

Expediente Núm. 293/2006
Dictamen Núm. 4/2007

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Bastida Freijedo, Francisco
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
Fernández García, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 1 de febrero de 2007, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V.E. de 6 de noviembre de 2006, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por doña, en nombre y representación de doña, por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la que califica de inadecuada asistencia sanitaria recibida en un centro hospitalario público.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 5 de abril de 2006, doña, en nombre y representación de doña presenta, en el registro del Servicio de Salud del Principado de Asturias, una reclamación de responsabilidad patrimonial, dirigida a la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios, por los daños sufridos por su

representada como consecuencia de la asistencia médica recibida en el Hospital

Inicia su escrito relatando que su representada "había sido atendida en el Servicio de Medicina Interna del Hospital (...) por síndrome febril más deterioro ponderal de 8-10 kg, junto a dolor abdominal y distensión abdominal de 2 meses y medio de evolución, verificándose marcada cantidad de ascitis en el estudio efectuado. Se trataba de un exudado de carácter linfocitario en el que no se habían encontrado células malignas y cuyos resultados microbiológicos fueron negativos".

La paciente, continúa diciendo, "fue remitida desde el Servicio de Medicina Interna al Servicio de Ginecología de dicho centro hospitalario ante la sospecha de posible cáncer de ovario y peritonitis carcinomatosa. En el informe ecográfico de 04-04-2005 se realiza el siguiente diagnóstico: `tumoración ovárica, carcinomatosis, ascitis´. Dicha sospecha que le fue expuesta con toda crudeza causó honda preocupación a mi representada y a su entorno familiar y amistades, dada su innegable gravedad. El día 12/04/2005 se realizó intervención quirúrgica ante la sospecha de cáncer de ovario, al presentar un marcador tumoral CA-125 intensamente elevado. (...) se le practicó histerectomía, doble anexectomía y omentectomía parcial./ Sin embargo, los hallazgos intraoperatorios mostraron una siembra miliar tanto en genitales internos como en peritoneo y epiplón que histológicamente se confirmó como de naturaleza granulomatosa junto a la demostración mediante tinción de Ziehl de al menos 2 BAAR".

Señala que, a la vista del informe de Anatomía Patológica, fechado el 20 de abril de 2005, el diagnóstico final fue "de tuberculosis diseminada peritoneal y ginecológica", comenzando la paciente el tratamiento el día 22 de abril de 2005 y finalizándolo el 18 de enero de 2006.

Afirma la reclamante, "que del diagnóstico inicial de cáncer se pasó a otro completamente distinto de tuberculosis, pero por medio se practicó una intervención -que a la postre parece revelarse como innecesaria- en (la) que se le extirpan a mi mandante parte de sus órganos genitales internos, con la

eliminación de la función reproductora, amén de otras secuelas que seguramente irán apareciendo en el futuro, como, por ejemplo, los sofocos y la sudoración intensa que sufre desde la intervención quirúrgica”, por lo que, tras fundamentar en derecho su reclamación, solicita se la indemnice en la cantidad de “ciento veinte mil euros (120.000 €) más los intereses legales desde la fecha de presentación de este escrito”.

Con el objeto de acreditar los hechos alegados, solicita que se incorpore al expediente de responsabilidad patrimonial una copia de la historia clínica de la paciente, así como “la apertura de un periodo probatorio”.

El escrito de reclamación se acompaña de una copia de la escritura de poder otorgada por la perjudicada a favor de diversos procuradores de y de Madrid, entre ellos doña

2. Mediante escrito de 11 de abril de 2006, notificado el día 20 del mismo mes, el Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias (en adelante Servicio de Inspección Sanitaria) comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación, el plazo para resolver y el sentido del silencio administrativo, así como las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará en dicho Servicio.

3. Con fecha 12 de abril de 2006, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto dirige oficio a la Dirección Gerencia del Hospital solicitando la remisión de “la historia clínica obrante en ese centro así como informes actualizados de los Servicios de Medicina Interna y Ginecología que atendieron a la paciente, informes de obligada realización y que deberán ser emitidos en el plazo máximo de diez días de acuerdo con lo previsto en el artículo 10 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos en Materia de Responsabilidad Patrimonial”.

