



NOTIFICACION

NÚMERO

UNIDAD ADMINISTRATIVA
SECRETARÍA GENERAL TÉCNICA

COPIA

Para su conocimiento y efectos le NOTIFICO, de conformidad con lo previsto en el artículo 58 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, copia autenticada de la ORDEN que ha dictado el CONSEJERO DE SANIDAD con esta fecha, cuyo texto, transcrito a continuación CERTIFICO coincide íntegramente con el original que obra en los archivos de esta Secretaría General Técnica, en virtud de la atribución conferida al efecto por el artículo 46.1 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid en relación con el artículo Único del Decreto 40/1993, de 4 de marzo, por el que se determinan los órganos de la Administración de la Comunidad de Madrid para autenticar documentos.

"Vista la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada y examinada la Propuesta de Resolución del procedimiento administrativo seguido al efecto así como las actuaciones practicadas y documentos obrantes en el mismo, procede, una vez instruido el mismo, resolver teniendo en cuenta los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-

DÑA.

asistida por letrado, reclama responsabilidad patrimonial de la Administración al considerar que las imágenes de la tomografía axial computarizada (TAC) que se le realizó el 31 de enero de 2012 no se valoraron adecuadamente, lo que ocasionó retraso en el diagnóstico del plasmocitoma que padecía, y que evolucionó sin tratamiento, convirtiéndola en una persona dependiente. Además, considera que, para el tratamiento de una neuropatía desmielinizante diagnosticada en vez del plasmocitoma, siguió un tratamiento incorrecto e innecesario durante dieciséis meses, que empeoró su estado.

Expone la reclamante en su escrito entre otros extremos, que el 26 de octubre de 2011, acudió al Servicio de Urgencias del Hospital El Servicio de Neurología diagnosticó posible Síndrome de Guillain Barré, instaurando tratamiento con inmunoglobulina intravenosa sin apreciar mejoría, volviendo el 6 de diciembre por encontrarse afectadas las manos, la lengua, pérdida de equilibrio y de fuerza en las piernas, se administraron corticoides que no hicieron efecto.

El 31 de enero de 2012, se realizaron una resonancia magnética, marcadores tumorales con seguimiento por parte del Servicio de Neurología y un TAC toracoabdominal con contraste, donde "solamente detectaron la existencia de 4 LOES hepáticas subcentimétricas inespecíficas, no detectando ninguna lesión ósea sospechosa". Sin embargo manifiesta la reclamante, que en la placa: "se aprecia claramente una lesión ósea lítica muy significativa en el iliaco izquierdo a nivel del acetábulo e isquión izquierdo de 27 mm de longitud máxima, sin rotura de la cortical ni masa de partes blandas", lesión que a pesar de apreciarse: "claramente y de forma muy evidente (...), pasó desapercibida de forma injustificada".

Se llevaron a cabo nuevas pruebas y nuevos tratamientos que evidenciaron una cronificación y empeoramiento de la patología, ante lo cual, la interesada requirió una segunda opinión. Una prueba



Comunidad de Madrid

realizada el 12 de febrero de 2013, en el Hospital diagnosticó un plasmocitoma
al que está asociado un síndrome de neuropatía desmielinizante con polirradiculopatía con una alta
sospecha de síndrome POEMS, lesión que según la interesada, ya estaba presente en la prueba
de 31 de enero de 2012.

La falta de diagnóstico, llevó a una evolución neurológica del cuadro y la materialización de unas
secuelas graves e irreversibles, encontrándose actualmente en tratamiento con quimioterapia oral,
pendiente de trasplante de médula ósea y de cirugía de plasmocitoma de cadera, para
reconstrucción de la zona dañada. También se encuentra en tratamiento rehabilitador en el Hospital
y con fecha 1 de mayo de 2013, la Consejería de Asuntos Sociales le reconoció
una incapacidad permanente absoluta.

Considera que, a causa del retraso, ha sufrido secuelas físicas, psicológicas y estéticas,
incapacidad temporal y se ha visto en la necesidad de dejar su domicilio, que continua pagando, y
alquilar una vivienda cerca de su familia para que puedan ayudarle, al pasar de ser totalmente
independiente para las actividades de la vida diaria a precisar ahora ayuda para actos cotidianos.

Solicita una indemnización de 520.000 euros, sin indicar el criterio aplicado, solicita la incorporación
al expediente del CD con las placas de las imágenes de la prueba del día 31 de enero de 2012 y a
efecto de notificaciones, designa un despacho de abogados, bajo cuya dirección letrada actúa.

Al escrito de reclamación, acompaña copia de diversos informes clínicos, parte médico de baja por
incapacidad temporal, propuesta de incapacidad del Instituto Nacional de la Seguridad Social y
contrato de arrendamiento de una vivienda.

SEGUNDO.- De la documentación obrante en el expediente, se derivan los siguientes hechos
relevantes para la resolución de la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada:

- La paciente, de 34 años de edad, acude el 25 de octubre de 2011 a su médico de atención
primaria porque desde hace un mes, presenta dificultad para andar rápido. La exploración
física evidencia: no claudicación en las piernas, sensibilidad conservada, pérdida de fuerza
a nivel de cara anterior de ambas piernas contra resistencia, reflejos aquileos conservados,
Babinsky positivo pero disminuido y reflejos cuadriceps disminuidos.
- Al día siguiente, 26 de octubre, acudió a Urgencias del Hospital Universitario
por debilidad en los miembros inferiores. Se realiza
electromiografía (EMG) urgente que es compatible con polirradiculoneuropatía motora de
intensidad moderada, diagnosticando probable polirradiculoneuropatía aguda tipo síndrome
de Guillain Barré. Diversas pruebas posteriores confirman el diagnóstico y se inicia
tratamiento a base de inmunoglobulinas, del 2 al 6 de noviembre, con el que no presenta
mejoría. Vuelve a Urgencias el 6 de diciembre por hormigueo en las manos y pérdida de
equilibrio y de fuerza en las piernas, más acusada en la derecha.
- Se administran por vía intravenosa, glucocorticoide y protector gástrico, se le da el alta con
la recomendación de volver al día siguiente para valoración por Neurología, que vistas las
pruebas neurofisiológicas, decide mantener una actitud expectante y realizar un segundo
ciclo de inmunoglobulinas, en el caso de confirmarse la tendencia al empeoramiento en las
próximas semanas.



