

Expediente Núm. 302/2010
Dictamen Núm. 253/2011

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 28 de julio de 2011, 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 16 de septiembre de 2010, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la asistencia prestada por el servicio público sanitario.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 22 de marzo de 2010, la interesada presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito en el que formula reclamación de responsabilidad patrimonial “en resarcimiento de los daños y perjuicios causados por el negligente obrar de los servicios sanitarios del Principado de Asturias”.

La reclamante, que "cuenta en la actualidad con 32 años de edad", manifiesta que tras una rutinaria revisión ginecológica, en la que se aprecia "un quiste torsionado en el ovario derecho", fue intervenida quirúrgicamente en septiembre de 2008 y en "octubre de 2008 se lleva a cabo una ooforectomía", siendo el resultado de Anatomía Patológica de "teratoma quístico maduro de ovario (benigno)".

Expone que el día 13 de marzo de 2009, "tras llevar varios días acusando dolores e hipermenorrea" acude "al Servicio de Maternidad", donde le practican una ecografía y los facultativos le informan -"de palabra"- que "presentaba 'dos pólipos endometriales', programándose legrado uterino". Al no remitir los dolores que padecía, el día 16 de marzo siguiente acudió a los Servicios de Urgencias de un centro hospitalario público. Allí le realizan una nueva ecografía en cuyo informe se recoge "endometrio triple línea, ovario izquierdo con dimensiones dentro de la normalidad, ovario derecho ausente (cirugía previa el 1-10-08)" y la remiten a la cita con su ginecólogo. Transcurridos dos días, su estado seguía empeorando, por lo que acude nuevamente a Urgencias, donde en esta ocasión es diagnosticada de "cólico nefrítico y estreñimiento" y se le pauta tratamiento analgésico y control por su médico de Atención Primaria. El día 6 de abril de 2009 acude a su médico de cabecera "por dolor abdominal cólico a nivel de fosa ilíaca izquierda y fosa renal izquierda, solicitando ecografía abdominopélvica FRI irradiado a genitales, disuria y estreñimiento, por lo que se le pauta antibióticos". La facultativa, "apreciando que la dolencia pudiera tener importancia, y ante una posible evolución desfavorable de la paciente, le deja volante para Urgencias". El día 13 de abril siguiente, tras sufrir "continuos dolores, distensión abdominal, sudoración", es derivada por su médico de cabecera a Urgencias. Ese mismo día ingresa en el Servicio de Ginecología y Obstetricia del hospital, se le realiza una nueva ecografía en la que se aprecia "masa anexial bilobulada dolorosa a palpación" y al día siguiente, 14 de abril, se la interviene de urgencia realizándosele "quistectomía en ovario y salpinguectomía izquierda". El 19 de abril se le da el alta hospitalaria, pero el

día 28 del mismo mes tiene que acudir nuevamente al centro, quedando ingresada "por dolor en hemiabdomen derecho y fosa renal derecha". Tras diversas pruebas, tales como "placa de abdomen, ecografía abdomen, hemograma y bioquímica", el diagnóstico es de "posible cuadro de adherencias posquirúrgicas" y el día 29 de abril recibe el alta hospitalaria.

Considera que "no se le dio el tratamiento adecuado a sus dolencias, lo que, en definitiva, ocasionó una demora en su diagnóstico y, consecuentemente, un retraso en el tratamiento de las mismas", produciéndole "un importante menoscabo de su salud física y psíquica que se traduce en la pérdida de su ovario izquierdo, lo que unido al hecho de que en la operación practicada en septiembre de 2008 hubiese quedado privada del ovario derecho (...) ha supuesto la pérdida de fertilidad", quedando "condenada" a una edad tan temprana a la menopausia y a todos los problemas a ella asociados. Señala que, "a efectos orientativos, los padecimientos descritos son susceptibles de valorarse a tenor de la Ley 34/2003 en 25 puntos, que corresponden al capítulo 'pérdida de un ovario'. A ellos añade los padecimientos psíquicos que sufre como estado secuelar a la intervención, y que detalla como "muy bajo estado de ánimo, labilidad afectiva, llanto fácil y natural (y) preocupación por su estado de salud".

Por lo expuesto, solicita una indemnización de cincuenta mil euros (50.000 €).

A modo de "otrosí dice", interesa la unión al expediente de la documentación que acompaña a la reclamación y de su historial clínico completo.

