



NOTIFICACIÓN

NÚMERO

UNIDAD ADMINISTRATIVA
SECRETARÍA GENERAL TÉCNICA

Para su conocimiento y efectos le NOTIFICO, de conformidad con lo previsto en el artículo 40 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, ORDEN nº que la VICECONSEJERA DE SANIDAD, ha dictado con fecha 05 de noviembre de 2024, en virtud de la Orden 440/2022 de 28 de marzo, de la Consejería de Sanidad (B.O.C.M de 1 de abril), por la que se le delegan el ejercicio de determinadas competencias atribuidas a la CONSEJERA DE SANIDAD, cuyo texto, transcrito a continuación, CERTIFICO coincide íntegramente con el del original y constituye copia autenticada del mismo, 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 con competencias 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 expediente, resolver teniendo en cuenta los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Mediante escrito presentado el día 13 de octubre de 2022, en el registro del Servicio Madrileño de Salud, **DÑA.** y **D.** representados por el abogado D. CARLOS SARDINERO GARCÍA, formulan reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos por el fallecimiento de su hija y hermana **DÑA.** que atribuyen al retraso de diagnóstico y tratamiento de cáncer de cérvix, en el Hospital Central de la Defensa Gómez Ulla.

Manifiestan que se produjo por una demora en el diagnóstico de cáncer de cérvix, además de un error en el tratamiento prescrito en el servicio de Ginecología, que llevaron a un peor pronóstico de la enfermedad oncológica.

Solicitan una indemnización total de **246.105,81 euros**, con el siguiente desglose:

- Por daños “*iure proprio*”, daño moral por el fallecimiento del familiar de los reclamantes, 109.207,36 euros.
- Por daños “*mortis causa*”, daños propios soportados por la paciente derivados del retraso en el diagnóstico del carcinoma, hasta su fallecimiento, 136.898,45 euros.

El escrito de reclamación se acompaña con copia del libro de familia de los interesados, un informe médico pericial firmado el 31 de julio de 2022 por una médica especialista en Oncología Médica, volantes de empadronamiento de la paciente y de su madre, el certificado de defunción y documentación médica de la paciente fallecida.

SEGUNDO.- De la documentación incorporada al expediente se desprenden los siguientes hechos:

La familiar de los reclamantes, de 58 años de edad en el momento de los hechos por los que se reclama, en seguimiento por Ginecología desde el año 2005, con citologías periódicas solicitadas por su médico de Atención Primaria por antecedentes de CIN I, (neoplasia intraepitelial cervical con displasia de bajo grado) con resultado negativo para malignidad, acude el 16 de junio de 2015 a Ginecología del Hospital Central de la Defensa Gómez Ulla refiriendo coitorragias. En la exploración se evidenció cérvix normoepitelizado con área leucoplásica de 3mm y sangrado con la toma de citología. El resultado antamopatológico fue de "*presencia de endometriales. AGUS (atipia glandular de significado indeterminado)*" y se recomienda estudio endometrial.

El 14 de julio de 2015, se repite la citología que no fue valorable por la presencia de abundante sangre y escasa toma de muestra, por lo que se indica repetir la prueba.

El 15 de julio de 2015, se realiza biopsia endometrial, que informa la presencia de endometrio atrófico postmenopáusico.

El resultado de Anatomía Patológica de la citología de la biopsia cervical del 21 de julio de 2015 evidenció mucosa cervical con cambios de metaplasia escamosa e inflamación inespecífica. Además, se realizó test del virus del papiloma humano (HPV) sobre la muestra informándose como presencia de HPV positivo cepas 56,66, cepas de alto riesgo, siendo el resultado de screening positivo.

El 14 de septiembre de 15, se repite la citología, pero la muestra no es valorable por hemorragia.

En octubre de 2015, se realizó ecografía transvaginal, sin hallazgos de interés y nueva toma de citología con presencia de cérvix bien epitelizado y con sangrado con la toma de muestra de endocervix.

El 25 de noviembre de 2015, acude a control. Se realiza citología. Sangra abundantemente de endocervix.

El 31 de enero de 2016, acude a Urgencias por dolor en hipogastrio. Se realiza ecografía transvaginal y abdominal sin alteraciones significativas, descartándose patología ginecológica urgente y se recomienda valorar patología urológica-digestiva.

El 23 de marzo de 2016, se realiza nueva citología cervical, siendo el resultado anatomopatológico limitado por intensa hemorragia, negativo para células malignas.

El 1 de abril de 2016, se realiza legrado endocervical con resultado negativo.

La paciente continúa con molestias abdominales y se realiza TAC abdominopélvico que muestra imágenes sugestivas de engrosamiento inespecífico del colon descendente en un segmento largo, sugerente de colitis inespecífica (descartar enfermedad de Crohn) recomendándose valoración colonoscopia y/o correlacionar con la historia clínica.

El 28 de junio de 2016, se realiza exudado endocervical para ycoplasma/ureaplasma.