Comunidad de Madrid

- La paciente refiere una moderada mejoría de las parestesias, pero no del déficit de fuerza. Empeora nuevamente, y el día 12, se pauta un nuevo ciclo de inmunoglobulinas durante cinco días, que finalizó el 25 de diciembre, fecha en la que es vista en la consulta de Neurología, está pendiente de realizar una resonancia magnética craneal y de columna cervical-lumbar para completar el diagnóstico diferencial. El cuadro clínico sigue siendo compatible con una polirradiculopatía desmielinizante aguda-subaguda, sin poder descartar una evolución a crónica.
- Dada la movilidad reducida de la paciente, y por los problemas articulares que empieza a manifestar en los tobillos, debido a la marcha patológica, es remitida al servicio de Rehabilitación para valoración y apoyo terapéutico. En enero de 2012, el cuadro clínico sigue sin mejorar, por lo que se prescribe una analítica completa con marcadores tumorales, anticuerpos onconeuronales, resonancia magnética (RNM) cerebral, EMG que mostró datos de cronicidad en las lesiones y TAC cérvico-torácico-abdominal, con la indicación clínica de síndrome constitucional, a descartar síndrome paraneoplásico, esta última prueba se realiza el 31 de enero e informa de LOES (lesiones ocupantes de espacio) hepáticas indiferenciadas.
- Los resultados de las pruebas realizadas, son compatibles con una polirradiculopatía crónica desmielinizante de filiación etiológica desconocida, continuando con el tratamiento de ciclos mensuales de inmunoglobulinas y esteroides orales de fondo.
- En enero 2013, el cuadro clínico ha ido empeorando lentamente, por lo que se le remite a la paciente a la Unidad de Nervio Periférico del Hospital de febrero de 2013 de la Unidad de Neuromuscular del Hospital se refiere: realizada PET-TAC de hueso, se aprecia intensa captación de FDG (Tomografía por emisión de positrones con fluorodeoxyglocosis 18) en una lesión lítica que adelgaza la cortical, que se extiende por iliaco, acetábulo e isquion izquierdos, con SUV máxima de 32,2 sugerente de malignidad de alto grado.
- La biopsia de la lesión informa: *material hemático y fragmentos de un crecimiento neoplásico constituido por células de aspecto plasmocitoide con núcleo desplazado a la periferia y halo paranuclear, con marcada expresión de CD 138, MUM -1 y cadenas ligeras lambda. Compatible con plasmocitoma. Se inicia tratamiento con radioterapia local y quimioterapia posterior con lenalimida. El diagnóstico que se emite es, polineuropatía desmielinizante grave asociada a plasmocitoma, probable síndrome POEMS.*
- La paciente presenta incapacidad para la marcha con desplazamientos en silla de ruedas, es absolutamente dependiente para la higiene y el cuidado personal.

TERCERO.- Presentada la reclamación, se acordó la instrucción del expediente, conforme a lo previsto en el R.D. 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial (B.O.E. 4 de mayo de 1993), destacando entre las actuaciones del procedimiento en cumplimiento de los dispuesto en su artículo 10 los siguientes particulares:

- Con fecha 12 de noviembre de 2013, se requiere a la reclamante para que indique el centro de salud al que corresponde el médico de atención primaria que derivó a la paciente al Hospital



Comunidad de Madrid

- Se ha incorporado al expediente la historia clínica de la paciente y se han recabado los informes de los servicios intervinientes en el proceso asistencial: el Servicio de Neurología y el Servicio de Radiodiagnóstico del Hospital
 , como Servicios supuestamente causantes del daño.

- Igualmente consta el informe de la Inspección Sanitaria de 6 de febrero de 2014, en el que el médico inspector subraya haber examinado exhaustivamente, junto con un radiólogo, las imágenes de la prueba de 31 de enero de 2012, en las que afirma que se aprecia *"una zona de alteración del patrón óseo en la médula ósea isquiática izquierda, con minoración o desaparición de la imagen del complejo trabecular, aunque manteniendo íntegra la cortical y sin afectación de partes blandas"* y matiza:

"- No hay afectación de la cortical, aspecto de gran relevancia para detectar la presencia de imagen patológica, lo que sí existe es una zona de contraste con densidad próxima a la del aire incrementada de tamaño respecto a la del lado contralateral. Esa variación de densidad puede considerarse normal en el área medular del isquion por corresponder a la zona trabeculada y enmascarar como posiblemente sucedió en este caso, la patología que efectivamente existía, no es por tanto difícil considerar equivocadamente, que esa imagen, que podría ser fisiológica se presente aumentada de tamaño, porque la paciente esté ligeramente rotada durante la prueba.

