



Dictamen nº **280/2024**



El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 22 de octubre de 2024, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por la Ilma. Sra. Directora Gerente del Servicio Murciano de Salud (por delegación del Excmo. Sr. Consejero de Salud), mediante oficio registrado el día 23 de julio de 2024 (COMINTER 155549), y documentación en formato CD recibida en la sede de este Consejo Jurídico el día 24 de julio de 2024, sobre responsabilidad patrimonial instada por D. X, en representación de D.ª Y y otro, por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (exp. 2024_271), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 1 de diciembre de 2023, un Letrado, que actúa en nombre de D.ª Y y del hijo menor de ésta, Z, presenta reclamación de responsabilidad patrimonial frente a la Administración regional por el daño derivado de la muerte de D. P, de 47 años de edad, esposo y padre, respectivamente, de los reclamantes, que se imputa al funcionamiento del servicio público sanitario prestado por el Servicio Murciano de Salud.

Relatan los reclamantes que el Sr. P fue diagnosticado de un cáncer de colon (neoplasia anorrectal) el 29 de junio de 2022, en el "Hospital de la Vega Lorenzo Guirao", de Cieza, iniciándose tratamiento mediante quimioterapia y radioterapia neoadyuvante y amputación abdomino-perineal de Miles, que se realizó el 9 de febrero de 2023. Con buena evolución postoperatoria, recibió el alta hospitalaria el 17 de febrero de 2023.

Tras una ileítis que precisó ingreso hospitalario entre el 11 y el 16 de marzo de 2023, el 28 de marzo el paciente vuelve a solicitar asistencia urgente en el Hospital de Cieza, donde queda ingresado a cargo del Servicio de Cirugía General y Digestivo, con diagnóstico de "*Suboclusión intestinal*".

Durante este ingreso hospitalario, el 5 de abril de 2023 se realiza una colonoscopia, accediendo por la colostomía

que portaba desde la intervención quirúrgica. Durante la realización de la prueba se produce una perforación de colon. El paciente es intervenido de forma urgente ese mismo día, pero, debido a la mala evolución clínica con desarrollo de shock séptico, se decide traslado a la Unidad de Cuidados Intensivos del Hospital "Morales Meseguer" de Murcia, donde fallece tres días después, el 8 de abril de 2023.

Para los reclamantes, en la asistencia dispensada a su familiar se ha producido una múltiple vulneración de la *lex artis*, conforme al siguiente detalle:

"1º. Perforación iatrogénica del colon izquierdo por el colonoscopio introducido a través de la colostomía, perforación previsible y evitable con una adecuada técnica endoscópica. Curiosamente, los endoscopistas ni tan siquiera repararon en la perforación ocasionada.

2º. Ausencia de un documento de CI debidamente cumplimentado por el paciente para la colonoscopia, a juzgar por la documentación recibida.

3º. Demora injustificada entre la perforación del colon y la cirugía efectuada para su reparación.

4º. Incorrecto manejo postoperatorio, como prueba el hecho de tener que trasladar al paciente desde la UCI del Hospital de Cieza, hasta la UCI del HMM.

5º. En definitiva, el fallecimiento de este paciente era previsible y evitable con un adecuado manejo diagnóstico y terapéutico evitando la perforación iatrogénica del colon izquierdo con el colonoscopio y con un adecuado manejo postoperatorio".

Se solicita una indemnización total de 342.178 euros, de los cuales 141.315,15 euros corresponden a la viuda, y 200.862,91 euros, al hijo menor de edad.

Junto a la reclamación, se aporta diversa documentación médica, escritura de poder para pleitos en favor del Letrado actuante, copia del Libro de Familia, certificación literal de inscripción de defunción, y certificado de defunción, certificación de actos de última voluntad del finado, que no otorgó testamento, y acta de requerimiento de tramitación de declaración de herederos *ab intestato*.

Se solicita por los reclamantes que se incorpore al expediente una copia del historial clínico del paciente, que se les facilite una copia de la póliza del seguro de responsabilidad civil suscrita por el Servicio de Salud, y "que se notifique la interposición de la presente reclamación a la aseguradora del Sergas" (sic).

SEGUNDO.- Por resolución de la Directora Gerente del Servicio Murciano de Salud, de 12 de diciembre de 2023, se admite a trámite la reclamación y se ordena la instrucción del procedimiento al Servicio Jurídico del indicado

ente público sanitario, que procede a comunicar a los interesados la información prescrita por el artículo 21.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), al tiempo que recaba de las respectivas Gerencias de las Áreas de Salud concernidas por la reclamación, la copia del historial clínico del paciente y el informe de los facultativos que le prestaron asistencia.