El 4 de julio de 2016, en consulta de Digestivo, se solicita analítica y colonoscopia. En la analítica destaca el marcador tumoral CEA (antígeno carcinoma embrionario) elevado, con un valor de 16,6 ng/ml (rango normal de 0-5). En la colonoscopia, se evidencia hemorroides internas grado II.

El 26 de octubre de 2016, se realiza nueva analítica (solicitada por Digestivo) con el CEA de 17,34 (rango 0-5).

El 10 de noviembre de 2016, el resultado de anatomía patológica es: *"Muestra: cérvix uterino. Diagnóstico: AGUS. Fondo hemático. Inflamación aguda. Atipia"*.

El 24 de noviembre de 2016, en consulta de Ginecología, se indica citar para preoperatorio el 28 de noviembre para conización y legrado endocervical y cornier en quirófano. Se le hace entrega del documento de consentimiento informado y se incluye en lista de espera. En el consentimiento informado para conización cervical se explica que consiste en la extirpación de una parte del cuello del útero en forma de cono y cuya finalidad puede ser diagnóstica y/o terapéutica, siendo el motivo de su indicación atipia celular, y se realizará con asa electroquirúrgica.

El 1 de diciembre de 2016, se realiza RMN de pelvis, sin hallazgos patológicos significativos.

El 31 de enero de 2017, se realiza la intervención. Se aprecia cuello fusionado y borrado en todas sus caras y en forma de tonel, friable y con sangrado espontáneo y al contacto. Se desestima conización y se toman biopsias exo y endocervicales, se realiza exploración vaginorrectal y parece infiltrado el parametrio izquierdo. El juicio clínico es sospecha de proceso neoformativo.

El 6 de febrero de 2017, es vista en consulta de Digestivo. Persiste dolor en hipogastrio para el que necesita analgesia cada 4 horas.

El 14 de febrero de 2017, el comité de tumores ginecológicos y de mama, toman la decisión de ampliar el estudio de extensión para reestadificación con RMN para descartar cáncer de cérvix. La paciente refiere mucho dolor que no cede con Nolotil y Enantyum.

El 16 de febrero de 2017, se realiza ecografía, biopsia endometrial y de cérvix. Se solicita cita para la Unidad del Dolor y RMN abdominopélvica con contraste, siendo informada el 22 de febrero, como neoformación primaria en el cérvix uterino estadio IIb de la FIGO.

El 23 de febrero de 2017, el resultado de Anatomía Patológica de la muestra de endometrio se informa como hiperplasia glandular simple con atipia. Y el resultado de la muestra de cérvix uterino se describe microscópicamente como mucosa con glándulas irregulares, estratificadas de morfología endometrial en el seno de un estroma de aspecto hiper celular con vasos gruesos, no se observan claros elementos sugerentes de malignidad.

El 13 de marzo de 2017, en la consulta de Ginecología, se habla con la paciente y familiares y se le explica la situación ante la falta de confirmación diagnóstica por Anatomía Patológica, se



Comunidad
de Madrid



Secretaría General Técnica
CONSEJERÍA DE SANIDAD

propone intentar histerectomía vía abdominal para mandar la mayor pieza posible a Anatomía Patológica, intentando reseca parametrio afecto y manguito vaginal. Se le explican los riesgos aumentados de sangrado por estar afecto el parametrio y de lesión ureteral. Se programa cirugía para el 23 de marzo.

El 21 de marzo de 2017, el comité de tumores anota: *"paciente de 53 años con lesión de aspecto infiltrante que desestructura cérvix e infiltra cúpulas vaginales y parametrio izquierdo. Cuadro que pudiera ser compatible clínicamente con origen cervical, sin poder descartar infiltración cervical por proceso primario endometrial. Tras múltiples biopsias de cérvix y microlegrado endometrial, no se llega a confirmación histológica de malignidad. Únicamente atipias endometriales en microlegrado endometrial"*.

El 23 de marzo de 2017, la paciente ingresa para cirugía programada por sospecha de proceso neoplasia. El juicio clínico es de neoplasia probablemente maligna de origen cervical. Se realiza biopsia cervical, laparotomía exploradora con histerectomía subtotal más anexectomía bilateral y linfadenectomía pélvica bilateral con hallazgos de fusión de cérvix con sacos vaginales que se encuentra borrado e introducido por detrás de área estenótica vaginal.

Se toman varias biopsias de área cervical, que se envían a Anatomía Patológica informada como adenomiosis e hiperplasia endometrial. Recibe alta por mejoría el 31 de marzo de 2017 con juicio clínico de sospecha de proceso neoplasia cervical más hiperplasia atípica endometrial.

El 18 de abril de 2017, el Comité de Tumores decide que sin confirmación histológica no se indica tratamiento oncológico; valorar tratamiento para endometriosis e intentar biopsia.