4. El día 19 de abril de 2006, el Secretario General del Hospital remite al Servicio de Inspección Sanitaria un ejemplar del parte de reclamación del

seguro de responsabilidad sanitaria junto con la copia de la historia clínica de la perjudicada.

En la historia clínica remitida consta el documento de “consentimiento informado para la exploración de la cavidad abdominal (sospecha de proceso neoplásico, principalmente ovárico)”, firmado por la perjudicada, en el que expresamente se señala: “1. A la vista de las exploraciones y pruebas efectuadas y ante la dificultad para llegar a un diagnóstico definitivo, consideramos debe ser realizada la exploración quirúrgica de la cavidad abdominal. La intervención consiste en el acceso a la cavidad abdominal y revisión de los órganos abdominales y pélvicos./ 2. Según los hallazgos, se decidirá el tipo de intervención, que podrá ser:/ simple observación,/ tomas de tejido (biopsia),/ extirpación del aparato genital (parcial o completa),/ cirugía ampliada al aparato digestivo y/o urinario,/ cirugía reductora./ Esta exploración puede realizarse mediante laparotomía o laparoscopia que, a su vez, puede ser seguida o no de laparotomía./ 3. La extirpación de ambos ovarios dará lugar a esterilidad y pérdida de menstruación en mujeres jóvenes. La extirpación de ambas trompas dará lugar también a esterilidad. La histerectomía supone la no posibilidad de tener hijos así como la ausencia de menstruaciones. La histerectomía con anexectomía bilateral conlleva la instauración de la menopausia en mujer joven, pudiendo recibir terapia hormonal sustitutiva posteriormente, según indicación médica./ Si en el momento del acto quirúrgico surgiera algún imprevisto, el equipo médico podrá modificar la técnica quirúrgica habitual o programada”.

5. Con fecha 26 de abril de 2006, el Secretario General del Hospital remite al Servicio de Inspección Sanitaria copia del informe emitido por el Servicio de Medicina Interna I que atendió a la perjudicada.

En el informe referido, fechado el 24 de abril de 2006, el Jefe del Servicio, después de exponer los antecedentes del caso, con remisión a diversos informes obrantes en la historia clínica, de los que adjunta copia, señala que la “paciente fue estudiada adecuadamente, buscando el origen

infeccioso, también tuberculoso a pesar de la Rx de tórax normal, solicitando estudios y cultivo de líquido ascítico que fueron negativos así como lo fue la presencia de células neoplásicas". Señala, asimismo, que, "dados los informes coincidentes de 2 ecografías abdominales y un estudio con TAC", se sospecha la presencia de "implantes metastásicos peritoneales y en anexos con posible origen en el ovario", por lo que se solicita consulta al Servicio de Ginecología, que decide su traslado. Afirma que, diagnosticada la tuberculosis miliar tras la cirugía, se realiza el tratamiento estándar de nueve meses, siendo dada de alta del proceso infectivo, concluyendo el autor del informe que la praxis del Servicio se desarrolló hasta su traslado a Ginecología adecuadamente.

6. Con fecha 3 de mayo de 2006, el Secretario General del Hospital remite al Servicio de Inspección Sanitaria copia del informe emitido por el Servicio de Ginecología, que atendió a la perjudicada.

En el informe referido, fechado el 28 de abril de 2006, el Jefe de Servicio manifiesta que "la referida paciente, de 40 años (...), ingresó en Medicina Interna el día 18.03.05 por presentar un síndrome febril acompañado de pérdida de peso y distensión abdominal./ La (...) paciente era portadora de un DIU (dispositivo intrauterino anticonceptivo). No había tenido revisiones ginecológicas en los últimos años./ En el escáner que se lleva a cabo el día 22.03.05, en Medicina Interna se informa de la presencia de ascitis, lesiones nodulares en ambos ovarios con impresión diagnóstica de carcinomatosis peritoneal de origen ovárico./ La citología de líquido ascítico muestra la presencia de linfocitos, y el cultivo de BK (Bacilo de Koch para tuberculosis) y el Ziehl-Neelsen negativos para tuberculosis. Prueba de Mantoux de 12 mm de diámetro y marcadores tumorales para carcinoma de ovario CA 125 positivos con un valor de 967./ Ante la sospecha de carcinomatosis peritoneal se envió a Ginecología donde se llevó a cabo una ecografía ginecológica el 4.04.05 que fue informada como: `DIU normo-inserto. Útero tamaño normal, ovario derecho con tumoración sólida de 62 x 55 mm y ovario izquierdo con tumoración de 45 x 46 mm. Presencia de abundante ascitis´ (el tamaño y características de los

