

En Logroño, a 27 de noviembre de 2009, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero y de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. José M^a Cid Monreal y D^a M^a del Carmen Ortíz Lallana, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, habiendo excusado su asistencia el Consejero D. Pedro de Pablo Contreras y siendo ponente D. Antonio Fanlo Loras, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

88/09

Correspondiente a la consulta formulada por el Excmo. Sr. Consejero de Salud en relación con la reclamación de responsabilidad sanitaria interpuesta por D^a V. O. G., por los daños, a su juicio, producidos por la atención sanitaria prestada a su padre, D. S. O. B., fallecido a consecuencia de una adenopatía cervical.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

D^a V. O. G., mediante escrito de reclamación de daños y perjuicios por responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria, que tuvo entrada en la Oficina Auxiliar de Registro de la Consejería de Salud del Gobierno de La Rioja, el 29 de agosto de 2008, solicita una indemnización de 60.000 euros, por el daño, a su juicio, derivado del fallecimiento de su padre, D. S. O., a consecuencia de una adenopatía cervical inadecuadamente diagnosticada. Relata, de manera pormenorizada y exhaustiva, el proceso asistencial, cuya síntesis es la siguiente, tal como está recogido en la Propuesta de resolución:

«D. S. O. B., el 28 de marzo de 1996, se realiza exéresis de una tumoración de 8x5 cm de diámetro, que ocupa la parte posterior del ala ilíaca izquierda, llegando hasta la articulación sacro iliaca, realizándose legrado, más injerto de esponja.

Con el diagnóstico de tumor neuroectodérmico periférico óseo T2, No, MO, el paciente inicia tratamiento con quimioterapia, desde mayo de 1996 hasta enero de 1997. En junio de 1996, es remitido al Servicio de Radioterapia del Hospital de La Rioja para programar tratamiento con radioterapia sobre lesión primitiva, para comenzar después del tercer ciclo de quimioterapia, comenzando en agosto de 1996. Permanece en estado de baja durante 4 años aproximadamente, incorporándose en ese momento a su antigua vida laboral. Durante el período de baja, las revisiones del Servicio de Oncología son, en un

primer momento mensuales, luego trimestrales y, seguidamente, semestrales. Una vez incorporado a su vida laboral, dichas revisiones son anuales.

-En diciembre de 2006, acude a la Asociación Española Contra el Cáncer para someterse a un tratamiento para dejar de fumar, finalizando éste en enero de 2007 y no volviendo a fumar.

-En abril de 2007, comienza con un dolor muscular a la altura de omoplato derecho, pensando que se trata de un simple tirón. Como todos los años el paciente acude a la Consulta de la Dra.V., el 30 de mayo de 2007. En esta Consulta, se aprecia en la hoja interconsulta, palpa un nódulo duro cervical derecho y parece que hay otro simétrico por lo que se deriva a ORL, se señala antecedente de tumor neuroectodérmico. Citan al paciente el 12 de junio de 2007 con el Dr. S. en la Consulta de OR, el mismo no considera oportuno la realización de exéresis de adenopatía, tratamiento alguno ni remisión al Servicio de Oncología, únicamente revisión a los 3 meses.

-En julio de 2007, el paciente comienza con un proceso agudo de disfonía agravada hasta prácticamente la pérdida total de la voz durante aproximadamente 1 mes.

-Como no se aconsejó tratamiento alguno hasta la vista del Especialista en septiembre de 2007 el paciente acude en agosto de 2007, a la Consulta privada del Dr. I., quien aconseja rehabilitación vocal por secuelas de parálisis de C.V.I.

-El 11 de agosto de 2007, el Dr. P. de L. M., amigo de la familia, realiza una analítica y unas placas pulmonares y un TAC torácico. Tras los resultados del TAC torácico, el Dr. P. de L. se pone en contacto con el paciente y le realiza una broncoscopia.

-El 30 de agosto de 2007, el paciente sufre un mareo, los síntomas son escalofríos, sudor frío y bajada de tensión. El 8 de septiembre de 2007, se repite el cuadro de mareo, sudores fríos y escalofrío, acude a Urgencias y el diagnóstico vuelve a ser el mismo: pre-síncope.

-El 11 de septiembre, es intervenido con anestesia local para extirpar adenopatía cervical derecha y su posterior estudio.

-El 13 de septiembre de 2007, se dan los resultados de la biopsia, el cual era “carcinoma indiferenciado con metástasis de adenocarcinoma”.

-El 28 de septiembre de 2007, se le cita con la Dra.V. que informa de que se debe comenzar con el tratamiento en el Hospital de día ya que el juicio clínico definitivo es “carcinoma indiferenciado con afectación adenopatía múltiple laterocervical y supra clavicular bilateral, mediastino superior, ilio derecho con pequeño nódulo en lóbulo derecho de pulmón, sin alteraciones e la endoscopia branquial”.

-El 3 de octubre, comienza su tratamiento de quimioterapia y, paralelamente, terapia por parte del Servicio de Logopedia del Hospital San Pedro.

-El 6 de octubre, el paciente vuelve a tener una pérdida de conciencia.

-El 27 de octubre, vuelve a producirse un cuadro de pérdida de conciencia. Los síntomas son los mismos, pero hay que añadirle incontinencia urinaria, que no se había producido anteriormente.

-El 29 de octubre, la reclamante intenta nuevamente contactar con la Dra.V.. Deja un mensaje a su Enfermera para que, por favor, me llame en cuanto pueda, no recibiendo respuesta ni ese día ni en las semanas posteriores.

-Ante esta situación se pone en contacto con el Dr. P. de L., para concretar una cita con él y que le explique qué es lo que está pasando, ya que hasta el momento no sabe exactamente donde está localizada la enfermedad de su padre, informándole el Dr. P. de L. que la enfermedad de su padre es muy crítica, por lo que, desgraciadamente, no le quedadocho tiempo de vida. Informándole que la enfermedad es de origen pulmonar. El paciente fallece el 28 de diciembre de 2007».

