

Expediente Núm. 15/2008
Dictamen Núm. 46/2009

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Jiménez Blanco, Pilar
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 23 de abril de 2009, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 10 de enero de 2008, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por lo que considera una defectuosa asistencia sanitaria recibida en el servicio público de salud.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 8 de enero de 2007, tiene entrada en el registro del Servicio de Salud del Principado de Asturias (en adelante SESPA) una reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por el interesado, como consecuencia de lo que considera una defectuosa asistencia sanitaria prestada al haber sido sometido a un específico tratamiento para la hepatitis C que padecía.

Inicia el relato de lo sucedido señalando que “como consecuencia de la realización de una analítica rutinaria, derivada de un reconocimiento médico para su empresa (el reclamante), fue diagnosticado de alteración de las PSF, sometiéndose desde entonces a un intenso y duro tratamiento, consistente en el suministro de interferón pegilado (...) y ribavirina”.

Añade que es dado de alta por curación en fecha 23 de febrero de 2005, tras ser sometido al intenso tratamiento antes indicado. Durante todo este tiempo el paciente sufrió una clínica ansioso-depresiva, siendo buena la respuesta al tratamiento farmacológico, pero no así en el plano psicológico, manifestando una sintomatología ansioso-depresiva.

Además alega, que el 9 de octubre de 2006, fue declarado en situación de incapacidad permanente absoluta para todo tipo de trabajo, derivado de un trastorno orgánico y adaptativo, secundario a hepatitis curada con interferón y ribavirina. Y que si bien el interferón es el tratamiento de mayor eficacia para manejar la hepatitis C, presenta, como efecto adverso, alteraciones psiquiátricas, como cuadros depresivos, ansiedad o brotes psicóticos, y dichos efectos deberán ser advertidos por los profesionales encargados de prescribirlo. En este caso dicho seguimiento no fue del todo correcto, pues el grado de ansiedad y trastorno depresivo ha sido muy notable.

Solicita en concepto de indemnización la cantidad de ciento veinte mil euros (120.000 €), más los intereses legales que correspondan desde la fecha de la reclamación.

A su escrito acompaña, entre otros, los siguientes documentos: a) informe de alta de hospitalización del Servicio de Digestivo del Hospital “X”, de fecha 16 de mayo de 2003; b) información práctica dirigida a pacientes diagnosticados de hepatitis crónica por el virus de la hepatitis C; c) información respecto al tratamiento actual de la hepatitis crónica por el VHC, en la que destaca que el tratamiento actual consiste en la asociación de dos medicamentos, el interferón pegilado y la ribavirina, y que, entre los efectos secundarios más importantes pueden aparecer “cuadros depresivos y/o psiquiátricos”; d) copia del prospecto del interferón, entregado al paciente cada

vez que retira el medicamento de la farmacia hospitalaria y también junto con el envase, en el que se leen como posibles efectos adversos “depresión (...), pensamientos suicidas (...), irritabilidad (...), ansiedad”.

2. Mediante escrito de 17 de enero de 2007, reiterado el día 21 de febrero, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias actuante solicita a la Gerencia del Hospital “X” la remisión de una copia de la historia clínica del reclamante, así como un informe del responsable de los Servicios implicados.

3. Con fecha 19 de enero de 2007, el Jefe del Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias notifica al interesado la fecha de recepción de su reclamación y las normas del procedimiento con arreglo al cual se tramitará en dicho Servicio. Asimismo, le indica que “transcurridos seis meses, a contar desde el día siguiente al de recibo de la presente notificación, o el plazo que resulte de añadirles un periodo extraordinario de prueba, sin que haya recaído resolución expresa, podrá entenderse desestimada su solicitud”.

4. Con fecha 8 de marzo de 2007, el Gerente del Hospital “X” remite al Servicio instructor una copia del parte enviado a la compañía aseguradora y de la historia clínica del interesado, así como un informe del Servicio de Digestivo.