Del mismo modo, se comunica la presentación de la reclamación a la aseguradora del Servicio Murciano de Salud.

TERCERO.- En la documentación remitida a la instrucción por parte de las Gerencias de Área de Salud, constan los siguientes informes de los médicos intervenientes:

- El de un facultativo del Servicio de Aparato Digestivo del Hospital de Cieza, que se expresa como sigue:

"En relación a la reclamación interpuesta por Dña. Y referente al primer punto del hecho noveno" Perforación iatrogénica del colon izquierdo por el colonoscopio introducido por la colostomía, perforación previsible y evitable con la adecuada técnica endoscópica ...", exponemos:

La indicación de dicha prueba se establece conjuntamente en reunión conjunta con el Servicio de Cirugía general de nuestro hospital realizándose el procedimiento el día 5 de Abril de 2023 en la sala de endoscopias del Hospital de Cieza. Sala habilitada que cumple con todos los estándares de calidad para ello, con personal adecuadamente formado y acreditado y con un endoscopista experto con más de 10 años de experiencia en la realización de endoscopias.

El procedimiento se lleva a cabo, tras la firma de los correspondientes consentimientos informados, siendo aceptado por el paciente.

Se realiza bajo sedación profunda con propofol con adecuada monitorización del paciente y se concluye inicialmente sin incidencias.

El paciente pasa entonces a la Sala de recuperación anestésica adyacente, monitorizado y con personal de sala entrenado. Se produce el despertar sin incidencias. El paciente no presenta dolor abdominal ni otra sintomatología encontrándose estable hemodinámicamente por lo que, tras ser informado del resultado de la prueba, es traslado a su habitación, encontrándose ingresado a cargo del Servicio de Cirugía General. En ese momento no se encuentran familiares a los que informar.

Aproximadamente una hora tras el procedimiento se persona en Endoscopias la Dra. Q como cirujana de guardia refiriendo empeoramiento clínico del paciente.

Inmediatamente acompaña a la Doctora a la habitación y evaluamos conjuntamente al paciente a pie de cama.

En ese momento se encuentra consciente y orientado, colaborador, a la exploración presenta signos de irritación peritoneal a la palpación por lo que le informamos a él de la necesidad de realizar pruebas complementarias: analítica urgente y tac abdominal con contraste.

Al preguntar de nuevo por familiares se me dice que no se encuentra ninguno disponible por lo que no puedo informarlos.

A partir de este momento no participo en ningún acto posterior con respecto al paciente ya que se encuentra ingresado a cargo del Servicio de Cirugía general.

Asumiendo que la perforación sea secundaria al procedimiento endoscópico queremos dejar constancia que éste se realizó ajustado al estándar de las normas de calidad endoscópica; estando bien indicado y con adecuada técnica endoscópica".

- El de una facultativa del Servicio de Cirugía General y Digestivo del Hospital de Cieza, que se expresa como sigue:

"En respuesta al 3º punto del noveno hecho de la reclamación interpuesta por la familia del paciente P:

Tras la realización de la colonoscopia llegó a planta y fue valorado por cirugía, donde se objetivó dolor abdominal. Sin haber evidenciado complicaciones evidentes tras la colonoscopia, entra dentro de la normalidad presentar molestias o dolor abdominal asociados a distensión, por lo que el paciente quedó en observación estrecha. Tras no remitir el dolor se solicitó una analítica sanguínea que no presentó alteraciones, a pesar de ello, por la persistencia de la clínica, se solicitó un TAC de abdomen urgente para descartar complicación, como está indicado. Tras el diagnóstico por imagen de perforación de víscera hueca, se dio la información correspondiente al paciente y familiar y se preparó para quirófano y fue intervenido quirúrgicamente de urgencias, sin más demora que la precisada por el mismo proceso (ventana de observación, realización y resultado de pruebas complementarias y preparación para quirófano). El paciente entró a quirófano a las 15:25h y a las 18:00h la cirugía había terminado, como está recogido en su historia. Por todo ello no consideramos que hubiera ninguna demora injustificada para realizar el tratamiento a este paciente, salvo la necesaria para asegurar el diagnóstico y no someterlo a tratamientos injustificados".