No se suministran porque no existían, datos clínicos de sospecha en la localización de la imagen patológica, es claro que el síntoma principal del plasmocitoma óseo es el dolor, sin embargo en este caso, no se refiere ese síntoma localizado, posiblemente porque la clínica derivada de la polirradiculopatía, atribuible al síndrome de Poems era mucho más intensa, en cualquier caso, es claro que el radiólogo no tiene ningún dato clínico que le induzca a sospechar patología específica en la zona del ilíon izquierdo, siendo los únicos datos clínicos suministrados: «Síndrome constitucional a descartar síndrome paraneoplásico». La sospecha de plasmocitoma óseo puede no formar parte de la actitud habitual del especialista en imagen por su muy escasa frecuencia, estimada es de 0.34 por cien mil habitantes. Establecidas esas matizaciones necesarias, el criterio del Médico Inspector es que sin poder razonablemente asumir la presencia de un error grosero, si puede estimarse que existió una posibilidad de apreciar una imagen patológica en el TAC efectuado el 31 de Enero del 2012 que sin embargo pasó desapercibida, lo que puede determinar la apreciación de un supuesto de pérdida de oportunidad".

- Finalmente, y una vez concretado que parece razonable asumir un cierto error u omisión en la información del TAC realizado el 31 de enero de 2012, el informe concluye que la atención sanitaria dispensada a la paciente en el año 2012 en el Hospital

 y más concretamente en el acto de estudio e información de un TAC abdominal que le fue realizado el 31 de enero de 2012, se produjo una insuficiencia diagnóstica, emitiendo una información falsamente negativa de patología, que constituyó una pérdida de oportunidad y por tanto un daño antijurídico cuya repercusión en el resultado final debe ser adecuadamente ponderado, ya que afirma que, contrariamente a lo expresado en la reclamación, *"(...) lo cierto es que esos daños se derivan de una enfermedad muy infrecuente y muy grave, existiendo actualmente para afrontarla variadas posibilidades terapéuticas no concretadas en un protocolo, porque no existe suficiente evidencia clínica de opciones priorizables por resultado con criterios de certeza"*, cita bibliografía que confirma la inexistencia de un tratamiento reconocido como estándar y también confirma la indicación del tratamiento con corticoides prescrito a la paciente, ya que puede producir mejoría en un 15 por ciento de los casos.



Comunidad de Madrid

CUARTO.- Mediante escrito registrado el 25 de febrero de 2014, la interesada adjunta una valoración de daño corporal realizada por un perito aceptando la pérdida de oportunidad planteada por la Inspección Médica, por el que cifra en 768.400€ los daños sufridos. Igualmente la interesada presenta dictamen de la Consejería de Asuntos Sociales, reconociendo un grado total de discapacidad del 81 por ciento.

Se ha incorporado así mismo, un informe de valoración de daño corporal que se emite a solicitud del Servicio de Responsabilidad Patrimonial del , datado el 7 de julio de 2014 y que valora el daño en 21.394,80 euros por computar un periodo de retraso diagnóstico en 378 días, contados desde la fecha de realización la mencionada prueba el 31 de enero de 2012 y hasta el diagnóstico, una vez derivada al Hospital el 12 de febrero de 2013, considerándose así todo el periodo impeditivo por los tratamientos a los que fue sometida durante el mismo.

Concluida la instrucción del procedimiento en su primera fase, se acuerda la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente, según lo previsto en el artículo 5 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial comunicada a la reclamante notificándose a la interesada el 6 de octubre siguiente con remisión del expediente administrativo. No consta la presentación de alegaciones por parte de la reclamante en uso del indicado trámite.

Posteriormente, la Secretaria General del Servicio de Salud por delegación de firma del Viceconsejero de Asistencia Sanitaria (), en el ejercicio de las competencias que como órgano instructor de estos expedientes, tiene conferidas por el artículo 23.2 i) del Decreto 24/2008, de 3 de abril, del Consejo de Gobierno, por el que se establece el régimen jurídico y de funcionamiento del Servicio de Salud, formuló Propuesta de Resolución , estimatoria parcial de la reclamación presentada, reconociendo a la interesada una indemnización, ya actualizada, de 22.229,19 euros. a Comisión Permanente del Consejo Consultivo emite el Dictamen , considera que procede estimar la reclamación formulada y se reconoce el derecho a percibir una indemnización por los daños y perjuicios ocasionados con la suma de 200.000 €, cantidad que deberá actualizarse al momento de dictar resolución, de conformidad con lo establecido en el artículo 141.3 LRJ-PAC.

QUINTO.-

El órgano instructor advierte que la reclamante había presentado un escrito que califica de alegaciones y junto al que aporta Informe de Valoración del Daño emitido por un especialista, así como informes de rehabilitación, sin que tal escrito fuera incorporado al expediente en su momento; por lo que las alegaciones y la documentación no pudieron ser considerados en la propuesta de resolución y, por lo tanto, tampoco en el Dictamen del Consejo Consultivo y la Orden dictada por el Consejero de Sanidad, lo que supone una circunstancia desfavorable a los derechos e intereses de la reclamante.

Advertida esta circunstancia, y a fin de velar por el cumplimiento de los principios de contradicción e igualdad de los interesados en el procedimiento, con fecha 7 de abril de 2015 mediante Orden 342/2015 de 7 de abril de 2015 se acuerda: dejar sin efecto la propuesta de resolución formulada por el Viceconsejero de Asistencia Sanitaria (por delegación del Consejero de Sanidad (en virtud de la Orden 387/2008, de 13 de junio) de 4 de diciembre de 2014, así como la Orden 315/15 formulada por el titular de la Viceconsejería de Asistencia Sanitaria y la retroacción de las



Comunidad de Madrid

actuaciones al momento procedimental oportuno, para poder incorporar y tener en consideración la documentación aportada por la interesada. El acuerdo fue notificado a la parte reclamante con fecha 10 de abril de 2015.

