

Expediente Núm. 123/2015
Dictamen Núm. 155/2015

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 17 de septiembre de 2015, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 8 de julio de 2015 -registrada de entrada el día 13 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños y perjuicios derivados de la asistencia prestada por el servicio público sanitario a un familiar.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. El día 15 de abril de 2014, los interesados presentan en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la, a su juicio, deficiente asistencia prestada a su esposo y padre por parte del servicio público sanitario y que habría desembocado en su fallecimiento.

Refieren que el perjudicado, al que le había sido diagnosticada ya en el año 1994 una enfermedad de “acalasia”, de la que fue intervenido con éxito el

28 de noviembre de 1994, lo que le permitió "seguir una vida normal tanto cotidiana como laboral", acudió el 14 de enero de 2013 a su médico como consecuencia de "un cuadro febril y con sudoraciones profusas nocturnas". Tras sucesivas pruebas diagnósticas -un estudio radiológico de torax, una gastroscopia, una biopsia de esófago- en diferentes centros sanitarios integrados en la red pública, en el Hospital "X" se le diagnostica, tal y como se recoge en un informe de 11 de abril de 2013, una "neoplasia de 1/3 medio esofágico. El tumor presentaba una longitud aproximadamente de 7 cm".

Tras haberse descartada por el momento, debido al tamaño del tumor, la posibilidad de una intervención quirúrgica, se acordó tratamiento de radioterapia de 35 sesiones, que cursó inicialmente "sin alteraciones, sin síntomas ni episodios dolorosos ponderables y sin efectos secundarios destacables". No obstante, "a falta de 3 sesiones de radioterapia y una de quimioterapia (...), una incidencia rompe la dinámica que se adivinaba exitosa, con el peor de los resultados posibles. El tratamiento había provocado una perforación en el esófago, lesión muy grave cuya falta de intervención urgente en las primeras horas de producida, la convierte en prácticamente letal".

Relatan con detalle la evolución y tratamiento del estado de la salud del perjudicado desde que el mismo acudió al Servicio de Urgencias del Hospital "Y" a las 8:02 a. m. del 30 de junio de 2013, hasta su fallecimiento acaecido cinco días después en el Hospital "X". A tenor de este relato, a su ingreso en el Servicio de Urgencias del Hospital "Y", el paciente "presentaba un cuadro de muy mal estado general, con un grave dolor punzante de carácter mecánico en la zona del tórax, tenía un alto grado de palidez, y una taquicardia a 200 x, y manifestando la imposibilidad de ingerir cualquier alimento, ni sustancia líquida". Después de una llamada al Servicio de Oncología del Hospital "X", el paciente es dado de alta con recomendación de acudir al día siguiente a la consulta de Oncología, siéndole pautado entretanto un tratamiento analgésico.

Tras pasar una mala noche, en la mañana del día 1 de julio el perjudicado fue trasladado por su hija a la consulta de Oncología, donde llegaron a las 10:30 horas. Siempre según este relato, "tras una valoración superflua del paciente, y en vista de que (...) aseguraba que no podía ingerir

ningún alimento, se le remite al departamento de nutrición donde él mismo se presentará para una posible aplicación de sonda nasogástrica. El médico de turno decide que el paciente no necesita de esta sonda para alimentarse./ Los síntomas de taquicardia iban en aumento (...). Entonces, los facultativos deciden que se vaya al Área de Urgencias, para tratar el ritmo cardiaco, donde ingresa a las 11:42 a. m., pero aquí lo único que hacen es constatar los síntomas que ya habían sido informados 24 horas antes en Ante el alarmante estado (...), su hija (...) sugirió a los médicos que 'si no sería mejor hacerle un scanner', a lo cual le respondieron que esa posibilidad se descartaba porque las radiaciones de la pruebas dañarían aún más su estado físico. A continuación (...), le es asignada una habitación en planta en el edificio A del servicio de Oncología del Hospital "X" (...). En vista de la imposibilidad de ingestión de alimentos, intentan administrarle oralmente un concentrado líquido de vitaminas que se le proporciona cada 3 horas a pesar de que la primera ya no pudo tomarla (...). El resto del día lo pasó en estas condiciones, sin ninguna otra información acerca del origen de las dolencias ni ningún tipo de prueba diagnóstica (...). En la horas matinales del martes día 2, la responsable del servicio visita (al perjudicado) y estima que ese día no está en condiciones y que no se le llevaría a la sesión de radioterapia que tenía señalada".

Los interesados dejan constancia de su sorpresa ante el hecho de que en la mañana del 3 de julio de 2013 le fuera servido al paciente para desayunar un "cola-cajo con galletas" y que a continuación llevaran al paciente a una sesión de radioterapia, tras la cual, a mediodía de este mismo día 3 de julio, y según refieren los reclamantes, unos enfermeros pasan a recoger al paciente, "esta vez, por fin, para realizar un TAC torácico que determinaría la lesión que sufría. Habían transcurrido 3 días desde su ingreso en Urgencias".