- Nota aclaratoria del Jefe del Servicio de UCI del Hospital "Morales Meseguer" de Murcia, "sobre traslado de pacientes críticos del Hospital Lorenzo Guirao de Cieza a la UCI del Hospital Morales Meseguer":

"En relación con la reclamación patrimonial de la familia de Don P, quisiera aclarar que la UCI del Hospital Morales Meseguer es el servicio de referencia de ingreso de pacientes críticos, para otros hospitales comarcales de la Región, que no disponen de Servicio de UCI, uno de ellos es el Hospital Lorenzo Guirao de Cieza. En los casos de

que un paciente precise Cuidados Intensivos, se realiza traslado medicalizado desde el servicio clínico del hospital, Área de Urgencia, Planta o Reanimación (como fue en este caso) a la UCI del Hospital Morales Meseguer. Como se indica en el Informe de Alta de UCI, el paciente presentaba un shock séptico por peritonitis aguda, y este fue el motivo de traslado a nuestra Unidad'.

CUARTO.- Con fecha 1 de febrero de 2024 se recaba del Servicio de Inspección de Prestaciones Asistenciales el preceptivo informe de la Inspección Médica. No consta que haya llegado a evacuarse.

QUINTO.- Por la aseguradora del Servicio Murciano de Salud se unen al expediente sendos informes médicos periciales evacuados por una especialista en Aparato Digestivo y por un especialista en Cirugía General y del Aparato Digestivo.

- El informe de la especialista en Aparato Digestivo alcanza las siguientes conclusiones

"1. La colonoscopia es una técnica diagnóstica que permite visualizar la mucosa colónica y del íleon terminal y con esto detectar las enfermedades colónicas e ileales más frecuentes.

2. La perforación tras colonoscopia es una complicación poco frecuente, pero de consecuencias importantes e incluso letales.

3. El riesgo de perforación durante la realización de la colonoscopia es inherente a la misma. La Asociación Americana de Endoscopia Gastrointestinal considera un rango aceptable de perforaciones intestinales que oscila entre 1/500-1000 colonoscopias.

4. El riesgo de perforación aumenta con una cirugía abdominal previa y con radiación pélvica previa pero dichas circunstancias no contraindican el procedimiento y la indicación viene determinada por los médicos especialistas encargados de llevar al paciente. En este caso, dado que el paciente tenía una inflamación del íleon visualizada por TAC de abdomen la indicación me parece correcta. La colonoscopia estaba dirigida a llegar al íleon terminal y tomar biopsias que es lo que se hizo y así llegar al diagnóstico del cuadro del paciente que, por otra parte, había requerido ya dos ingresos desde la cirugía previa.

5. A pesar de que el riesgo de perforación es más elevado en determinadas circunstancias la aparición de una perforación en el contexto de una colonoscopia diagnóstica es imprevisible.

6. En la historia clínica constan los consentimientos informados de las 3 colonoscopias que se realizó el paciente durante todo el proceso, incluido el de la última realizada el día 05/04/2023. En todos ellos se especifica el riesgo de perforación endoscópica asociado a la técnica, así como el riesgo de infección y el de mortalidad.

7. La perforación puede pasar desapercibida en un porcentaje elevado de los casos durante la realización de la colonoscopia y se diagnostica a las 24-48 h del procedimiento e incluso 2 semanas tras la realización del mismo.

8. La actuación de los facultativos me parece correcta y de acuerdo a la *lex artis*".

- El informe del especialista en Cirugía General y del Aparato Digestivo, por su parte, concluye como sigue:

"1. Don P sufrió la perforación de colon durante la realización de una colonoscopia diagnóstica el 05-04-2023 en el Hospital de la Vega Lorenzo Guirao de Cieza. Tal perforación supone un riesgo típico, aunque poco frecuente, de los procedimientos de colonoscopia. Según la documentación obrante, estaba contemplado en el documento de Consentimiento Informado para la realización de la colonoscopia que una perforación de colon podía producirse.

2. La perforación de colon que sufrió don P no se apreció durante la realización de la propia prueba de colonoscopia, siendo tal eventualidad muy frecuente, aconteciendo hasta en 40% de los casos publicados en la bibliografía médica.

3. Ante la evolución clínica de don P se pusieron en marcha medidas diagnósticas y se realizó una intervención quirúrgica. según la documentación obrante tales procesos se efectuaron en el caso de don P con premura, sin advertirse retraso en su diagnóstico y tratamiento, efectuado este a las pocas horas de la perforación.