Tras la exposición de los hechos, recoge las consideraciones que resultan de diversos estudios médicos que adjunta a la solicitud, en relación con las adenopatías cervicales y la necesidad de su estudio *«debido a la relativa frecuencia de ser consecuencia de patologías malignas...En principio, el Servicio de ORL, es el más indicado para su estudio si se desconoce el origen, principalmente cuando las adenopatías se asocian a odinofagia, disfonía o cuando se sospeche la existencia de un cáncer de cuello y cabeza. Existe un gran número de casos en los que el tumor primario no llega a ser descubierto».*

Concluye que, atendidos los antecedentes oncológicos de su padre y con adenopatía cervical, era un paciente con un alto riesgo de malignidad; que el Dr. S. *«debería haber realizado la biopsia en la primera consulta, el día 12 de junio de 2007, siguiendo las instrucciones que, desde el Servicio de Oncología, le había dado la Dra. V. y viendo el historial del paciente. Tal y como comenté anteriormente, se presentó reclamación en la Oficina del Defensor del Usuario a la que el Jefe de Servicio de ORL del Hospital San Pedro, Dr. P., remitió el siguiente escrito:*

“Cuando acudió por primera vez el paciente a la consulta de ORL, el 12 de junio de 2007, remitido por el Servicio de Oncología, se debería haber programado de forma urgente para realizar una intervención quirúrgica exéresis-biopsia de la adenopatía cervical derecha. Una vez confirmado el diagnóstico de metástasis de carcinoma indiferenciado, se hubiera investigado la localización del tumor primario, aunque en la radiografía de tórax de 8 de mayo de 2007 no se visualiza una lesión de tumor en pulmón, según el informe de la Dra. M.”».

Tras unas consideraciones sobre las exigencias de la *lex artis* de los profesionales sanitarios, concluye su largo escrito señalando que:

«el fin de esta reclamación patrimonial es que no se vuelva a producir una irresponsabilidad como la descrita en este documento. La vida de mi padre se podría haber alargado en unos cuantos meses si el Dr. S. hubiera realizado la biopsia a tiempo, tal y como se lo indicó la Dra. V. el día 30 de mayo de 2007 ya que han de utilizarse todos los medios técnicos y diagnósticos al alcance...y, quién sabe, igual hoy su padre se encontrara vivo. El Dr. S. hizo caso omiso tanto a las indicaciones de la Dra. V. como a las de R. O. B., las cuales, le hicieron saber que el paciente D. S. O. B., era una persona de alto riesgo».

Adjunta a su escrito diversos documentos relativos a los procesos asistenciales de su padre, entre otros:

-Nota evolutiva, de 30 de mayo de 2007 en la que consta que «se palpa un nódulo duro cervical derecho, y parece que hay otro simétrico.... Lo remito a ORL para valorar exéresis de adenopatía cervical derecha» (folio 31).

-Informe de Radiología, sobre Tórax, PA y LAT y Pelvis, de 8 de mayo de 2007, consta respecto «Tórax dos posiciones: Sin sospecha de infiltrados ni nódulos en parénquima pulmonar», (folio 70).

-Nota de consulta del Dr. I.: *«visto en consulta el 07-08-2007, por disfonía de más de un mes de evolución.... En la exploración ORL, mostró existencia de una parálisis de cuerda vocal izquierda, que se interpretó como debida a problemas del nervio recurrente de dicho lado, por lo que, además de tratamiento médico, se recomendó que se le revisara pulmón-mediastino por el Internista....»*, (folio 34).

-Informe de la Dra. P. A., 13 de agosto de 2007: *«Paciente que aporta informe de ORL. Disfonía por parálisis del nervio recurrente izquierdo. Precisa revisión pulmonar y mediastínica para descartar patología expansiva. Solicito RX tórax. En la RX de tórax, objetivo un posible aumento de ambos hilios (aunque me aparece una radiografía no patológica), por lo que la derivo, para informar al Servicio de Radiología. A fecha de hoy, no dispongo de informe aún»* (Folio 35).

-Informe del Servicio de Radiología, Dr. H., de 13 de agosto, de 2007: *«Únicamente se observa un ligero aplanamiento diafragmático que podría reflejar un patrón de tipo enfisematoso, sin observar masas mediastínicas ni pulmonares»*, (folio 36).

-Escritos de denuncia de la actuación profesional del Dr. S., presentados por D^a R. O. B., hermana de D. S., en la oficina del Defensor de Usuario, registrado el 24 de septiembre de 2007 (folios 49-53) y en el Servicio de Atención al Paciente del Hospital *San Pedro*, registrado el 28 de septiembre de 2007 (folios 54-57). El hecho que motiva la queja en los dos escritos es la actuación del Especialista ORL, Dr. S. en la visita del 1 de agosto de 2007. Se afirma literalmente: *«Que en dicha consulta, estando la que suscribe presente, se le hace constar la situación personal de enfermo de alto riesgo, limitándose el Dr. S. a hacer comentarios sobre la temperatura ambiente, no realizando exploración alguna y limitándose a manifestar la posible existencia de una cuerda vocal muda. En dicha consulta no se produce instrucción alguna ni tratamiento de ninguna especie por parte de dicho Médico. Por indagaciones posteriores, parece ser que dicho Médico tenía que tramitar, además de la oportuna exploración y valoración clínica, otras pruebas complementarias al objeto de eliminar y descartar otras patologías de mayor gravedad»* (folios 50 y 54 y 55, respectivamente).

-Carta de la Directora Gerente del Área, de 10 de diciembre de 2007, en relación con escrito de denuncia presentado en el Servicio de Atención al Paciente, en la que se comunica a D^a R. O. la información facilitada por el Dr. S. que dice literalmente: *«Su hermano fue enviado a consulta de Otorrino por el Servicio de Oncología para valoración de una adenopatía cervical derecha. El Dr. S. exploró al paciente y, en ese momento, no consideró que la adenopatía reunía características clínicas sugerentes de adenopatía metastásica y, por esa razón, decidió citarlo en tres meses, si no manifestaba ningún cambio, para ver evolución y continuar con el diagnóstico y tratamiento, en su caso. El Dr. S. desea que le transmitamos sus más sinceras disculpas y queda a disposición del paciente y suya para cualquier aclaración que considere necesaria»* (folio 59).

