

Expediente Núm. 5/2010  
Dictamen Núm. 338/2010

**V O C A L E S :**

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

Secretario General:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 16 de diciembre de 2010, 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 4 de enero de 2010, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por ....., por los daños y perjuicios derivados de un incorrecto diagnóstico de su enfermedad por el servicio público sanitario.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 29 de abril de 2009, la reclamante presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial, dirigida al Servicio de Salud del Principado de Asturias (Sespa), por los daños sufridos como consecuencia de lo que estima un erróneo diagnóstico de su enfermedad por parte del servicio público sanitario.

Refiere en su escrito que el día 20 de septiembre de 2008 acudió al hospital público “con carácter urgente (...), siendo operada 22-9-2008 por el

Servicio de Cirugía General por apendicitis aguda". El Servicio de Anatomía Patológica "informa la pieza de apendicentomía con el siguiente diagnóstico final: fibrosis apendicular distal. Periapendicitis subaguda. Permeación linfática por adenocarcinoma". Indica que la gravedad del diagnóstico determinó su "reingreso hospitalario el día 1 de octubre de 2008, para la práctica de sucesivas pruebas" con el fin de "hallar el origen del tumor adenocarcinomatoso (...) siendo exhaustivamente examinada por los Servicios de Ginecología y Cirugía".

Según relata, "las pruebas realizadas dieron todas ellas resultados negativos, pese a lo cual, sin tan siquiera plantearse la revisión del examen anatomopatológico inicial, se me indicó la conveniencia de nuevas pruebas, incluida laparoscopia intestinal (...). Ante semejante planteamiento quirúrgico, manifesté el deseo de una segunda opinión en otro centro".

Continúa narrando que acudió a una clínica privada, donde tras realizarle varias pruebas y exploraciones le diagnostican "tumor carcinoide tubular apendicular, esto es, proceso tumoral benigno que no precisaría de más estudios ni tratamientos". Indica que como consecuencia del "error diagnóstico inicial del Servicio de Anatomía Patológica" hubo de soportar y sufrir sucesivas pruebas "bajo la angustia de padecer un cáncer y la incertidumbre de su pronóstico, así como (...) los costes de una segunda opinión clínica", además de un "trastorno de ansiedad" que aún no está curado.

Solicita una indemnización de veintitrés mil seiscientos treinta y tres euros con dieciocho céntimos (23.633,18 €), de ellos 2.844,2 € corresponden a 50 días improductivos, de los cuales 15 han sido hospitalarios; 15.000 € por trastorno de ansiedad reactivo y perjuicios morales, y 5.788,98 € por los gastos de la consulta privada, desplazamiento y estancia de acompañante.

Acompaña al escrito una copia de los informes médicos elaborados por el servicio público sanitario, el parte médico de alta de incapacidad temporal, el informe emitido el día 20 de octubre de 2008 por el facultativo de la clínica privada a la que acudió con posterioridad y de las facturas correspondientes. En este último informe consta como diagnóstico "tumor carcinoide tubular

apendicular” y que la paciente “no requiere ningún abordaje complementario en el momento actual”.

**2.** El día 19 de mayo de 2009 el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios (en adelante Servicio instructor) notifica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación en el Principado de Asturias, las normas del procedimiento con arreglo al cual se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

**3.** Con fecha 5 de junio de 2009, la Jefa del Servicio de Asuntos Generales del Sespa remite al Servicio instructor el informe del Servicio de Anatomía Patológica del hospital en el que fue atendida la interesada.