4. En la intervención quirúrgica practicada el 05-04-2023 para tratar la perforación se extirpó el segmento perforado realizándose una nueva colostomía. Tal proceder es correcto según la práctica médica habitual.

5. Tras la intervención don P fue tratado primero en el servicio de Reanimación del Hospital de la Vega Lorenzo Guirao de Cieza, y ante la evolución a shock séptico, trasladado a una UVI con más recursos materiales en el Hospital Morales Meseguer de Murcia. Tal traslado es conforme a protocolo del Servicio Murciano de Salud y compatible con una mejor asistencia médica.

6. Pese al tratamiento intensivo don P evolucionó en forma de shock séptico con fracaso multiorgánico refractario al tratamiento. La mortalidad por shock séptico observada en la bibliografía médica es siempre elevada, de hasta el 45% de los casos tratados en UVI.

7. Según la documentación obrante, se observa en todo momento la actuación conforme a la práctica médica y la correcta disposición de medios materiales y humanos en el diagnóstico y tratamiento de don P".

SEXTO.- Conferido el preceptivo trámite de audiencia a los interesados, el 13 de junio de 2024 comparece ante la instrucción el representante de los interesados, quien solicita y obtiene copia de la documentación obrante en el expediente.

No consta la formulación de alegaciones o la aportación de justificaciones o pruebas adicionales y diferentes de las ya incorporadas al procedimiento.

SÉPTIMO.- Con fecha 20 de julio de 2024, se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, al considerar el instructor del procedimiento que no concurren todos los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria, pues los reclamantes no han llegado a acreditar la falta de adecuación a la *lex artis* de la asistencia médica prestada a su familiar.

En tal estado de tramitación, y una vez incorporado el preceptivo extracto de secretaría y un índice de documentos, se remite el expediente al Consejo Jurídico en solicitud de dictamen, mediante comunicación interior del pasado 23 de julio de 2024, complementada con diversa documentación en soporte CD recibida en este Órgano consultivo el día siguiente, el 24 de julio.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El Consejo Jurídico ha de ser consultado preceptivamente en las reclamaciones que, en concepto de responsabilidad patrimonial, se formulen ante la Administración regional, de acuerdo con lo establecido en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, y 81.2 LPAC, y con dicho carácter preceptivo se ha recabado y se emite este Dictamen.

SEGUNDA.- Legitimación, plazo para reclamar y procedimiento.

I. Habiendo reclamado la esposa y el hijo del fallecido, no hay obstáculo alguno en reconocerles legitimación para solicitar un resarcimiento económico por el dolor moral derivado de la pérdida y la ruptura de la relación afectiva inherente a su condición familiar, conforme a conocidos criterios jurisprudenciales y doctrinales.

La legitimación pasiva corresponde a la Administración regional, en su condición de titular del servicio público de asistencia sanitaria a la población con ocasión de cuya prestación se produjo el daño reclamado.

II. La reclamación se ha presentado dentro del plazo anual que para la prescripción del derecho a reclamar establece el artículo 67.1 LPAC, toda vez que se ha ejercitado el 1 de diciembre de 2023, antes del transcurso de un año desde el fallecimiento del paciente ocurrido el 8 de abril de 2023.

III. Se ha seguido el procedimiento previsto en la LPAC para la tramitación de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial, sin que se observen carencias esenciales, obrando en el expediente el informe del Servicio a cuyo funcionamiento se imputa el daño y el trámite de audiencia a los interesados. Además, se ha solicitado el informe de la Inspección Médica que, junto con la solicitud de este Dictamen, constituyen los trámites preceptivos de este tipo de procedimientos.

Conviene destacar la ausencia de prueba por parte de los reclamantes de algunos de los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial, cuya carga les corresponde en exclusiva. En el supuesto sometido a consulta, los informes médicos de los facultativos del Servicio de Cirugía General y Aparato Digestivo del Hospital de Cieza, y los de los peritos de la aseguradora, no han sido cuestionados o rebatidos por la parte actora a través de las correspondientes alegaciones y pruebas en el trámite de audiencia que se le ha otorgado.

Por otra parte, en cuanto a continuar el procedimiento sin haber llegado a evacuarse el informe de la Inspección Médica, cabe recordar que el artículo 22.1, letra d) LPAC, prevé que, transcurridos tres meses desde la solicitud, sin que haya llegado a recibirse el informe, proseguirá el procedimiento. Y esto es lo que ha ocurrido en el supuesto sometido a consulta. Ha de precisarse, además, que dados los términos en los que se plantea el debate, existen suficientes elementos de juicio en el expediente para poder resolver, aun sin el valioso informe de la Inspección, toda vez que constan informes técnicos que valoran de forma positiva la asistencia sanitaria prestada, que no han sido objeto de contestación por la actora mediante la presentación de pruebas en contra que acrediten la existencia de una eventual mala praxis.