Las horas que siguieron a esta última prueba se habrían desarrollado del siguiente modo, según refieren los interesados: "los resultados no tardaron en llegar y sobre las 4 de la tarde, una de las responsables del Servicio acude a informar a los familiares de la situación real. Es entonces, cuando a la familia (...) se les comunica que 'el tratamiento que venía siguiendo en Oncología,

había provocado una perforación en el esófago literalmente, 'el tumor se había quebrado, algo que muy pocas veces suele suceder', que la situación era muy grave ya que 'en condiciones normales la solución pasaría por una operación en la que se cierra este tipo de perforación pero que esta lesión en un paciente tan débil (...), no era susceptible de intervención quirúrgica'. Además, añade que la fuga originada por esta perforación había inundado los pulmones, que la infección ocasionada empezaba a extenderse y que las posibilidades de supervivencia eran prácticamente nulas. Habían pasado 72 horas desde que (...) se presentó por su propio pie en Urgencias, hasta que mediante el TAC torácico, que no se realizó en un primer momento, se diagnostica la perforación esofágica que padecía. No se podía intervenir porque su estado de debilidad lo impedía./ No obstante, el TAC realizado reveló una circunstancia más, el tumor que a D. (...) se le detectó en la prueba de marzo había desaparecido, se había curado (...). Tras el diagnóstico, se le envía a la UVI con la intención de intentar drenar los pulmones y valorar la posibilidad de poner una prótesis en el orificio de la perforación, pero ya era demasiado tarde, la infección causada por las sustancias filtradas, se había extendido por los órganos vitales y estos comenzaban a fallar. Se le mantuvo sedado, entubado y con ventilación artificial en las horas posteriores y se descartó cualquier intervención./ Finalmente, se llegó al fallo multiorgánico que le provocó irremediablemente la muerte. Eran las 17 horas del viernes día 5 de julio de 2013".

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
<http://www.ccasturias.es>

Los reclamantes fundamentan la reclamación comenzando por dejar sentada la premisa del evidente, a su juicio, nexo causal que existe entre la asistencia prestada por el servicio público sanitario a su esposo y padre y el fallecimiento de este, afirmando a tal efecto que "es nexo causal claro y evidente el existente entre, por un lado, la perforación provocada en el esófago por el tratamiento prescrito con la finalidad de la eliminación del carcinoma, y, por otro, el deficiente seguimiento, primero durante la fase que duró el tratamiento porque el tumor ya había desaparecido antes de la finalización de todas las sesiones de radioterapia prolongando estas innecesariamente y segundo, producida la lesión letal, la irregular intervención

médica que aún provocó su agravamiento y la tardía aplicación de los medios de diagnóstico adecuados para la detección de la perforación, lo que sin duda disminuyó las posibilidades de curación del paciente, y cuya falta de intervención médica apropiada y omisión de las actuaciones *ad hoc* que la situación requería, terminaron por causar la muerte”.

Los interesados razonan a continuación lo que, a su modo de entender, constituye una clara infracción a la *lex artis ad hoc* por parte de los facultativos intervinientes tras el ingreso del entonces paciente en el Servicio de Urgencias en la mañana del 30 de junio de 2013, momento en el que, “a pesar de los gravísimos síntomas que presentaba, no hay sospecha de la causa de las dolencias por quienes deberían tener el conocimiento profesional suficiente para determinar que la lesión era una posibilidad del tratamiento y que aquella situación era extrema y no simple consecuencia del tratamiento oncológico que venía siguiendo (...) en el (Hospital “X”), lo cual asumen tácitamente./ No se efectúa, en un primer momento, prueba médica alguna para indagar en el origen de los mismos y descartar lesiones como la que sucedía u otras consecuencias probables en un caso de cáncer de esófago, hasta que pasados 3 días que se realizó un TAC torácico que constataba la lesión ocasionada por el tratamiento. Hubo pasividad, errores omisivos, descoordinación de los facultativos, error en el primer diagnóstico y actuaciones médicas que agravaron el estado vital (...), cuya falta de intervención a tiempo, terminó con su vida./ Resulta de los hechos la afirmación que de haberse efectuado alguna prueba para averiguar el origen del dolor, la taquicardia, la palidez y la imposibilidad de deglución, con la que (...) se presentaba en Urgencias, se hubiera podido actuar oportunamente para cerrar la herida provocada, evitando la infección producida por la filtración de sustancias a través de esa perforación que tenía en el esófago y sus terribles consecuencias e incumpliendo por consiguiente con la obligación de medios a que está obligada la Administración sanitaria”.

Solicitan una indemnización por importe de ciento setenta y cinco mil euros (175.000 €).

Adjuntan a su escrito la siguiente documentación: a) Historial clínico del fallecido. b) Documento nacional de identidad del fallecido y de los reclamantes. c) Libro de Familia. d) Declaración del IRPF del fallecido correspondiente el ejercicio 2012.