En su informe, de fecha 25 de mayo de 2009, el Jefe de Sección de Patología enumera las pruebas realizadas a la “pieza de apendicectomía”, así como los resultados obtenidos. Refiere que “como primera la posibilidad de permeación linfática por adenocarcinoma, si bien se apuntaba en la nota del informe un posible origen apendicular./ Es totalmente falso que no se hubiese planteado proceder a una segunda valoración (...) dado que todos los tumores diagnosticados en el Servicio de Patología (...) son valorados por los dos patólogos en sesión conjunta (...). Ante los hallazgos clínicos de ausencia de otro posible origen de la tumoración, ambos patólogos (...) nos planteamos la posibilidad de repetir la técnica de Sinaptofisina y D2-40 y añadir más técnicas a la batería diagnóstica que por motivos de falta de reactivos (...) no pudimos realizarlas desde el 9 al 24 de octubre (...). Con fecha 28-10-2008 realizamos batería con 14 inmunosueros (...) en la que los resultados dieron un vuelco total al diagnóstico inicial (...) por lo que con fecha 29-10-2008 se modificó el diagnóstico (...) por tumor carcinoide”. Añade que “en ese intervalo de tiempo recibimos solicitud” de la clínica privada a la que había acudido la interesada, “de remisión de material diagnóstico”, lo que se hizo de acuerdo con la Instrucción Técnica para la “remisión de muestras e interconsultas a otros hospitales”.

Acompaña los resultados de las pruebas realizadas los días 26 de septiembre, 9 y 28 de octubre de 2008, la documentación relativa a la solicitud de material histológico para estudios fuera del hospital y el informe de fecha 29 de octubre de 2008 en el que se recoge que, “repetida la técnica de sinaptofisina (28-10-2008) ante la negatividad de los hallazgos clínicos, esta sale positiva en actualidad y el D2-40 negativo, por lo que el diagnóstico inicial de permeación linfática por adenocarcinoma queda modificado al de tumor carcinoide apendicular con fenómenos de permeación venosa (no linfática)”.

4. Con fecha 30 de junio de 2009, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada al efecto suscribe el correspondiente Informe Técnico de Evaluación en el que afirma, en el apartado “valoración del caso”, que “los carcinoides son tumores neuroendocrinos de baja incidencia en la población en general (...), siendo generalmente asintomáticos por lo que la mayoría de las veces solo se descubren en las biopsias de piezas operatorias de apendicetomía. Su tratamiento es quirúrgico (...). La cirugía es el tratamiento de elección, estando indicada en todos los tumores en estadios precoces”, por lo que “la propuesta terapéutica ofertada por el hospital de la sanidad pública a la reclamante, era la correcta, siendo su decisión la que la impulsó a solicitar tratamiento en el ámbito de la sanidad privada”.

Concluye que “las actuaciones médicas y actos que se realizaron a la reclamante a lo largo del proceso asistencial, fueron ajustadas al concepto de lex artis, incluyendo el proceso diagnóstico, el tratamiento quirúrgico, que estaba indicado, al igual que la técnica efectuada y la posteriormente propuesta y no aceptada”.

5. Con fecha 29 de julio de 2009, el Jefe del servicio instructor remite una copia del informe técnico de evaluación al Sespa, y una del expediente a la correduría de seguros.

**6.** El día 19 de septiembre de 2009 emite dictamen una asesoría privada, suscrito colegiadamente por tres especialistas en Cirugía General y Digestivo y uno en Cirugía General.

En él afirman que “ante la información recibida en el diagnóstico anatomopatológico, de que el apéndice se encuentra afecto en su meso por una tumoración de carácter maligno, se indican y realizan las pruebas (...) necesarias para diagnosticar el origen y la extensión del tumor (...), tras no encontrar alteración ninguna, se solicita una nueva valoración del caso por parte del Servicio de Anatomía Patológica (...), se producen hallazgos complementarios que completan el diagnóstico, pero que en ningún caso invalidan el proceso ya seguido”.