Las consecuencias de la omisión de dicha actividad probatoria por parte de la interesada serán analizadas en ulteriores consideraciones. Baste ahora con recordar el carácter de prueba esencial que en los procedimientos de responsabilidad patrimonial por pretendidos errores médicos o defectuosa asistencia sanitaria, reviste la prueba pericial, como de forma contundente expresa la sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso Administrativo, de 27 de junio de 2001, según la cual *“quien reclama debe probar la relación de causalidad antes expuesta (artículo 6.1.2º in fine Reglamento de Procedimientos en materia de Responsabilidad Patrimonial (...), y a tal efecto lo propio habría sido interesar una prueba pericial sobre la bondad de los tratamientos dispensados, prueba vital pues se está en un pleito en el que son convenientes o necesarios conocimientos científicos”*.

TERCERA.- Elementos de la responsabilidad patrimonial en el ámbito sanitario.

I. La responsabilidad patrimonial dimanante de la actuación administrativa en el campo sanitario está sometida a la configuración de la responsabilidad de la Administración que se desprende del artículo 106.2 CE: *“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”*. Por otra parte, el texto constitucional (artículo 43.1) también reconoce *“el derecho a la protección de la salud”*, desarrollado por la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad (LGS).

Los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración son recogidos por los artículos 32 y siguientes LRJSP y han sido desarrollados por abundante jurisprudencia, que los configura como sigue:

- La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.

- Que el daño o lesión sufrida sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una adecuada relación de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.

- Que los daños no se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos.

- Ausencia de fuerza mayor.



- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

II. Además de estos principios comunes, dada la especialidad de la actuación administrativa en el campo de la sanidad, ha de tenerse en cuenta que la atención médica que el ciudadano ha de esperar de los servicios públicos no es una prestación de resultado, sino de medios, es decir, que el servicio sanitario ha de aplicar todos los razonablemente posibles para la curación del paciente, correspondiéndole, por tanto, cualquiera que sea el resultado del tratamiento, una obligación de recursos a emplear por el médico.

En este sentido, sólo en el caso de que se produzca una infracción del deber de aplicación de medios, considerando a tal efecto el estándar de los disponibles aplicado a las circunstancias del caso concreto, responderá la Administración de los daños causados, pues, en caso contrario, dichos perjuicios no habrán de imputarse, en términos jurídicos, a la atención sanitaria pública y, por tanto, no tendrían la consideración de antijurídicos, por lo que deberían ser soportados por el paciente. Prescindir de tal criterio conllevaría una excesiva objetivación de la responsabilidad administrativa, que en tal caso podría declararse en todos los supuestos en los que, con ocasión de cualquier intervención de los servicios sanitarios públicos, no se pudieran evitar los daños a la salud de las personas que se producen por la misma naturaleza de la condición humana; tal resultado, obviamente, no respondería a la configuración constitucional y legal del instituto de la responsabilidad patrimonial de que se trata.

De ahí que, como recuerda el Consejo de Estado en Dictamen 52/2020, sea doctrina jurisprudencial reiterada (por todas, Sentencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de 15 de marzo de 2018, rec. n.º 1016/2016) que, *“frente al principio de responsabilidad objetiva interpretado radicalmente y que convertiría a la Administración sanitaria en aseguradora del resultado positivo y, en definitiva, obligada a curar todas las dolencias, la responsabilidad de la Administración sanitaria constituya la lógica consecuencia que caracteriza al servicio público sanitario como prestador de medios, pero, en ningún caso, garantizador de resultados, en el sentido de que es exigible a la Administración sanitaria la aportación de todos los medios que la ciencia en el momento actual pone razonablemente a disposición de la medicina para la prestación de un servicio adecuado a los estándares habituales; conforme con este entendimiento de l régimen legal de la responsabilidad patrimonial, en modo alguno puede deducirse la existencia de responsabilidad por toda actuación médica que tenga relación causal con una lesión y no concurra ningún supuesto de fuerza mayor, sino que ésta deriva de la, en su caso, inadecuada prestación de los medios razonablemente exigibles”*.