2. Mediante escrito de 23 de abril de 2014, el Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios, Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Régimen Disciplinario, comunica a los interesados la fecha de recepción de su reclamación en la Administración del Principado de Asturias, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

3. Con fecha 29 de abril de 2014, el Inspector de Centros y Servicios Sanitarios designado para elaborar el informe técnico de evaluación solicita a las Gerencias del las Áreas Sanitaria IV y VI una copia de la historia clínica del fallecido. En el caso del Área Sanitaria IV, interesa además informe de los servicios afectados, en concreto de los de Oncología Médica y Radioterapia del Hospital "X".

La Directora de Atención Sanitaria y Salud Pública del Área Sanitaria VI remite el día 13 de mayo de 2014 el historial clínico del perjudicado obrante en sus archivos. Y el Jefe de Sección del Área de Reclamaciones del Área Sanitaria IV, lo hace el 15 de mayo de 2014.

4. El día 20 de mayo de 2014, el Servicio de Oncología Médica emite el siguiente informe: "(El paciente) con diagnóstico de cáncer de esófago estadio T3 N0 M0, fue derivado desde el Servicio de Cirugía del (Hospital "X") al Servicio de Oncología Radioterápica y al Servicio de Oncología Médica para administrar tratamiento neoadyuvante a cirugía, consistente en radioterapia concomitante con quimioterapia. El paciente fue visto en primera visita el 24 de abril de 2013 y además cada vez que le correspondía recibir tratamiento con quimioterapia. En total recibió 5 ciclos de quimioterapia con el esquema estándar para tratamiento concomitante con radioterapia neoadyuvante a

cirugía (Carboplatino 2AUC y Paclitaxel 50mg/m² semanal). Recibió el último ciclo de quimioterapia el 24 de junio de 2013./ El día uno de julio de 2013 el paciente fue derivado al Servicio de Urgencias por astenia anoréxica y aumento de disfagia. En ese Servicio se constata anemia y arritmia cardíaca por lo que es también valorado por el Servicio de Cardiología. Ingresa en el Servicio de Oncología ese mismo día, habiéndose pautado ya desde Urgencias una transfusión de sangre y una perfusión de Amiodarona. Esa tarde mantiene tensiones dentro de valores normales (120/82)./ El día dos de julio por la mañana, según consta en el curso clínico, el paciente experimenta una mejoría con respecto al día anterior, estando sin fiebre, con mejoría del dolor y estable clínica y hemodinámicamente./ El día tres de julio el paciente experimenta un empeoramiento clínico, presentando dolor torácico, sudoración y disnea. En ese momento se solicita una radiografía de tórax y un TC, en el que se evidencia un hidrotórax masivo derecho, con colapso total de pulmón derecho. Ante estos hallazgos se avisa a la UVI y al Servicio de Cirugía, decidiéndose ingreso en la UVI./ Con respecto a los efectos secundarios relacionados con quimioterapia y radioterapia en el tratamiento del cáncer de esófago, es frecuente que se presente dificultad para la alimentación y dolor, como consecuencia de la inflamación de los tejidos irradiados. También es frecuente la anemia secundaria a dicho tratamiento combinado. El tratamiento de estos efectos adversos es de soporte con analgesia y transfusión./ En el servicio de Oncología Médica el paciente fue atendido en todo momento de acuerdo con la sintomatología, derivándose al Servicio de Urgencias y actuando de forma adecuada en los métodos diagnósticos según la sintomatología acontecida”.

5. Por su parte, también el día 20 de mayo de 2014, el Servicio de Oncología Radioterápica informa que “el paciente fue remitido por el S^o de Onc. Radioterápica desde el S^o de Cir. General del (Hospital “X”) y visto en primera visita el 22-04-2013./ En ese momento, y según consta en informes, estaba diagnosticado de Ca. epidermoide de tercio medio de esófago, estadio T3 N0 M0./ Tras ser valorado en nuestro Servicio, el caso fue discutido en Sesión Clínica Oncológica decidiéndose realizar un tratamiento combinando

Quimioterapia y Radioterapia sobre lesión esofágica./ El paciente inicia tto. con radioterapia en la semana 27-05-2013. La dosis prescrita y la técnica utilizada fue la habitual en tumores de este tipo./ El paciente comenzó tto. radiológico sin incidencias y presentando, durante el mismo, clínica compatible con esofagitis, con quemazón y pirosis retroesternal, para lo cual se le pautaron las medidas habituales de dieta y medicación. A la tercera semana continuaba a tto. por lo que se realizó modificación en la medicación analgésica cambiándose el Efferalgan que tomaba por Tramadol./ Posteriormente, el 30-06-2013, el paciente acude al Hospital "Y" con dolor retroesternal, dificultad para la deglución y malestar general. Se aumentó la analgesia en ese Centro, según consta en informes, utilizando Fentanilo en parche cutáneo./ Fue comentado con los Médicos del Sº de Onc. Radioterápica, y es visto en nuestro Servicio el 02-07-2013 donde, tras valoración, se decide enviar, de forma inmediata, al Sº de Urgencias desde donde fue ingresado a cargo del Sº de Onc. Médica./ Por parte del Sº de Onc. Radioterápica no hubo otras valoraciones posteriores a esta fecha ni tampoco se realizó ningún procedimiento terapéutico por parte de Facultativos pertenecientes a este Servicio".