La historia clínica remitida contiene los siguientes documentos: a) Informe de alta de hospitalización del Servicio de Digestivo, de 16 de mayo de 2003, en el que consta que el reclamante ha estado ingresado un día, del 30 de abril al 1 de mayo de 2003, y es diagnosticado de hepatitis crónica por VHC. b) Informe del Servicio de Digestivo, de fecha 23 de febrero de 2005, en el que se pone de manifiesto que el perjudicado ha estado sometido a tratamiento durante 12 meses con la asociación de interferón pegilado más ribavirina y que, tras el mismo, se le practican nuevas pruebas de función hepática que son normales, por lo cual consideran al paciente como curado, siendo alta. c) Tres informes de los Servicios de Salud Mental de, de fechas 13 de junio de 2005 y 8 de mayo y 10 de agosto de 2006, en los que figura que el paciente

acude a dichos Servicios el 24 de julio de 2003, con clínica ansioso-depresiva que se inicia tras el tratamiento con interferón, y que, en la evolución de la depresión, está “influido por su situación personal y rasgos caracteriales de tipo anancástico”. d) Resolución de la Dirección Provincial de Asturias del Instituto Nacional de la Seguridad Social, por la que se declara al reclamante en situación de incapacidad permanente absoluta en fecha 9 de octubre de 2006, revisable a partir del 4 de marzo de 2007, con el cuadro clínico residual de trastorno afectivo orgánico y trastorno adaptativo, hepatitis crónica VHC sometida a tratamiento y curada y otosclerosis oído izquierdo.

El informe emitido por el Jefe de Sección de la Unidad de Patología Digestiva, con fecha 6 de marzo de 2007, refiere que el paciente, de 38 años de edad, fue remitido a su consulta el 13 de marzo de 2003 por alteración de las pruebas de función hepática; que le realizan un estudio histológico (biopsia hepática) y virológico que confirman una hepatitis crónica por virus de hepatitis C; que el 16 de mayo recomiendan tratamiento con interferón (Pegintron) y le remiten a consultas externas de Digestivo, donde es visto el día 29 de mayo del mismo año, entregándole los dos formularios de información clínica dirigida a los pacientes con hepatitis C, y que una vez informado que en el mercado farmacéutico español existen dos marcas comerciales de interferón pegilado, y tras la lectura de toda la información, el paciente decide voluntariamente tratarse con el interferón denominado Pegasys, aun cuando se le había recomendado tratarse con el Pegintron. Añade que toda la información acerca de los posibles efectos adversos de la medicación se entrega al paciente personalmente y en presencia de la enfermera, que una vez diagnosticada la infección por el virus de la hepatitis C ésta no se cura sin tratamiento, y que el único tratamiento recomendado por el Ministerio de Sanidad y por la Asociación Española de Gastroenterología y Hepatología es la asociación de interferón pegilado más ribavirina, que no están exentos de efectos secundarios, como son los cuadros depresivos que, en algunos casos, obligan a suspender o disminuir la dosis de la medicación. Sostiene que la persistencia de la infección hace, en el 20% de los casos, evolucionar la hepatitis C a una cirrosis hepática

y que, años después del diagnóstico, suele desarrollarse un tumor hepático maligno, por lo que, en aplicación del “principio de beneficencia”, se recomienda siempre someterse al referido tratamiento.

El paciente, según relata el facultativo en el informe, inicia el tratamiento el 30 de mayo de 2003, siendo en la revisión del 21 de agosto cuando manifiesta haber presentado un cuadro depresivo importante. En las sucesivas consultas, de 9 de octubre y 13 de noviembre, ya no presenta el cuadro depresivo anterior, motivo por el cual no se suspende el tratamiento, decidiendo su continuación hasta completar el año. En la revisión efectuada el 18 de diciembre solamente se queja de una contractura muscular a nivel cervical, prescribiéndole un relajante muscular, siendo el resto de la exploración general normal. En la revisión de febrero de 2004 dicha contractura ha desaparecido, manifiesta que duerme bien y que no tiene dolores musculares, aunque se encuentra asténico y levemente depresivo. Finaliza el tratamiento la última semana de abril de 2004, encontrándose asintomático. El paciente es visto a los seis y a los nueve meses de haber finalizado el tratamiento, encontrándose más animado y físicamente mejor, presentando una exploración normal. Continúa tomando medicación para el insomnio.