-Carta del Defensor del Usuario, de 2 de junio de 2008, en relación con anterior escrito de denuncia presentado el 24 de septiembre de 2007. En dicho escrito, se deja constancia del informe del Jefe del Servicio de ORL, Dr. Preciado, de 20 de mayo de 2008, al que ya se ha hecho referencia y se comunica a la denunciante que se ha remitido escrito a la Consejería de Salud con la siguiente recomendación: *«Que se intente llegar a un acuerdo extrajudicial conforme a lo establecido en el artículo 88 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, o se valore por el órgano competente la oportunidad y conveniencia de proceder a la incoación de oficio del oportuno expediente de responsabilidad administrativa, para*

dilucidar si se ha incurrido en un supuesto de responsabilidad patrimonial en la asistencia prestada en el caso analizado» (folios 71-75).

Aporta también diversos estudios científicos médicos sobre la adenopatía cervical (folios 78-94). En el relativo a «*Estudio e las adenopatías cervicales y de los factores predictivos de su malignidad. El valor de la biopsia en la adenopatía cervical*», suscrito por varios Facultativos de Hospitales de Cantabria y Zaragoza, Revista de la SEMG, núm. 62, marzo de 2004. Se afirma en el:

«La adenopatía cervical es un motivo de consulta frecuente a los Otorrinolaringólogos tanto desde los Médicos de Atención Primaria como desde otras Especialidades. Muchas y diversas patologías se manifiestan con una o varias adenopatías cervicales, tanto benignas como malignas. La existencia de una masa cervical, que en la gran mayoría de los casos es una adenopatía cervical, en un paciente mayor de 40 años es de origen maligno en el 80% de los casos; este porcentaje aumenta al 90% en los mayores de 50 años. Esto muestra la necesidad de realizar un buen diagnóstico de toda masa localizada en dicha zona a fin de descartar malignidad.

Existe confusión en ocasiones sobre qué Especialista es el mejor para diagnosticar y tratar esta patología, con el fin de no perder tiempo con posteriores derivaciones entre ellos. Se estima que de cada 800 adenopatías 399 se localizan en el cuello. Aproximadamente entre el 3 y el 6% de las adenopatías cervicales son metástasis de un tumor primario desconocido.

Es importante la búsqueda del tumor primario, pero en muchos casos no se llega a localizar; en numerosas ocasiones es necesario realizar un exhaustivo estudio del tracto digestivo y aéreo superior (.....) Para un diagnóstico eficaz de la masa cervical se puede realizar una punción-aspiración con aguja fina (PAAF) y una biopsia de la masa. Aunque el resultado no sea concluyente o sea benigno, es recomendable en caso de sospecha realizar una biopsia que será obligada en caso de malignidad. La biopsia directa de la adenopatía ofrece la posibilidad de obtener un diagnóstico más preciso de la patología.

Otros Resultados. *La propia realización de la biopsia de la adenopatía cervical en el diagnóstico de las patologías parece útil según este estudio, lo que coincide con otros autores; sin embargo, estudios como el de Gianoli no recomiendan su uso en la patología maligna, debido a que no parece aportar supervivencia y existen riesgos de extender la lesión.*

Conclusiones: *Las adenopatías cervicales persistentes deben ser estudiadas siempre, debido a la relativa alta frecuencia de ser producto de una patología maligna de cabeza y cuello. Hay que tratar de no perder tiempo en estudios innecesarios o derivaciones no eficaces. En principio el Servicio de Otorrinolaringología es el más indicado para su estudio si se desconoce el origen; de todas formas existe un gran número de casos en los que el tumor primario permanece oculto» (folio 78-81).*

En otro de los estudios aportados de la *Revista Argentina de Clínica Médica*, se afirma respecto de la biopsia ganglionar:

«La indicación de biopsia de una adenopatía a menudo es un tema de discusión. Es necesario considerar los antecedentes patológicos así como el estado general y los hallazgos del examen físico. Habitualmente, las adenopatías mayores de 2 cm de diámetro responden a causas oncológicas o son por patologías granulomatosas. A mayor tamaño mayor posibilidad de malignidad, de ahí que, por encima de 4 cm, la etiología se determina por biopsia (...)

Conducta terapéutica: Si la anamnesis y el examen físico nos orientan hacia una caa benigna, se puede establecer un período de control entre 2 y 4 semanas. Si en este período los ganglios aumentan de tamaño, el paciente deberá estar instruido por el Médico para consultar de inmediato...La sopecha de una adenopatía neoplásica exige la rápida confirmación histológica (biopsia), la búsqueda del tumor primario y la estadificación, para luego implementar la terapéutica que corresponda (quimioterapia, radioterapia, cirugía)» (folio 84 y 85).

Y, en otro, titulado *Protocolo de adenopatías*, se afirma, en cuanto a la biopsia ganglionar:

«Con frecuencia es obligada, aunque sus indicaciones son imprecisas. Se deben evitar en lo posible los inguinales, submandibulares y axilares, que, con frecuencia, aumentan de tamaño por causas inespecíficas. La decisión de realizarla puede tomarse de forma temprana o retrasada hasta un período suficiente reobservación (2-4 semanas). La biopsia temprana debe realizarse en los pacientes con historia y exploración sugestiva malignidad (adenopatía cervical solitaria dura, no inflamatoria, en paciente viejo fumador; adenopatía supraclavicular, y adenopatías generalizadas o solitarias que son firmes, movibles, y sugestivas de linfoma)» (folio 93).

Segundo

La Jefa del Servicio de Coordinación requiere a la interesada, el 1 de septiembre de 2008 (notificada el 6 de septiembre), para que proceda a acreditar el parentesco con D. S. O. B., extremo que cumplimenta mediante escrito de 9 de septiembre, aportando fotocopias libro de familia.