6. El día 16 de junio de 2014, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación. En él, tras relatar la asistencia sanitaria prestada al perjudicado por parte del servicio público sanitario, seguido de un estudio pormenorizado de la patología en presencia -cáncer de esófago-, del que se destaca su mal pronóstico -"la supervivencia a los cinco años del diagnóstico inicial es menor del 5%"-, se concluye que "el perjudicado presentaba un pronóstico sombrío, pese a que se presentaba un tumor esofágico *in situ* que no parecía afectar a estructuras vecinas. Con arreglo a los protocolos y guías de actuación, la unidad especializada que le atendía optó por un tratamiento neoadyuvante con quimio y radioterapia, que inicialmente se realizó sin ninguna incidencia digna de mención. Es sabido que la quimioterapia, aparte de su eficacia terapéutica al actuar sobre el tejido tumoral, tiene efectos adversos, entre los que se

encuentran la posible aparición de anemia, que requiere para su tratamiento aportes de sangre o derivados. Tampoco la radioterapia está exenta de riesgos, siendo uno de los más frecuentes cuando se aplica en el tratamiento de los tumores de esófago la inflamación del tejido esofágico, provocando dolor y dificultad para la alimentación, y en último caso la perforación del mismo, como ocurrió en este caso, cuyo lamentable desenlace ya conocemos. Las complicaciones surgidas en el caso y el inoperable deterioro del paciente hasta su fallecimiento se deben a la materialización de los riesgos típicos de la terapia a la que hubo de ser sometido para contrarrestar su enfermedad./ Así pues, el fallecimiento del paciente no fue consecuencia una deficiente asistencia por parte de los servicios médicos del servicio público de salud, como pretenden los reclamantes. Por el contrario, la actuación de los profesionales que en distintos momentos y centros sanitarios intervinieron en su asistencia se caracterizó siempre por la premura y la inmediatez en su respuesta y fue acorde en todo momento con el estado y las circunstancias del paciente, siendo desde el punto de vista técnico-científico correcta y ajustada a los criterios definitorios de una buena praxis médica. Las verdaderas causas de tan infausto resultado hay que buscarlas en la elevada letalidad de la neoplasia que el perjudicado sufría, que se hallaba en un estadio clínico que hacía presagiar muy mal pronóstico. La muerte del paciente es el desenlace natural y esperable, y responde a la evolución lógica de un proceso de la naturaleza y características del tumor presente, y de las circunstancias propias del paciente./ Del análisis de la documentación obrante en el expediente no se infiere la supuesta falta de coordinación entre los servicios actuantes que los reclamantes denuncian”.

7. Mediante escritos de 18 de junio de 2014, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Régimen Disciplinario remite una copia del informe técnico de evaluación a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias y del expediente completo a la correduría de seguros.

8. A requerimiento del Inspector actuante, el día 29 de julio de 2014 se incorporan al expediente en formato digital las radiografías de tórax que se efectuaron al paciente los días 1, 3, 4 y 5 de julio de 2013, cuando se encontraba ingresado en el Hospital "X". Estas radiografías se remiten a la correduría de seguros el día 1 de septiembre de 2014.

9. Con fecha 10 de abril de 2015 se incorpora al expediente un informe pericial emitido a instancia de la entidad aseguradora por un especialista en Anatomía Patológica. Tras analizar de manera genérica la praxis aplicable a la patología en presencia, se pasa a su aplicación al caso concreto objeto de reclamación, manifestando al respecto que "el manejo diagnóstico y terapéutico del cáncer de esófago fueron conformes a la *lex artis*. El tumor fue diagnosticado de forma temprana, en el momento en el que el cuadro clínico permitió su sospecha y el tratamiento fue el adecuado mediante radioterapia y quimioterapia combinadas con intención de reducir la masa tumoral y facilitar la cirugía. Además, la perforación desarrollada es una complicación inherente a la radioterapia, excepcional e impredecible y cuya aparición no implica actuación médica incorrecta. No profundizaremos en ello toda vez que en la reclamación no se cuestionan estos aspectos./ Lo que la reclamación aduce para basar su calificación de la asistencia como incorrecta es (...) el diagnóstico de la perforación esofágica, retraso que según su criterio pudo influir en la negativa evolución del proceso y, consecuentemente, en el fallecimiento del paciente. Por tanto, el análisis del caso debe centrarse en esta cuestión./ 1º.- En relación con la asistencia dispensada al paciente en el Servicio de Urgencias del Hospital "Y" el día 30 de junio de 2013, el cuadro clínico motivo de la consulta incluye varios de los indicadores de perforación esofágica (dolor retroesternal, hipotensión y taquicardia) si bien faltan otros (fiebre y dificultad respiratoria). Ello unido al antecedente de cáncer de esófago en tratamiento con radioterapia obligaba a descartar la posibilidad de perforación mediante la realización de una radiografía de tórax (que en caso de que esté presente esta lesión muestra aire en el mediastino, y eventualmente en cavidad pleural). Sin embargo, en el informe de urgencias