5. Con fecha 19 de marzo de 2007, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto suscribe el correspondiente Informe Técnico de Evaluación, en el que, tras una descripción de los hechos, afirma que el paciente ha sido correctamente diagnosticado y tratado y que se siguieron las directrices marcadas y los protocolos operativos para la hepatitis C, confeccionados por el Ministerio de Sanidad y las sociedades científicas. Considera que se proporcionó al interesado toda la información sobre el tratamiento, firmando el paciente el consentimiento informado para iniciarlo, y que, además, el medicamento era recogido por él mismo en la farmacia del hospital, llevándose el prospecto en el que se informaba sobre sus posibles efectos adversos.

Añade, respecto a la evolución natural de la hepatitis crónica por virus C, que se conoce que en el 20% de los casos deriva en cirrosis hepática, lo cual

obliga a la realización de un trasplante hepático, y que otro porcentaje alto evoluciona hacia un tumor maligno, por lo que, a pesar de ser conscientes de los posibles efectos secundarios de los medicamentos para tratarla, éstos se aplican en evitación de la aparición de patologías más graves.

Concluye que, aunque en este caso concreto hay un defecto de resultado (síndrome depresivo leve en personalidad predispuesta), hubo una elección correcta del tratamiento, que cumple las directrices de calidad requeridos para aplicar a esta patología. Además, que hubo un seguimiento correcto de la enfermedad, observando en todo momento la aparición de posibles efectos adversos, por lo que las secuelas que padece el paciente “son ajenas al buen o mal hacer facultativo”.

6. Mediante escrito de 19 de marzo de 2007, el Jefe del Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias remite copia del informe técnico de evaluación al Secretario General del SESPA y de todo el expediente a la correeduría de seguros.

7. Con fecha 29 de abril de 2007, una asesoría privada, a instancias de la entidad aseguradora, emite un informe suscrito por cuatro especialistas en Medicina Interna. En él, una vez resumidos los hechos, se hacen diversas consideraciones médicas, entre las que destaca que la infección por el virus de la hepatitis C “progresas en un grado variable, desde la inflamación hasta la fibrosis y eventualmente la cirrosis, incluso pudiendo puede aparecer hepatocarcinoma, y que dicho virus es la causa más frecuente de aparición del cáncer de hígado. Concluyen señalando que el tratamiento antiviral prescrito al reclamante estaba en su caso especialmente indicado, pues, según los análisis practicados, presentaba un grado importante de afectación hepática; que durante el mismo aparece un cuadro depresivo que mejora, como pone de manifiesto el paciente en las sucesivas revisiones; que la depresión es un riesgo conocido, que aparece en casi el 50% de los pacientes tratados con interferón; que la levedad de los síntomas y la buena respuesta al tratamiento, que finaliza

con curación total de la hepatitis C, hace que se mantenga hasta el final, y que la persistencia, incluso agravación de los síntomas psiquiátricos, después de suspender el interferón indican que éste no es la causa de los mismos, aunque pudo actuar como desencadenante de una patología preexistente.

8. Evacuado el trámite de audiencia mediante oficio notificado al interesado con fecha 17 de mayo de 2007, el día 23 de ese mismo mes comparece una persona autorizada por el mismo en las dependencias administrativas y se le hace entrega de una copia del expediente, compuesto, en ese momento, por sesenta y ocho (68) folios, según consta en la diligencia extendida al efecto.

9. Con fecha 6 de junio de 2007, tiene entrada en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito de alegaciones en las que el interesado insiste en la responsabilidad patrimonial denunciada, manifestando que no existe constancia documental de la información proporcionada al paciente sobre los efectos adversos del medicamento, ni tampoco del consentimiento escrito e informado.