La actuación del médico ha de regirse por la denominada “lex artis ad hoc”, o módulo rector de todo arte médico, como principio director en esta materia, en consideración al caso concreto en que se produce la actuación médica y las circunstancias en que la misma se desarrolla (Dictámenes números 49/01 y 337/22, entre muchos otros, de este Consejo Jurídico). Por lo tanto, de acuerdo con una consolidada línea jurisprudencial mantenida por el Tribunal Supremo, en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de un daño, sino que es preciso acudir al criterio de la “lex artis ad hoc” como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta en el caso de que se trate, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo, ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente. La “lex artis”, por tanto, act? ?a como elemento modulador de la objetividad predicable de toda responsabilidad administrativa, cuando del ámbito sanitario se trata.

La determinación de si la asistencia sanitaria se ajusta o no a normopraxis descansa, de forma necesaria, en la apreciación efectuada por profesionales de la medicina, pues sólo ellos poseen los conocimientos especializados precisos para una adecuada valoración de los actos médicos en el contexto concreto que presenta cada supuesto. Siendo necesarios, por tanto, conocimientos científicos para valorar hechos o circunstancias relevantes en el asunto -artículo 335 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil-, el principal apoyo probatorio de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial ha de ser, para los reclamantes, un informe pericial que ponga de manifiesto los errores u omisiones cometidos durante todo el proceso asistencial (el especial valor probatorio de los informes médicos en los procedimientos de responsabilidad patrimonial derivada de la asistencia sanitaria es puesto de relieve por el Tribunal Supremo, en sentencia de su Sala de lo Contencioso-Administrativo de 1 de marzo de 1999).

CUARTA.- Actuaciones anómalas que se imputan al servicio público sanitario.

Las imputaciones de mala praxis son enumeradas por la reclamación en los términos que siguen:

“1º. Perforación iatrogénica del colon izquierdo por el colonoscopio introducido a través de la colostomía, perforación previsible y evitable con una adecuada técnica endoscópica. Curiosamente, los endoscopistas ni tan siquiera repararon en la perforación ocasionada.

2º. Ausencia de un documento de CI debidamente cumplimentado por el paciente para la colonoscopia, a juzgar por la documentación recibida.

3º. Demora injustificada entre la perforación del colon y la cirugía efectuada para su reparación.

4º. Incorrecto manejo postoperatorio, como prueba el hecho de tener que trasladar al paciente desde la UCI del Hospital de Cieza, hasta la UCI del HMM.

5º. En definitiva, el fallecimiento de este paciente era previsible y evitable con un adecuado manejo diagnóstico y terapéutico evitando la perforación iatrogénica del colon izquierdo con el colonoscopio y con un adecuado manejo

postoperatorio".

Estas alegaciones están íntimamente ligadas al criterio de la *lex artis*, pues se pretende vincular la producción del daño con la actuación de los facultativos intervenientes en la asistencia sanitaria, la cual ha de ser valorada y analizada desde la ciencia médica, determinando en qué medida aquélla se ajustó o no a los parámetros de una *praxis correcta*.

La valoración de la actuación facultativa exige un juicio técnico que únicamente puede ser realizado por los profesionales de la medicina. Siendo necesarios, por tanto, conocimientos científicos para valorar hechos o circunstancias relevantes en el asunto -artículo 335 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC)-, resultan trascendentales los informes médicos que puedan obrar en el expediente.

Así, la STSJ Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo, núm. 681/2021, de 10 de septiembre, sintetiza la doctrina jurisprudencial relativa a la exigencia de la prueba pericial médica en procedimientos de responsabilidad patrimonial en los siguientes términos:

"... es sabido que las alegaciones sobre negligencia médica deben acreditarse con medios probatorios idóneos, como son las pruebas periciales médicas, pues estamos ante una cuestión eminentemente técnica y este Tribunal carece de los conocimientos técnicos-médicos necesarios, por lo que debe apoyarse en las pruebas periciales que figuren en los autos, bien porque las partes hayan aportado informes del perito de su elección al que hayan acudido o bien porque se hubiera solicitado la designación judicial de un perito a fin de que informe al Tribunal sobre los extremos solicitados. En estos casos, los órganos judiciales vienen obligados a decidir con tales medios de prueba empleando la lógica y el buen sentido o sana crítica con el fin de zanjar el conflicto planteado".

