



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 3 1 / 2 0 2 1

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 18 de marzo de 2021.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 85/2021 IDS)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por la Sra. Consejera de Sanidad, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Servicio Canario de la Salud (SCS), iniciado el 14 de mayo de 2018 a instancia de (...), como consecuencia de los daños causados por la asistencia sanitaria prestada en un centro concertado del SCS.

2. La reclamante solicita una indemnización de 400.000 euros, cantidad que determina la preceptividad del Dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación de la titular de la Consejería para solicitarlo, según los arts. 11.1.D, e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación con el art. 81.2, de carácter básico, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

También son de aplicación las Leyes 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público; la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad; la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias; la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la Autonomía del paciente y de los derechos y

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

obligaciones en materia de Información y Documentación Clínica; así como la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud.

3. El órgano competente para instruir y resolver este procedimiento es la Dirección del Servicio Canario de la Salud, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 60.1.n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias.

A la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud le corresponde la incoación y tramitación de los procedimientos de responsabilidad patrimonial en el ámbito sanitario conforme a la Resolución de 23 de diciembre de 2014, de la Directora, por la que se deja sin efecto la Resolución de 22 de abril de 2004, y se delegan competencias en materia de responsabilidad patrimonial en distintos órganos de este Servicio.

4. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva, tanto de la Administración canaria, así como de (...) -a quien se le ha tenido como parte interesada en el procedimiento-, y no extemporaneidad de la reclamación.

Así, se cumple el requisito de legitimación activa de la interesada, pues los daños presuntamente causados por el funcionamiento del servicio público sanitario se entienden irrogados en su persona [art. 4.1.a) LPACAP].

En cuanto a la legitimación pasiva corresponde a la Administración autonómica, al ser titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño, actuando a través del Servicio Canario de la Salud (SCS), y el Hospital (...) ((...)), como centro concertado por el Servicio Canario de la Salud.

Como ya expusimos en nuestro Dictamen 294/2015, de 29 de julio, *«el objeto de los conciertos sanitarios es la prestación de servicios sanitarios con medios ajenos a las Administraciones Públicas (art. 90.1 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, LGS). La Administración fija los requisitos y condiciones mínimas básicas y comunes de los conciertos (art. 90.4 LGS), los cuales establecen las obligaciones y derechos de las partes (art. 90.6 LGS), correspondiendo a la Administración las funciones de inspección sobre los aspectos sanitarios, administrativos y económicos relativos a cada enfermo atendido por cuenta de la Administración Pública en los centros privados concertados (art. 94.2 LGS). La Administración ostenta poderes de supervisión sobre el centro concertado dirigidos a garantizar que la asistencia sanitaria se preste en las condiciones legales y convenidas, pero la actividad del centro concertado no se publica.*

Los conciertos sanitarios, cuya regulación específica se encuentra en la citada Ley 14/1986, pertenecen al género del contrato administrativo típico denominado concierto para la gestión indirecta de los servicios públicos que se encontraba ya contemplado en la base

décima.1 de la Ley 198/1963, de 28 de diciembre, de Bases de Contratos del Estado y en el art. 66 del Texto Articulado que la desarrollaba (aprobado por el Decreto 923/1965, de 8 de abril); y que actualmente se definen de manera idéntica en el art. 277.c) del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP), aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Esta naturaleza del concierto sanitario como un contrato de gestión indirecta de los servicios públicos implica que, para todo aquello que no regule el art. 90 LGS habrá que acudir al citado Texto Refundido. El art. 214 de este texto legal le impone al contratista la obligación de indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de la ejecución del contrato, salvo cuando tales daños y perjuicios hayan sido ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración, en cuyo caso será esta la responsable.

Según el art. 214 TRLCSP, la responsabilidad del contratista ante los particulares es una responsabilidad directa. La Administración no responde por los daños causados por su contratista ni mancomunada, ni solidaria ni subsidiariamente. Cuando la ley quiere que la responsabilidad se reparta entre ambas partes, lo establece única y expresamente para el contrato de elaboración de proyectos (art. 312.2 TRLCSP). El contratista no está integrado en la organización de la Administración por lo que no se le puede imputar a esta los daños que origine. Véanse al respecto las SSTs de 24 abril 2003, de 20 junio 2006 y de 30 marzo 2009.