10. El día 15 de junio de 2007, el Jefe del Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio y, con la misma fecha, remite a la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios el expediente a efectos de que recabe el dictamen preceptivo al Consejo Consultivo del Principado de Asturias. Dicho expediente, al no cumplir los requisitos establecidos en la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, es devuelto por el órgano consultivo.

11. Solicitada por el instructor del procedimiento diversa documentación a la Gerencia del Hospital "X", ésta es remitida con fecha 13 de agosto de 2007, adjuntando según refieren, "copia íntegra y numerada de la historia clínica" del interesado, que contiene, entre otros, los siguientes documentos: a) Informe del Servicio de Otorrinolaringología, de fecha 25 de julio de 2006, en el que

consta que el paciente está diagnosticado de otosclerosis de oído izquierdo. B) Hojas de curso clínico de dicho Servicio y de los resultados de las audiometrías practicadas al reclamante. c) Hojas de resultados de análisis. d) Informe histopatológico, de fecha 6 de mayo de 2003, en el que se diagnostica "cilindro de tejido hepático con hepatitis por VHC con: moderada inflamación portal con leve inflamación periportal (...). Ausencia de fibrosis. Ausencia de depósitos de hierro. Leve inflamación lobulillar. Leve esteatosis". e) Hojas de curso clínico del Servicio de Digestivo, en las que aparece que, el 29 de mayo de 2003, se ofrece información al paciente sobre los dos interferones; el 19 de junio se refleja que inició el tratamiento el 30 de mayo, apareciendo cefalea, astenia y malestar general, y que la exploración es normal; el 21 de agosto se anota que ha presentado un cuadro depresivo importante, que ha iniciado tratamiento y que en la actualidad se encuentra mejor; en la revisión de 9 de octubre de 2003 la exploración es normal; en la del 13 de noviembre le recomiendan Gelocatil por referir dolor cervical; en la del 18 de diciembre continúa con contractura muscular en el cuello y le dan Myolastán; el 5 de febrero de 2004 ha desaparecido la contractura, siendo el resto de la exploración normal; el 11 de marzo se encuentra asintomático, por lo que deciden continuar con el tratamiento hasta la última semana de abril de 2004; el 29 de abril se encuentra asintomático, ha finalizado el tratamiento el día 23 y la exploración es normal, pautándole revisión a los seis meses; en noviembre de 2004, en la revisión rutinaria, la evolución es favorable, y en enero de 2005 manifiesta que se encuentra asintomático y que únicamente toma tratamiento psiquiátrico para el insomnio, por lo que consideran que está curado.

12. Con fecha 20 de agosto de 2007, el instructor solicita informe al Centro de Salud Mental de en el que es tratado el reclamante. Éste es emitido con fecha 25 de septiembre de 2007 y en él consta que, "en la actualidad sigue tratamiento en este centro (...) persistiendo sintomatología ansioso-depresiva, con tendencia al aislamiento, tristeza, abulia, apatía, etc."

13. Evacuado un nuevo trámite de audiencia mediante escrito notificado al interesado el día 19 de octubre de 2007, éste no presenta alegaciones.

14. Con fecha 26 de diciembre de 2007 el Jefe del Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias elabora nueva propuesta de resolución en sentido desestimatorio, por cuanto “el enfermo fue informado de los efectos secundarios de forma oral y por escrito, por lo que (...) era un riesgo admitido, aceptado y elegido” y, por otro lado, la “persistencia y agravamiento de los síntomas psiquiátricos después de suspender el interferón indican que ésta no es la causa de las mismas, aunque pudo ser el desencadenante de una patología preexistente”. Concluye que la “actuación médica y vigilancia del paciente y del tratamiento aplicado fue correcta y acorde a la lex artis ad hoc”.

