de diciembre de 2012, que caracterizan en la "incertidumbre acerca de que la actuación médica omitida pudiera haber evitado o mejorado el deficiente estado de salud del paciente, con la consecuente entrada en juego a la hora de valorar el daño así causado de dos elementos o sumandos de difícil concreción, como son el grado de probabilidad de que dicha actuación hubiera producido el efecto beneficioso, y el grado, entidad o alcance de este mismo".

El mismo Tribunal Supremo, en sentencia de 3 de diciembre de 2012, ha establecido que "en la fijación de la indemnización a conceder, en su caso, la doctrina de la pérdida de oportunidad parte de que se sea posible afirmar que la actuación médica privó de determinadas expectativas de curación o de supervivencia, que deben ser indemnizadas, pero reduciendo el montante de la indemnización en razón de la probabilidad de que el daño se hubiera producido igualmente, de haberse activado diligentemente".



Finalmente, la cuantía indemnizatoria resultante deberá actualizarse a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad, de acuerdo con lo previsto en el artículo 34.3 de la LRJSP.

III CONCLUSIONES

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede dictar resolución estimatoria parcial, en los términos expuestos en el presente dictamen, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyy1 y Dña. yyy2, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria prestada a D. yyy3.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.