Por esta razón, en los procedimientos de reclamación de responsabilidad patrimonial por tales daños están legitimados pasivamente tanto la Administración como el contratista y las aseguradoras de una y otro, porque si se acredita que el daño ha sido causado por la actuación del contratista, entonces este será el obligado a resarcirlo en virtud del art. 214 TRLCSP. El procedimiento para las reclamaciones por daños causados por contratistas de la Administración es el regulado en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, cuando el perjudicado reclama a esta el resarcimiento; está legitimada pasivamente la empresa contratista, puesto que tiene la cualidad de interesada según el art. 31.1.b) LRJAP-PAC en relación con el art. 214 TRLCSP. Así lo ha razonado este Consejo Consultivo en varios de sus Dictámenes, entre los que cabe citar el 554/2011, de 18 de octubre de 2011; 93/2013, de 21 de marzo de 2013; y 132/2013, de 18 de abril de 2013. Por esta razón la Administración, conforme al art. 34 LRJAP-PAC, llamó al procedimiento administrativo en su calidad de interesada al centro sanitario privado concertado (...), el cual no se ha personado en el procedimiento».

La reclamación no es extemporánea, pues se ha presentado dentro del plazo de un año previsto en el art. 67.1 LPACAP, ya que se presentó el 14 de mayo de 2018, respecto a la intervención quirúrgica que le fue practicada en (...) y de la que se le dio el alta el 18 de marzo de 2017.

5. Se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP); sin embargo, aún expirado este, y sin perjuicio de los efectos administrativos y en su caso económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración pesa el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

6. Este Consejo ya tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre este expediente en el Dictamen 465/2019, de 19 de diciembre, en el que concluimos que para que este Consejo pueda entrar en el fondo del asunto era necesario que el Servicio de Cirugía General y Digestiva del HUNSC y el SIP se pronuncien sobre todas las cuestiones planteadas por el perito de parte, y que posteriormente se deberá otorgar el trámite de vista y audiencia tanto a la reclamante como al centro sanitario concertado, de acuerdo con el art. 82.5 LPACAP, y se emitirá una nueva Propuesta de Resolución, que se remitirá a este Consejo Consultivo para la emisión del preceptivo dictamen.

Remitida esa documentación, no se aprecia que se haya incurrido en deficiencias en la tramitación del procedimiento, por lo que nada obsta un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada.

II

La sucesión de hechos alegada por la interesada es la siguiente:

- Que el 11 de marzo de 2017, acude a (...), por fuertes dolores de abdomen. Se le realiza analítica que muestra estado de infección. Se realiza Rx, negativa por niveles hidroaéreos. Al día siguiente se le realiza eco de abdomen que muestra hígado aumentado. Diagnóstico colicistitis. El TAC de abdomen confirma colicistitis calculosa con espesamiento de la pared y absceso sub-hepático, dilatación de la vía biliar intrahepática con un conducto biliar de 8 mm de diámetro, se observa un cálculo de 7 mm en la vía cística.

- El 13 de marzo de 2017 se le practica colecistectomía, en (...), por vía laparoscópica, con drenaje subhepático.

- El 15 de marzo de 2017, en Eco de abdomen: Ausencia quirúrgica de colicistitis, conducto biliar 8mm y se observa todavía la presencia de cálculos en el interior del conducto biliar.

- El 18 de marzo de 2017, es dada de alta con terapia antibiótica.

- El 23 de marzo de 2017, vuelve a acudir a (...), por malestar general y sospecha de infección. Diagnosticada de coledocolitiasis.

- El 27 de marzo de 2017, es sometida a intervención quirúrgica, laparotomía supraumbilical.

- El 30 de marzo de 2017, la trasladan a urgencias del Hospital Universitario de Ntra. Sra. de Candelaria (HUNSC), donde es sometida a CPRE.

- Se le coloca prótesis pancreática y otra biliar, que deberá mantenerse dos semanas.

La interesada reclama por la presunta mala praxis en la primera intervención y sus consecuencias:

Considera que no debió ser mediante laparoscopia sino una intervención abierta, además se le dio el alta cuando aún tenía cálculos.

Tampoco, conocidos los cálculos, se le realizó inmediatamente CPRE, esta espera hasta que se le provoca una peritonitis biliar. Ello hace que tengan que intervenirla por segunda vez y deba ser trasladada al HUNSC para estudio endoscópico. Mientras tanto, ha tenido una insuficiencia respiratoria y una larga estancia en la Unidad de Reanimación. La secuela fue larga, hasta que le retiraron el CPR el 20 de junio de 2017. Además, a raíz de todo esto tuvo una larga depresión y mucho tiempo de baja, lo que le hizo perder su trabajo.

III

1. En cuanto a la tramitación del procedimiento administrativo, constan las siguientes actuaciones relevantes:

- El procedimiento se inició mediante la presentación de la oportuna reclamación el 14 de mayo de 2018.