tumores son posteriormente corroborados en la biopsia pertinente) (...). Lo referido ecográficamente y la clínica de la paciente con dolor abdominal así como los informes previos a Medicina Interna avalan el llevar a cabo una laparotomía el 2.04.05 apreciándose: `ascitis abundante, implantes tumorales generalizados con siembra miliar que afecta a estructuras vecinas de aparato genital, así como ovarios notablemente aumentados de tamaño y masas tumorales presentes de más de 5 cm en los mismos´. La intervención fue una histerectomía total más doble anexectomía”.

Ante los hechos que se manifiestan en el escrito de reclamación, en el que se hace referencia al carácter innecesario de la cirugía practicada, formula el autor del informe las siguientes observaciones: “A- Según el protocolo 51 de la SEGO (Sociedad Española de Ginecología y Obstetricia), ya se menciona en el diagnóstico diferencial que cierto tipo de tuberculosis cursan con tumoraciones anexiales y ascitis que hacen muy difíciles, por su similitud, el diagnóstico diferencial con el cáncer de ovario./ B- El pretender contemplar una función reproductora en una paciente con una tuberculosis tan grave y extensa es prácticamente inviable e imposible, aunque se hubiera establecido un tratamiento médico intensivo. La tuberculosis genital es la causa más importante de esterilidad en la mujer (...). C- El tratamiento de las tumoraciones ováricas del tamaño y características de las que se mencionan en la anatomía patológica del material extirpado, así como en la historia clínica de la cirugía no dejan lugar a dudas de la necesidad de su extirpación, se trate de la naturaleza tumoral o inflamatoria que sea. Los tumores ováricos de más de 6 cm de tamaño, que presentan la sintomatología del que se diagnostica y trata a Dña., se extirpan para su análisis y tratamiento pertinente. Sólo así el tratamiento complementario, en este caso el antituberculoso, puede ser eficaz./ D- En el consentimiento informado para la `exploración de la cavidad abdominal (sospecha de proceso neoplásico principalmente ovárico), se menciona en el apartado 2, la posibilidad de la extirpación del aparato genital (total o parcial). Este consentimiento es asumido y firmado por Dña.´”.

7. Con fecha 11 de mayo de 2006, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación en el que, después de recoger los antecedentes del caso y los medios de diagnóstico de este tipo de enfermedades, analiza la actuación de la Administración sanitaria, concluyendo que “la reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta (...) debe ser desestimada ya que la actuación de la Administración sanitaria fue correcta y adaptada a los conocimientos científicos y a la *lex artis*”.

Expone que “la reclamante fue estudiada correctamente en el Servicio de Medicina Interna de acuerdo con la clínica que presentaba. Tras su ingreso y la realización de los correspondientes estudios complementarios se llegó al diagnóstico de carcinomatosis peritoneal, a descartar neoplasia de ovario. Se le hicieron estudios ecográficos y un TAC que hicieron sospechar la existencia de los implantes metastásicos peritoneales y en anexos con posible origen en el ovario. Se le hizo un estudio del líquido ascítico que resultó ser un exudado de carácter linfocitario en el que no se encontraron células malignas y cuyos resultados microbiológicos fueron negativos, incluido cultivo en medio de Lowestein. Tenía también marcadores tumorales para carcinoma de ovario CA 125 positivos con un valor de 967. Ante esta sospecha diagnóstica de cáncer de ovario diseminado mediante múltiples metástasis abdominales, fue derivada al Servicio de Ginecología, en el que mediante nueva ecografía se confirmó la presencia de tumoraciones sólidas en ambos ovarios. Con estos estudios y la clínica que presentaba se decidió llevar a cabo una laparotomía en la que se evidenció ascitis abundante e implantes tumorales generalizados con siembra miliar que afectaba a estructuras vecinas de aparato genital, así como ovarios notablemente aumentados de tamaño y masas tumorales en los mismos. La intervención fue una histerectomía total más doble anexectomía”.