Ahora bien, los actores no han traído al procedimiento una prueba adecuada y suficiente para generar la convicción acerca de la concurrencia de la mala *praxis* alegada, en particular, un informe pericial que sostenga sus alegaciones. Adviértase que, de la sola consideración de la documentación clínica obrante en el expediente, no puede deducirse de forma cierta por un órgano lego en Medicina, como es este Consejo Jurídico, que la perforación colónica se debiera a una inadecuada técnica endoscópica, que la detección de la peritonitis se demorara más de lo exigible, o que el manejo postoperatorio del paciente fuera inadecuado. Esta carencia de prueba, por sí sola, podría resultar suficiente para desestimar la reclamación en los términos en los que fue planteada, dado que es a los actores a quienes incumbe la carga de probar la quiebra de la *lex artis* que imputan a la Administración, ex artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, conforme al clásico aforismo "*necessitas probandi incumbit ei qui agit*".

No obstante, se procede a continuación a contestar a cada una de las pretendidas actuaciones constitutivas de mala *praxis*, sobre la base de los informes médicos y periciales que se han unido al expediente por la Administración y por la aseguradora del Servicio Murciano de Salud, a la luz de los cuales se alcanza la conclusión contraria a la sostenida en la reclamación, esto es, la conformidad a la "*lex artis ad hoc*" de las actuaciones facultativas desarrolladas en la atención sanitaria.

1. La perforación del colon asociada a una inadecuada técnica endoscópica.

Sostienen los reclamantes que la perforación de la víscera durante la colonoscopia era previsible y que se podría haber evitado con una buena técnica endoscópica, de donde se infiere que asocia causalmente la lesión iatrogénica del colon al uso o aplicación de una mala técnica por el endoscopista. La reclamación no justifica más allá de lo expresado su imputación de mala praxis por este motivo.

Frente a la alegación actora se alzan los informes periciales obrantes en el expediente. En el de la especialista en Digestivo, se afirma que a pesar de que el riesgo de perforación es más elevado en determinadas circunstancias, y que algunas de ellas estaban presentes en el paciente (radioterapia y cirugías abdominales previas), ninguna de ellas constituía una contraindicación de la colonoscopia, prueba que estaba indicada en orden a tomar biopsias del íleon, para alcanzar el diagnóstico del paciente, que presentaba una inflamación de esa parte del intestino.

Manifiesta la perito, además, que aun con los factores de riesgo que presentaba el paciente *"la aparición de una perforación en el contexto de una colonoscopia diagnóstica es imprevisible"*.

Del mismo modo, el otro informe pericial que consta en el expediente, el del especialista en Cirugía General y del Aparato Digestivo, sostiene la indicación de la prueba, y que el riesgo de perforación intestinal durante la colonoscopia, aunque infrecuente (en menos de una ocasión cada mil colonoscopias), es conocido y es siempre posible, constituyendo un riesgo típico de esta modalidad de endoscopia.

En definitiva, se trata de la materialización de un riesgo típico durante la realización de una prueba diagnóstica, llevada a cabo por un endoscopista con más de diez años de experiencia (según consta en el informe del Servicio de Aparato Digestivo del Hospital de Cieza), y sin que conste en la historia clínica que hubiera incidencias constitutivas de mala praxis en el desempeño de su labor. En estas circunstancias, cabe considerar que la perforación colónica fue inherente a la prueba diagnóstica, imprevisible para el facultativo que la realizaba y no imputable a una actuación u omisión contraria a normopraxis.

Tampoco es contrario a la *lex artis* o manifestación de un actuar médico descuidado o poco riguroso, que la perforación colónica no fuera advertida en el mismo momento de su producción por el endoscopista. Señalan los peritos que es bastante habitual (hasta en un 40% de los casos) que este tipo de lesiones no sean *"advertidas en el propio acto médico endoscópico donde se produce la perforación, sin que tal circunstancia indique ninguna mala práctica médica per se"*.

2. Demora injustificada entre la perforación del colon y la cirugía efectuada para su reparación.

Los reclamantes no desarrollan esta imputación, ni concretan cuál sería, a su parecer, el tiempo de reacción exigible para reparar quirúrgicamente la lesión.