aportado no se hace referencia a la realización de tal estudio, lo que parece indicar que no se realizó (algo que no deja de resultar sorprendente en un paciente con dolor torácico sea del tipo que sea). La perforación esofágica constituye una situación urgente y, por tanto, enviar al paciente a su domicilio sin descartarla constituye una actuación incorrecta, por más que fuera a ser visto en consulta al día siguiente./ 2º.- En relación con la asistencia dispensada al paciente en el (Hospital "X") los días 1 y 2 de julio de 2013, el cuadro clínico es similar al previo. Se nos aporta estudio radiográfico de fecha 1 de julio en el que no se aprecia neumomediastino, lo que nos lleva a deducir que la perforación aún no se había instaurado o, al menos, no era evidente en ese momento. Por tanto, aunque en la asistencia llevada a cabo en Urgencias del Hospital "Y" el día anterior se hubiera realizado una radiografía, no habría sido posible sospechar la perforación esofágica./ 3º.- En resumen: el cuadro clínico obligaba a descartar la posibilidad de perforación mediante la realización de estudios radiológicos de tórax. Si bien no se realizó dicho estudio con motivo de la asistencia en Urgencias del Hospital "Y" de fecha 30 de junio de 2013, sí fue realizado el día siguiente cuando el paciente fue atendido en el Hospital "X" sin que se evidencien en él signos de perforación esofágica, de lo que se infiere que tampoco habrían existido dichos signos en una radiografía realizada el día anterior./ Así pues, no se reconoce un retraso diagnóstico injustificado toda vez que la radiografía realizada el 1 de julio de 2013 no presenta signos de perforación esofágica. Sin duda en ese momento la perforación aun no se había iniciado o, al menos, no era posible sospecharla radiológicamente y sólo pudo diagnosticarse cuando se puso de manifiesto en la TAC realizada el 3 de julio con motivo del agravamiento del cuadro clínico".

10. El día 28 de abril de 2015, y también a instancias de la compañía aseguradora, emite informe un gabinete jurídico privado. En él se concluye que "no existe responsabilidad patrimonial del Servicio Público de Salud del Principado de Asturias al no haber actuación contraria a la *lex artis*, antijuricidad, ni relación de causalidad".

11. El día 15 de mayo de 2015, el Jefe del Servicio Jurídico del Servicio de Salud del Principado de Asturias solicita al Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios el expediente administrativo, al objeto de proceder a su remisión al Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias. El requerimiento es atendido por el Jefe del referido Servicio el 25 de mayo de 2015.

12. Mediante escrito notificado a los reclamantes el 26 de mayo de 2015, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Régimen Disciplinario les comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días y le adjunta una relación de los documentos obrantes en el expediente.

Dentro del trámite concedido al efecto, el día 12 de junio de 2015 tiene entrada en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito de los interesados en el que se reafirman en los términos de la reclamación formulada. Adjuntan a su escrito un informe, elaborado a su instancia el día 21 de abril de 2015 por un licenciado en Medicina y Cirugía, acerca de la asistencia prestada por el servicio público sanitario a su esposo y padre desde que el mismo compareció en el Servicio de Urgencias del Hospital "Y" el día 30 de junio de 2013, hasta su fallecimiento en el Hospital "X" el día 5 de julio del 2013.

En este informe pericial el facultativo firmante del mismo, tras consignar los antecedentes del caso, apartado en el que denuncia lo que considera ciertas lagunas en la documentación obrante en la historia clínica del fallecido, indicando a tal efecto que "no hay informe del alta en Hospitalización y paso a UVI, no existiendo documentación que indique en qué Servicio se produce el ingreso y la hospitalización", formula las siguientes consideraciones médico-legales del caso: "I.- Causa del fallecimiento. La causa del fallecimiento del informado fue una sepsis generalizada motivada por la perforación esofágica, con salida de material esofágico hacia mediastino, provocando un hidroneumotórax masivo con afectación pleura-pulmonar y un cuadro de shock séptico, y la causa de la perforación fue, sin ningún género de dudas, tanto por la localización de la perforación como por los antecedentes, la radioterapia