15. En este estado de tramitación, mediante escrito de 10 de enero de 2008, registrado de entrada el día 18 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 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 de conformidad con 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, en los términos de lo establecido en los artículos 17,

apartado a), y 40.1, letra a), 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 el interesado activamente legitimado para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

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 prescripción, 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 supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 8 de enero de 2007. No obstante, los informes de los Servicios de Salud Mental obrantes en el expediente ponen de relieve que el interesado acude a su consulta por primera vez el 24 de julio de 2003, con clínica ansioso-depresiva que se inicia tras la instauración del tratamiento con interferón por una hepatitis C el 30 de mayo de ese mismo año, siendo entonces diagnosticado de trastorno afectivo orgánico y trastorno de adaptación, por lo que nos encontramos ante unos daños continuados. En ese mismo sentido se manifiesta el informe emitido por los mismos Servicios el 25 de septiembre de 2007, al indicar que, a dicha fecha, el perjudicado aún sigue a tratamiento. Con base en ello, y teniendo en cuenta que el plazo de prescripción de la acción no empieza a computarse hasta que no cesan los efectos lesivos, hemos de entender que se ha ejercido el derecho de reclamación 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.

No obstante, hemos de señalar que la comunicación dirigida al reclamante, a efectos de lo dispuesto en el artículo 42, apartado 4, de la LRJPAC, incurre en error respecto a la determinación del *dies a quo* para el cómputo del plazo máximo de resolución y notificación del procedimiento, que no puede iniciarse, como se indica en la misma, “el día siguiente al de recibo de la presente notificación”, sino, de acuerdo con el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, “desde que se inició el procedimiento”. En el supuesto concreto que analizamos, el procedimiento se inició a instancia de parte -a solicitud de la persona interesada y no de oficio por la Administración- y, por tanto, de conformidad con lo establecido en el artículo 42, apartado 3, de la LRJPAC, el plazo máximo en el que habría de notificarse la resolución expresa se cuenta desde la fecha en que la solicitud haya tenido entrada en el registro (legalmente constituido) del órgano competente para su tramitación.

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 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.- Se somete a nuestra consideración una reclamación de daños y perjuicios formulada como consecuencia de los efectos adversos de la medicación prescrita y suministrada al reclamante en el Servicio de Digestivo del Hospital "X", consistente en interferón y ribavirina, para tratarle de la hepatitis C que le es diagnosticada, lo cual le ha producido un grado de ansiedad y un cuadro depresivo considerables.

La realidad de los daños psíquicos alegados la acreditan los distintos informes médicos que obran en el expediente. En concreto, los informes de los Servicios de Salud Mental de ponen de manifiesto que el interesado acude a los mismos el día 24 de julio de 2003, con clínica ansioso-depresiva que se inicia tras la instauración de un tratamiento con interferón para una hepatitis por VHC, siendo diagnosticado de trastorno afectivo orgánico y trastorno de adaptación. Ahora bien, la mera existencia de unos daños efectivos, individualizados y susceptibles de evaluación económica surgidos en el curso de la actividad del servicio público sanitario no implica sin más la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, pues ha de probarse que aquéllos se encuentran causalmente unidos al funcionamiento de dicho servicio y que son antijurídicos.

Como ya ha tenido ocasión de señalar este Consejo Consultivo en anteriores dictámenes, el servicio público sanitario debe siempre procurar la curación del paciente, lo que constituye básicamente una obligación de medios y no una obligación de resultado, por lo que no puede imputarse, sin más, a la Administración sanitaria cualquier daño que eventualmente pueda sufrir 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*, que nada tiene que ver con la garantía de obtención de unos resultados concretos.

Por tanto, para apreciar que el daño alegado por el reclamante es jurídicamente consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario hay que valorar si se respetó la *lex artis ad hoc*. Entendemos por tal, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina del Consejo de Estado, aquel criterio valorativo de la corrección de un concreto acto médico ejecutado por profesionales de la medicina -ciencia o arte médica- que tiene en cuenta las especiales características de quien lo realiza y de la profesión que ejerce, la complejidad y trascendencia vital del acto para el paciente y, en su caso, la influencia de otros factores -tales como el estado e intervención del enfermo, de sus familiares, o de la organización sanitaria en que se desarrolla- para calificar dicho acto de conforme o no con la técnica normal requerida.