Adjunta a su escrito copia de los siguientes documentos: a) Informe de resultado anatomopatológico, de fecha 1 de octubre de 2008. b) Volante de petición de ecografía vaginal, con fecha de cita para el "13-03-2009". c) Dos informes del Área de Urgencias del hospital, de fechas 16 y 18 de marzo de 2009, respectivamente. d) Informe de alta hospitalaria por "mejoría", emitido el 17 de abril de 2009 por el Jefe del Servicio de Ginecología y Obstetricia, tras el

procedimiento quirúrgico efectuado el 14 de abril de 2009, ante el hallazgo de "masa anexial quística inflamatoria", consistente en "quistectomía + salpinguectomía izquierda". e) Informe de alta del Servicio de Ginecología y Obstetricia, emitido el 29 de abril de 2009, "ante no hallazgos patológicos en pruebas diagnósticas y mejoría relativa de la paciente" tras su ingreso el día anterior por "posible cuadro adherencial posquirúrgico". f) Informe suscrito el 21 de mayo de 2009 por una facultativa, en el que se relacionan las distintas visitas realizadas por la interesada al centro de salud a raíz de la intervención quirúrgica practicada en septiembre de 2008.

2. El día 5 de abril de 2010, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios comunica 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 efectos del silencio administrativo.

3. Con fecha 14 de abril de 2010, el Jefe del Servicio del Área de Reclamaciones del hospital en el que se prestó la asistencia a la perjudicada remite al Servicio instructor una copia de su historia. En ella, comprensiva de las actuaciones médicas seguidas en distintos procesos ginecológicos padecidos por la interesada figuran, como antecedentes, un informe del Área de Urgencias, de fecha 2 de noviembre de 1999, en el que se señala "que acude por desarreglos menstruales de unos meses de evolución (...). No dolor. No fiebre. No vómitos.", siendo el diagnóstico "desarreglo hormonal", así como diversa documentación relativa a un embarazo llevado a término, con alumbramiento espontáneo el 17 de febrero de 2001, y un informe del Área de Urgencias de 27 de noviembre de 2007, al acudir por "expulsión de coágulos importantes" y "molestias lumbares/abdominales", refiriendo "revisiones ginecológicas previas normales", siendo la impresión diagnóstica de "sospecha de aborto completo". Con respecto al proceso asistencial objeto de reclamación destacan, entre otros, los siguientes documentos: a) Informe del Área de

Urgencias, de 10 de septiembre de 2008, a la que acude remitida por su ginecólogo particular al serle descubierto en una revisión rutinaria un quiste en "ovario derecho de 10 x 10 cm", se pide ecografía y consulta en Ginecología de forma preferente. b) Hoja de historia ginecológica, de fecha 11 de septiembre de 2008, en la que se indica que "acude por dolor abdominal" y que en la ecografía realizada se percibe "gran tumoración quística de 100 x 100 compatible con quiste torsionado en ovario dcho.". c) Hoja de intervención quirúrgica, de 12 de septiembre de 2008, en la que se describe la operación practicada y se registran como hallazgos "quiste ovario dcho. de +/- 10 x 10 cm, que se vacía (enviando muestra de contenido líquido para citología) para posteriormente realizar anexectomía dcha." remitiendo la pieza a Anatomía Patológica y "útero y anejo izq. normales". d) Informe de alta por "mejoría", de fecha 16 de septiembre de 2008, tras procedimiento quirúrgico. e) Informes anatomopatológicos de fechas 18 y 23 de septiembre de 2008, respectivamente, en los que figuran los diagnósticos de "lesión quística benigna" y "teratoma quístico maduro de ovario", y escrito de 1 de octubre de 2008 por el que el Jefe de Servicio de Ginecología y Obstetricia comunica estos resultados a la paciente. f) Informe del Área de Urgencias de 26 de septiembre de 2008 en el que se registra "puérpera con cesárea el 12-09-08 que acude por aparición de seroma en herida quirúrgica". La exploración descubre "pequeña zona de seroma en borde derecho de cicatriz de cesárea. No signos inflamatorios", se le indica tratamiento y que acuda "a revisión posparto como tenía previsto". g) Informe del Área de Urgencias, al que la interesada acude el 7 de febrero de 2009 "por dismenorrea", que sufre solo desde la intervención realizada. De la exploración resultan vagina y cérvix sanos, útero normal, el "anejo izdo. impresiona normal" y no presenta "dolor a la movilización cervical". Se le realizan ecografía y hemograma, siendo la impresión diagnóstica de "ITU" (infección del tracto urinario) y se le pauta tratamiento con la recomendación de que acuda "a su cita para ecografía el 13-03-09 como tenía previsto". Por último, se hace constar que "se la llama 2 veces para recoger resultados e