El 24 de abril de 2017, acude a Urgencias por leucorrea verdosa y maloliente desde hace 7 días y se indica tratamiento antibiótico con doxiciclina durante 14 días. El 8 de mayo de 2017, acude por reaparición de leucorrea verdosa a la semana de suspender el antibiótico y se indica Fluomizin óvulos y si no mejora, doxiciclina durante 14 días. Se solicita RMN preferente por: *"sospecha de CA cérvix no confirmado con AP, pero muy sugestivo clínicamente"*.

El 29 de mayo de 2017, acude a consulta para resultados. El resultado de la RMN es de hallazgos compatibles con resto/recidiva tumoral y el informe PET-TAC realizado en Hospital de Getafe: lesión cérvix en íntimo contacto con pared anterior de recto y probable extensión a sigma compatible con malignidad.

El 20 de junio de 2017, acude a revisión y la paciente se encuentra asintomática, salvo leve sangrado ocasional. Se plantea sospecha clínica de endometriosis cervical en postmenopáusica, comentado en sesión clínica, se decide tratamiento con letrozol y control en 3 meses. Se solicita RM tras 3-4 meses de tratamiento y acudir a control clínico en 1 mes.

El 19 de julio de 2017, la paciente se encuentra bien. Tiene la RMN en septiembre y cita después, tolera bien el letrozol.

El 24 de septiembre de 2017, en consulta se informa del resultado de la RM: hallazgos sugestivos de resto/recidiva tumoral sin grandes modificaciones respecto a estudio previo. Estabilidad radiológica. Eco TV: persiste resto cervical de 32x22 mm a 3 mm de la pared

vesical y a 2 mm de pared rectal. Captación doppler. Se propone valorar cirugía o control en 3 meses, seguir con letrozol, control con RMN en 3 meses y citar con resultados.

El 20 de octubre de 2017, la paciente es vista en Ginecología del Hospital Severo Ochoa. En la exploración presenta tercio proximal de vagina friable tumoral con cuello desestructurado, duro irregular, totalmente infiltrado por tumor que invade cara anterior de vagina y posterior. En el tacto rectal se palpa tumoración dura en cara anterior de recto que no parece llegar a mucosa, parametrio izquierdo infiltrado llegando a pared pélvica. Tacto vaginal tumoración dura, sangrante e irregular. Se toma biopsia.

El resultado de la biopsia cervical es de proliferación glandular con atipia citológica leve y estroma desmoplásico, sugestiva de malignidad. Las glándulas atípicas tienen aspecto endometriode, aunque dados los datos clínicos no es posible excluir lesión cervical primaria.

El 31 de octubre de 2017, acude a Oncología del Hospital Severo Ochoa, derivada por Ginecología, para valorar tratamiento de quimioradioterapia concurrente por cáncer de cérvix localmente avanzado. El estudio inmunohistoquímico apoya como primera posibilidad un origen endocervical de la lesión. Diagnóstico: adenocarcinoma de canal endocervical mínimo IIB (no se descarta estadio IIIB por afectación de pared pélvica). Se deriva con carácter preferente al Servicio de Oncología Radioterápica del Hospital Universitario 12 de Octubre para valorar tratamiento. Dada la sospecha de enfermedad localmente avanzada se solicita cistoscopia y rectoscopia.

El 21 de diciembre de 2017, comienza con radioterapia y en febrero de 2018 se realizó braquiterapia endocavitaria.

En julio 2018, se realiza primer control tras radioterapia, con RM y PET-TC en fondo de saco vaginal izquierdo con biopsia de zona sospechosa insuficiente para diagnóstico de malignidad.

El 23 de noviembre de 2018, es vista en Oncología para nuevas tomas de biopsia por sospecha de progresión de la enfermedad y en diciembre la biopsia informa de mucosa de cérvix con adenocarcinoma infiltrante. No se observa lesión intraepitelial escamosa. Se explican opciones de tratamiento (exenteración), se comenta a la paciente que para concretar tipo y límites de la cirugía es necesario revisar imágenes con Radiología y presentar en sesión conjunta.

El 21 de diciembre de 2018, se revisan imágenes con Radiología y se plantea exenteración anterior y posterior.

El 23 de enero de 2019, ingresa de forma programada para intervención de exenteración pélvica anterior y posterior con nivel de radicalidad C; resección de recto y sigma más cistectomía y uroileostomía en FID, linfadenectomía pélvica izquierda. Durante el procedimiento existe lesión de la vena iliaca externa que se resuelve. Se coloca malla sobre diafragma ano-urogenital. Derivación urinaria tipo Bricker por parte de Urología. Colostomía de descarga.

Anatomía Patológica confirma adenocarcinoma endocervical de 3 cm que infiltra pared vaginal, capa muscular colorrectal y musculo detrusor vesical. Márgenes quirúrgicos colorrectal, vagina distal y vejiga sin evidencia de infiltración tumoral. No se observa invasión linfovascular.