Retrotraídas las actuaciones hasta el momento de la instrucción, se ha recabado informe pericial complementario a la correduría de seguros, a fin de que se pronunciara sobre el informe y las alegaciones presentadas por la reclamante y que no se consideraron en su momento. Dicho informe elaborado por la médico especialista en Valoración del Daño Corporal el 24 de abril de 2015, mantiene el criterio anterior.

SEXTO.- En este estado del procedimiento, se confiere nuevo trámite de audiencia a la interesada, que presenta alegaciones de 27 de mayo de 2015 en las que aduce que en el dictamen emitido por el Consejo Consultivo no se han aplicado los factores de corrección previstos en el Texto Refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor (relativos a lesiones permanentes que constituyan incapacidad, perjuicios morales a familiares, incapacidad permanente absoluta), entendiéndose que la indemnización habría de alcanzar la suma de 345.000 € de seguirse los argumentos del dictamen. Igualmente muestra su disconformidad con el informe de Valoración del Daño Corporal emitido por la correduría de seguros y con el informe de la Inspección Sanitaria, en cuanto a la aplicación de la pérdida de oportunidad.

SEPTIMO.- La Secretaria General del Servicio de Salud por delegación de firma del Viceconsejero de Asistencia Sanitaria (Resolución 6/2014 de 17 de marzo), en el ejercicio de las competencias que como órgano instructor de estos expedientes, tiene conferidas por el artículo 23.2 i) del Decreto 24/2008, de 3 de abril, del Consejo de Gobierno, por el que se establece el régimen jurídico y de funcionamiento del Servicio de Salud, emite con fecha 18 de junio de 2015 propuesta de resolución en la que se propone estimar parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial con una indemnización de 199.600€.

OCTAVO.- Concluida la instrucción del procedimiento en sus dos fases se emitieron dos tramites de audiencia y vista del expediente según lo previsto en el artículo 5 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial comunicada a la reclamante mediante respectivos escritos de 1 de octubre de 2014, notificándose a la interesada el 6 de octubre y 7 de mayo de 2015, notificada la reclamante el 27 de mayo de 2015. Tras el primero, no consta la presentación de alegaciones por parte de la reclamante y tras el segundo en uso del indicado trámite, manifiesta su desacuerdo con los criterios utilizados por el Consejo Consultivo para fijar el monto indemnizatorio y modifica la cuantía de la indemnización.

NOVENO.- Completado el expediente en los términos referidos y acompañado de la primera Propuesta de Resolución, se remite al Consejo Consultivo, de conformidad con el artículo 12 del precitado Real Decreto 429/1993, y con el artículo 13.1 f) 1º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, Reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, en solicitud de dictamen, que con el nº 25/2015 de 28 de enero de 2015 en el que se dictaminaba la procedencia de estimación de la reclamación y el abono de una indemnización por importe de 200.000€, cantidad que deberá actualizarse al momento de dictar resolución, de conformidad con lo establecido en el artículo 141.3 LRJPAC. En un segundo dictamen con el nº 370/15 emitido por su Comisión Permanente y por unanimidad en sesión celebrada el 29 de julio de 2015, entendió la existencia de responsabilidad en relación con los hechos reclamados, por el que procede estimar parcialmente la reclamación de



Comunidad de Madrid

responsabilidad patrimonial formulada e indemnizar a la reclamante con la cantidad de 200.000 euros, cantidad que deberá actualizarse al momento de dictar resolución, de conformidad con lo establecido en el artículo 141.3 LRJPAC.

A estos Antecedentes de Hecho le son de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- De la información que contiene el expediente y que en síntesis se ha reflejado en los Antecedentes de Hecho, resulta que el presente procedimiento administrativo tiene por objeto resolver la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por **DÑA.**

, por lo que considera deficiente asistencia sanitaria prestada por parte del por el Servicio de Radiodiagnóstico del Hospital

s, sustanciándose la misma por los trámites y de conformidad con lo dispuesto en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial.

SEGUNDO.- La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, cuyos antecedentes inmediatos vienen recogidos en la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954 y en el artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957, goza hoy del refrendo constitucional en el artículo 106.2 de la Constitución Española, conforme al cual *"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"*. Su desarrollo legislativo ordinario se encuentra en el Título X de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, con las modificaciones introducidas mediante la Ley 4/1999, de 13 de enero. Los artículos 139 y siguientes señalan los requisitos que, en concurrencia, configuran la responsabilidad patrimonial, derivando ésta de la lesión producida al particular y entendida como un perjuicio antijurídico que quien lo sufre no tiene el deber de soportar, al no existir causa alguna que lo justifique.

Conforme a la citada normativa y la interpretación que la jurisprudencia viene haciendo de la misma (STS de 14 de julio de 1986, 9 de mayo de 1991, 27 de noviembre de 1993, 29 de enero de 1998 y 9 de marzo de 1998, entre otras), estos requisitos son:

- Lesión o daño en cualquiera de los bienes o derechos del particular afectado.
- Imputación a la Administración de los actos necesariamente productores de la lesión.
- Relación de causalidad entre el hecho o acto administrativo y la lesión, daño o perjuicio.
- Daño que revista los caracteres de efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.
- Antijuridicidad del daño o lesión.
- Ejercicio de la acción dentro del plazo de un año, contado a partir del hecho que motive la indemnización

Esta configuración legal y jurisprudencial de la responsabilidad patrimonial de la Administración establece como nota característica, su naturaleza de responsabilidad objetiva, lo que supone que *"es indiferente que la actuación administrativa haya sido normal o anormal, bastando para declararla que como consecuencia directa de ella se haya producido un daño"*



Comunidad de Madrid

efectivo, evaluable económicamente e individualizado" (STS de 9 de marzo de 1998 y de 21 de julio de 2001). La consecuencia básica de la consideración de la responsabilidad patrimonial de la Administración como objetiva es que no es necesario demostrar que se ha actuado con dolo o culpa, ni que el servicio ha funcionado de manera anormal, siendo suficiente con acreditar la existencia del daño y la oportuna relación de causalidad.