En el presente caso, de lo actuado en el procedimiento se deduce, que el reclamante es remitido al Servicio de Digestivo del Hospital "X" el día 13 de marzo de 2003, por alteración de las pruebas de función hepática. Tras los análisis oportunos, incluyendo un ingreso hospitalario del 30 de abril al 1 de mayo del referido año, le es diagnosticada una hepatitis crónica por virus de hepatitis C, según se desprende del informe clínico emitido al efecto, recomendándole tratamiento con interferón. Es remitido a consultas externas de Digestivo, donde el día 29 de mayo de 2003 le entregan diversa documentación que contiene información acerca de la enfermedad y de los tratamientos existentes para la misma, hecho que se desprende de las propias manifestaciones del reclamante, que aporta junto con su reclamación los citados documentos. Ello evidencia que efectivamente los conoce, siendo corroborado por el informe del Servicio de Digestivo del Hospital "X", de fecha 1 de marzo de 2007, implicado en todo el proceso asistencial, en el que relatan que "se le entregan los dos formularios de información clínica" dirigida a pacientes con "hepatitis C", personalmente y en presencia de la enfermera. Es en ese momento cuando le comentan que en el mercado farmacéutico español

existen dos marcas comerciales, recomendándole una de ellas, aunque el paciente se decide por la otra, empezando el tratamiento el día 30 de mayo de 2003.

En la información facilitada se recogen como efectos secundarios más importantes de la medicación los cuadros depresivos o psiquiátricos, al igual que en el prospecto del interferón, que también se le entrega al paciente cada vez que retira el medicamento en la farmacia hospitalaria.

De lo expuesto, se desprende que el reclamante ha sido correctamente diagnosticado y tratado con toda celeridad y diligencia, pues, remitido a mediados del mes de marzo de 2003 al Servicio de Digestivo, el 30 de mayo de ese mismo año inicia el tratamiento.

Es de resaltar que no figure el documento de consentimiento escrito del interesado ni en la historia clínica remitida inicialmente por el hospital donde el paciente es tratado, ni en la documentación que se envía con posterioridad para completarla, como él mismo indica en sus alegaciones, y sí una mera anotación en las hojas de curso clínico del citado Servicio. Así, en la reseña correspondiente al día 29 de mayo de 2003 consta que se le informa de los dos interferones. La Ley 41/2002, de 14 de noviembre, Básica Reguladora de la Autonomía del Paciente y de Derechos y Obligaciones en Materia de Información y Documentación Clínica, establece en su artículo 8.2 que, por regla general, el consentimiento será verbal, exigiendo su constancia por escrito únicamente en el caso de intervenciones quirúrgicas, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasores y en todos aquéllos que supongan riesgos o inconvenientes de notoria y previsible repercusión negativa sobre la salud del paciente. Así pues, en principio, y salvo en los supuestos expresamente recogidos en la ley, que en modo alguno ampara su ampliación, ni su interpretación extensiva, el derecho al consentimiento informado sólo requiere requisitos *ad solemnitatem* en esos casos tasados, aunque es obvio que recae sobre la Administración la demostración de que hubo información suficiente por parte de los servicios sanitarios y de que se produjo el consentimiento por parte del paciente.

En el presente supuesto nos encontramos con un tratamiento farmacológico -no se trata ni de una intervención quirúrgica, ni de un procedimiento invasor- cuyas consecuencias para el paciente, en caso de fallo o de limitación de efectos saludables, esto es, cuyos riesgos o inconvenientes nunca serían tan negativos sobre su salud como la no intervención. La prueba de que la información se le ha proporcionado conforme al mandato legal resulta de las propias manifestaciones y documentos aportados por el reclamante, quien adjunta a su escrito los dos formularios de información clínica dirigida a los pacientes con hepatitis C que le fueron entregados en el Servicio de Digestivo del Hospital "X" personalmente y en presencia de la enfermera y en los que se recogen las dos marcas comerciales de interferón existentes en el mercado español. Y la prueba de la libre elección por parte del reclamante de una de las dos preparaciones ofertadas, y por tanto del hecho de conformidad con el tratamiento, que se prolongó durante casi un año, es que él mismo lo ha retirado personalmente y con carácter periódico en la farmacia hospitalaria, demostrando con este comportamiento que acepta y conoce perfectamente la medicación que está tomando y que, si bien su aceptación no se materializa en un documento expreso, ésta, sin duda, se produce.

