



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero
Sr. Sobrini Lacruz, Consejero y
Ponente

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 21 de enero de 2016, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxx*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 23 de diciembre de 2015 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. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite el día 29 de diciembre de 2015, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 514/2015, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por la 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. Sobrini Lacruz.

Primero.- El 12 de junio de 2014 Dña. xxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada.

En su escrito expone que ha existido un retraso no justificado en el diagnóstico y tratamiento del cáncer de páncreas que padecía, a pesar de la sintomatología que presentaba, que ha dado lugar a la pérdida de oportunidades asistenciales. Como consecuencia de ello se ha producido la pérdida completa de páncreas, bazo, vesícula y un fragmento de duodeno, así como el grave empeoramiento del pronóstico, inferior a un 5% de supervivencia a los cinco años, y de la calidad de vida.

Solicita la indemnización a la que tenga derecho.

Junto al citado escrito aporta diversa documentación médica e informe de viabilidad pericial sobre la actuación médica prestada desde agosto de 2011 hasta marzo de 2014.

Segundo.- Al expediente se incorpora, además de la historia clínica, informe del Coordinador de Medicina Interna de 17 de octubre de 2014, informe del Jefe de la Unidad de Urgencias del Complejo Hospitalario de xxxx1 de 20 de octubre de 2014, informe de la médico de Atención Primaria del Centro de Salud hhh1 de 19 de noviembre de 2014, informe médico elaborado a instancia de la compañía aseguradora e informe de la Inspección Médica de 6 de marzo de 2015.

Tercero.- Concedido trámite de audiencia, el 29 de julio de 2015 la interesada presenta alegaciones en las que reitera la pretensión inicialmente deducida, al considerar que ha existido un retraso diagnóstico no justificado, en primer lugar de la pancreatitis que ya sufría en agosto de 2011 y, en segundo lugar, del cáncer de páncreas que ya sufría en noviembre de 2013, con incumplimiento de la *lex artis ad hoc*.

Cuarto.- El 29 de octubre se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

Quinto.- El 25 de noviembre de 2015 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa dicha propuesta favorablemente.

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, correspondiendo a la Sección Primera emitir el dictamen según lo establecido en 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, sustancialmente, con arreglo a lo previsto en los artículos 139 a 144 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollados por el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (12 de junio de 2014) hasta que se formula la propuesta de orden (29 de octubre de 2015). 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 30/1992, de 26 de noviembre, como los de eficacia, celeridad, eficiencia y servicio a los ciudadanos, entre otros.

3ª.- Concurren en la reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. 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.

La reclamación se ha interpuesto en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

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 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a la que además se remite el artículo 82.1 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) La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

b) El carácter antijurídico 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) La 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) La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexo causal que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa en relación directa e inmediata.

e) Ausencia de fuerza mayor.

f) Que no haya transcurrido 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 aquél que pueda producirse.

5ª.- En cuanto al fondo del asunto, este Consejo Consultivo comparte el criterio de la propuesta de orden que conduce a desestimar la reclamación planteada, ya que de la documentación obrante en el expediente se desprende que no ha concurrido la actuación negligente que se imputa a los servicios sanitarios públicos.

Conviene tener presente que 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 están 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.

Quiere con ello decirse que, incluso en aquellos supuestos en los que pudiera producirse un error de diagnóstico, de tal circunstancia no cabe derivar automáticamente la responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que pueden producirse situaciones en las que la evolución silente de la dolencia u otras circunstancias hayan impedido acertar con el diagnóstico, a pesar de la correcta actuación seguida a tal fin por los servicios sanitarios.

Para determinar si existe responsabilidad por parte de los servicios sanitarios, además de poner de manifiesto que en estos supuestos la carga de la prueba incumbe al reclamante, es preciso verificar, en primer lugar, si en el presente caso se produjo un ejercicio inadecuado de la *lex artis*, para lo cual hay que partir del análisis de los informes médicos incorporados al expediente.

El informe de la Inspección Médica avala las actuaciones médicas seguidas en relación con la paciente, de 29 años de edad, sin que advierta la existencia de mala *praxis* en el tratamiento y en la asistencia recibida.

Con carácter previo, el referido informe pone de manifiesto que el cáncer de páncreas suele presentar una patología muy inespecífica. En cuanto al proceso asistencial seguido, el informe señala, en relación con los antecedentes de consulta por dolor abdominal en el Centro de Salud hhh1 en los años 2002 y 2007, que entre ambas consultas han transcurrido cinco años, sin que conste en la historia clínica que la paciente precisara algún tratamiento durante ambos episodios, y considera que no tiene ningún significado clínico en el presente caso.