a que fue sometido para el tratamiento del tumor esofágico./ Uno de los efectos secundarios del tratamiento mediante radioterapia, muy infrecuente pero descrito en la literatura médica, es la perforación esofágica, complicación con una altísima morbi-mortalidad y en la que un diagnóstico precoz es fundamental para aumentar las posibilidades de supervivencia./ La clínica de la perforación esofágica va a depender principalmente de la localización, tiempo de evolución, tamaño y causa de la perforación. El diagnóstico es difícil debido a que no se piensa en ella, y generalmente se confunde con otros cuadros graves como IAM, úlcera péptica perforada, pancreatitis, disección aórtica y neumotórax entre otros. Las manifestaciones clínicas típicas incluyen dolor torácico, disfagia, disnea, enfisema subcutáneo, epigastralgia, fiebre, taquicardia y taquipnea. Cualquier combinación de estos síntomas que se presente con posterioridad a un proceso endoscópico esofágico o en un paciente con un tumor esofágico sometido a tratamiento mediante radioterapia deben hacer sospechar una perforación gástrica./ El diagnóstico de confirmación de la perforación se realiza mediante técnicas de imagen: un esofagograma y un TAC permiten el diagnóstico de certeza./ El tratamiento es individualizado, según la situación clínica del paciente, e incluye desde el tratamiento conservador (dieta absoluta, medidas de soporte mediante sueroterapia, antibióticos y vigilancia extrema en UVI) pasando por soluciones quirúrgicas si no se produce el cierre espontáneo de la perforación. El tiempo de evolución de la perforación, así como el estado general del paciente, son vitales./ II.- En cuanto a la atención recibida. Analizando la documentación facilitada y el relato familiar, de la asistencia recibida desde el día 30-06-13 (...) cuando fue asistido en el Servicio de Urgencias del Hospital "Y" es de mal estado general, debilidad, dolor retroesternal punzante, disfagia, taquicardia supraventricular (200 latidos por minuto) y anemia. Ingresado el 01-07-13 en el (Hospital "X") el cuadro se mantiene, con aumento de la anemia (precisa transfusión de dos concentrados de hematíes), taquicardia controlada con antiarrítmicos, dolor retroesternal que precisa el uso de opiáceos (fentalino) y un deterioro generalizado progresivo./ El cuadro clínico era compatible con una perforación esofágica, perdiéndose más de tres días (del 30-06-13 al 03-

07-13) en demorar las pruebas que pudieran haber confirmado o descartado la perforación esofágica (esofagograma y TAC). Existe, pues, un error médico innegable así como una actitud negligente, no realizándose ninguna prueba para llegar al diagnóstico etiológico del cuadro clínico que presentaba. Es más, en el informe de Cardiología del día 03-07-13 se transcribe textualmente 'hidroneumotórax derecho masivo. Ya presente en radiografías previas'. El cuadro clínico, los antecedentes (paciente sometido a radioterapia esofágica con fines curativos), las pruebas objetivas (hidroneumotórax ya presente en radiografías previas al 03-07-13) y la evolución del paciente (situación cada vez más crítica), todo lo anterior apuntaba al diagnóstico que se confirma el día 03-07-13: rotura esofágica./ Para reforzar lo anteriormente dicho, basta con señalar que el mismo día 03-07-13 se le somete a una sesión de radioterapia, cuando su estado clínico ya era crítico. Prueba más, junto con la inexistencia de un informe médico por parte del Servicio de Oncología nos da una idea del cúmulo de errores y descoordinación./ III.- En cuanto a la evolución y el resultado final. La rotura esofágica es un cuadro gravísimo, con una altísima morbi-mortalidad, influyendo en la misma la localización de la perforación (...) y, fundamentalmente, el tiempo de evolución. No se puede asegurar cual hubiera sido la evolución y el resultado final del proceso si el cuadro se hubiera diagnosticado en tiempo y forma, aplicándose las medidas terapéuticas oportunas en su momento, pero lo que está claro que el tiempo perdido influyó de manera decisiva en el fatal desenlace". Pone fin a este informe la siguiente conclusión: "en la atención médica recibida por el informado durante su ingreso en el (Hospital "X") existió una negligencia médica evidente, una actitud imprudente, bien por desidia o por falta de pericia, que desembocó en un resultado fatal, el cual pudiera haberse evitado si se le hubiera prestado una atención correcta".

En el expediente remitido figura un oficio fechado el 17 de junio de 2015, mediante el cual el órgano instructor traslada las anteriores alegaciones presentadas por los reclamantes a la correduría de seguros.

13. Con fecha 24 de junio de 2015, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio, al considerar que “el manejo diagnóstico y terapéutico del tumor esofágico que presentaba el perjudicado fue acorde a la *lex artis*, pues fue diagnosticado de forma temprana, en el momento en el que el cuadro clínico permitió su sospecha. El tratamiento, mediante la combinación de quimio y radioterapia para reducir la masa tumoral y facilitar la cirugía, fue también adecuado. La perforación desarrollada por el paciente es una complicación inherente a la radioterapia, excepcional e impredecible, y su aparición no implica una actuación médica incorrecta./ No se produjo retraso alguno en el diagnóstico de la perforación porque, aunque con ocasión de la asistencia en el Servicio de Urgencias del Hospital “Y” el día 30 de junio de 2013 no se practicara una radiografía de tórax para descartar la perforación, como hubiera sido lo indicado dados los antecedentes del paciente, ello no tendría a la postre influencia en su detección, ya que en la radiografía realizada en el (Hospital “X”) el día siguiente no aparecieron signos de perforación. Así pues, puede afirmarse que no hubo retraso diagnóstico que condicionara la negativa evolución del proceso y, en definitiva, el fallecimiento del paciente./ Tampoco se infiere del análisis de la documentación obrante en el expediente la supuesta falta de coordinación entre los servicios actuantes que los reclamantes ponen de manifiesto en su escrito de reclamación”.