Por otro lado, y en relación con la clara exclusión que merece el tratamiento prescrito al reclamante del conjunto de los que exigen la presencia de un requisito especial de índole formal, es importante destacar que todos los informes médicos aportados por la Administración, y que no han sido desvirtuados por ningún otro, ponen de manifiesto la oportunidad del mismo y, más aún, que es el único recomendado por el Ministerio de Sanidad y por las sociedades científicas. Sobremanera, cabe resaltar que el reclamante, tras finalizar la medicación, resulta curado de la hepatitis C que presentaba y que, de no haber consumido el fármaco, las consecuencias para su salud, según las estadísticas que se manejan en los informes señalados, hubieran sido mucho peores. Así, tanto el informe del Servicio de Digestivo, como el informe técnico de evaluación y el emitido por una asesoría privada, subrayan que el 20% de los enfermos deriva, al cabo de unos años, en cirrosis hepática, lo cual obliga a

un trasplante, y que otro gran porcentaje evoluciona hacia un tumor maligno, por lo que, a pesar de los eventuales efectos secundarios de la medicación para tratar la hepatitis C, la balanza se inclina hacia su aplicación, pues el beneficio terapéutico es claro al evitar la aparición de patologías más graves.

A mayor abundamiento, en el caso del reclamante el tratamiento antiviral estaba especialmente indicado, debido a que los resultados de los análisis evidenciaban un grado importante de afectación hepática, como recalca el informe de la asesoría privada antes citado.

Con respecto al seguimiento del paciente una vez que inicia la medicación, de las hojas de curso clínico obrantes en la historia clínica se deduce que el tratamiento se prolonga desde finales de mayo del año 2003 hasta finales de abril de 2004, y que en esos 11 meses el reclamante es visto en el Servicio de Digestivo el 19 de junio, el 21 de agosto, el 9 de octubre, el 13 de noviembre y el 18 de diciembre de 2003 y el 5 de febrero, el 11 de marzo y el 29 de abril de 2004. Constan, por tanto, ocho reconocimientos médicos en los que se hace un exhaustivo seguimiento de la evolución de la enfermedad y se intentan paliar durante dicho tiempo los posibles efectos adversos de la medicación, entre los cuales, destaca un cuadro depresivo que presenta casi desde el principio, que tratado en los Servicios de Salud Mental, mejora. Dicho efecto secundario únicamente es señalado en la revisión del día 21 de agosto de 2003, refiriendo en las siguientes una contractura cervical que desaparece con el relajante muscular que le prescriben. En las últimas revisiones, las de 5 de febrero y 11 de marzo, se encuentra asintomático, por lo que deciden continuar con el tratamiento hasta finales de abril. Posteriormente es citado para revisión en noviembre de 2004 y en enero de 2005, constatando que está curado de la enfermedad.

Así pues, la sintomatología ansioso-depresiva que el 25 de septiembre de 2007 aún presenta, según consta en el informe de Salud Mental correspondiente a dicha fecha, indica que la medicación que ha tomado hasta abril del año 2004 pudo actuar como desencadenante de una patología

preexistente, pero que la misma no es la causa de su permanencia en el tiempo.

Con todo, este Consejo concluye que la asistencia sanitaria del interesado se ha desarrollado con arreglo a la *lex artis*; que no se ha probado mala praxis médica, ni en la indicación del tratamiento ni en el seguimiento durante el mismo, y que el trastorno psiquiátrico que se imputa al servicio público no puede hacerse derivar de una inadecuada atención sanitaria, sino que se trata, en su inicio, de un efecto adverso y no deseable de la medicación necesaria para la enfermedad que padece, estando influida su evolución posterior, como señalan los informes de Salud Mental, por la personalidad predispuesta del paciente.

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

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.