informe y no se localiza". h) Informe ecográfico de 13 de marzo de 2009, en el que se concreta "útero en retro (...). Pólipos endometriales". i) Informe del Área de Urgencias de 16 de marzo de 2009, en el que se informa que "acude por hipermenorrea desde el 09-03-09. Refiere diagnosticados 2 pólipos endometriales por ECO hecha recientemente en nuestro Servicio". Como antecedente quirúrgico se reseña "ooforectomía que no recuerda lado en 2008 por quiste torsionado". La exploración realizada arroja "vagina y Cx sanos", "útero móvil no doloroso a la palpación", "anejo D. doloroso a la palpación profunda", "anejo I. libre" y "Cx formado y cerrado", y la ecografía practicada revela "endometrio triple línea de 7,3 mm./ OI: 21,2 mm x 15,6 mm./ OD ausente". Se le da el alta con la prescripción de que acuda "a la cita prevista". j) Hoja de historia ginecológica, de fecha 27 de marzo de 2009, en la que se consigna "paciente con hemorragias y pólipos endometriales. Se cita para legrado". k) Solicitud de inclusión en lista de espera quirúrgica para legrado, autorizada por la paciente el 27 de marzo de 2009, acompañada de orden de ingreso y de hoja de "consentimiento informado para legrado diagnóstico", igualmente firmado. l) Informe del Área de Urgencias de 07 de abril de 2009 en el que se anota que "la paciente refiere dolor FRI" (fosa renal izquierda), se señalan las intervenciones quirúrgicas realizadas ("quiste ovario D.") y las pendientes ("polipectomía endometrial") y figura como impresión diagnóstica "cólico nefrítico", indicándose que las cifras de hemoglobina y hematocrito están bajas, pendientes de comparar con analíticas previas. Se le prescribe un plan de tratamiento y "control evolutivo por su MAP y/o Urología si persisten". m) Parte de interconsulta a Urgencias Generales, cursado por la médica de cabecera con motivo de "cólico nefrítico", al presentar ésta "dolor intenso, malestar general, náuseas y fiebre (...). Abdomen distendido y muy sensible a la palpación". n) Hojas de observaciones de Enfermería, de 13 de abril de 2009, en las que se consta "dolor tipo cólico, ITU a (tratamiento) sin mejoría" y a las 16:30 horas se anota: "viene de Urg. Generales (...). Ingreso". ñ) Orden de ingreso solicitada por el Servicio de Ginecología el 13 de abril de 2009, con

diagnóstico provisional de "dolor abdominal. Quiste ovario". o) Consentimiento informado para tratamiento quirúrgico de patología anexial y/o del ligamento ancho (supuestamente benigna), rubricado por la enferma, acompañado de "orden de operación" ("laparotomía"), de fecha 14 de abril de 2009. p) Hoja de intervención quirúrgica, en la que se refleja que se practicó "laparotomía + quistectomía + salpinguectomía" el día 14 de abril de 2009 ante un diagnóstico preoperatorio de "masa anexial izq. (sospecha de torsión ovárica)". La cirujana destaca que "se deja pequeña cantidad de lo que impresiona tejido ovárico que se va suturando junto con muñón tubárico, formando una formación a nivel de ovario izquierdo de $\pm 2 \times 3$ cm". El diagnóstico posoperatorio es de "sospecha de teratoma OI + proceso inflamatorio en trompa (izquierda)". q) Informes anatomopatológicos de las muestras remitidas, de fechas 16 y 20 de abril de 2009, en las que consta que el contenido del quiste es "negativo para malignidad" y "salpingitis + perisalpingitis subaguda./ Ooforitis crónica./ Quiste dermoide ovárico", respectivamente. r) Informe de alta hospitalaria el 19 de abril de 2009 por "mejoría", suscrita por el Jefe del Servicio Ginecología y Obstetricia. s) Informe de alta de 29 de abril de 2009, tras nuevo ingreso el día anterior "por dolor abdominal de 3 días de evolución", emitido por el mismo facultativo "ante no hallazgos patológicos en pruebas diagnósticas y mejoría relativa". Se consigna como diagnóstico "posible cuadro adherencial posquirúrgico". t) Hojas de curso clínico, en las que cabe destacar los registros realizados el 14 de mayo de 2009, en el que se anota "¿menopausia precoz?", "va con mejoría (...). Se envía a Digestivo", con indicación de las pruebas complementarias que se solicitan, y el del día 29 de septiembre de 2009, en el que se apunta como fecha de la última regla "FUR = 10-9-09" y "rev. 1 año".