Considera, asimismo, que “antes de la intervención la paciente fue informada de que a la vista de las exploraciones y pruebas efectuadas y ante la dificultad para llegar a un diagnóstico definitivo, era preciso realizar la exploración quirúrgica de la cavidad abdominal y que según los hallazgos, se

decidiría el tipo de información (*sic*), entre las que era previsible tener que hacer una extirpación completa del aparato genital. Esta información se recoge en el consentimiento informado para la exploración de la cavidad abdominal por sospecha de proceso neoplásico, principalmente ovárico, que firmó la reclamante”.

Por último, reproduce en su integridad la argumentación contenida en el informe elaborado por el Jefe del Servicio de Ginecología con fecha 28 de abril de 2006, transcrito en el antecedente anterior.

8. Con fecha 12 de mayo de 2006 se remite copia de lo actuado a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias y a la correduría de seguros.

9. El día 4 de septiembre de 2006 se emite informe médico, suscrito colegiadamente por cinco doctores especialistas en Obstetricia y Ginecología, constando en la propuesta de resolución que ha sido realizado a instancias de la compañía aseguradora. En el mismo, tras relatar los antecedentes del caso, que en nada difieren de los recogidos en el informe técnico de evaluación, realizan las consideraciones que se exponen a continuación.

Respecto al error en el diagnóstico inicial, dicen que, desde el punto de vista clínico, la semejanza de una tuberculosis peritoneal con un cáncer de ovario es evidente, pues “la tuberculosis peritoneal, como casi todas las localizaciones extrapulmonares, tiene una sintomatología muy anodina e inespecífica. La existencia de febrícula, cansancio, sensación de distensión abdominal y falta de apetito son comunes a multitud de patologías. En todas las referencias bibliográficas consultadas, la patología con la que con más frecuencia debe hacerse un diagnóstico diferencial clínico son procesos abdominales inflamatorios (colitis ulcerosa) o neoplásicos (carcinoma de ovario). La Sociedad Española de Ginecología y Obstetricia en el documento de consenso sobre el cáncer de ovario señala que la mayoría de los diagnósticos en estadios precoces se producen durante revisiones ginecológicas rutinarias,

siendo los síntomas típicos por los que consultan las pacientes: hinchazón abdominal (45,7%), dolor abdominal (25%), metrorragia (16,5%), asintomática (4,9%), pérdida de peso (3,7%), síntomas digestivos (2,4%), disuria (0,6%), leucorrea (0,6%) y fatiga-fiebre (0,6%)”.

Desde el punto de vista de las exploraciones complementarias, dicen que “existen también indudables similitudes, sobre todo referidas a los métodos de diagnóstico por imagen. En una primera ecografía que se realiza al ingreso (19/3/2005) se informa de la existencia de ascitis y una dudosa masa en fosa iliaca derecha, siendo informada de posible carcinomatosis peritoneal o pseudomixoma; un TAC realizado el 23/3/2005, aparte de observar la ascitis antes comentada, señala la existencia de masas anexiales bilaterales con zonas multinodulares, concluyendo con la impresión diagnóstica de carcinomatosis peritoneal a descartar de origen ovárico. Vemos pues, que desde el punto de vista de las pruebas de imagen, la orientación diagnóstica era clara”. Afirman los autores del informe que, dado el carácter inespecífico de los síntomas, se hicieron otras pruebas para confirmar el diagnóstico y que “en el líquido extraído de la cavidad abdominal se realizó cultivo específico para tuberculosis (prueba de que este diagnóstico estaba presente), con resultado negativo; la Rx de tórax no mostraba lesión sugestiva de tuberculosis y entre los marcadores tumorales, uno de ellos, el CA 125 presentaba cifras muy elevadas (es un marcador que se eleva hasta en el 80% de los casos de carcinoma ovárico)”.