Tercero

El Secretario General Técnico, por delegación del Sr. Consejero, el 16 de septiembre de 2008, resuelve tener por iniciado el procedimiento y nombra Instructora del mismo. Dicha Resolución se comunica a la interesada el 17 de septiembre (notificada el 25 del mismo mes), con indicación de lo establecido en la legislación de procedimiento común.

Cuarto

El Jefe del Servicio, el 17 de septiembre de 2008, solicita de la Dirección Gerencia del Área de Salud de La Rioja, Hospital *San Pedro*, la información existente sobre la asistencia prestada, así como informe de los Facultativos intervinientes. El 7 de noviembre y el 21 de enero de 2009 se reitera la solicitud. El mismo día se traslada copia de la reclamación a A. G. y C., en cuanto Corredor del seguro suscrito por el SERIS con Z. E., C. de S. y R., que acusa recibo de su recepción.

Quinto

La Gerente de Área Única, mediante escrito de 10 de febrero de 2009, remite los informes suscritos por los Dres. V. de M., P. de L., C., S., y H., así como diversa documentación del historial clínico.

Es relevante el informe del Dr. P. de L., relativo a Consulta de Alta Resolución, Aparato Respiratorio, donde constan tres notas evolutivas y un informe de broncofibroscopia. Señala:

“-La primera consulta es de 13 de agosto de 2007 y acude por disfonía de un mes de evolución, secundaria a una parálisis de cuerda vocal izquierda, ya diagnosticada por especialistas en ORL. En esta primera nota, no observo alteraciones claras en las radiografías, pero solicito un TAC torácico, del que transcribo informe en la siguiente nota de 25 de agosto de 2007. En él, se ve un nódulo especulado de 28 mm. de diámetro en LID y adenopatías de hilio derecho y mediastínicas pre y paratraqueales derecha.

-Tras esta nota se realiza una broncofibroscopia el 29 de agosto de 2007 no encontrando alteraciones endobronquiales. Se realizaron estudios citológicos y bacteriológicos del material mucoso aspirado en ella (BAS), que fueron negativos.

-En la tercera nota, el 5 de septiembre de 2007, figuran estos resultados y se decide enviar al paciente a la Consulta de Cirugía General, tras conversación mantenida con el Dr. A., para valorar si se realiza una biopsia de la masa adenopática cervical izquierda, siendo valorado al día siguiente, 6 de septiembre de 2007, en Consulta Externa y programado al paciente para realizar una biopsia de la misma.

A partir de este momento, no tengo contacto profesional con el paciente, pero sí personal, conociendo la realización de la biopsia, el resultado de la misma y su derivación a la Sección de Oncología para iniciar nuevo ciclo de quimioterapia y su evolución posterior (folios 110-115).

-Informe del Dr. S.:

«Paciente que acude a mi consulta por tumoración cervical derecha. En la Exploración ORL, aprecio una pequeña tumoración blanda y desplazable en región cervical derecha. No considerando que reúne características de malignidad, decido seguir evolución de la misma citando al paciente a los tres meses en mi Consulta para seguir valorando dicha adenopatía. A los tres meses el paciente no acude a mi consulta», (folio 121).

Entre la documentación remitida figura, en lo que interesa:

-La Hoja de interconsulta solicitada por el Servicio de Oncología de 30.5.2007 y el Informe de ORL que realizó el Dr. S., el 12.6.2007. Consta manuscrito lo siguiente: «Expl. Endoscópica, ORL normal. Palpación cerviz y TAC, se aprecia pequeña adenopatía cervical... (ilegible) que parece ser inflamatoria. De todas formas, lo cito dentro de 3 meses para nueva valoración» (folio 149).

-El Informe de Biopsia realizada por Anatomía patológica (Dr. M. C.), a solicitud Dr. A., el 12 de septiembre de 2007, de adenopatías cervicales y mediastínicas. Diagnóstico: Adenopatía cervical, metástasis de carcinoma. Manuscrito consta. «Carcinoma indiferenciado» (folio 128).

Sexto

La Instructora, mediante escrito de 2 de marzo de 2009, solicita a Dirección General de Aseguramiento, Acreditación y Prestaciones que la Inspección médica emita informe en relación con la reclamación presentada, que se cumplimenta el 29 de abril de 2009. En dicho informe, tras relatar los antecedentes fácticos más relevantes, concluye:

«1. D. S. O. B. fue derivado a la Consulta de ORL desde el Servicio de Oncología por presentar una adenopatía cervical.

2. El 12 de junio de 2007, D. S. es valorado por el Dr. S. quien, tras la exploración y a la vista de los resultados del TAC realizado en el mes de mayo, considera que la adenopatía no reúne criterios de malignidad, emplazando al paciente a volver en tres meses.

3. El 1 de agosto de 2007, D. S. vuelve a la Consulta del Dr. S.. Sobre esta consulta cabe comentar los siguientes puntos: i) no hay constancia documental del motivo de la consulta, exploraciones realizadas o tratamiento propuesto; ii) se deduce de la documentación disponible que el motivo de consulta fue la presencia de una disfonía de aproximadamente 3 semanas de evolución; iii) Se indica únicamente al paciente que debe volver a consulta pasados otros tres meses; iv) D. S. recurre entonces a un Especialista del sector privado, quien le atendió el día 7 de agosto de 2007. El día 8 de agosto, a través de su Médico de Atención Primaria, se realiza una placa de tórax, que es normal, y el día 13 de agosto, parece que por amistad personal con el paciente, es atendido por el Especialista en Neumología, Dr. P., quien solicita un TAC torácico, que se realiza el 23 de agosto.

5. Son los resultados de ese TAC torácico los que orientan la atención hacia el diagnóstico definitivo, un carcinoma de pulmón metastásico, que se obtiene en el mes de septiembre, iniciándose, en esa misma fecha, tratamiento quimioterápico, tratamiento que, por desgracia, no puede prevenir el desarrollo de metástasis hepáticas, falleciendo el paciente el día 28 de diciembre de 2007.