4. Con fecha 16 de mayo de 2010, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada al efecto elabora el correspondiente Informe Técnico de Evaluación. Tras analizar los hechos, señala que en el periodo asistencial para el que se reclama (de septiembre de 2008 a abril de 2009), "inferior a siete meses", la

paciente “fue intervenida dos veces y le fue realizado un legrado uterino para tratar patología que ella portaba”, detallando las afecciones sufridas, que fueron “quiste de ovario derecho (...) solucionado en breve tiempo tras diagnóstico correcto e intervención quirúrgica específica (...).; dos pólipos endometriales, visualizados mediante ecografía, y con práctica de legrado uterino en tiempo y forma (...); quiste de ovario izquierdo (...) correctamente tratado tras establecimiento de diagnóstico correcto ecográfico y clínico y (...), existencia de adherencias intestinales actuales, se supone (aunque no consta en el expediente administrativo), en fase de tratamiento”. Explica que “el quiste de ovario es una formación benigna que puede estar en el interior del ovario o en su superficie (...). Esta patología es de una incidencia tan alta que lo común es que la mayoría de las mujeres los tenga a lo largo de su vida durante los años fértiles, aunque no hayan dado síntomas”, que fundamentalmente suelen “ser el dolor, el sangrado y/o la distensión abdominal”. Para la confirmación diagnóstica suelen practicarse “la ecografía, el examen pélvico, TC, estudios de flujo doppler e IRM./ Hay otros mecanismos en la etiología de este proceso, pero este suele ser el genérico y el tratamiento varía según los quistes ováricos sean funcionales o no (...). Los más complejos se extirpan con cirugía (laparoscopia o laparotomía exploradora)./ El pronóstico es bueno, con la salvedad de los que se complican, ya con sangrado, se rompen o muestran signos de cambios degenerativos e incluso cancerosos”. Considera que “los daños y lesiones reseñados y ocasionados no pueden imputarse a la sanidad pública, ya que la etiología del quiste de ovario derecho, del quiste (de) ovario izquierdo y los pólipos endometriales padecidos por la reclamante es ajena al hacer médico”, pues “las actuaciones médicas y actos que se le realizaron a lo largo del proceso asistencial a que fue sometida la paciente” fueron “ajustados al concepto de ‘buena praxis médica’, no encontrando indicios de negligencia profesional”. Por ello, se concluye que la reclamación debe ser desestimada.

5. Mediante escrito de 21 de mayo de 2010, el Jefe del Servicio de Inspección

de Prestaciones y Servicios Sanitarios remite una copia del informe técnico de evaluación a la Secretaría General del Sespa y del expediente generado a la correduría de seguros.

6. El día 25 de junio de 2010, una asesoría privada, a instancias de la compañía aseguradora, emite un informe suscrito colegiadamente por dos facultativos, especialistas en Obstetricia y Ginecología.

Tras analizar de la documentación clínica que integra el expediente, concluyen que a la paciente se le realizó un “diagnóstico correcto y tratamiento adecuado de un teratoma quístico maduro de ovario derecho, mediante anexectomía derecha”; que “el tratamiento de estos tumores es siempre quirúrgico, mediante quistectomía o anexectomía, debido sobre todo a su posible malignización, que se da en (el) 1 al 2% de todos los casos”; que transcurridos siete meses desde la primera intervención “la enferma es reoperada con el diagnóstico de masa anexial izquierda, encontrando otro teratoma maduro, con ooforitis y salpingitis, que precisó quistectomía y salpinguectomía”. Estiman que si entre ambas intervenciones la paciente “realizó varias consultas a Urgencias”, por motivos tales como “seroma, menorragias, dismenorrea, hipermenorrea, dolor lumbar y sintomatología urinaria, sin que se llegara a diagnosticar la masa anexial izquierda” fue “probablemente porque se tratara, en principio, de un quiste de pequeño tamaño, y aumentara posteriormente debido a la ooforitis y salpingitis”, y “aunque se hubiera hecho un diagnóstico más temprano de la tumoración de ovario izquierdo el tratamiento hubiese sido el mismo, la quistectomía, debido a que se trataba de otro teratoma o quiste dermoide”. En cuanto a la extirpación de la trompa izquierda, entienden que “fue necesaria al presentar un engrosamiento considerable por un proceso inflamatorio subagudo (salpingitis y perisalpingitis subaguda)”. En “la segunda intervención se practicó quistectomía, respetando una pequeña parte de parénquima ovárico normal, funcionante, por lo que la enferma ha continuado con menstruaciones, no