TERCERO.- Esta característica de responsabilidad objetiva, que dentro de la responsabilidad patrimonial en general de la Administración, no tiene más excepciones que las que proceden de la necesidad de valorar la antijuridicidad del daño causado, tiene sustanciales límites en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria por la peculiaridad de dicha Administración, ya que su actividad recae sobre un elemento respecto del que no se puede garantizar efectos favorables en todo caso, pues la enfermedad y la muerte son consustanciales a la propia naturaleza humana. Así, si la actuación de la Administración Sanitaria no puede garantizar siempre un resultado favorable a la salud del paciente, se hace necesario establecer un límite que nos permita diferenciar los casos en que debe responder la Administración de aquellos otros en los que se va a considerar que el daño no es antijurídico y que no procede de la actuación administrativa, sino de la evolución de la patología del enfermo. El criterio básico usado por la jurisprudencia y la doctrina para establecer ese límite a la aplicación rigurosa del carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial y evitar así, el riesgo de llegar a un estado providencialista que convierta a la Administración Sanitaria en una aseguradora universal que responda de cualquier resultado lesivo, es el de la "lex artis".

La existencia de este criterio se basa en el principio sustentado por la jurisprudencia y el Consejo de Estado de que la obligación del profesional de la medicina es de medios y no de resultados, de manera que los profesionales de la salud están obligados a prestar la atención sanitaria a los enfermos mediante la adopción de cuantas medidas diagnósticas y terapéuticas conozca la ciencia médica y se hallen a su alcance, no comprometiéndose en ningún caso a la obtención de un resultado satisfactorio por ser contrario tanto a la naturaleza humana como a las limitaciones de su arte y de su ciencia, lo que dicho de otra forma significa que la prestación sanitaria debe ser correcta y con arreglo a los conocimientos y prácticas de la ciencia médica, en ese caso se dirá que la actuación se ha ajustado a la "lex artis" y, aun cuando el resultado no haya sido satisfactorio, no nacerá responsabilidad patrimonial alguna.

En este sentido ha declarado el Tribunal Supremo entre otras en las sentencias de 14 de diciembre de 1990, 5 y 8 de febrero de 1991, 10 de mayo y 27 de noviembre de 1993, 9 de marzo de 1998 o 10 de octubre de 2000 que en materia de responsabilidad patrimonial derivada de la asistencia sanitaria, el título de imputación de dicha responsabilidad viene dado por el carácter inadecuado de la prestación médica dispensada, lo que ocurre cuando *"no se realizan las funciones que las técnicas de salud aconsejan y emplean como usuales, en aplicación de la deontología médica y del sentido común humanitario"*. A lo que hay que añadir su reciente sentencia de 14 de octubre de 2002 en la que proclama que *"la violación de la "lex artis" es imprescindible para decretar la responsabilidad de la Administración, no siendo suficiente la relación de causa a efecto entre la actividad médica y el resultado dañoso, pues el perjuicio acaecido pese al correcto empleo de la "lex artis" implica que el mismo no se ha podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento"*. Dicha violación de la "lex artis", al igual que el nexo causal, corresponde probarla al reclamante.

CUARTO.- Aplicando la doctrina anterior a este supuesto y teniendo en cuenta las actuaciones practicadas, los informes y documentos que contiene el expediente y los términos en los cuales ha



Comunidad de Madrid

sido planteada la reclamación, la cuestión de fondo se centra en determinar si concurren o no los requisitos legalmente exigidos para apreciar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública actuante.

- Concurren legitimación activa y pasiva en la reclamante

ha presentado dentro del plazo establecido en el artículo 142.5 LRJ-PAC que establece que el derecho a reclamar responsabilidad patrimonial a la Administración prescribe al año de manifestarse el efecto lesivo y de que se haya determinado el alcance de las secuelas, ya que los hechos por los que reclama se produjeron el 31 de enero de 2012.

- El procedimiento se ha iniciado a instancia de parte y se ha instruido cumpliendo los trámites preceptivos, no adolece de ningún defecto de anulabilidad o nulidad, por cuanto se han llevado a cabo todas las actuaciones necesarias para alcanzar adecuadamente la finalidad procedimental. Tras la incorporación de los anteriores informes, se ha puesto el expediente de manifiesto para alegaciones, en cumplimiento de los artículos 9, 10 y 11 del R.D. 429/1993, 82 y 84 de la Ley 30/1992, a todos interesados en el procedimiento.

QUINTO.- Procede ahora analizar si existe o no un daño real, efectivo e individualizado, imputable a la Administración sanitaria actuante, como afirma el reclamante, siendo por lo tanto un daño antijurídico e indemnizable, o si por el contrario la actuación de los profesionales sanitarios se ajustó en todo momento a la "lex artis". La jurisprudencia, ha establecido el cumplimiento de la *lex artis* como parámetro de actuación de los profesionales sanitarios, exigiéndose para su existencia la infracción de ese criterio básico y siendo la obligación del profesional sanitario prestar la debida asistencia y no de garantizar, en todo caso, la curación del enfermo.