6. Considera este Inspector que la asistencia prestada por el Dr. S. es cuestionable, no tanto por su decisión de adoptar una actitud expectante en la primera consulta llevada a cabo el día 12 de junio, decisión basada en criterios clínicos, sino por prolongar dicha actitud expectante por un período de tiempo de tres meses, cuando la práctica habitual es, en este grupo de pacientes, el revisar el cuadro clínico tras un período de observación más corto.

Es, a mi juicio, igualmente cuestionable el que, tras revisar al paciente el día 1 de agosto, ante la persistencia de los síntomas previos (adenopatía) y ante la aparición de síntomas nuevos (disfonía), se decida seguir manteniendo una actitud expectante y, según las notas evolutivas, no se plantee investigación complementaria ni tratamiento alguno.

7. Sin embargo, y teniendo en consideración el proceso asistencial en su globalidad, no hay, a mi juicio, elementos que indiquen que la actuación del Dr. S. haya por sí misma, resultado en daño para el paciente.

Sin dejar de reconocer el papel que la asistencia médica privada o la relación personal del paciente con el Dr. P. de L., han jugado en este proceso, lo cierto es que, a partir de la aparición de la disfonía y de la consulta con el Dr. I., las pruebas diagnósticas por parte de Atención Primaria (placa de tórax) y de Atención Especializada (TAC torácico, broncofibroscopia, biopsia) y las acciones terapéuticas (inicio de quimioterapia) se llevan a cabo en el plazo aproximado de 1 mes, de forma rápida y coordinada entre

los distintos Servicios (Neumología, Cirugía General, ORL y Oncología) como queda reflejado en la documentación disponible en el expediente».

Séptimo

La Instructora del procedimiento remitió la documentación complementaria a Aon Gil y Carvajal, en cuanto Corredor del seguro suscrito por el SERIS con Z. E., C. de S. y R., que acusa recibo de su recepción el 6 de mayo de 2009 y aporta dictamen médico realizado por el Dr. C. L.-C. G. de S. En las consideraciones médicas consta:

1. El paciente, en mayo de 2007, acude al Servicio de Oncología que, acorde a su sintomatología, exploración y hallazgos radiológicos, solicitó una consulta a ORL. Este criterio es correcto.

2. Es visto en la consulta de ORL en un corto plazo de tiempo y se realizaron las exploraciones pertinentes y se valoró la TAC, decidiendo que, por las características de la adenopatía cervical, que se consideró de origen probable inflamatorio, no era necesario hacer una biopsia y se recomendó revisión en tres meses.

3. El paciente desarrolla disfonía y acude a los 2 meses de nuevo a ORL, donde una nueva exploración conduce a la conclusión de que debe volver en tres meses.

4. El paciente decide acudir a un Médico de la Medicina privada que constata la existencia de una parálisis de una cuerda vocal y recomienda estudio por Medicina Interna para descartar lesión en el tórax o mediastino.

Cuando un paciente padece una parálisis de una cuerda vocal, es debida en la mayoría de las ocasiones a una lesión del nervio recurrente. Este nervio es una rama del nervio vago (X par craneal); esta rama recurrente baja junto a la tráquea, da la vuelta a nivel torácico sobre el cayado de la aorta y vuelve (de ahí su nombre recurrente) hasta la laringe donde inerva a la mayoría de la musculatura que mueve la cuerda vocal. La lesión de esta rama nerviosa puede ocurrir a lo largo de este largo trayecto en la región del mediastino (entre los pulmones), el tórax y el cuello. Por eso, se recomiendan estudios clínicos de estas áreas para averiguar la causa de la parálisis laríngea.

5. Los estudios realizados revelaron la existencia de un nódulo pulmonar inferior y varios ganglios linfáticos en toda esta área descrita. Se procedió a realizar una broncoscopia con el fin de detectar patología a nivel pulmonía y todo resultó negativo. Todo este estudio es el correcto y el que se debe realizar en un caso de estas características.

6. Al resultar todo negativo, se envió al paciente a Cirugía para biopsia de la adenopatía cervical, que era la estructura patológica más accesible. Esta biopsia demostró la existencia de un carcinoma indiferenciado. Se trata de un tumor maligno de gran agresividad, de origen epitelial. Se envió al paciente de nuevo a ORL para buscar, una vez más, su origen en las estructuras faringolaríngeas, pero el estudio ORL no demostró origen en su zona anatómica.

7. En casos de adenopatías cervicales de origen desconocido y con afectación mediastínica y pulmonar, el único tratamiento posible era la quimioterapia y así se hizo. Hasta noviembre, se le dieron dos ciclos de quimioterapia, pero la respuesta del paciente no fue buena. La masa cervical y pulmonar no disminuyó su tamaño y, en diciembre, el paciente comenzó con síntomas hepáticos que, al estudiarse, condujeron a descubrir que presentaba metástasis hepáticas. En esta situación, no hay esperanza de vida

posible en estos tumores y solo se pueden emprender tratamientos paliativos. Así se hizo, se le colocó al paciente una prótesis biliar para mejorar su estado. Como no podía ser de otra forma, el paciente falleció poco después.

8. La pregunta a hacerse en este caso es ¿se podía haber evitado el fallecimiento de este paciente, adelantando el diagnóstico a junio de 2007 en lugar de septiembre de 2007? La respuesta categórica es negativa. Un carcinoma indiferenciado de origen pulmonar o desconocido con metástasis regionales, cuya clasificación es Tx N2 M1, es decir, en estadio III, y de evolución como ésta, tiene una tasa de supervivencia prácticamente nula en cualquier caso, incluso con diagnóstico precoz y, por tanto, tres meses escasos de evolución no influyen significativamente en el pronóstico de este caso que, tratado en junio o en septiembre, hubiera tenido desgraciadamente el mismo fin».

Y como conclusiones:

«1. El paciente fue correctamente derivado desde Oncología a ORL.

2. Cuando fue visto en ORL en junio de 2007, su sintomatología y semiología no hacían pensar en su origen maligno.

3. En septiembre de 2007, es decir muy poco después se diagnosticó la existencia de un carcinoma indiferenciado, de probable origen pulmonar y con metástasis cervicales y mediastínicas.