14. En este estado de tramitación, mediante escrito de 8 de julio de 2015, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias objeto del expediente núm., de la Consejería de Sanidad, cuyo original adjunta.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), están los interesados activamente legitimados para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”. En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 15 de abril de 2014, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -el fallecimiento del pariente de los reclamantes- el día 5 de julio de 2013, por lo que es claro que fue formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las

Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. Procedimiento de tramitación al que, en virtud de la disposición adicional duodécima de la LRJPAC, en redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y de la disposición adicional primera del citado Reglamento, están sujetos las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicos, así como las demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud y de los centros sanitarios concertados con ellos.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sobre la necesaria incorporación de informe de los servicios afectados, debe señalarse que obran en el expediente los emitidos por los Servicios de Oncología Médica y Oncología Radioterápica del Hospital "X", pero no consta, por no haberlo requerido el instructor del procedimiento, la emisión de informe alguno por parte del Servicio de Urgencias del Hospital "Y", al que había acudido inicialmente el enfermo. Sin embargo, a la vista de los restantes datos e informes obrantes en el expediente, consideramos que cabe alcanzar un pronunciamiento sobre el fondo del asunto que se somete a nuestra consideración sin necesidad de retrotraer el procedimiento.

Desde otro punto de vista, hemos de llamar la atención sobre la existencia de paralizaciones a lo largo de la instrucción del procedimiento carentes en principio de justificación aparente. Sea cual sea el motivo de estas demoras, lo cierto es que las mismas producen como resultado el que, presentada la reclamación el día 15 de abril de 2014, a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo -13 de julio de 2015- se ha rebasado ya sobradamente el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, letra b), de la referida LRJPAC.

Al margen de lo reseñado, y toda vez que de la documentación obrante en el expediente se deduce la pendencia de recurso contencioso-administrativo, sin que conste formalmente que dicho procedimiento haya finalizado, deberá acreditarse tal extremo con carácter previo a la adopción de la resolución que se estime procedente, dado que en ese caso habría de acatarse el pronunciamiento judicial. Observación esta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone 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”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de 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 normal o anormal de los servicios públicos”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- Los reclamantes interesan una indemnización por los daños y perjuicios derivados del fallecimiento de su padre y esposo, respectivamente, que atribuyen a la asistencia que se le prestó por el servicio público sanitario.

Consta acreditado en el expediente el fallecimiento del pariente de los interesados, por lo que cabe presumir que han sufrido un daño moral, sin perjuicio de una valoración más precisa del soportado por cada uno de ellos, que realizaremos en el caso de que concurren los requisitos para declarar la responsabilidad pretendida.

Ahora bien, la mera constatación de un daño surgido en el curso de la actividad del servicio público sanitario no implica sin más la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, pues ha de probarse que el daño alegado tiene un nexo causal inmediato y directo con el funcionamiento de aquel servicio público.

Como ya ha tenido ocasión de señalar este Consejo Consultivo en anteriores dictámenes, el servicio público sanitario debe siempre procurar la curación del paciente, lo que constituye básicamente una obligación de medios y no una obligación de resultado, por lo que no puede imputarse, sin más, a la

Administración sanitaria cualquier daño que eventualmente pueda sufrir el paciente con ocasión de la atención recibida, siempre que la práctica médica aplicada se revele correcta con arreglo al estado actual de conocimientos y técnicas disponibles. El criterio clásico reiteradamente utilizado para efectuar este juicio imprescindible, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, responde a lo que se conoce como *lex artis*, que nada tiene que ver con la garantía de obtención de resultados concretos.

Por tanto, para poder apreciar que el daño alegado por la reclamante es jurídicamente consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario hay que valorar si se respetó la *lex artis ad hoc*. Entendemos por tal, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina del Consejo de Estado, aquel criterio valorativo de la corrección de un concreto acto médico ejecutado por profesionales de la medicina -ciencia o arte médica- que tiene en cuenta las especiales características de quien lo realiza y de la profesión que ejerce, la complejidad y trascendencia vital del acto para el paciente y, en su caso, la influencia de otros factores -tales como el estado e intervención del enfermo, de sus familiares, o de la organización sanitaria en que se desarrolla- para calificar dicho acto de conforme o no con la técnica normal requerida.