Los peritos, por su parte, manifiestan que los tiempos de actuación no muestran demora constitutiva de mala praxis. Antes al contrario, la detección de la perforación y su reparación se efectuaron apenas unas horas después de la colonoscopia. Señala el perito cirujano que *"Desde el punto de vista de los tiempos de actuación según la documentación obrante, se advierte que la colonoscopia se efectuó a primera hora de la mañana del 05-04-2023, y el TAC diagnóstico está informado a las 14,28 horas (Doc. nº 118) y don P estaba ya en quirófano poco después de las 15 horas según la gráfica de anestesia de dicho procedimiento (Doc. nº 142). Habitualmente en la bibliografía médica se considera un reconocimiento tardío de la perforación tras colonoscopia el que ocurre después de las 24 horas de producirse el mismo. En el caso de don P puede sin duda afirmarse la ausencia de"*

demora tanto en el diagnóstico como en el tratamiento de la perforación".

3. Incorrecto manejo postoperatorio, como prueba el hecho de tener que trasladar al paciente desde la UCI del Hospital de Cieza, hasta la UCI del HMM.

Yerran los reclamantes al considerar que el traslado se produjo entre dos unidades de cuidados intensivos. En el Hospital de Cieza no existe UCI, como destaca el informe del Servicio de Medicina Intensiva del Hospital "Morales Meseguer", de Murcia: "... la UCI del Hospital Morales Meseguer es el servicio de referencia de ingreso de pacientes críticos, para otros hospitales comarcales de la Región, que no disponen de Servicio de UCI, uno de ellos es el Hospital Lorenzo Guirao de Cieza. En los casos de que un paciente precise Cuidados Intensivos, se realiza traslado medicalizado desde el servicio clínico del hospital, Área de Urgencia, Planta o Reanimación (como fue en este caso) a la UCI del Hospital Morales Meseguer. Como se indica en el Informe de Alta de UCI, el paciente presentaba un shock séptico por peritonitis aguda, y este fue el motivo de traslado a nuestra Unidad".

El traslado se produjo a la UCI del "Morales Meseguer" desde Reanimación del Hospital de Cieza, al advertir que el paciente presentaba un cuadro de shock séptico, cuya adecuada atención precisaba mayores recursos que los disponibles en el Hospital de origen. De ahí que se llevara a efecto el traslado, decisión ésta que el perito califica expresamente como "una buena actuación médica", así como "conforme a protocolo del Servicio Murciano de Salud y compatible con una mejor asistencia médica". A pesar del tratamiento intensivo, el shock séptico evolucionó a fracaso multiorgánico, determinando el fallecimiento del paciente.

La conclusión general del perito cirujano es que "se observa en todo momento la actuación conforme a la práctica médica y la correcta disposición de medios materiales y humanos en el diagnóstico y tratamiento de don P".

Del mismo modo la perito especialista en Digestivo concluye que "la actuación de los facultativos me parece correcta y de acuerdo a la lex artis".

4. Ausencia de un documento de CI debidamente cumplimentado por el paciente para la colonoscopia.

Frente a dicha alegación, baste con señalar que la historia clínica del paciente recoge los documentos de consentimiento informado firmados por el paciente para cada una de las colonoscopias que se le realizaron durante todo el proceso, incluido el correspondiente a la última de ellas, el 5 de abril de 2023.

En todos estos documentos se especifica el riesgo de perforación endoscópica asociado a la técnica, así como el riesgo de infección y el de mortalidad, en los siguientes términos:

"4.- Comprendo que, a pesar de la adecuada elección de la técnica y de su correcta realización, pueden presentarse efectos indeseables, como dolor, infección, hipotensión, hemorragia, perforación, náuseas y vómitos, o excepcionales, como arritmias o parada cardiaca, depresión o parada respiratoria, hemorragia por desprendimiento de la escara, ACVA (Accidente Cerebrovascular Agudo) o alteración del nivel de conciencia, que

pueden ser graves y requerir tratamiento médico o quirúrgico, así como un riesgo mínimo de mortalidad"

Corolario de lo expuesto es que no concurren todos los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración, en particular el nexo causal entre el funcionamiento del servicio público sanitario y el desgraciado fallecimiento del paciente. Y ello porque los actores no han llegado a acreditar que dicho óbito fuera debido a una actuación u omisión facultativa contraria a la *lex artis ad hoc*. Antes bien, los informes médicos y periciales unidos al procedimiento por parte de la Administración y su aseguradora, permiten considerar acreditado que la atención sanitaria dispensada al Sr. P fue ajustada en todo momento a los criterios y estándares aconsejados por la ciencia médica, lo que también excluye la antijuridicidad del daño alegado.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula la siguiente

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina en sentido favorable la propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, al no concurrir todos los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria, en particular el nexo causal entre el funcionamiento del servicio público sanitario y el daño alegado, ni su antijuridicidad.

No obstante, V.E. resolverá.