4. Este tumor fue correctamente diagnosticado en tiempo y forma y tratado de forma adecuada.

5. No creo que, en ningún caso, se haya producido ningún retraso diagnóstico significativo.

6. La muerte del paciente por su tumor era inevitable, dada la agresividad de este tumor.

7. No observo ningún tipo de actuación médica que se aparte de la “lex artis ad hoc” en este caso».

Octavo

El 29 de junio de 2009, notificado el 4 de julio siguiente, la Instructora da trámite de audiencia a la interesada, que comparece y solicita copia de la documentación del expediente y presenta alegaciones mediante escrito de 17 de julio de 2009. Insiste en su escrito de alegaciones en criticar la pasividad del Dr. S. Aunque admite, tal como afirman los informes del Médico Inspector y del Dr. L.-C., que *«la muerte del paciente se habría producido de cualquier forma... lo que indigna es que el Dr. S. salga impune de todo esto puesto que él tenía que realizar la biopsia (tal y como la Dra. V. le rogó) y, quién sabe, si en lugar de producirse la muerte del paciente en diciembre de 2007, se hubiera producido después si se hubiera adelantado todo el proceso 3 meses, de septiembre de 2007 a junio de 2007».*

Noveno

La Instructora, el 20 de octubre de 2009, formula Propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, por no ser imputable el daño alegado, cuya reparación solicita, al funcionamiento de los Servicios Públicos Sanitarios.

Para la Propuesta de resolución, la reclamación presentada no reúne los requisitos exigidos para el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial, pues no existe el exigido nexo causal entre el fallecimiento del paciente y la actuación sanitaria. La causa de no diagnosticar anticipadamente el carcinoma indiferenciado de origen pulmonar o desconocido no es imputable a los Facultativos intervinientes sino a la propia patología del paciente que cursó de forma inespecífica, y las pruebas de imagen realizadas fueron poco concluyentes, de manera que la explicación de no alcanzar un diagnóstico con anterioridad ha de atribuirse a la propia manifestación clínica de la enfermedad en la que todas las exploraciones y pruebas de imágenes realizadas arrojaban unos resultados dentro de parámetros de la normalidad. El carcinoma padecido era de características muy agresivas y se encontraba en un estado muy avanzado (III), por lo que, aun en el caso de que haber sido diagnosticado con anterioridad, la evolución hubiese sido la misma, sin poder evitar el desenlace final.

De otra parte, el daño debe considerarse antijurídico si no se ha actuado con la diligencia debida o no se ha respetado la *lex artis ad hoc*, parámetro determinante de la imputación de responsabilidad a la Administración sanitaria y, en el presente caso, la actuación del Especialista de ORL, en junio de 2007, fue ajustada a la sintomatología y semiología, que no hacían pensar en su origen maligno, y pese a que la Inspección Médica juzga cuestionable la actitud expectante de este Especialista, considera que, en el proceso asistencial en su globalidad, no hay elementos que indiquen que la actuación del Dr. S. haya producido un daño, lo que determina que el daño reclamado carezca de la antijuridicidad necesaria para imputarlo a la Administración, pues la actuación de los profesionales del SERIS se ajustó a la *lex artis*.

Remitida la Propuesta de resolución para informe de los Servicios Jurídicos, el 20 de octubre de 2009, éstos informan favorablemente la desestimación el 23 de octubre.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito de 26 de octubre de 2009, registrado de entrada en este Consejo el 29 de octubre de 2009, el Excmo. Sr. Consejero de Salud del Gobierno de La Rioja remite al Consejo Consultivo de La Rioja, a través de su Presidente y para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

Mediante escrito de fecha 29 de octubre de 2009, registrado de salida el 29 de octubre de 2009, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo procedió, en nombre del mismo, a acusar recibo de la consulta, a declarar, provisionalmente, la misma bien efectuada, así como la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asignada la ponencia al Consejero señalado en el encabezamiento, la correspondiente ponencia quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo indicada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad del Dictamen del Consejo Consultivo

El art. 12 del Reglamento de los Procedimientos en materia de Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, dispone que, concluido el trámite de audiencia, se recabará el dictamen del Consejo de Estado o del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma cuando dicho dictamen sea preceptivo, para lo que se remitirá todo lo actuado en el procedimiento y una propuesta de resolución.

En el caso de la Comunidad Autónoma de La Rioja, el artículo 11 -g) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, en la redacción dada por la D.A. 2ª de la Ley 4/2005, de 1 de junio, de Funcionamiento y Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, limita la preceptividad de nuestro dictamen a las reclamaciones de cuantía indeterminada o superiores a 600 euros. La cuantía ha sido elevada a 6.000 euros por Ley 5/2008, que ha dado nueva redacción al citado precepto, pero no resulta aplicable al supuesto dictaminado por tener que atender, según la doctrina mantenida por este Consejo a raíz de la modificación operada por la citada Ley 4/2005, de 1 de junio, a la norma vigente al tiempo de concluir el trámite de audiencia. Al ser la cuantía de la reclamación superior a 600 euros, nuestro dictamen resulta preceptivo.

En cuanto al contenido del dictamen, éste, a tenor del art. 12.2 del citado Real Decreto 429/1993, ha de pronunciarse sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el

funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía y modo de la indemnización, considerando los criterios previstos en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Segundo

Sobre los requisitos exigidos para el reconocimiento de la Responsabilidad patrimonial de la Administración Pública.

De acuerdo con el marco jurídico de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, enunciado en el artículo 106.2 de la Constitución Española y desarrollado 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 el pertinente desarrollo reglamentario en materia procedimental, a través del R.D. 429/1993 de 26 de marzo, los requisitos necesarios para que se reconozca la responsabilidad patrimonial, tal y como este Consejo viene recogiendo en sus dictámenes (cfr. Dictamen 23/98, F.J.2), pueden sintetizarse así:

1º.- Existencia de un daño que el particular no tenga el deber jurídico de soportar (lesión antijurídica). El daño ha de ser efectivo (no hipotético, potencial o de futuro, sino real), evaluable económicamente (bien se trate de daños materiales, personales o morales) e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

2º.- Que el daño sufrido sea consecuencia del funcionamiento, normal o anormal, de un servicio público, sin intervención del propio perjudicado o de un tercero que pueda influir en el nexo causal.