Este criterio opera no solo en la fase de tratamiento dispensada a los pacientes, sino también en la de diagnóstico, por lo que la declaración de responsabilidad se une, en su caso, a la no adopción de todos los medios y medidas necesarios y disponibles para llegar al diagnóstico adecuado en la valoración de los síntomas manifestados. Es decir, que el paciente, en la fase de diagnóstico, tiene derecho no a un resultado, sino a que se le apliquen las técnicas precisas en atención a sus dolencias y de acuerdo con los conocimientos científicos del momento.

El criterio a seguir en este proceso es el de diligencia, que se traduce en la suficiencia de las pruebas y los medios empleados, sin que un hipotético defectuoso diagnóstico ni el error médico sean por sí mismos causa de responsabilidad cuando se prueba que se emplearon los medios pertinentes.

Por otra parte, tampoco la mera constatación de un retraso en el diagnóstico entraña *per se* una vulneración de la *lex artis*.

También ha subrayado este Consejo que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega. En particular, tiene la carga de acreditar que se ha producido una violación de la *lex artis* médica y que esta ha causado de forma directa e inmediata los daños y perjuicios cuya indemnización reclama.

En el presente supuesto, los reclamantes, sirviéndose de un dictamen pericial elaborado a su instancia por un Licenciado en Medicina y Cirugía el día 21 de abril de 2015, hacen descansar todo su alegato en orden a intentar demostrar la supuesta infracción a la *lex artis* en la asistencia prestada a su pariente entre los días 30 de junio a 5 de julio de 2013 por parte del servicio público sanitario, en la existencia de un retraso en el diagnóstico de la perforación esofágica, que, tras derivar hacia una sepsis generalizada, acabaría por causar su fallecimiento. Consideran que teniendo en cuenta los antecedentes y estado clínico del enfermo, la demora en la realización de las pruebas que pudieran haber confirmado o descartado la perforación esofágica en el intervalo de tiempo que va del 30 de junio de 2013, en el que el paciente se personó en el Servicio de Urgencias del Hospital "Y", y el 3 de julio de 2013 en el que, ya ingresado en el Hospital "X", le fueron realizadas las pruebas que confirmaron este fatal diagnóstico, constituye, en palabras de su perito, "un error médico innegable así como una actitud negligente". De lo anterior este facultativo concluye que a pesar de que como el mismo reconoce "no se puede asegurar cual hubiera sido la evolución y el resultado final del proceso si el cuadro se hubiera diagnosticado en tiempo y forma, aplicándose las medidas terapéuticas oportunas en su momento", lo que a su juicio parece estar fuera de duda es que "el tiempo perdido influyó de manera decisiva en el fatal desenlace".

Concretado de esta manera el reproche que los reclamantes dirigen al servicio público sanitario respecto a la asistencia sanitaria prestada a su pariente, y sobre el que construyen toda su reclamación, esto es, que desde el día 30 de junio hasta el 3 de julio de 2013, no se le hubiera practicado

pruebas de imagen que hubieran permitido diagnosticar o descartar la existencia de una perforación esofágica, la documentación incorporada al expediente ha puesto de manifiesto un evidente error de base en este planteamiento. En este sentido el dictamen pericial elaborado por un especialista en Anatomía Patológica a instancias de la aseguradora de la Administración resulta totalmente esclarecedor. En efecto, el facultativo que lo firma, tras manifestar su sorpresa ante el hecho de que, habida cuenta de los antecedentes y la sintomatología que presentaba el enfermo cuando este acudió el 30 de junio al Servicio de Urgencias del Hospital "Y", no le fuera realizada una "radiografía de tórax", circunstancia que no duda de calificar como "incorrecta", deja constancia de que no obstante lo anterior, lo cierto es que aún en el caso de que esa prueba hubiera sido realizada en ese centro y en ese momento, la misma no hubiera resultado de utilidad alguna en orden a variar el curso clínico del paciente, toda vez que la radiografía de tórax realizada un día después ya en el Hospital "X", esto es el 1 de julio, no arrojó evidencia de signos de perforación esofágica, de forma tal que resulta lógico concluir -señala este especialista- que la misma tampoco podría haber sido diagnosticada si esa misma prueba se hubiera realizado, tal y como la praxis médica aconsejaba, el día anterior. Es decir, los informes técnicos citados sostienen que ni el 30 de junio ni el 1 de julio existía perforación esofágica, y que la ligera mejoría observada en el estado del paciente a lo largo del día 2 de julio determinó que no se practicaran nuevas pruebas hasta el día siguiente, 3 de julio, ante la desfavorable evolución que se observó en el estado de salud del enfermo, pruebas que arrojaron como resultado el diagnóstico de la perforación esofágica, coincidiendo, según deducen, con su efectiva aparición.

No existiendo por lo tanto retraso diagnóstico, pierde toda su razón de ser la reclamación formulada centrada en este argumento fundamental, y del que se hace derivar una supuesta, pero no demostrada, falta de coordinación entre los servicios intervinientes, por lo que la reclamación no puede ser atendida.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, una vez atendida la observación esencial contenida en el cuerpo de este dictamen, debe desestimarse la reclamación presentada por

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.