- Tras las oportunas subsanaciones de la reclamación, mediante Resolución de 3 de octubre de 2018, del Secretario General del SCS, por delegación del Director del SCS, se admitió a trámite la reclamación.

- En ese mismo día se solicitó informe al Servicio de Inspección y Prestaciones (SIP), previo informe de los Servicios cuyo funcionamiento hubiera ocasionado la presunta lesión indemnizable.

- El SIP emite informe el 12 de abril de 2019, basándose en los datos de la historia clínica de la paciente, tanto en (...), como en el HUNSC, entre los que se encuentran el informe del Servicio de Cirugía General y Digestiva de (...) y el informe

del Servicio de Digestivo del HUNSC, que acredita la sucesión cronológica de hechos y conclusiones que se reprodujeron en nuestro Dictamen 465/2019, al que nos remitimos para evitar reiteraciones.

- Con fecha 2 de mayo de 2019 se concede a la interesada plazo para aportar los medios probatorios que estime por conveniente. Con fecha 27 de mayo de 2019 se concede igual trámite a (...).

- Con fecha 11 de junio de 2019, se anuncia por la interesada la intención de aportar el 1 de julio de 2019 dictamen pericial médico.

- Con fecha 5 de julio de 2019 se dicta Acuerdo probatorio, admitiendo la documental propuesta por la Administración y (...), y confiriendo el plazo de un mes a la interesada para aportar el informe pericial propuesto.

- Con fecha 18 de julio de 2019 se acuerda el trámite de vista y audiencia a la interesada y a (...) por plazo de 10 días, que es notificado debidamente a sus representantes.

- El citado dictamen pericial médico se viene a aportar el 24 de julio de 2019, cuyas conclusiones también fueron reproducidas en nuestro anterior dictamen 465/2019 sobre este asunto, al que nos remitimos igualmente para evitar reiteraciones.

- En el trámite de vista y audiencia del expediente la interesada no presenta alegaciones (ya que había presentado alegaciones con anterioridad), mientras que (...) se limita a negar la existencia de responsabilidad.

- La Propuesta de Resolución inicial, de 18 de noviembre de 2019, desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la interesada, por la asistencia sanitaria que le fue prestada, al entender la no concurrencia de los requisitos exigibles que conforman la responsabilidad patrimonial de la Administración.

- Solicitado Dictamen a este Consejo se emite el citado Dictamen 465/2019, de 19 de diciembre, que concluye con la necesidad de retroacción del procedimiento para la emisión de informes complementarios, en los términos indicados anteriormente.

- Producida la retroacción del expediente y emitidos los informes complementarios, se emite una nueva Propuesta de Resolución, de fecha 8 de febrero de 2021, en la que se da respuesta a todas las cuestiones planteadas por el

dictamen médico pericial de parte, que vuelve a desestimar la reclamación presentada y se somete al dictamen de este Consejo.

2. Se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP); sin embargo, aún expirado este, y sin perjuicio de los efectos administrativos y en su caso económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración pesa el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

IV

1. En Informe complementario requerido por este Consejo en el citado Dictamen 465/2019, del Servicio de Cirugía General y Digestiva del HUNSC se manifiesta lo siguiente:

«PRIMERA CONSIDERACIÓN

" (...) no se tuvo en consideración la presencia de patología biliar con la práctica de una ecografía que hubiera demostrado la existencia de colelitiasis con la consiguiente indicación de una colecistectomía laparoscópica reglada habiéndose evitado el cuadro de una colecistitis aguda (...) "

Se estima que alrededor de un 10-20% de la población occidental presenta piedras en la vesícula biliar (colelitiasis), aunque la incidencia aumenta con la edad y es mayor en mujeres. En torno a un 80% de las personas con colelitiasis son asintomáticas y la historia natural de esta condición sugiere que la mayoría se mantienen asintomáticos durante toda la vida. El 20% restante puede llegar a presentar síntomas hasta incluso 20 años después del diagnóstico. Las complicaciones derivadas de la colelitiasis aparecen con una tasa del 1 al 3% al año después del primer episodio de cólico biliar y en mucha menor medida (0.1-0.3%) en pacientes que se han mantenido asintomáticos hasta entonces.

Sólo tres factores parecen estar significativamente asociados con la presencia de colelitiasis: el cólico biliar en sí, el dolor irradiado y el uso de analgésicos. El dolor es severo (una intensidad mayor de 5 en una escala del 0-10) y suele empezar de forma aguda o aumentar progresivamente en intensidad antes de estabilizarse. La localización típica del dolor es el hipocondrio derecho y la irradiación suele ser hacia la espalda. La mayoría de los ataques se resuelven de forma espontánea y la periodicidad suele ser irregular, aunque suele aparecer aproximadamente una hora después de las comidas, durante las tardes o las noches pudiendo despertar al paciente del sueño. Una duración mayor de una hora es muy sugestiva de un dolor biliar y una duración mayor de 5 horas indica a menudo colecistitis aguda.