Ha quedado acreditada la realidad del daño por el que se reclama responsabilidad indemnizatoria, ya que constan en el expediente, suficientes informes que adveran el estado de dependencia de la paciente para todas las actividades de la vida diaria. En el presente caso, dos son los reproches que se efectúan a la asistencia sanitaria prestada: - Retraso de diagnóstico y tratamiento del plasmocitoma, que pudo haberse detectado en el TAC de 31 de enero de 2012 y - Tratamiento incorrecto de inmunoglobulinas y corticoides que empeoró la situación de la paciente.

Según el informe de la Inspección Sanitaria, de especial relevancia por su presumible imparcialidad, objetividad y profesionalidad (así la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid) no existían datos clínicos de sospecha en la localización de la imagen patológica, ya que el síntoma principal del plasmocitoma óseo es el dolor, que no se refirió como síntoma, posiblemente porque la clínica derivada de la polirradiculopatía era mucho más intensa, siendo los únicos datos clínicos suministrados: "*Síndrome constitucional a descartar síndrome paraneoplásico*". El dato clínico señalado anteriormente, obligaría a revisar cuidadosamente las imágenes, porque la remisión clínica establece un escenario a descartar de gran importancia al añadir al síndrome constitucional por un síndrome paraneoplásico.

Según el médico inspector, el segundo reproche carece por completo de fundamento, ya que dicho tratamiento era correcto para la neuropatía desmielinizante que también sufría la enferma, en la que concurrían ambas patologías. En este sentido, la valoración de la Inspección no es concordante con la literatura resumida en la Revista de Neurología (2011), que establece cómo la polineuropatía del síndrome de POEMS no responde al tratamiento con inmunoglobulina intravenosa ni a la plasmaféresis, a diferencia de lo que ocurre en la polineuropatía desmielinizante inflamatoria



Comunidad de Madrid

crónica. El error diagnóstico conduce a un error terapéutico ante una aparentemente similar patología.

De acuerdo con este mismo informe se reconoce que, en efecto, hubo un retraso de diagnóstico, dando la razón a la reclamante en la consideración de que la lesión ósea pudo haberse detectado en el TAC de 31 de enero de 2012.

El médico inspector no es particularmente contundente, ya que expresa que *"sin poder razonablemente asumir la presencia de un error grosero, si puede estimarse que existió una posibilidad de apreciar una imagen patológica en el TAC efectuado el 31 de Enero del 2012 que sin embargo pasó desapercibida"*. Admite, pues, la existencia de un error, pero no grosero, lo que implica que un nuevo análisis sobre la entidad de dicho error para valorar la existencia o no de pérdida de oportunidad.

El mismo informe de la Inspección Sanitaria afirma que se aprecia *"una zona de alteración del patrón óseo en la médula ósea isquiática izquierda, con minoración o desaparición de la imagen del complejo trabecular, aunque manteniendo íntegra la cortical y sin afectación de partes blandas"* y concluye que hubo una *"pérdida de oportunidad objetivada"*.

Por su parte, el informe de la jefa del Servicio de Radiodiagnóstico reconoce, sin lugar a dudas, a existencia de un *"falso negativo"* en el informe radiológico emitido.

A mayor abundamiento, el informe del facultativo especialista en Neurología del Hospital Príncipe de Asturias sostiene que *"con el plan diagnóstico diseñado por mí se hubiera llegado a la misma conclusión que en la unidad especializada del Hospital Clínico, pero con un año de antelación de no mediar una discrepancia entre lo encontrado por la TC cervicotorácico-abdominal y lo reflejado en el informe que me fue remitido"*.

Esta última apreciación, y la valoración conjunta de todos los informes, permite concluir que el error en la observación del TAC fue de una entidad suficiente como para apreciar la pérdida de oportunidad.

Abunda en ello que el diagnóstico diferencial, o incluso adicional, que se estableció fue con un posible síndrome paraneoplásico, enfermedad grave que por sí sola justifica que se hubiera realizado una RMN, prueba que hubiera permitido diagnosticar precozmente el síndrome de POEMS.

En consideración a estas circunstancias cabe apreciar la existencia de pérdida de oportunidad como, por lo demás, hace el médico inspector.

La reclamación expone que el retraso de diagnóstico influyó decisivamente en el estado de la paciente, permitiendo un empeoramiento de su estado de salud, con la mayor afectación de la zona ósea afectada por la lesión y su progresión. Por el contrario, el médico inspector afirma que la mala evolución de la paciente se debe a su patología (POEMS) y no al retraso de diagnóstico, llegando a afirmar que aunque dicha enfermedad de base se hubiera diagnosticado con anterioridad el tratamiento, no está determinado y hay una pluralidad de tratamientos posibles, entre los que se encuentra el que se siguió con la enferma, afirmando la indicación del tratamiento con corticoides prescrito a la paciente, ya que, según el médico inspector puede producir mejoría en un 15 por ciento de los casos. A este propósito, es necesario señalar que la evolución de los pacientes tratados con esteroides fue notablemente insatisfactoria, tal como demostró Kuwabara ya en 1987, reservándose en los estudios retrospectivos el tratamiento exclusivo con corticoides al de los controles históricos, frente a la incorporación de nuevos medicamentos o nuevas técnicas.



Comunidad de Madrid

Nuevamente la valoración del médico inspector no coincide con la bibliografía, ya considerada clásica porque no es reciente, en el sentido de que el pronóstico del síndrome de POEMS (enfermedad rara multisistémica) depende de la intensidad de las manifestaciones sistémicas y del momento evolutivo en que se realice el diagnóstico (Dispenzieri, A. et al. Blood, 2003; Soubrier, M.J. et al. Am-Med., 1994; Kuwabara, S. et al. Cochrane Database Syst Rev., 2008).