Por lo que respecta a la indicación de la histerectomía con doble anexectomía, manifiestan que “una vez orientado el diagnóstico hacia una carcinomatosis de origen ovárico, lo indicado es la laparotomía exploradora, tal y como se hizo en este caso. Existe un documento de consentimiento informado al respecto, en el que se señala que el objetivo de la intervención es la exploración quirúrgica de la cavidad abdominal, y dependiendo de los hallazgos, variará la técnica, estando contemplada la extirpación del aparato genital”. Del mismo modo consideran que, a la vista de la hoja operatoria, la decisión de practicar a la paciente una histerectomía con doble anexectomía fue correcta,

puesto que en la citada hoja “se habla siempre de la existencia de implantes y un anejo derecho con infiltración tumoral adherido al recto-sigma, es decir, se sigue pensando en un cuadro neoplásico y como tal, este tipo de cirugía sería el indicado. Las lesiones miliares características de la tuberculosis, morfológicamente, son idénticas a los implantes peritoneales de origen neoplásico, de forma que sólo el estudio histológico nos corroborara el diagnóstico./ Existen abundantes datos bibliográficos publicados acerca de cuadros de tuberculosis peritoneal que simulan procesos neoplásicos y así son diagnosticados, y únicamente el estudio histológico de las piezas extirpadas confirman el diagnóstico”.

Concluyen, por todo ello, que “los profesionales intervinientes han actuado conforme a (la) lex artis, no encontrando indicios de mala praxis”.

10. Mediante escrito de 25 de septiembre de 2006, notificado el día 28 del mismo mes, se comunica a la representante de la interesada la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente, por un plazo de quince días, adjuntándole la relación de documentos obrantes en el mismo.

El día 29 de septiembre de 2006, la representante de la perjudicada se persona en las dependencias de la Administración y obtiene una copia de todo el expediente que, en ese momento, se compone de ciento veintiséis (126) folios, según diligencia incorporada al mismo.

11. Mediante escrito presentado el 17 de octubre de 2006 se formulan alegaciones por la reclamante, en las que “se ratifican y dan por íntegramente reproducidas las (...) contenidas en nuestro escrito de reclamación presentado el 5 de abril de 2006, así como los documentos acompañados al mismo, por cuanto no han sido desvirtuados por los informes y alegaciones presentados por la Consejería de Salud y Servicios Sociales”.

Considera que los referidos informes “avalan la legitimidad y pertinencia de lo solicitado, por cuanto no se puede olvidar que estamos en presencia de una acción de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria, en la

cual lo que se pretende obtener es una reparación del daño ocasionado (...), causalmente conectado con la actividad médica”, y que por la propia Administración se reconoce “la existencia de un error de diagnóstico” y “la realización de una intervención (...) innecesaria, y que conlleva consecuencia de pérdida de capacidad reproductiva y producción de menopausia quirúrgica”.

12. Mediante oficios, fechados el 25 de octubre de 2006, el Jefe del Servicio de Inspección Sanitaria remite una copia de las alegaciones presentadas a la compañía aseguradora y a la correduría de seguros.

13. Con fecha 27 de octubre de 2006, por parte del Servicio instructor se formula propuesta de resolución en el sentido de “desestimar la reclamación” presentada por la interesada, razonando que, frente a la argumentación de la reclamante, “es preciso dejar constancia de que la asistencia prestada a la paciente fue correcta y adaptada a los criterios establecidos por la lex artis. Se da la circunstancia de que cierto tipo de tuberculosis cursa con tumoraciones anexiales y ascitis que hacen muy difíciles, por su similitud, el diagnóstico diferencial con el cáncer de ovario. De igual modo, ante una tuberculosis genital tan grave y extensa, es prácticamente imposible mantener las funciones reproductoras futuras, aun cuando se hubiera establecido un tratamiento médico intensivo, siendo ésta la causa más importante de esterilidad en la mujer. En cuanto a la afirmación de la reclamante relativa a que la intervención practicada era innecesaria cabe señalar que el tratamiento de las tumoraciones ováricas del tamaño y características de las que se mencionan en la anatomía patológica del material extirpado, así como en la historia clínica de la cirugía no dejan lugar a dudas de la necesidad de su extirpación, se trate de la naturaleza tumoral o inflamatoria que sea. Los tumores ováricos de más de 6 cm de tamaño, que presentan la sintomatología del que se diagnostica y (se) trata a doña, se extirpan para su análisis y tratamiento pertinente. Sólo así el tratamiento complementario, en este caso el antituberculoso, puede ser eficaz”.