Síntomas como dispepsia, quemazón retroesternal, distensión gástrica o flatulencia suelen estar presentes en este tipo de pacientes, aunque no son característicos ya que pueden aparecer también en individuos sin piedras en la vesícula.

Las pruebas de laboratorio no aportan nada al diagnóstico de colelitiasis sintomática no complicada, ya que suelen ser normales en la gran mayoría de estos pacientes. Sin embargo, la ecografía abdominal es la prueba de imagen de elección en pacientes con dolor abdominal en cuadrantes superiores cuando el diagnóstico es incierto.

Contestando a la primera consideración, si la paciente en cuestión tuvo una historia con un dolor similar al descrito previamente, debería haberse realizado una ecografía abdominal para descartar la presencia de piedras en la vesícula (afirmación basada en evidencia de alta calidad y fuertemente recomendada según las Guías de Práctica Clínica publicadas por la Asociación Europea para el Estudio del Hígado -EASL).

SEGUNDA CONSIDERACIÓN

" (...) no se trataron adecuadamente ni se identificaron las estructuras del triángulo de Calot dejando un remanente del conducto cístico largo con un cálculo alojado en su interior (...) "

La colecistectomía laparoscópica se ha convertido en la intervención estándar y de elección a nivel mundial para el tratamiento de pacientes con colelitiasis sintomáticas. Las tasas de complicaciones actualmente son incluso menores que las presentadas durante la colecistectomía abierta. La técnica descrita tanto para un abordaje como para otro (abierto vs laparoscópico). implica la identificación y disección del triángulo de Calot y sus estructuras. y sin este paso, la colecistectomía completa es prácticamente imposible. Sin la disección del triángulo de Calot, la colecistectomía es sólo posible si se realiza parcialmente (colecistectomía subtotal), dejando, no sólo la totalidad del conducto cístico, sino parte de la vesícula pegada al mismo.

La disección del conducto cístico para una colecistectomía correcta y segura debe ser cercana, no a su inserción en la vía biliar principal, sino a su salida de la vesícula biliar. Este paso está estipulado de esta manera por una sola razón: evitar en lo posible una potencial lesión de la vía biliar. La lesión de la vía biliar principal es sin duda la complicación más temida durante una colecistectomía. Es de una baja incidencia (0.04-1.5%) pero con una alta y potencial morbimortalidad asociada, ya que estos pacientes presentan una mortalidad mayor en los siguientes 1 y 2 años tras la intervención en comparación con aquellos pacientes sin daño de la vía biliar. La región del hilio hepático y el árbol biliar, presentan múltiples variaciones anatómicas que pueden provocar confusión y desorientación durante este tipo de procedimientos. Entre dichas anomalías, las variaciones anatómicas del conducto cístico son diversas tanto en localización como en número, longitud y tamaño y han sido profundamente estudiadas a lo largo de la historia. Esta amplia variedad de inserciones en la vía biliar principal y localizaciones varias hacen de la disección proximal del conducto cístico, una regla de oro haciendo que la longitud del muñón restante del conducto cístico pueda llegar a ser muy diversas según los diferentes pacientes y su anatomía.

La colecistitis aguda es la complicación más común en los pacientes con colelitiasis. En pacientes con colecistitis aguda diagnosticada, se recomienda una intervención lo más temprana posible porque con el paso de los días la tasa de conversión a cirugía abierta es mayor y la estancia hospitalaria aumenta. Sin embargo, en el caso en el que el paciente no pueda tener realizada su colecistectomía en un periodo de una semana desde el inicio de los síntomas (por razones médicas o de diagnóstico tardío), la intervención no debería llevarse a cabo hasta pasadas 6 semanas ya que la literatura médica evidencia un aumento de la morbilidad de hasta 2-3 veces en ese periodo de tiempo. Esta recomendación lleva implícita en sí misma el potencial daño a la vía biliar principal previamente explicado.

Aunque rara, la fuga biliar post colecistectomía es una complicación potencialmente seria. La incidencia de fuga biliar en ausencia de daño de la vía biliar se sitúa entre un 0.4 y un 0.6%. Su incidencia aumenta en pacientes con colecistectomías urgentes y normalmente es secundaria a la calidad y consistencia de los tejidos secundarias a la propia inflamación. Otras posibles causas son la laceración del conducto cístico por los clips metálicos usados durante el procedimiento. Esto es secundario a su propiedad conductora causando un corte en el conducto o incluso necrosis del tejido clampado. Los clips también pueden provocar obstrucción y estenosis de la vía biliar principal.