Señalan los especialistas que “la recomendación hecha por el Servicio de Cirugía General, se ajusta a las recomendaciones de la literatura médica al respecto”, ya que se consideran factores de riesgo para la extensión a distancia de este tipo de tumores: el tamaño mayor de 2 cm, la invasión linfática, la afectación del margen de resección, la afectación del mesoapéndice y un alto índice mitótico y presencia de pleomorfismo celular; “en este caso, están presentes al menos dos de estos criterios (...), aunque no se cumpla el criterio descrito como de mayor relevancia (tamaño mayor de 2 cm)”, y precisan que, a su vez, el estudio realizado por la clínica privada, “aunque redundante, es también correcto, por los mismos motivos”.

Concluyen que “el caso de la paciente se encuentra dentro del grupo de clasificación en el que ambas opciones terapéuticas son válidas”.

**7.** El día 29 de octubre de 2009 se notifica a la interesada la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, y se le adjunta una copia de los documentos que forman parte del procedimiento.

**8.** Con fecha 17 de noviembre de 2009, la interesada presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito de alegaciones en el que manifiesta que en ningún momento se le notificó la modificación de los

informes diagnósticos y añade que “impugna expresamente la idoneidad y eficacia probatoria en el caso del informe pericial emitido a propuesta de la aseguradora del Sespa, toda vez que ninguno de los facultativos que suscriben dicho informe es especialista anatomopatólogo”. Propone “la remisión de las laminillas correspondientes a todos los análisis efectuados desde el 23 de septiembre al laboratorio” de otro hospital público que identifica, para que “se establezca si el diagnóstico establecido (...) mediante informe de fecha 24-09-2008 es correcto o incorrecto”.

9. Con fecha 3 de diciembre 2009, el Jefe del Servicio instructor elabora propuesta de resolución de la reclamación en sentido desestimatorio, basándose en idénticos argumentos a los señalados en el informe técnico de evaluación y el dictamen médico realizados a instancias de la compañía aseguradora.

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de 4 de enero de 2010, registrado de entrada el día 8 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 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.

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 29 de abril de 2009, y la asistencia sanitaria en la que se produce el supuesto error en el diagnóstico denunciado por la reclamante culmina el día 3 de octubre de 2008 (alta hospitalaria), por lo que es claro que fue formulada 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 se ha incumplido lo dispuesto en el artículo 9 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, que establece que deberán practicarse en el plazo de treinta días cuantas pruebas hubieran sido declaradas pertinentes, añadiendo el mismo artículo (en reiteración de lo dispuesto en el artículo 80.3 de la LRJPAC) que el instructor solo podrá rechazar las pruebas propuestas por los interesados cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, y ello mediante resolución motivada. En efecto, la reclamante propuso en el escrito de alegaciones "la remisión de las laminillas correspondientes a todos los análisis efectuados desde el 23 de septiembre al laboratorio" de otro hospital público que identifica, para que "se establezca si el diagnóstico establecido (...) mediante informe de fecha 24-09-2008 es correcto o incorrecto", sin que se haya abierto el periodo de prueba -por lo que no ha podido practicarse la de que pretendía valerse la reclamante- ni el servicio instructor haya resuelto expresa y motivadamente su denegación o rechazo. No obstante, no apreciamos indefensión en la omisión de la realización de dicha prueba que obligue a retrotraer el procedimiento, puesto que el propio Servicio de Anatomía Patológica del centro sanitario público reconoce que, tras la realización de una serie de pruebas, "con fecha 29-10-2008 se modificó el diagnóstico inicial".

Por último, a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de



acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, 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 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.-** La reclamante interesa una indemnización por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de haber sido inicialmente diagnosticada de un proceso canceroso maligno, lo que conllevó un proceso de incapacidad temporal prolongado, la realización de sucesivas pruebas, un trastorno de ansiedad, perjuicios morales y una serie de gastos ocasionados al acudir a una clínica privada, situada fuera de Asturias, donde se le diagnosticó finalmente un proceso tumoral diferente.

Alguno de esos daños, que la interesa anuda a la modificación del diagnóstico preliminar, están acreditados, tales como los gastos sanitarios privados; sin embargo, otros como el trastorno de ansiedad no resultan probados.