3º.- Que el daño no se haya producido por fuerza mayor.

4º.- Que no haya prescrito el derecho a reclamar, cuyo plazo legal es de un año, computado desde la producción del hecho o acto que motive la indemnización o desde la manifestación de su efecto lesivo.

Se trata de un sistema de responsabilidad *directa* de la Administración (aunque el daño haya sido causado por personal dependiente de la Administración o sea atribuible genéricamente a los servicios administrativos), *objetiva* (aunque no haya mediado culpa individual o la actuación no haya sido "ilícita") y *general* (aplicable a cualesquiera de las actividades y servicios de la Administración).

Ahora bien, que el sistema de responsabilidad patrimonial sea objetivo no permite deducir, como oportunamente ha señalado la jurisprudencia, que la Administración tenga un deber general de indemnizar cualquier daño que pueda imputarse causalmente al

funcionamiento de sus servicios. No es ocioso recordar que la protección constitucional de la salud y el derecho de asistencia sanitaria reconocido en la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, así como en la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y calidad del sistema nacional de salud, desarrolladas por el Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del sistema nacional de salud y el procedimiento para su actualización, no son absolutos, pues, por ambiciosas y amplias que sean las prestaciones reconocidas por el sistema sanitario público, no podemos soslayar nuestra condición perecedera como seres vivos. Por esa razón, la acción de los poderes públicos en materia sanitaria es, sobre todo y por lo general, una *prestación de medios* (correlato al derecho individual de cada paciente a la protección a la salud y a la atención sanitaria) y *no de resultados*, dado que no es posible garantizar de manera absoluta la curación y sanidad de los pacientes. De manera que –como hemos señalado en múltiples dictámenes- siempre que la Administración sanitaria haya puesto los medios necesarios de acuerdo con los protocolos de actuación y sus profesionales actuado de conformidad con la *lex artis ad hoc* no será posible imputar a la Administración el daño generado o concomitante a la prestación sanitaria.

Tercero

La inexistencia de responsabilidad de la Administración en el presente caso

En el presente caso estaríamos –según el escrito inicial de la reclamante y las alegaciones presentadas en el trámite de audiencia- ante un error de diagnóstico del Especialista en ORL, Dr. S., al no haber realizado las pruebas necesarias para detectar en su momento el carcinoma inespecífico causante del fallecimiento de su padre, D. S. O. La finalidad de su reclamación es que «*no se vuelva a producir una irresponsabilidad como la descrita en este documento*», sin perjuicio de que cuantifique el daño derivado del fallecimiento de su padre en 60.000 euros.

Según la Propuesta de resolución, la reclamación presentada no reúne los requisitos exigidos para el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, pues no existe el necesario nexo causal entre el fallecimiento del paciente y la actuación sanitaria, pues el no diagnóstico anticipado del carcinoma indiferenciado de origen pulmonar o desconocido, ha de atribuirse a la propia patología del paciente que cursó de forma inespecífica y las pruebas de imagen realizadas no fueron concluyentes, siendo el carcinoma de características muy agresivas y en estado muy avanzado (III) que, aun detectado con anterioridad, no hubiera evitado el desenlace final. Por lo demás, para que el daño alegado sea considerado antijurídico e imputable a la Administración, ha de haberse infringido la *lex artis* y, en el presente caso, la actuación del Especialista de ORL fue ajustada a la sintomatología y semiología que no hacía pensar en un origen maligno. Si bien la Inspección médica considera cuestionable la actitud expectante de este Especialista, examinado el proceso asistencial en su globalidad, no hay elementos que indiquen que la actuación del referido Especialista haya

producido el daño, lo que determina que el daño reclamado carezca de la antijuridicidad necesaria para imputarlo a la Administración, pues la actuación de los profesionales del SERIS se ajustó a la *lex artis*.

La contrapuesta calificación de la asistencia sanitaria prestada a D. S. O. ha de resolverse, a juicio de este Consejo Consultivo, a favor de la interpretación razonada de la Propuesta de resolución, pues no puede juzgarse aisladamente la actuación del Especialista de ORL y su adecuación a la *lex artis* a partir del lamentable resultado del fallecimiento de D. S. y, una vez establecido el fatal diagnóstico de carcinoma indiferenciado de origen pulmonar o desconocido, sino por la sintomatología manifestada en el momento de la asistencia, e integrando la misma con el resto de actuaciones realizadas por la sanidad pública, sin dejarse llevar por fáciles evidencias, solo confirmables *a posteriori* desde la certeza de los hechos ocurridos, aunque de difícil constatación mediante las pruebas realizadas con anterioridad.

En el presente caso, la reclamante parece imputar el daño (fallecimiento de su padre), a la falta de un diagnóstico temprano que, pese a reconocer la evidencia del fatal desenlace, pudiera haber prolongado la vida de su padre algunos meses más. Esa impresión subjetiva de la reclamante parece contar con el parecer técnico expresado en el comentario («*cómo se ha podido prolongar tanto en el tiempo la realización de la biopsia y que se debe poner una reclamación en el Servicio de Atención al Paciente*»), que la reclamante pone en boca del Dr. Calzada, Especialista ORL, que vió a D. S. el día 29 de septiembre de 2007, una vez diagnosticado el carcinoma inespecífico, si bien el Facultativo, en su informe, manifiesta que «*no recuerdo haberlo realizado*», (folio 109), así como con la valoración recogida en el informe del Jefe del Servicio de ORL, Dr. Preciado, que hemos reproducido en el Antecedente de Hecho Primero («*...se debería haber programado de forma urgente para realizar una intervención quirúrgica exéresis-biopsia de la adenopatía cervical derecha...*»), informe –ha de resaltarse–, emitido en mayo de 2008, cuando ya se había producido el fatal desenlace y se había diagnosticado el carcinoma de pulmón metastásico. Incluso el Informe de la Inspección Médica juzga “«*cuestionable*» la intervención del Especialista de ORL, Dr. S., por su actitud expectante en el tratamiento dispensado a D. S. O., al remitirle para nuevo examen tres meses más tarde, actitud discutible cuando, en la segunda visita, manteniéndose los primeros síntomas (adenopatía), se habían manifestado nuevos síntomas (disfonía)”.