No existe, tampoco, una relación directa entre el número de manifestaciones clínicas en el momento del diagnóstico y el pronóstico ulterior, porque puede haber remisión o mejoría de su cuadro clínico como buena respuesta a la terapéutica, tal como se ha visto en algunos casos (Dispenzieri, A. Hematology Am. Soc. Educ. Program., 2005; Ashawesh, K et al. Medscape Journal Med., 2009).

La falta de aportación de informes periciales al expediente administrativo por parte de la reclamante para sustentar su afirmación, unido a lo ya expuesto, determina que se deba considerar la existencia de una pérdida de oportunidad, siendo la dificultad principal concretar en un determinado porcentaje las posibilidades que hubiera tenido la enferma de encontrarse en una situación mejor que la actual si hubiera sido diagnosticada el 31 de enero de 2012.

En este sentido, la jurisprudencia entiende que la pérdida de oportunidad se define – entre otras, en sentencia de 7 de julio de 2008, (recurso de casación 4476/2004) como *«la privación de expectativas, (...) y constituye, como decimos, un daño antijurídico, puesto que, aunque la incertidumbre en los resultados es consustancial a la práctica de la medicina (circunstancia que explica la inexistencia de un derecho a la curación), los ciudadanos deben contar, frente a sus servicios públicos de la salud, con la garantía de que, al menos, van a ser tratados con diligencia aplicando los medios y los instrumentos que la ciencia médica pone a disposición de las administraciones sanitarias; tienen derecho a que, como dice la doctrina francesa, no se produzca una "falta de servicio"»*. Como afirma la sentencia de 21 de febrero de 2008 (recurso de casación 5271/2003) la doctrina de la pérdida de oportunidad consiste en que no se haya *«dejado de practicar actuación médica alguna ni se ha omitido tampoco ningún tratamiento posible»*. En el mismo sentido la sentencia de 13 de julio de 2005 (recurso de casación 435/2004): *«sin que conste la relevancia causa- efecto de un diagnóstico precoz porque, como afirma la sentencia recurrida, para que la pérdida de oportunidad pueda ser apreciada debe deducirse ello de una situación relevante, bien derivada de la actuación médica que evidencie mala praxis o actuación contra protocolo o bien de otros extremos como pueda ser una simple sintomatología evidente indicativa de que se actuó incorrectamente o con omisión de medios»*.

En el presente caso, la mala praxis se produjo en la omisión de la apreciación de la lesión ósea que mostraba el TAC de 31 de enero de 2012, que determinó el retraso en el diagnóstico del plasmocitoma, sin que los informes médicos existentes en el expediente alcancen a indicar hasta qué punto dicho retraso ha llegado a perjudicar a la enferma.

La valoración de la pérdida de oportunidad objetivada es determinante porque en el síndrome de POEMS están utilizándose desde hace años otras terapias que en porcentajes significativos han modificado el pronóstico y la evolución de esta enfermedad. Desde el año 2000 se demostraron los notables efectos del autotransplante, tal como ratificó Jaccard en el año 2002, haciendo referencia a una mejoría significativa de los síntomas neurológicos, una remisión clínica hasta de 58 meses y una supervivencia del 100 por cien. En otras series la supervivencia estimada fue del 95 por ciento, con buenas respuestas clínicas. Posteriormente, en 2003, Dispenzieri, A. demuestra la eficacia de la radiación como un instrumento terapéutico más. En 2008 se describe la eficacia de la talidomida, que se muestra eficaz clínicamente en el control de los síntomas, pero además, la polineropatía del síndrome de POEMS, inicialmente afecta a miembros inferiores y, a medida que progresa la enfermedad dejada a su evolución natural, compromete los miembros superiores, llegando a una



Comunidad de Madrid

afectación funcional grave que lleva al paciente a la silla de ruedas y a la dependencia total (Dispenzieri, A. Blood Rev., 2007; Lozeron, P., Adams, D. Curr. Opin. Neurol., 2007).

En esta circunstancia es preciso atender al informe de valoración del daño emitido a solicitud del en el que se afirma que *"el estado actual en el que se encuentra la paciente se debe a la progresión de a polineuropatía desmielinizante, que además se encuadra dentro de un posible síndrome POEMS, y que no puede imputarse al retraso de diagnóstico del plasmocitoma"*, por ello, no valora inicialmente la pérdida de oportunidad acaecida, sino tan solo el tiempo de retraso de diagnóstico desde el 31 de enero de 2012, fecha en la que pudo haberse diagnosticado, hasta el 12 de febrero de 2013, cuando efectivamente se diagnosticó, resultando 378 días que se valoran como impeditivos ya que el tratamiento que recibía la enferma en dicho momento le impedía el normal desempeño de su actividad ordinaria.

El síndrome de POEMS es un trastorno poco frecuente que hay que valorar ante todo paciente con un cuadro polineuropático de predominio motor y evolución crónica, porque se trata de un proceso tratable y potencialmente curable y cuyas manifestaciones clínicas pueden experimentar mejoría con el tratamiento médico disponible (Revista de Neurología, 2011; 53 (1) 44-50) La bibliografía utilizada es de conocimiento común y a ella se accede a través de Internet con los buscadores más conocidos tras introducir "síndrome de POEMS".

En definitiva, no se ha incorporado al expediente ningún informe de valoración de la pérdida de oportunidad: el informe de valoración emitido a petición del ___ \S valora como tal los días de retraso de diagnóstico, pero no la pérdida de oportunidad. Tampoco lo hace el informe de la Inspección Sanitaria que tan solo afirma la existencia de pérdida de oportunidad.