En todo caso, con independencia de la valoración concreta que los daños alegados merezcan, que habremos de efectuar si concurren el resto de los requisitos para reconocer la responsabilidad patrimonial solicitada, hemos de recordar que la mera constatación de un daño efectivo, individualizado y susceptible de evaluación económica surgido 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 el daño alegado tiene un nexo causal inmediato y directo con el funcionamiento de aquel servicio público.

Probada la existencia de unos daños reales, efectivos, individualizados y evaluables económicamente, debemos analizar si se encuentran causalmente

unidos al funcionamiento del servicio público sanitario y si han de juzgarse antijurídicos.

Como ya ha tenido ocasión de señalar en anteriores dictámenes este Consejo Consultivo, 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 sufra el paciente con ocasión de la atención recibida, o la falta de curación, 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 necesarias y disponibles para llegar al diagnóstico adecuado en 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.

Por tanto, para apreciar que el daño alegado por la 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 particular, tratándose de actuaciones diagnósticas, en la valoración de la *lex*

*artis* han de tenerse en cuenta, entre otros factores, los síntomas manifestados por la paciente, el carácter especializado del servicio, así como los medios humanos y materiales disponibles en el momento de prestar la atención, o aquellos que fueran razonablemente exigibles.

Finalmente, también hemos señalado que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega. En particular, tiene la carga de acreditar que se ha producido una violación de la *lex artis* médica y que esta ha causado de forma directa e inmediata los daños y perjuicios cuya indemnización reclama.

En el caso que nos ocupa, el análisis de las imputaciones de la reclamante nos obliga a realizar un relato pormenorizado de los hechos.

En primer lugar, por lo que se refiere a la asistencia dispensada por la sanidad pública, está acreditado que la interesada fue intervenida de apendicitis aguda el día 22 de septiembre de 2008, transcurriendo sin incidencias el postoperatorio. Analizada la pieza de apendicectomía, el Servicio de Anatomía Patológica correspondiente evidencia, según informe del día 24 del mismo mes de septiembre, una "fibrosis apendicular distal. Periapendicitis subaguda. Permeación linfática por adenocarcinoma", exponiendo dudas sobre el posible origen digestivo o ginecológico de la patología.

A la vista de tal diagnóstico inicial, establecido en el informe de biopsia, la paciente ingresa a cargo del Servicio de Cirugía General el día 1 de octubre de 2008, a las 08:17 horas. Desde ese día hasta que se produce el alta a petición de la interesada, el día 3 de ese mismo mes de octubre, a las 21:51 horas, se le realizan las siguientes pruebas diagnósticas: TAC toróco-abdominal; colonoscopia; esófago-gastro-duodenoscopia; estudios ginecológicos, incluyendo histeroscopia y laparoscopia; mamografías y ecografía mamaria, y marcadores tumorales.

Como resultado de todas esas pruebas, señala el informe de alta que "los estudios realizados están orientados a la búsqueda de una neoplasia primaria a nivel preferentemente ginecológico o digestivo", hasta el momento con "resultados negativos", y se ofrece a la paciente, "antes de realizar otros

estudios (cápsula endoscópica, PET), la posibilidad de una laparoscopia diagnóstica para la revisión sistemática del intestino delgado". Según concluye el mismo informe, de fecha 23 de octubre de 2008, "la paciente desea una segunda opinión antes de tomar más decisiones".