Sin embargo, la valoración de los hechos debe hacerse de acuerdo con el contexto y sintomatología existente en el momento de realización de las distintas actuaciones de asistencia y a la vista de cuanto está documentado clínicamente de las mismas, sin proyectar «*ex ante*» lo que solo humana y científicamente puede conocerse «*ex post*». En este sentido, debe advertirse, contra el criterio de la reclamante, que la consulta solicitada desde el Servicio de Oncología al Especialista ORL, Dr. S., que tuvo lugar el 12 de junio de 2007, no es para realizar una exéresis de adenopatía, sino para «*valorar exéresis de adenopatía cervical derecha*», como consta en la Nota evolutiva del historial informático, de 30 de mayo de 2007 (folio 31, si bien en la nota manuscrita consta únicamente «*ruego exéresis de adenopatía*»,

folios 30 y 149), exéresis que el Especialista desestima a la vista de la sintomatología concurrente, pues la considera una simple inflamación no maligna, diagnóstico que, en ese momento, resulta adecuado a las pruebas realizadas (explotación endoscópica y palpación cervical y TAC, (folio 149).

Y ese diagnóstico se mantiene, en otra consulta posterior, realizada por el mismo Especialista, el 1 de agosto, pese a que han aparecido nuevos síntomas (disfonía), lo que motiva que D. S. acuda a un Especialista ORL (7 de agosto de 2007) de la Medicina privada que emite diagnóstico de parálisis de cuerda vocal izquierda, que atribuye a algún problema del nervio recurrente y aconseja revisión pulmón-mediastino por Internista. Esto es, el Especialista ORL privado halla una explicación para la afonía, pero sin que atribuya consideración causal alguna de la misma a las adenopatías observadas, sino al nervio recurrente, para cuya comprobación aconseja revisiones de la zona pulmonar-mediastino.

Un día más tarde, el 8 de agosto de 2007, la placa de tórax solicitada por la Médica de Atención Primaria se considera normal, si bien, remitida para valoración al Servicio de Radiología, no se descubre nada anormal (*«...ligero aplanamiento diafragmático que podría reflejar un patrón de tipo enfisematoso sin observar masas mediastínicas ni pulmonares»*).

Las pruebas solicitadas por el Dr. P. de L., amigo de la familia, Facultativo del Servicio de Neumología del Hospital *San Pedro*, siguen sin aportar resultados definitivos (caso de las radiografías de torax y de la broncofibroscopia, que resultan normales), si bien el TAC torácico, realizado el 25 de agosto de 2007, pondrá en la pista del diagnóstico definitivo, pues en él se advierte *«nódulo especulado de 28 mm. de diámetro en LID y adenopatías de hilio derecho y mediastínicas pre y paratraqueales derecha»*, ante cuyo hallazgo solicita al Dr. A., del Servicio de Cirugía, la biopsia de una adenopatía cervical izquierda (que se realiza el 6 de septiembre de 2007), cuyo examen anatomopatológico confirmará la metástasis de carcinoma indiferenciado, al parecer de origen pulmonar (12 de septiembre de 2007). Inmediatamente, comienza el tratamiento con quimioterapia, pero nada impedirá la metástasis a otros órganos vitales (hígado) y el fatal y pronto desenlace, ocurrido el 28 de diciembre de 2007.

El diagnóstico definitivo pone de manifiesto que el origen del carcinoma no se encontraba en las estructuras faringolaríngeas y, en consecuencia, aunque las adenopatías cervicales deben ser estudiadas por su frecuencia patológica maligna, no resultaba exigible al Especialista de ORL, una mayor diligencia en la realización de otras pruebas a la vista de la sintomatología presentada. No obstante, aun en la hipótesis de que pudiera juzgarse la segunda consulta realizada por el Dr. S. como «cuestionable», al no haber diagnosticado la causa de la afonía (ningún dato relevante obra en la historia clínica documentada sobre esa consulta), *«teniendo en consideración el proceso asistencial en su globalidad, no hay a mi juicio –afirma el informe del Inspector Médico– elementos que indiquen que la actuación del Dr. S. haya por sí misma resultado en daño para el paciente»*.

Y es que, en efecto, como acertadamente señala el Inspector Médico, tras la visita al Especialista ORL de la Medicina privada, en el plazo de un mes, de forma rápida y coordinada entre los distintos Servicios, se estableció un diagnóstico preciso de la enfermedad y se inició el tratamiento con quimioterapia, que no evito el fatal desenlace, pues, como afirma el dictamen pericial del Dr. L.-C., el adelanto del diagnóstico a junio en lugar de septiembre de 2007, no lo habría evitado, pues un carcinoma indiferenciado de origen pulmonar o desconocido con metástasis regionales tiene una tasa de supervivencia prácticamente nula en cualquier caso, incluso con diagnóstico precoz.

Por todo ello, coincidiendo con la Propuesta de resolución, entiende este Consejo Consultivo que el fallecimiento de D. S. tiene su explicación en la enfermedad padecida, sin que el posible retraso en su diagnóstico haya coadyuvado a la misma.

CONCLUSIONES

Única

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta por D^a V. O. G., por el fallecimiento de su padre D. S. O. B., por no ser imputable el daño alegado, cuya reparación solicita, al funcionamiento de los Servicios Públicos Sanitarios.

Este es el dictamen que pronunciamos, emitimos y firmamos en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.

Joaquín Espert y Pérez-Caballero
Presidente

Antonio Fanlo Loras
Consejero

José M^a Cid Monreal

M^a del Carmen Ortiz Lallana

Consejero

Consejera

Ignacio Granado Hijelmo
Letrado-Secretario General