Como ya se ha dicho anteriormente, entre el 1 y el 4% de las personas con colelitiasis, presentan síntomas cada año. La colecistectomía es actualmente el mejor tratamiento para aliviar los síntomas y evitar complicaciones mayores como la pancreatitis o la colangitis. Estas dos últimas complicaciones son secundarias al paso de cálculos desde la vesícula a la vía biliar con obstrucción de la misma y/o reacción inflamatoria del páncreas, y es para evitar estas situaciones, cuando, una vez indicada, la colecistectomía debería realizarse cuanto antes.

Existe una situación especial en la que la colecistectomía debe retrasarse, y es cuando concurren simultáneamente dos hechos: la indicación clara de colecistectomía y una piedra en la vía biliar. En estos casos, está ampliamente aceptada la realización de una CPRE previa que solventa el cálculo en la vía biliar, para posteriormente extirpar la vesícula. Esto se realiza así por: evitar una complicación postoperatoria temprana secundaria a la obstrucción de la vía biliar por un cálculo e intentar dar solución a tal situación con el mínimo número de procedimientos necesarios que asocien además baja agresividad y la menor de las morbimortalidades asociadas.

El cálculo en el conducto cístico es una situación poco común pero que debe intentar resolverse para evitar dos problemas fundamentales: la migración de ese cálculo hacia la vía biliar principal y la impactación del mismo en el cístico que produzca cuadros de dolor postoperatorio similares a los descritos durante el cólico biliar.

Al no ser el servicio de Cirugía General y Digestiva del HUNSC parte implicada en la colecistectomía de la paciente, es imposible determinar si se intentó tratar o no el cálculo alojado en el conducto cístico durante dicho procedimiento quirúrgico. A veces, a pesar de la clara intención terapéutica del cirujano, las circunstancias del ambiente quirúrgico, tales como la inflamación o el empiema hacen que el principio hipocrático "primum non nocere" tome su mayor sentido y se busquen otras alternativas menos agresivas y potencialmente menos lesivas para solventar un problema conocido. Queda claro también con la información previamente expuesta, que, y a pesar de no ser parte implicada en la intervención de la paciente, las estructuras del triángulo de Calot fueron adecuadamente identificadas y que la longitud del muñón del conducto cístico remanente no es un dato en contra de una colecistectomía correcta y segura.

TERCERA CONSIDERACIÓN

" (...) no se identificó adecuadamente el conducto biliar común (colédoco), ni se practicó colangiografía intraoperatoria para el resultado de la coledocolitiasis que se demostró más tarde (...) "

La coledocolitiasis está presente en un 3 a un 16% de los pacientes con colelitiasis. Generalmente aparecen de forma secundaria a la migración de las piedras desde la vesícula y de manera mucho menos frecuente, de forma primaria, desarrollándose de novo en la propia vía biliar. De forma contraria a las personas con colelitiasis, la coledocolitiasis es asintomática sólo en un 5 a 12% de los pacientes. Cálculos de pequeño tamaño son más propensos a complicarse con una reacción pancreática y los de mayor tamaño con ictericia y colangitis por una obstrucción de la vía biliar secundaria. La evaluación de los pacientes con sospecha de coledocolitiasis incluye normalmente una prueba de laboratorio con parámetros bioquímicos hepáticos y una ecografía abdominal como primer método de imagen cuando esta condición se sospeche. Los predictores de mayor fuerza para sospechar coledocolitiasis son la presencia ecográfica de piedras en la vía biliar, la dilatación de la vía biliar, clínica de colangitis aguda y la hiperbilirrubinemia. A pesar de que una ecografía negativa para coledocolitiasis no elimina por completo dicho diagnóstico, cuando las pruebas de laboratorio son normales, la probabilidad es muy pequeña.

El rol de la colangiografía intraoperatoria ha estado siempre muy discutido. Actualmente, en pacientes con bajo riesgo de coledocolitiasis, en vista del aumento de complicaciones secundarias y del aumento del tiempo quirúrgico, el uso de la colangiografía intraoperatoria no está recomendada.

Contestando a la tercera consideración, no parece adecuado el uso de una colangiografía intraoperatoria en una paciente con baja sospecha de coledocolitiasis y, por tanto, y como se explicó en la consideración previa, al no tener que actuar sobre la vía biliar principal, el procedimiento quirúrgico debería realizarse alejado de la vía biliar principal para evitar su daño, más aún en la situación de importante inflamación durante una colecistitis aguda».