Según informa el Servicio de Anatomía Patológica del hospital público, la muestra biológica fue analizada el día 24 de septiembre de 2008, y posteriormente se repitieron determinadas pruebas y se añadieron otras. Ello se explica por el Jefe de dicho servicio indicando que "ante los hallazgos clínicos de ausencia de otro posible origen de la tumoración" se plantea repetir el análisis con otros reactivos de los que el hospital no pudo disponer entre el 9 y el 24 de octubre. Esa nueva revisión de la pieza se realizó el día 28 de octubre de 2008, y al día siguiente "se modificó el diagnóstico inicial como permeación venosa submucosa por tumor carcinoide". En el informe de la biopsia correspondiente, incorporado a la historia clínica, figura el siguiente texto: "repetida la técnica de Sinaptofisina (28-10-2008) ante la negatividad de los hallazgos clínicos, esta sale positiva en la actualidad y el D2-40 negativo por lo que el diagnóstico inicial de permeación linfática por adenocarcinoma queda modificado al de tumor carcinoide con fenómenos de permeación venosa (no linfática)".

Por lo que respecta a la asistencia recibida en una clínica privada, consta que la interesada consulta el día 20 de octubre de 2008 y que entre los días 21 y 23 de ese mismo mes, se le realizan las siguientes pruebas e informes: analítica general; TAC torácico y abdominal; enteroscopia con cápsula endoscópica; ileoscopia con anestesia, obteniendo una pieza para biopsia; informe anatomopatológico de dicha pieza, e informe anatomopatológico de "cuatro bloques de tejido" remitidos por el hospital público, con diagnóstico de "tumor carcinoide tubular apendicular" de fecha 3 de noviembre de 2008.

En función de tal diagnóstico, se informa a la paciente que "no requiere ningún abordaje complementario en el momento actual".

Como hemos dejado expuesto, la interesada entiende que el diagnóstico emitido por el hospital público fue erróneo, dado que, a su juicio, se le ha

diagnosticado en la clínica privada un “proceso tumoral benigno”. En cuanto a los daños, manifiesta que “durante un largo mes hube de soportar y sufrir sucesivas pruebas (...) bajo la angustia de padecer un cáncer (...) así como soportar los costes de una segunda opinión clínica”, por lo que se prolongó el proceso de incapacidad temporal “hasta el 10 de noviembre de 2009”. Finaliza diciendo que el “trastorno de ansiedad no está curado”.

Sin embargo, los hechos referidos ponen de manifiesto que la interesada denomina “error diagnóstico” al realizado inicialmente por un servicio, el de anatomía patológica, que valora exclusivamente la pieza objeto de biopsia. Sin embargo, con ese primer diagnóstico se somete a la paciente a nuevas pruebas con la intención de confirmar y etiquetar el proceso tumoral. Y tal proceso culminó, por el alta voluntaria de la interesada, sin que el Servicio Cirugía General responsable de la paciente estableciera el diagnóstico definitivo y determinara la actitud terapéutica correspondiente. En definitiva, se producen una serie de aproximaciones sucesivas en el intento de filiar definitivamente el proceso tumoral apreciado en la biopsia, proceso diagnóstico que, en opinión de los responsables de ese Servicio, requería la realización de más pruebas, en concreto de una “laparoscopia diagnóstica”, que, en su caso, previa valoración en el curso de la misma, podría derivar en un propio acto de naturaleza terapéutica y no meramente diagnóstica. La interesada rechazó someterse a ella y buscó una alternativa, o segunda opinión, en la medicina privada.

En la clínica privada a la que acude es sometida a una batería de pruebas diagnósticas a lo largo de tres días, en algunos casos calificadas como redundantes por los peritos de la aseguradora, y la conclusión coincide finalmente con la alcanzada poco antes por la sanidad pública, al considerar que se trata de un tumor carcinoide, y no de un adenocarcinoma. Es decir, los dos procesos diagnósticos, tanto el público como el privado, se producen de forma paralela y resultan objetivamente similares, siendo la única diferencia apreciable entre ambos que la sanidad pública pretendió realizar una laparoscopia diagnóstica del intestino delgado, y la privada realizó una ileoscopia con anestesia, alcanzando hasta “los últimos 20 cm del íleon”.