14. En este estado de tramitación, mediante escrito de 6 de noviembre de 2006, registrado de entrada el día 9 del mismo mes, V.E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias objeto del expediente núm., de la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios, cuyo original adjunta.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo según lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, de conformidad con lo establecido en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está la interesada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron, pudiendo actuar legítimamente a través de representante, a tenor de lo establecido en el artículo 32 de la misma LRJPAC.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de presentación de la reclamación, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas.” En el caso ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 5 de abril de 2006, habiendo sido realizada la intervención quirúrgica de la que trae causa el 12 de abril de 2005 y continuando el tratamiento de la perjudicada hasta el 18 de enero de 2006, por lo que es claro que lo fue dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. Procedimiento de tramitación al que, en virtud de la disposición adicional duodécima de la LRJPAC, en redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y de la disposición adicional primera del citado Reglamento, están sujetos las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicos, así como las demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud y de los centros sanitarios concertados con ellos.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, se aprecia que ha sido rebasado el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. Recibida la reclamación en el registro del Servicio de Salud del Principado de Asturias el día 5 de abril de 2006, se concluye que, a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en

este Consejo Consultivo, el día 9 de noviembre de 2006, el plazo de resolución y notificación ha sido sobrepasado. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.4, letra b), de la referida LRJPAC.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “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”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC, ya citada, establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de 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 normal o anormal de los servicios públicos”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor”.

SEXTA.- Funda la reclamante su pretensión indemnizatoria en el anormal funcionamiento de la Administración sanitaria, señalando que, como consecuencia de un diagnóstico erróneo de carcinomatosis ovárica, ha sido sometida a una intervención, que califica de innecesaria, en la que se le extirparon parte de sus órganos genitales internos, con la consiguiente eliminación de la función reproductora, además de otras secuelas derivadas de la menopausia quirúrgica producida.

Acreditado en el expediente que la interesada fue sometida a una intervención de histerectomía, doble anexectomía y omentectomía como consecuencia del diagnóstico de carcinomatosis peritoneal, procede que analicemos el nexo causal que pudiera, en su caso, existir entre el daño producido y el funcionamiento normal o anormal del servicio público sanitario.

Con carácter previo, hemos de recordar que el servicio público sanitario debe siempre procurar la curación del paciente, lo que constituye básicamente una obligación de medios y no una obligación de resultados, por lo que no puede imputarse, sin más, a la Administración sanitaria cualquier daño que sufra el paciente con ocasión de la atención recibida, siempre que la práctica médica aplicada se revele correcta con arreglo al estado actual de conocimientos y técnicas disponibles. El criterio clásico reiteradamente utilizado para efectuar este juicio imprescindible, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, responde a lo que se conoce como *lex artis*. Este criterio opera

no sólo en la fase de tratamiento dispensada a los pacientes, sino también en la de diagnóstico, por lo que la declaración de responsabilidad se une, en su caso, a la no adopción de todos los medios y medidas necesarios y disponibles para llegar al diagnóstico adecuado para la valoración de los síntomas manifestados. Es decir, que el paciente, en la fase de diagnóstico, tiene derecho no a un resultado, sino a que se le apliquen las técnicas precisas en atención a sus dolencias y de acuerdo con los conocimientos científicos del momento.

Pues bien, en el caso que nos ocupa, a la vista de la documentación obrante en el expediente, hemos de concluir la evidencia de un error de diagnóstico, aun cuando el mismo, tal como se manifiesta en las conclusiones contenidas en los informes médicos emitidos durante la tramitación del procedimiento, fue motivado por la propia naturaleza de la enfermedad padecida por la perjudicada y su similitud de síntomas con la carcinomatosis ovárica.