Nos encontramos por tanto, ante un supuesto de pérdida de oportunidad en el que no se cuestiona la supervivencia de la víctima, sino su situación de discapacidad o minusvalía, la cual no hubiera podido evitarse sino tan solo retrasarse, por lo que el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid considera adecuada en sus dos dictámenes una indemnización de 200.000 euros, próxima a la mitad de la extraída del Baremo, el cual, no tiene en cuenta ni el estado de salud inicial de la paciente ni la pérdida de oportunidad.

Por otro lado, la parte reclamante alega que de acuerdo con el baremo de indemnizaciones previsto para los accidentes de tráfico, que afirma que es el seguido por el Consejo Consultivo, no se han aplicado determinados factores de corrección ni las partidas indemnizatorias por incapacidad temporal ni por incapacidad permanente absoluta ni perjuicios morales a familiares, por lo que considera que la indemnización debería ascender a 768.400€.

Ya en el Dictamen 25/15, de 28 de enero del Consejo Consultivo, se utilizaron como referencia las cuantías correspondientes al año 2013 del Baremo fijado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en circulación de vehículos a motor, si bien *"subrayando su carácter orientativo y no vinculante"*, por lo que no cabe el reproche efectuado por la parte reclamante de no habernos ceñido estrictamente al baremo, que no es de aplicación preceptiva fuera del ámbito de la seguridad vial y circulación de vehículos a motor.

Por otro lado, ya se indicó entonces que no se había considerado para dicha valoración, tan solo el estado final de la paciente, sino también que la afectada no partía de una situación de sanidad plena, como es habitual que ocurra en los casos de accidentes de circulación, circunstancia que se tuvo en cuenta para modular el *quantum* indemnizatorio.



Comunidad de Madrid

Ha quedado establecido que estamos ante un supuesto de pérdida de oportunidad en el que no se cuestionaba la supervivencia de la víctima, sino su situación de discapacidad o minusvalía, la cual no hubiera podido evitarse sino tan solo retrasarse. En este sentido no cabe establecer una causalidad plena, como hace la parte reclamante, respecto de la situación de incapacidad de la enferma.

En virtud de todo ello el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, consideró en su día y así se ratifica en su segundo dictamen, que este órgano suscribe, que resulta adecuada una indemnización de 200.000 euros cantidad que deberá actualizarse al momento de dictar resolución, de conformidad con lo establecido en el artículo 141.3 LRJPAC, próxima a la mitad de la extraída del baremo, aplicado de forma meramente orientativa, e insistiendo en que el mismo no tiene en cuenta ni el estado de salud inicial de la paciente ni la pérdida de oportunidad.

De conformidad con lo dispuesto en dicho dictamen se estima la presente reclamación y se reconoce el derecho a percibir una indemnización por parte de la interesada, por los daños y perjuicios ocasionados, por importe de 200.000 euros, la cual se actualiza de conformidad con lo dispuesto en el artículo 141.3 de la precitada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en este momento en que se pone fin al procedimiento de responsabilidad patrimonial, de acuerdo con el índice de precios al consumo (IPC) fijado por el Instituto Nacional de Estadística (INE). Entre los meses de enero de 2012, fecha en la que se le hizo el TAC y agosto de 2015, último mes del que el INE ha ofrecido datos, la variación porcentual del IPC ha sido del 2,8%, por lo que el montante indemnizatorio, resultante de incrementar al importe de la indemnización este porcentaje, queda fijado en la cantidad de **205.600 euros**.

Al amparo de la anterior fundamentación, y en virtud de las atribuciones conferidas por el artículo 55.2 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid, modificada por la Ley 8/1999, de adecuación de la Normativa de la Comunidad de Madrid a la Ley estatal 4/1999, de 13 de enero, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, el órgano competente para la resolución del presente procedimiento es el Consejero de Sanidad y así, de conformidad con el dictamen del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid de fecha 29 de julio de 2015 y vistos los preceptos legales citados y demás normativa de general y pertinente aplicación.

RESUELVO

Estimar parcialmente en doscientos cinco mil seiscientos euros (205.600€) la reclamación de daños y perjuicios formulada por DÑA. por la deficiente asistencia sanitaria prestada por el Hospital

Se le significa que la Orden objeto de la presente Notificación, pone fin a la vía administrativa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 142.6 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en relación con el artículo 53.1.d) de la Ley 1/1983, de 3 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid; y contra la misma cabe interponer con carácter potestativo recurso de



Comunidad de Madrid

reposición ante el Consejero de Sanidad, en el plazo de un mes, o ser impugnada directamente mediante recurso contencioso-administrativo ante los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Madrid si la cuantía de la reclamación no excede de 30.050 euros, o ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en caso contrario, en el plazo de dos meses, contados ambos plazos a partir del día siguiente a la recepción de la presente notificación, a tenor de lo dispuesto en los artículos 116 y 117 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre y en los artículos 8,10 y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Todo ello, sin perjuicio de poder ejercitar cualquier otro recurso que estime procedente.

En el supuesto de que se hubiese interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta por silencio administrativo de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada, de conformidad con el artículo 36.4 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, podrá desistir del recurso contencioso-administrativo interpuesto o solicitar su ampliación a la presente Orden por la que se resuelve de forma expresa la reclamación formulada.

FECHA:

29 SEP 2015

EL SECRETARIO GENERAL TECNICO


LUIS JAVIER FERNANDEZ ABAD

DESTINATARIOS:

- D. ÁLVARO SARDINARO GARCIA, representación letrada de