El postoperatorio fue tórpido por fístula enterocutánea manejada de forma conservadora con antibioterapia. Tras una evolución postquirúrgica favorable recibe alta hospitalaria, el 4 de abril de 2019.

En la revisión de julio 2019, la paciente continúa con exudado vaginal, se plantea cerrar la vagina. Se pide TC de revisión, preoperatorio y marcadores.

El 11 de febrero de 2020, se encuentra pendiente de intervención para cierre de vagina (colpocleisis), persiste con secreción vaginal. Se toma cultivo.

El 3 de marzo de 2020, presenta buen estado general. El cultivo presenta colonización vaginal por una bacteria intestinal. Se realiza TC y colonoscopia que evidencia fistulización de ciego a vagina.

En revisiones posteriores la paciente refiere repetidas expulsiones de líquido, a veces sanguinolento. En la exploración del 1 de junio de 2020 presenta abundante salida de líquido amarillento maloliente, palpación dolorosa con estenosis vaginal.

El 20 de octubre de 2021, se realiza cirugía para reparación de fístula entero-vaginal.

El 15 de noviembre de 2021, se realiza reintervención por peritonitis fecaloidea mas resección de últimos 30cm de intestino delgado y anastomosis al colon transversal distal.

El 22 de noviembre de 2021, nueva cirugía evidenciando perforación a nivel de íleon y yeyuno realizando resección de intestino delgado más colostomía y yeyunostomía y el 8 de diciembre para liberación de estomas con tutorización de fuga entérica mediante drenaje.

Tras estas intervenciones, tuvo una evolución postoperatoria tórpida.

Fallece el 3 de enero de 2022.

TERCERO. - Presentada la reclamación, se acordó la instrucción del expediente conforme a lo previsto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas la historia clínica del familiar de los reclamantes del Hospital Central de la Defensa Gómez Ulla.

También figuran en el expediente, aunque no son objeto de reproche, las historias clínicas del Centro de Salud Jaime Vera del Hospital Universitario 12 de Octubre, del Hospital Severo Ochoa y del Hospital Universitario de Getafe.

Siguiendo lo dispuesto en los artículos 79 y 81 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se incorporan al expediente el informe del Servicio de Ginecología y Obstetricia del Hospital Central de la Defensa Gómez Ulla de 21 de octubre de 2022.

Se incorpora también el informe de 19 de enero de 2024 de la Inspección Sanitaria que, tras analizar la historia clínica de la paciente, los informes emitidos en el curso del procedimiento, así como realizar las oportunas consideraciones médicas concluye que "existe evidencia de

que la asistencia sanitaria prestada por el Servicio de Ginecología del Hospital Central de la Defensa, no ha sido correcta o adecuada a la lex artis”.

A solicitud del SERMAS, obra un informe pericial de valoración del daño corporal elaborado por un licenciado en Medicina y Cirugía que valora el daño en 230.379,95 euros.

Una vez instruido el procedimiento, fue evacuado el oportuno trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, a fin de que pudieran formular las alegaciones que tuvieran por convenientes, tal y como establece el art. 82 de la Ley 39/2015, de 1 de Octubre del Procedimiento Administrativo Común, notificándolo a la parte reclamante con acuse de recibo de fecha 6/05/2024; y al Hospital Gómez Ulla con acuse de recibo de fecha 30/04/2024.

Dentro de este trámite, ha sido presentado escrito de alegaciones por el letrado de los reclamantes con fecha 24/05/2024, en el que además de reiterar la reclamación, aduce que se ha reconocido en los informes técnicos emitidos en el procedimiento tanto la infracción de la lex artis como la relación causal, y solicita la integridad de la cuantía indemnizatoria solicitada.

Por el citado centro sanitario se ha presentado escrito con fecha 27/05/2024, en el que se aduce que no ha existido mala praxis en la asistencia dispensada a la paciente.

Finalmente, el 3 de junio de 2024, se ha formulado la propuesta de resolución estimatoria de la reclamación reconociendo una indemnización total de 246.105,81 euros.

CUARTO. - De conformidad con el artículo 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre en relación con el artículo 5.3 f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, se recabó el correspondiente dictamen preceptivo a la Comisión Jurídica Asesora, que emitió el dictamen 430/24, de fecha 11 de julio, en el que concluye que: *“Procede la estimación parcial de la presente reclamación por los daños causados por el fallecimiento de la familiar de los reclamantes reconociendo una indemnización de 93.481,50 euros, cantidad que deberá actualizarse a la fecha que se ponga a fin del procedimiento.*

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.**

y D. por los daños y perjuicios sufridos por el fallecimiento de su hija y hermana **DÑA.** que atribuyen al retraso de diagnóstico y tratamiento de cáncer de cérvix, en el Hospital Central de la Defensa Gómez Ulla, sustanciándose de conformidad con lo dispuesto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público.