En relación con la asistencia recibida en el Servicio de Urgencias del Hospital hhh2 de xxxx1 el día 4 de agosto de 2011, considera que dicha asistencia fue adecuada y transcribe parte del informe del Jefe de Servicio de Urgencias, que constata que la paciente acude a Urgencias y refiere dolor abdominal que localiza en epigastrio e irradia a espalda, acompañado de dificultad de inspiración, y precisa que "no se acompaña de otra sintomatología sistémica como fiebre, vómitos ni diarreas". El informe del Jefe de Servicio concluye que "el Servicio de Urgencias ha actuado de manera diligente, con total profesionalidad habiendo realizado tantas pruebas y cuantas veces han sido necesario, a fin de descartar una patología aguda".

El 16 de enero de 2013 Dña. xxxx acude a su médico de Atención Primaria por edemas en extremidades inferiores y diarrea; posteriormente el 20 de febrero de 2013 en la consulta de Medicina Interna se diagnostica de cuadro diarreico a estudio y se solicitan más pruebas (realización de serología, coprocultivo, analítica, ecodoppler MMII, heces, digestión, Van de Kamar y tránsito intestinal para continuar estudio), y es en la consulta de Medicina Interna del 8 de mayo de 2013, en que la paciente refiere "dolor abdominal en cinturón", cuando la Dra. yyyy valora el resultado de las pruebas solicitadas el

20 de febrero de 2013 y detecta un cambio en el patrón del dolor referido por la paciente, por lo que propone a ésta ingresar para continuar estudio (la paciente prefiere esperar). La doctora solicita, ante la sospecha de pancreatitis crónica, TAC abdominal con prioridad preferente, que se realiza al día siguiente (9 de mayo de 2013), y ante el informe oral del TAC realizado llama por teléfono a la paciente para que acuda al hospital para ingresar y continuar su estudio.

Asimismo, el informe de la Inspección Médica pone de manifiesto que el 16 de enero de 2013 la paciente fue remitida por su Médico de Atención Primaria, con carácter preferente, al Servicio de Medicina Interna y la primera consulta en este Servicio se realiza el 20 de febrero de 2013, por lo que considera que no ha habido retraso en la programación de la consulta.

Se transcribe también parte del informe del Coordinador del Servicio de Medicina Interna que refiere que "(...) La orientación del estudio por la sintomatología que presentaba cuando acudió a la Consulta de M. Interna (20-2-2014) creo que fue la correcta y que efectivamente cuando se le hizo la prueba de imagen, que se había solicitado, se encontró la lesión que posteriormente ampliando estudio endoscópico permitió llegar a la conclusión de la enfermedad tumoral, sorprendiendo posteriormente en el acto quirúrgico por la extensión de la misma (...)".

El informe de la Inspección Médica concluye que "del análisis de los hechos y consideraciones médicas, así como de los documentos contenidos en el expediente se desprende que las actuaciones de los profesionales de este Servicio Público de Salud han sido adecuadas a las normas que refiere el quehacer profesional, ofreciendo a Doña xxxx, los procedimientos adecuados a los datos clínicos de que se disponía en cada momento".

En este mismo sentido se expresa el dictamen médico emitido a instancia de la compañía aseguradora de la Administración que indica que la asistencia sanitaria prestada fue ajustada a la *lex artis*, que la actuación del Servicio de Urgencias en el año 2011 fue más que adecuada, que "El diagnóstico de cáncer de páncreas no se tuvo en consideración dada la sintomatología de la paciente y enorme rareza del mismo a esta edad. La esteatorrea no es una forma típica de presentación inicial de un cáncer de páncreas" y que "las posibilidades diagnósticas fueron adecuadas a la sintomatología de la paciente en cada momento".

En relación con la pérdida de oportunidad debida a un retraso diagnóstico, el citado dictamen pone de relieve la dificultad del diagnóstico del cáncer de páncreas y que se trata de un caso absolutamente excepcional. A tal efecto, refiere que "es impensable en un cáncer de páncreas a los 27-29 años. De hecho sólo hay un caso en el año 2013 entre los 30 y 35 años de edad". Después de señalar la alta mortalidad del cáncer de páncreas añade que "la supervivencia del cáncer no resecado es de 6-12 meses desde el diagnóstico y de 18-24 para los resecados" (se incluye la tabla de mortalidad elaborada por el Instituto Nacional de Estadística, en la que figura que en el año 2013 ninguna mujer de 20 a 29 años murió por cáncer de páncreas y tan solo una entre los 30 y 35 años), que se realizaron numerosas analíticas, había cifras de amilasa que habían sido normales y que "tenía realizado un TAC veinte meses antes que había sido normal, que descartaba la posibilidad de patología pancreática crónica".

En consecuencia, no cabe apreciar responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, por lo que la reclamación debe desestimarse.

III CONCLUSIONES

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

Procede dictar resolución desestimatoria en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada.

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