pudiéndose hablar de menopausia precoz”. Por último, “en un 10 a 15% de los casos de los teratomas maduros son bilaterales, por lo que se recomienda la exploración del ovario contralateral al extirpar estos tumores. En el presente caso, consta que se hizo esta exploración y (que el ovario contralateral era normal”.

7. Mediante escrito notificado a la interesada el día 19 de julio de de 2010, el Jefe del Servicio de Prestaciones y Servicios Sanitarios le comunica la apertura del trámite de audiencia con vista del expediente durante un plazo de quince días.

Esta comparece en las dependencias administrativas el día 20 del mismo mes y se le hace entrega de una copia de los documentos que integran el expediente, compuesto en ese momento por ciento noventa y seis (196) folios, según se hace constar en la diligencia extendida al efecto.

8. Con fecha 29 de julio de 2010, la interesada presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito en el que manifiesta que “se dan íntegramente por reproducidas las alegaciones contenidas en el escrito de reclamación” y recalca que “los documentos obrantes en el expediente clínico (...) hablan bien a las claras de lo absolutamente deficiente y negligente que resultó la atención sanitaria que le fue prestada”. Asimismo, discrepa abiertamente del contenido del informe técnico de evaluación y del emitido por la asesoría privada, pues considera que “lo único cierto es que existen evidencias” que contradicen la aseveración de que “se hizo un `buen diagnóstico´ y se le aplicó un `tratamiento apropiado de sus dolencias´”. Dichas evidencias consisten en “demora, laxitud y falta de tratamiento adecuado por parte de los servicios públicos sanitarios y error de diagnóstico”. Por ello, solicita que se le reconozca una indemnización en la cuantía reclamada, con sus intereses legales. Acompaña una copia de la orden de interconsulta emitida por la facultativa de Atención Primaria al Centro de Salud

Mental, solicitando diagnóstico y tratamiento con motivo de la ansiedad que la reclamante padece.

9. El día 13 de septiembre de 2010, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio, con base en los argumentos recogidos en el informe técnico de evaluación y en el elaborado a instancia de la compañía aseguradora.

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de 16 de septiembre de 2010, registrado de entrada el día 23 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 22 de marzo de 2010, habiendo tenido lugar la quistectomía y salpinguectomía izquierda el día 14 de abril de 2009, 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 audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, se observa que no consta en el expediente el informe elaborado por los Servicios a los que la interesada imputa un negligente funcionamiento. A pesar de ello, teniendo en cuenta que sobre la citada omisión ninguna observación efectúa aquella durante el trámite de audiencia, y a la vista de la documentación obrante en el expediente, este Consejo, en aplicación de los principios de eficacia y economía procesal, no considera necesaria la retroacción de actuaciones para la subsanación del defecto expuesto, pues la contenida en el mismo resulta suficiente para analizar los hechos que motivan la reclamación y la relación que los daños alegados puedan tener con el funcionamiento del servicio público sanitario.

Finalmente, se aprecia que 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 alega haber sufrido daños consistentes en la “pérdida de su ovario izquierdo, lo que unido al hecho de que” en una intervención anterior, que no cuestiona, “hubiese quedado privada del ovario derecho (...) ha supuesto la pérdida de fertilidad”, y por tanto, “condenada” a la menopausia precoz y a todos los problemas a ello asociados.

No existe duda alguna sobre los hechos básicos a los que la interesada liga el daño que señala padecer, pues fue intervenida de un quiste en el ovario izquierdo el día 14 de abril de 2009 en un hospital de la red pública autonómica, después de haber acudido al Servicio de Urgencias los días 13 y 18 de marzo de 2009, según se desprende de la documentación incorporada al expediente.

Ahora bien, la mera constatación de un daño 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.

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 resultados concretos.

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.

Este criterio opera no solo 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 -aunque no siempre pueda garantizarse que este sea exacto- en la valoración de los síntomas manifestados. Es decir, que la 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.