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



Comunidad
de Madrid



Secretaría General Técnica
CONSEJERÍA DE SANIDAD

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 Capítulo IV del Título Preliminar de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público y en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En dicha normativa se 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 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 pueden 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 expuesta en los Fundamentos Jurídicos anteriores a este caso, teniendo en cuenta las actuaciones practicadas, los informes y documentos que contiene el expediente y los términos en los cuales ha sido planteada la reclamación, la cuestión de fondo se centra en determinar si concurren los requisitos señalados para apreciar responsabilidad de la Administración Pública.

En este caso, los reclamantes, madre y hermano de la fallecida, reclaman, por un lado, los daños *iure proprio*, en cuanto que sufren el daño moral provocado por el fallecimiento de su familiar, para lo que ostentan legitimación activa, conforme a lo dispuesto en el artículo 4 de la LPAC y el artículo 32 de la LRJSP. Por otro lado, reclaman por los daños *mortis causa*, daños personales soportados por la paciente, *"derivados del retraso en el diagnóstico de carcinoma hasta su fallecimiento"*.

Los reclamantes han aportado al procedimiento un informe pericial firmado por un especialista en Oncología que sostiene que hubo retraso en el diagnóstico, y que además el tratamiento de la neoplasia no se ajustó a la *lex artis*.

Al mismo se oponen las conclusiones del informe de Servicio de Ginecología y Obstetricia de Hospital Central de la Defensa Gómez Ulla que defiende la buena praxis en su actuación.

Por su parte, el Informe de la Inspección Sanitaria entiende que, a pesar de que sí hubo un estricto seguimiento de la paciente desde 2015 al 2017, se ponderó más el diagnóstico histológico, que la clínica de la paciente y pruebas diagnósticas realizadas, que sustentaban el diagnóstico de cáncer de cérvix, lo que contribuyó a demorar el tratamiento oncológico. Y a la vista de las actuaciones practicadas, concluye que existe evidencia de que la asistencia sanitaria prestada por el Servicio de Ginecología del Hospital Central de la Defensa, no ha sido correcta o adecuada a la *lex artis*.

QUINTO.- De acuerdo con el referido informe de la Inspección Sanitaria, la Propuesta de Resolución considera probada la antijuridicidad de la actuación sanitaria y su relación causal con el daño objeto de reclamación, por lo que concluye que concurren en este caso los requisitos preceptivos para la declaración de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Para la valoración del daño, solicita la emisión de un dictamen médico pericial de valoración del daño corporal, que es emitido por D. [redacted] licenciado en Medicina y Cirugía por la Universidad de Salamanca, Máster Universitario en Medicina de los Seguros Privados por la Universidad Complutense de Madrid, Experto en Valoración del Daño Corporal y Perito Médico en fecha 23 de febrero de 2024.

Del mismo se extrae que procedería una indemnización por importe total de 230.379,95 €, de acuerdo con los siguientes conceptos:

Respecto al daño moral propio, derivado del fallecimiento:

PERJUICIO PERSONAL BÁSICO (Tabla 1.A)

Categoría 2: Los ascendientes: A cada progenitor, si el hijo fallecido tenía más de 30 años, 43.880,41 €.

Categoría 4: Los hermanos. A cada hermano que tenga más de 30 años, 16.455,15 €.

PERJUICIO PERSONAL PARTICULAR (Tabla 1.B)

Convivencia del perjudicado con la víctima (progenitora): A cada progenitor, si el hijo fallecido tenía más de 30 años, 32.910,31 €.

Perjudicado único de su categoría (progenitora). Incremento del 25% sobre el perjuicio personal básico (43.880,41), 10.970,10 €.

Perjudicado único de su categoría (hermano) Incremento del 25% sobre el perjuicio personal básico (16.455,15), 4.113,79 €.

PERJUICIO PATRIMONIAL (Tabla 1.C)

Daño emergente. Perjuicio patrimonial básico. Sin necesidad de justificación (cantidad por cada perjudicado): 438,80 € x 2=877,60 €

TOTAL DAÑOS IURE PROPIO.....109.207,36 €

Considera que es aplicable al total de esta indemnización resultante del daño por fallecimiento (109.207,36 €) una reducción del 14,4% (15.725,86 €) por la preexistencia de cáncer de cérvix, en presumible estadio I. por lo que la indemnización que resultaría por el fallecimiento sería **93.481,50 €**.

b) Respecto a los daños iure hereditatis (sufridos por la paciente en vida)

Indemnizaciones por lesiones temporales: 102.530,11€

Perjuicio Personal:

Perjuicio personal básico y por pérdida de calidad de vida: - Grave: 150 a razón de 75,19€/día: 11.278,50€

Moderado: 1597, a razón de 52,13€/día: 83.251,61€

Perjuicio personal particular: Intervención quirúrgica: 8.000€

Indemnizaciones por secuelas: 34.368,34€

TOTAL DAÑOS IURE PROPIO.....136.898,45€

Tomando como base el referido dictamen de valoración del daño corporal, la Propuesta concluye que procedente estimar la reclamación, reconociendo a los interesados una indemnización de doscientos cuarenta y seis mil cientos cinco con ochenta y un céntimos de euro (**246.105,81€**), a actualizar, de acuerdo con el punto 3 del citado artículo 34, a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al Índice de Garantía de la Competitividad fijado por el Instituto Nacional de Estadística.