Ahora bien, el proceso diagnóstico llevado a cabo en la sanidad pública no puede merecer ningún reproche desde la óptica de la *lex artis* exigible, puesto que ya hemos señalado que la paciente, en esta fase, tiene derecho a que se le apliquen las técnicas precisas en atención a sus dolencias y de acuerdo con los conocimientos científicos del momento, no propiamente a que se le garantice el resultado deseado, y la documentación incorporada al expediente nos conduce a concluir que se realizaron a la paciente las pruebas y procedimientos diagnósticos necesarios en función de los síntomas que presentaba, acordes con esa *lex artis*.

Por otra parte, parece desprenderse del análisis de sus imputaciones que la interesada sostiene que el error, más que en el propio diagnóstico, reside en la consecuencia terapéutica añadida, dado que si el diagnóstico preliminar de la sanidad pública llevaba al servicio responsable a pautar una posible “ampliación de los márgenes de resección” en el curso de la laparoscopia diagnóstica que pretendía realizar, en la clínica privada, según refiere en su reclamación, se habría diagnosticado un “proceso tumoral benigno que no precisaría de más estudios ni tratamientos”.

Sin embargo, la documentación incorporada al expediente no nos permite compartir esa conclusión. En primer lugar, el informe privado refiere textualmente que la paciente “no requiere ningún abordaje complementario en el momento actual”, y parece referirse más propiamente al proceso diagnóstico llevado a cabo. En cualquier caso, y si esa fuera la recomendación terapéutica señalada por dicho centro, “en el momento actual”, hemos de tener en cuenta que el resto de los informes técnicos incorporados, no objetados por la reclamante, refieren que los carcinoides tienen también potencial maligno, dado que pueden producir metástasis, y por ello también para los carcinoides resulta correcta la indicación terapéutica de ampliar el margen de resección en determinados casos. Según los informes técnicos referidos, en los supuestos de tumores entre uno y dos centímetros, son correctas tanto la terapia quirúrgica con ampliación del margen de resección, como la meramente vigilante o expectante, dado que el factor de riesgo de formación de metástasis es,

fundamentalmente, el tamaño. En atención a todo ello, la propuesta de resolución razona que las recomendaciones de la clínica privada “para nada son absolutas ya que la paciente se encuentra dentro del grupo de clasificación en el que ambas opciones terapéuticas (la quirúrgica y la vigilante) son válidas”, y por tanto acordes a la *lex artis* también en su vertiente terapéutica.

En definitiva, consideramos acreditado que la sanidad pública, tras realizar una biopsia del apéndice extirpado, diagnostica de forma preliminar un adenocarcinoma. A lo largo de tres días realiza a la reclamante una multitud de pruebas, todas ellas adecuadas y necesarias, tendentes al despistaje de posibles metástasis y a la localización de un tumor primario, y en el curso de tal proceso, ante la falta de resultados concretos, pretende realizar una laparotomía diagnóstica, para “revisión sistemática del intestino delgado”, con opción terapéutica de ampliación del margen de resección, opción quirúrgica que, en su doble vertiente, consideran acertada todos los estudios técnicos incorporados al procedimiento. Ante ello, la reclamante, incluso antes de tener en su poder el informe del alta hospitalaria, acude a una clínica privada, donde, tras someterse a nuevas pruebas a lo largo de tres días (entre las que se valoran las “excelentes imágenes” del tumor remitidas desde el hospital público), se etiqueta el tumor como carcinoide, pautando una actitud terapéutica vigilante.

Por todo ello, no apreciamos infracción alguna de la *lex artis* asistencial, y consideramos que los padecimientos que la reclamante atribuye al error diagnóstico son, en realidad, consecuencia del proceso patológico que sufre, y de la propia dificultad de alcanzar de modo inmediato un diagnóstico preciso, por lo que no existe nexo causal entre el daño alegado y el servicio público sanitario, como tampoco existe nexo alguno con los gastos abonados en una clínica privada a la que acude voluntariamente, impidiendo que la sanidad pública culminara la atención correspondiente.



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.