No obstante, en congruencia con lo anteriormente señalado, la admisión de la existencia de dicho error de diagnóstico no significa, sin más, que deba declararse necesariamente la responsabilidad patrimonial de la Administración. Es preciso hacer una valoración de los distintos factores concurrentes, especialmente si el cuadro que presentaba la perjudicada permitía, atendidas las circunstancias concretas del caso, llegar razonablemente al diagnóstico correcto; realidad ésta que evidentemente tiene un importante componente técnico.

Los Jefes de los Servicios que atendieron a la interesada ponen de manifiesto la corrección de la actuación médica en relación con el diagnóstico primeramente efectuado. Exponen que le fueron practicados estudios ecográficos y un TAC de los que derivó la sospecha de la existencia de implantes metastásicos peritoneales y en anexos, con posible origen en el ovario, que tenía elevados marcadores tumorales para carcinoma de ovario, y que también se pensó en el posible origen tuberculoso de la infección, a pesar de la Rx normal, realizándose un estudio del líquido ascítico cuyos resultados microbiológicos fueron negativos, incluido el cultivo en medio de Lowestein.

Ante la fundada sospecha diagnóstica de cáncer de ovario diseminado mediante múltiples metástasis abdominales fue derivada al Servicio de Ginecología, en el que se confirmó la presencia de tumoraciones sólidas en ambos ovarios mediante nueva ecografía.

Esta adecuada praxis que defienden los Servicios informantes es aseverada en el informe técnico de evaluación y en el emitido, a instancias de la compañía aseguradora, por una asesoría médica privada. En este último informe se destaca que el error diagnóstico se produjo al ser “las lesiones miliares características de la tuberculosis, morfológicamente (...) idénticas a los implantes peritoneales de origen neoplásico, de forma que sólo el estudio histológico nos corroborará el diagnóstico./ Existen abundantes datos bibliográficos publicados acerca de cuadros de tuberculosis peritoneal que simulan procesos neoplásicos y así son diagnosticados, y únicamente el estudio histológico de las piezas extirpadas confirman el diagnóstico”.

Ahora bien, aun admitiendo las dificultades que plantea el diagnóstico de la enfermedad padecida por la interesada por su similitud con la carcinomatosis ovárica, hemos de valorar la incidencia que el error de diagnóstico tuvo en la extirpación del aparato genital interno de la interesada.

Los informes emitidos en el expediente son categóricos en este punto. El Jefe del Servicio de Ginecología pone de manifiesto que, dada la extensión y gravedad de la tuberculosis padecida, el pretender contemplar la función reproductora era prácticamente inviable, máxime cuando la tuberculosis genital es la causa más importante de esterilidad en la mujer. De otro lado, afirma que las tumoraciones ováricas del tamaño y características de las que se mencionan en la anatomía patológica del material extirpado, así como en la historia clínica de la cirugía, no dejan lugar a dudas de la necesidad de su extirpación, “se trate de la naturaleza tumoral o inflamatoria que sea”. Argumentación ésta que es reproducida en el informe técnico de evaluación.

Frente a lo expuesto en los informes incorporados al expediente por la Administración sanitaria, la reclamante no aporta elemento probatorio alguno, limitándose al relato de lo, a su juicio, acontecido y a reiterar la evidencia del

daño padecido y de la relación existente entre los perjuicios sufridos y el error de la Administración sanitaria.

A la vista de estos hechos, consideramos que no cabe imputar a la actividad de la Administración los daños alegados, toda vez que un diagnóstico inicial preciso no habría variado el resultado final producido, encontrándonos, además, ante consecuencias propias de la evolución de la enfermedad padecida por la reclamante, por lo que, al faltar la imprescindible antijuridicidad de los daños alegados, resulta inviable atribuir tales perjuicios a la Administración sanitaria y estimar la reclamación patrimonial presentada.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por doña, en nombre y representación de doña"

V.E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º
EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.