SEXTO.- Sometido el expediente al preceptivo Dictamen de la Comisión Jurídica Asesora, de conformidad con el artículo 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre en relación con el artículo 5.3 f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, se emite en fecha 11 de julio de 2024 con el número 430/24.

En sus consideraciones, tras contrastar los distintos informes periciales obrantes en el expediente, comparte los argumentos de la Inspección Sanitaria y de la Propuesta de Resolución, en cuanto a la acreditación de la producción de un daño antijurídico por omisión de la lex artis, que se concreta en un retraso en el diagnóstico del cáncer de cérvix de la familiar de los reclamantes que falleció, susceptible de ser indemnizado.

Discrepa sin embargo el Dictamen en cuanto a la consideración de la legitimación activa de los reclamantes, legitimación que la Propuesta reconoce a los mismos, por un lado, para reclamar por el daño moral sufrido por el fallecimiento de la paciente, pero también, respecto de los daños sufridos en vida por la paciente, en su condición de causahabientes.

En este punto, el Dictamen emitido ad hoc para el presente procedimiento, considera que los daños personales irrogados a la paciente, no son unos daños no determinados con anterioridad al fallecimiento de la causante por un informe pericial, sino determinables y no queda justificado en el expediente que, desde el diagnóstico de la enfermedad, la paciente quedara impedida en vida para interponer la acción de responsabilidad patrimonial.

Entiende la Comisión Jurídica Asesora, que el informe médico pericial que sobre el historial médico aportan los reclamantes, firmado el 31 de julio de 2022 por una médica especialista en Oncología Médica, y por tanto elaborado con posterioridad al fallecimiento, no sirve para acreditar que la paciente tuviera intención de reclamar por los daños sufridos por el retraso en el diagnóstico y tratamiento del cáncer de cérvix.

A los efectos de la resolución de la reclamación interpuesta procede aceptar, a efectos motivadores el referido Dictamen, de conformidad con el artículo 88.6 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, que obra incorporado al expediente y cuyo tenor literal, es el siguiente:

“...No podemos compartir el criterio de la propuesta de resolución, que considera que “desde el retraso en el diagnóstico del carcinoma hasta su fallecimiento, la paciente padeció lesiones temporales e importantes secuelas, así como una pérdida importantísima de calidad de vida y desarrollo personal, con cansancio físico y mental, teniendo que someterse a diversas intervenciones quirúrgicas” lo que supuso que se encontrara impedida para reclamar porque, como se ha advertido anteriormente, la reclamante conoció el diagnóstico de su enfermedad el día 31 de octubre de 2017, cuando el Servicio de Oncología del Hospital Universitario Severo Ochoa confirmó el diagnóstico de adenocarcinoma de canal endocervical y fue informada de los sucesivos diagnósticos y problemas surgidos, figurando en la historia clínica distintos documentos de consentimiento informado para los oportunos tratamientos, firmados todos ellos por la paciente.....

De la anterior relación de documentos firmados por la paciente resulta que, si bien permiten acreditar la compleja situación vivida por la paciente en el tratamiento de su enfermedad y los sufrimientos padecidos, reflejados en la historia clínica, también demuestran que la paciente tuvo capacidad suficiente para firmar los citados documentos y que, por tanto, también tenía capacidad para haber reclamado en vida, por la asistencia sanitaria prestada por el Hospital Central de la Defensa Gómez Ulla. No habiéndolo hecho así, no es posible tener por acreditada en el expediente la voluntad de la paciente para reclamar con anterioridad a su fallecimiento.

Por tanto, esta Comisión Jurídica Asesora no comparte el criterio mantenido por el perito que emite el informe de valoración del daño corporal así como el de la propuesta de resolución, que reconocen una indemnización por los daños iure hereditatis (sufridos por la paciente en vida) de 136.898,45 euros, cantidad resultante de la suma de 102.530,11 euros por lesiones temporales (11.278,50 euros por 150 días de perjuicio personal y pérdida de calidad de vida de carácter grave; 83.251,61 euros, por 1.597 días de perjuicio moderado y 8.000 euros por perjuicio personal particular – intervenciones quirúrgicas-); 34.368,34 euros por 76 puntos de secuelas y 5.857 por los perjuicios patrimoniales (lucro cesante), porque no existen constancia alguna en el expediente que la paciente hubiera reclamado o, manifestado al menos su intención de

reclamar solicitando un informe pericial para valorar dichos daños antes de su fallecimiento....

...En consecuencia, esta Comisión Jurídica Asesora considera que los reclamantes solo tienen legitimación para reclamar por los daños iure proprio, derivados del fallecimiento de su familiar."