2. Asimismo, el SIP informa de forma complementaria lo que sigue:

«- A la paciente, ingresada para estudio de síntomas sugestivos de patología biliar, estable clínicamente, se le realizaron las pruebas oportunas a su ingreso, entre ellas, la pertinente Ecografía abdominal, lo que llevó al diagnóstico de Colecistitis (inflamación) aguda litiásica de la vesícula biliar, es decir, la paciente estaba convenientemente diagnosticada, por medio de las pruebas diagnósticas adecuadas, incluido un TAC abdominal, teniéndose un diagnóstico claro de Colecistitis aguda de causa litiásica, por la que se decidió realizar de forma necesaria y urgente una Colecistectomía mediante laparoscopia, la cual fue realizada sin dilación tras el diagnóstico, y sin que se superase el plazo recomendable de una semana, desde inicio de síntomas, según la literatura médica actual.

- En protocolo de intervención queda reflejado la presencia de Colecistitis aguda, que justifica la realización de Colecistectomía laparoscópica, con clipaje del ducto (conducto cístico) y arteria cística, siendo evidente con ello que claramente se identificaron las estructuras del triángulo de Calot, como se especifica en dicho protocolo, siendo clipado, según confirma el propio cirujano, el conducto cístico con el suficiente margen de seguridad para evitar lesiones de la vía biliar principal (colédoco), es decir, que, para poder intervenir (disecionar), tenían que identificarse, como así se hizo, las estructuras del triángulo de Calot (conducto cístico, arteria cística y conducto hepático común), dicho de otra manera: no resultaría posible la realización de una colecistectomía completa (extirpación total de la vesícula), sin antes identificar el triángulo de Calot y sus estructuras, incluida el conducto cístico (donde se había apreciado un cálculo), el cual fue disecionado con el suficiente margen de seguridad, para evitar lesiones de la vía biliar principal, y con ello, mayores complicaciones.

- Asimismo, como quedó reflejado en el informe inicial e informes del Cirujano interviniente y de Cirugía del HUNSC, no actuar sobre la vía biliar común o principal (colédoco) era lo procedente, dado que los estudios diagnósticos (de imagen y analíticos) no mostraban evidencia de coledocolitiasis (cálculos en colédoco), ni de obstrucción del mismo, además de que tratándose de una Colecistitis aguda con plastrón y empiema como quedó claro durante la intervención, hubiera implicado un riesgo añadido grave e inaceptable (hemorragias, infecciones, perforaciones, pancreatitis (...)) el actuar sobre la vía biliar común, realizando una colangiografía intraoperatoria, y por ello se actuó adecuadamente mediante una alternativa menos agresiva y potencialmente menos lesiva para dar respuesta a la colecistitis aguda diagnosticada a la paciente».

3. En nuevo trámite de vista y audiencia del expediente la interesada no presenta alegaciones.

4. Como se indicó con anterioridad, la nueva Propuesta de Resolución desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la interesada, por la

asistencia sanitaria que le fue prestada, al entender la no concurrencia de los requisitos exigibles que conforman la responsabilidad patrimonial de la Administración.

V

1. Jurisprudencialmente, la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2007 afirma que *«la responsabilidad de la Administración sanitaria no deriva, sin más, de la producción del daño, ya que los servicios médicos públicos están solamente obligados a la aportación de los medios sanitarios en la lucha contra la enfermedad, mas no a conseguir en todos los supuestos un fin reparador, que no resulta en ningún caso exigible, puesto que lo contrario convertiría a la Administración sanitaria en una especie de asegurador universal de toda clase de enfermedades. Es por ello que, en cualquier caso, es preciso que quien solicita el reconocimiento de responsabilidad de la Administración acredite ante todo la existencia de una mala praxis por cuanto que, en otro caso, está obligado a soportar el daño, ya que en la actividad sanitaria no cabe exigir en términos absolutos la curación del enfermo u obtener un resultado positivo, pues la función de la Administración sanitaria pública ha de entenderse dirigida a la prestación de asistencia sanitaria con empleo de las artes que el estado de la ciencia médica pone a disposición del personal sanitario, mas sin desconocer naturalmente los límites actuales de la ciencia médica y sin poder exigir, en todo caso, una curación».*

Asimismo, entiende el Tribunal Supremo en sentencia de 23 de septiembre de 2009 (recurso de casación n.º 89/2008) *«que el hecho de que la responsabilidad sea objetiva, no quiere decir que baste con que el daño se produzca para que la Administración tenga que indemnizar, sino que es necesario, además, que no se haya actuado conforme a lo que exige la buena praxis sanitaria, extremos éstos que deben quedar acreditados para que se decrete la responsabilidad patrimonial de la Administración».*

La Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de abril de 2014 declara también:

«Las referencias que la parte recurrente hace a la relación de causalidad son, en realidad un alegato sobre el carácter objetivo de la responsabilidad, que ha de indemnizar en todo caso, cualquier daño que se produzca como consecuencia de la asistencia sanitaria.