En cuanto a la acreditación del daño, la Comisión considera probado el daño moral que el fallecimiento ha provocado en los reclamantes, así como la relación de causalidad entre el daño, y la actuación de la Administración sanitaria, que se concreta en la infracción a lex artis, conclusión al que llega tras la valoración conjunta de los informes obrantes en el procedimiento, en estos términos:

"En este caso, los reclamantes han aportado al procedimiento un informe pericial firmado por un especialista en Oncología que sostiene que hubo retraso en el diagnóstico porque no se consideró la presencia de infección por HPV como factor de riesgo para el desarrollo de carcinoma de cérvix, ni la determinación de subtipos de alto riesgo en la paciente, así como el antecedente de lesión CIN I, los hallazgos colposcópicos y la clínica reiterada de sangrado cervical y progresivo dolor en hipogastrio, y no fue hasta el mes de junio de 2016 cuando se solicita y realiza TAC de abdomen y pelvis y en agosto de 2016 cuando se realiza la primera analítica de sangre con presencia de marcador tumoral. Indica también que a pesar de la sospecha clínica y radiológica de persistencia tumoral y proceso neofornativo a nivel cervical tras la primera intervención quirúrgica realizada en el mes de marzo de 2027 en el Hospital Central de la Defensa Gómez Ulla, el citado centro hospitalario no inició nuevas maniobras encaminadas a la búsqueda y confirmación de diagnóstico histológico y en su lugar, recibió un tratamiento hormonal que no estaba indicado. Recoge el informe que de haber sido diagnosticado con anterioridad es probable que el estadio hubiera sido menor y por tanto la morbilidad asociada a los procedimientos tanto médicos como quirúrgicos (exanteración pélvica y reintervención por fistula enterogaginal) no hubieran sido necesarios y es muy posible que las complicaciones presentadas, así como el fallecimiento de la paciente no se hubiera producido y considera que el diagnóstico tardío y el tratamiento de la neoplasia no se ajustó a la lex artis.

Por otro lado, frente al informe del Servicio de Ginecología y Obstetricia del Hospital Central de la Defensa Gómez Ulla en el que se pone de manifiesto que en todo momento se siguieron las recomendaciones de Oncología de la SEGO vigentes en el momento de los hechos, que el caso fue presentado en varias ocasiones al comité de tumores y se siguieron las indicaciones adoptadas en el mismo y que en definitiva, la actuación de los profesionales implicados se ajustó a la lex artis, el informe de la Inspección Sanitaria destaca; que no se tuvo en cuenta la presencia de infección por HPV considerada como factor de riesgo para el desarrollo del cáncer de cérvix; que la presencia de AGUS (atipia de células glandulares) en una citología debe orientar a la presencia de una lesión premaligna o maligna; que en el año 2016 a la vista de la clínica de dolor y sangrado de la paciente, la elevación del CEA y las citologías previas, debería haberse propuesto la realización de conización o biopsia quirúrgica para la obtención de un diagnóstico más concluyente; que si se hubiera dado más valor a la clínica que presentaba la paciente, a los marcadores tumorales y a las pruebas de imagen se hubiese podido instaurar un tratamiento más temprano, acorde al estadio del

tumor, por lo que considera que, a pesar del estricto seguimiento de la paciente desde 2015 a 2017, hubo retraso de diagnóstico que demoró un tratamiento oncológico.

Por su parte, el informe pericial incorporado a instancias del SERMAS, se ha limitado a realizar una valoración de los daños reclamados.

Ante la concurrencia de informes de sentido diverso e incluso contradictorio en sus conclusiones, la valoración ha de hacerse, según las reglas de la sana crítica, con análisis de la coherencia interna, argumentación y lógica de las conclusiones a que cada uno de ellos llega.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de febrero de 2016 (recurso 1002/2013) manifiesta que “las pruebas periciales no acreditan irrefutablemente un hecho, sino que expresan el juicio o convicción del perito con arreglo a los antecedentes que se le han facilitado (...)” y “no existen reglas generales preestablecidas para valorarlas, salvo la vinculación a las reglas de la sana crítica en el marco de la valoración conjunta de los medios probatorios traídos al proceso (...)”.

En este caso, en una valoración conjunta de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, hemos de coincidir con el informe de la Inspección Sanitaria por la objetividad, profesionalidad e imparcialidad que se presume del ejercicio de sus funciones [entre otras, Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 24 de mayo de 2022 (recurso 786/2020)], y considerar a la vista de lo expuesto, que, a pesar del estricto seguimiento de la paciente desde 2015 a 2017, no se adoptó una actitud más arriesgada, el Comité de Tumores ponderó más el diagnóstico histológico que la clínica de la paciente y las pruebas diagnósticas que sustentaban el diagnóstico de cáncer de cérvix, lo que contribuyó a demorar el tratamiento oncológico, daño antijurídico que debe ser indemnizado, tal y como se acoge en la propuesta de resolución.”