Tesis que no encuentra sustento en nuestra jurisprudencia tradicional, pues venimos declarando que es exigible a la Administración la aplicación de las técnicas sanitarias, en función del conocimiento en dicho momento de la práctica médica, sin que pueda mantenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño. La responsabilidad sanitaria nace, en su caso, cuando se ha producido una indebida aplicación de medios para la obtención del resultado. Acorde con esta doctrina, la Administración sanitaria no puede ser, por tanto, la aseguradora universal de cualquier daño ocasionado con motivo de la prestación sanitaria.

(...)

De lo anterior se desprende, pues, que cumple a los facultativos prestar la asistencia sanitaria aconsejable en cada caso con los medios adecuados a su alcance, pero no garantizar un resultado, por lo que la obligación de indemnizar solo surgirá cuando se demuestre que la actuación de los servicios sanitarios fue defectuosa o negligente, ya sea en el diagnóstico de la enfermedad o en su tratamiento».

2. En el presente caso la reclamación se centra en que, 1) se realizó una laparoscopia para llevar a cabo la intervención de colecistectomía el 13 de marzo de 2017 en lugar de realizar una intervención abierta, ya que, según informa el perito de parte, «en ningún momento de la intervención se valoró la reconversión a cirugía abierta para tratar el empiema y colecistectomía». 2) Se le dio el alta anticipadamente, ya que aún tenía cálculos. Y 3) hubo demora en la realización de la CPRE, lo que le provoca una peritonitis biliar. Ello provocó que se le tenga que intervenir por segunda vez y deba ser trasladada al HUNSC para estudio endoscópico.

3. En cuanto a la técnica empleada en la intervención del 13 de marzo de 2017, según los informes obrantes en el expediente, fue la colecistectomía laparoscópica reglada con clipaje de ducto y arteria cística, técnica adecuada cuando se trata de la extirpación de la vesícula biliar, para lo que es necesario seccionar el conducto que la une con la vía biliar principal.

A la paciente se le realizaron las pruebas oportunas a su ingreso, entre ellas, la pertinente ecografía abdominal, lo que llevó al diagnóstico de Colecistitis (inflamación) aguda litiásica de la vesícula biliar, es decir, la paciente estaba convenientemente diagnosticada y por ello se decidió la intervención quirúrgica reglada, necesaria y urgente de Colecistectomía mediante laparoscopia.

Ante los hallazgos mostrados en el TAC), se decide su realización urgente. La paciente es informada conoce, comprende y acepta la intervención quirúrgica propuesta y asume que pueden presentarse riesgos o complicaciones, mediante su firma. En dicho documento queda constancia de que la cirugía es una colecistectomía laparoscópica: abordaje del abdomen mediante la introducción de trócares a través de pequeñas incisiones, creando un espacio tras la introducción de un gas y operando con instrumental especial.

Solo en el caso de que técnicamente o por hallazgos intraoperatorios no sea posible concluir la cirugía por esta vía, se procederá a la conversión a cirugía abierta (laparotomía).

Durante esta primera intervención no existe ninguna indicación o evidencia de coledocolitiasis, ya que se trataba de una colecistitis con plastón y empiema vesicular, lo que hace desaconsejable cualquier actuación en la vía biliar, ya que el riesgo de lesión en la vía biliar principal aumentaría considerablemente.

De todo lo anterior se desprende que la técnica utilizada en este caso fue la correcta.

4. Por lo que se refiere al Alta anticipada y demora en la realización de la CPRE, según consta en el expediente, la paciente está asintomática durante los cinco días de ingreso, tolerando dieta oral y con tránsito intestinal recuperado, analíticas normales y sin alteración en ninguna de las pruebas de función hepática, con el único hallazgo de sospecha de una posible litiasis en conducto cístico residual y sin otras afectaciones hepato-biliares. Recibe el alta el 18 de marzo de 2017, totalmente asintomática, con tratamiento antibiótico de cobertura de alto espectro y con cita precoz para revisión el día 24 de marzo de 2017, para plantear si precisa CPRE de forma programada, como se hace de forma habitual en HUNSC, en pacientes estables o asintomáticos con sospecha de Coledocolitiasis.

El 22 de marzo de 2017, la paciente regresa a Urgencias de (...), por dolor abdominal de inicio brusco de ese mismo día sin fiebre y finalmente queda nuevamente ingresada en el Servicio de Cirugía a las 00.48 del día 23 de marzo de 2017. Se le realiza analítica, ecografía y RM urgente, ante el resultado de las analíticas. Permanece ingresada el 25 y 26 de marzo de 2017 con tratamiento conservador. Buen estado general, tolera dieta ligera, abdomen blando, depresible, prácticamente no doloroso y sin masas palpables. No se describe en ningún momento dilatación del conducto pancreático, nada en ese momento hace sospechar de pancreatitis. Es sólo en la madrugada del día 27 de marzo de 2017 cuando la paciente experimenta un empeoramiento brusco. Se solicita ecografía y analíticas, se ajusta tratamiento y antes la evolución, se solicita CPRE al SCS. Se realiza interconsulta a Hemodinamia y valoradas las imágenes de RMN se decide su reintervención el 28 de marzo de 2017, firmando la paciente consentimiento informado. El 30 de marzo de 2017, tal y como estaba previsto, se traslada al HUNSC para la realización de la CPRE. En ningún momento se evidenció lesión yatrogénica de la vía biliar.

En el postoperatorio, sólo hay evidencia de una posible litiasis en el muñón del conducto cístico, no de la vía biliar principal. Ni pre ni postoperatoriamente, la paciente tuvo signos clínicos o analíticos o radiológicos de obstrucción de la vía biliar. La indicación de realización de CPRE postoperatoria es correcta y se citó a la

paciente de forma precoz en consultas externas, seis días después del alta para programar la prueba en el HUNSC.

El SIP concluye que los diagnósticos, pruebas complementarias, consentimientos y medidas adoptadas se realizaron de forma adecuada, de acuerdo con los requerimientos y situación de la paciente, siguiendo los criterios, normas y protocolos actuales.

5. Frente a la alegación de parte, contenida en el informe pericial aportado por la interesada, en el que se indica que ya desde el 29 o 30 de diciembre de 2016, cuando la paciente acude a (...), se debió haber realizado una ecografía, se ha de traer la doctrina de la prohibición de regreso, ya que los hechos objeto de análisis en el procedimiento que nos ocupa, son los expuestos por la interesada en la reclamación inicial, esto es, los que se inician con la intervención de 13 de marzo de 2017, a la que atribuyen los padecimientos posteriores.

En este sentido y en supuestos como el que nos ocupa, la doctrina del Tribunal Supremo es clara al mantener esta "prohibición de regreso" a la hora de valorar un diagnóstico y una actuación médica inicial. Así, por ejemplo en las Sentencias TS de 14 de febrero de 2006, 15 de febrero de 2006, y 7 de mayo de 2007 se afirma que:

« (...)

"todo lo cual conduce a criterios de limitación de la imputabilidad objetiva para recordar que no puede cuestionarse esta toma de decisiones si el reproche se realiza exclusivamente fundándose en la evolución posterior y, por ende, infringiendo la prohibición de regreso que imponen los topoi (leyes) del razonamiento práctico"».

Estas consideraciones, incluidas las referentes a la pérdida de oportunidad, son aplicables a este supuesto, ya que como hemos venido manteniendo desde el Dictamen 393/2015, «en modo alguno se puede considerar el diagnóstico inicial incorrecto en atención a los síntomas que presentaba la interesada en el momento de formularse el mismo, que es cuando corresponde realizar su valoración y no cuando han aparecido los síntomas finales de la evolución de un enfermedad concreta y perfectamente determinada», como es el caso.

6. En definitiva, del anterior razonamiento se deriva que la atención sanitaria recibida por la interesada se ha ajustado a la *lex artis ad hoc*, según la jurisprudencia aludida anteriormente, ya que se realizaron las pruebas necesarias y se trató adecuadamente a la paciente según la sintomatología que presentaba, no apreciándose mala praxis; esa adecuación de la asistencia sanitaria prestada a la *lex*

artis rompe el necesario nexo causal entre el funcionamiento del servicio público sanitario y los daños por los que se reclama, y, por ende, impide, al ser un requisito esencial para ello, el surgimiento de la responsabilidad de la Administración prestadora del servicio, por lo que se ha de concluir que la Propuesta de Resolución, que desestima la pretensión resarcitoria de la reclamante, es conforme a Derecho.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, desestimatoria de la reclamación formulada por la interesada, se considera conforme a Derecho.