Finalmente, y para la valoración del daño moral que se ha irrogado a los reclamantes por el fallecimiento de la paciente, se acoge a las conclusiones del informe de valoración del daño corporal emitido por el perito de la aseguradora del Sermas, de fecha 23 de febrero de 2024 en estos términos:

“La cuantía indemnizatoria reclamada en el escrito de reclamación, así como la recogida en la propuesta de resolución, que coincide con la solicitada por los reclamantes, no concuerda, sin embargo, con la asignada en el informe pericial de valoración del daño corporal incorporado a solicitud del SERMAS que reduce dicho importe al tener en cuenta la preexistencia de cáncer de cérvix, en presumible estadio I, al tener en cuenta que “se ha documentado que la supervivencia a 5 años de un cáncer de cérvix FIGO I (estadio previsible 9 meses antes) es del 85,6%, es decir, hay un 14,4% de probabilidades de fallecimiento aun habiendo hecho todo lo que está al alcance de la ciencia”. Por esta razón, “este perito opina que se debe aplicar este último porcentaje del 14,4% como factor reductor por la mortalidad asociada, ya que es un riesgo posible e inevitable que se deriva de la naturaleza inherente de la enfermedad oncológica”, por lo que resulta una indemnización por el fallecimiento de 93.481,50 euros.



Comunidad
de Madrid



Secretaría General Técnica
CONSEJERÍA DE SANIDAD

Reducción que, a juicio de esta Comisión Jurídica Asesora, resulta razonable, sin que, por otro lado, la propuesta de resolución argumente las razones por las que no aplica dicha reducción.

En consecuencia, procede reconocer una indemnización de 93.481,50 euros, cantidad que deberá actualizarse, de acuerdo con el artículo 34.3 de la LRJSP, al momento en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad patrimonial."

De acuerdo con lo expuesto, es la Conclusión de la Comisión Jurídica Asesora cuyo Dictamen se ha incorporado a efectos de motivación de la presente Orden, que *Procede la estimación parcial de la presente reclamación por los daños causados por el fallecimiento de la familiar de los reclamantes reconociendo una indemnización de 93.481,50 euros, cantidad que deberá actualizarse a la fecha que se ponga a fin del procedimiento.*

De conformidad con el referido Dictamen, procede estimar parcialmente la reclamación formulada. La cifra total de **93.481,50 euros** se actualiza en este acto, a la fecha en que se pone fin al procedimiento de responsabilidad patrimonial, con arreglo al Índice de Garantías de la Competitividad, fijado por el Instituto Nacional de Estadística, en virtud de lo preceptuado en el artículo 34.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, que dispone que la indemnización deberá actualizarse con arreglo al Índice de Garantía de Competitividad (IGC) fijado por el Instituto Nacional de Estadística.

En el Anexo de la Ley 2/2015, de 30 de marzo, de Desindexación de la economía española, se hace constar que "Para realizar las revisiones periódicas se utilizará la tasa de variación del IGC, expresada con dos decimales, en el plazo correspondiente, utilizando el último mes con datos disponibles. Cuando la tasa de variación del IGC sea negativa se considerará que el valor de revisión será cero, y cuando exceda el límite superior del objetivo a medio plazo de inflación del Banco Central Europeo (2 por ciento), se considerará éste como valor de referencia para las revisiones. Se tomará como valor cuantitativo de dicho objetivo el 2 por ciento."

En el presente caso, el último Índice de Garantía de Competitividad publicado por el Instituto Nacional de Estadística, de agosto de 2024, implica una variación negativa del -0,10 %.

Siendo este indicador negativo, el valor de revisión es cero, por lo que la cantidad de la indemnización objeto de actualización no se modifica, resultando un importe total, actualizado y definitivo de **93.481,50 euros**.

Al amparo de la anterior fundamentación, vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, de acuerdo con la Comisión Jurídica Asesora, en el ejercicio de las competencias atribuidas por el artículo 55.2 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid y la Orden de la Consejería de Sanidad nº 440/2022, de 28 de marzo (B.O.C.M. de 1 de abril), por la que se delega el ejercicio de determinadas competencias, en relación con lo dispuesto en el Decreto 245/2023 de 4 de octubre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Sanidad,

RESUELVO

ESTIMAR parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por **DÑA.**
con NIF _____ y **D.**
con NIF _____ por los daños y perjuicios sufridos por el fallecimiento de su hija y
hermana **DÑA.** reconociendo su derecho a una
indemnización por importe total actualizado de **93.481,50 euros**

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 114.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, 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 reposición ante la Excm. Sra. Consejera 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 123 y 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas 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.

EL SECRETARIO GENERAL TÉCNICO

Firmado digitalmente por:
Fecha: 2024.11.05 12:24

DESTINATARIOS:

- **D. CARLOS SARDINERO GARCÍA** en representación de **DÑA.** y **D.**
- **Servicio Madrileño de Salud.**