El criterio a seguir en este proceso es el de diligencia, que se traduce en la suficiencia de las pruebas y los medios empleados, sin que el defectuoso diagnóstico ni el error médico sean por sí mismos causa de responsabilidad cuando se prueba que se emplearon los medios pertinentes en función del carácter especializado o no de la atención sanitaria prestada y que se actuó con la debida prontitud. Por otra parte, tampoco la mera constatación de un retraso en el diagnóstico entraña *per se* una vulneración de la *lex artis*.

También hemos señalado que pesa sobre quien reclama la carga de la prueba de los hechos en los que funda su pretensión y sobre la relación causal entre estos y los daños que se alegan.

Examinada detenidamente la reclamación y el conjunto de la historia clínica, considera este Consejo Consultivo que los únicos hechos relevantes a la hora de analizar la actuación de los servicios públicos sanitarios, y en consecuencia la viabilidad de la pretensión indemnizatoria, son los acontecidos entre los días 13 de marzo de 2009, fecha en la que acude a los servicios asistenciales ("Servicio de Maternidad") por "dolores e hipermenorrea", y el día 13 de abril de 2009, en el que se le diagnostica una "masa" en el ovario izquierdo, extirpada de urgencia al día siguiente. Ni la extirpación del ovario

derecho, *conditio sine qua non* del daño por el que ahora se reclama -la "infertilidad"-, ni las atenciones posteriores a la última intervención han sido cuestionadas por la interesada, sin que quepa tampoco apreciar relación alguna entre ellas y los verdaderos motivos de la reclamación que, en síntesis, se limita a imputar un retraso en la filiación de los síntomas que presentó entre los días 13 de marzo y 13 de abril de 2009; retraso diagnóstico que de no haberse producido hubiera evitado la pérdida del ovario y en consecuencia todos los daños asociados a la menopausia precoz. En definitiva, se atribuye en este caso a la Administración la existencia de una atención sanitaria con infracción de la *lex artis*. Sin embargo, pese a que le incumbe la prueba de las imputaciones que sostiene, la reclamante no ha desarrollado la menor actividad probatoria de este nexo casual, de modo que este Consejo Consultivo ha de formar su juicio al respecto de la posible existencia del mismo sobre la base de la documentación que obra en el expediente, y que no ha sido discutida por aquella mediante la aportación de informes o pericias técnicas.

Por lo que atañe a los daños, todos los que alega tendrían su origen en desencadenar una menopausia precoz. No obstante, cabría cuestionar la realidad y efectividad de esta, puesto que consta en el expediente la "hoja de (la) intervención quirúrgica" practicada el día 14 de abril de 2009, indicándose en ella que "se deja pequeña cantidad de lo que impresiona tejido ovárico". Si a ello unimos el dato, anotado en las hojas de "curso clínico" correspondientes al día 29 de septiembre de 2009, sobre la fecha de la última regla, "FUR = 10-09-09", a falta de prueba en contrario que debió aportar la interesada, cabe concluir que tal daño no existe, lo que en sí mismo ya justificaría una desestimación de la reclamación.

En todo caso, ante la ausencia de informes actuales de los Servicios responsables, particularmente el del Servicios de Ginecología, y dado que no cabe imputar a la interesada la existencia de lagunas en la instrucción, este Consejo considera que se debe analizar el funcionamiento del servicio público

asistencial, en concreto si cabe apreciar el retraso diagnóstico, y consecuentemente asistencial, que refiere la interesada.

De acuerdo con la documentación que la propia interesada adjunta su escrito de reclamación, el día 13 de marzo de 2009, a solicitud del Servicio de Ginecología, se le realiza una ECO en la que se aprecian "pólipos endometriales" y se la incluye en lista de espera quirúrgica para "legrado" el día 27 del mismo mes. Sin embargo, antes de su realización, acude al Área de Urgencias el día 16 de ese mes refiriendo "hipermenorrea desde el día 9-3-09 (...). No otra clínica acompañante". Se le efectúa exploración general, ECO y analítica, sin que se aprecie patología, indicándole a la paciente que ha de acudir "a la cita prevista" con Ginecología.

El día 18 de marzo acude nuevamente a Urgencias, manifestando "dolor lumbar de 2 sem. evolución" que irradia a "flanco derecho y región pélvica dcha., acompañado de náusea, cefalea y oliguria (...). Dice que el dolor (...) es de tipo cólico, esporádico". Se realizan análisis de sangre y de orina y radiografía abdominal, alcanzando la impresión diagnóstica de "cólico nefrítico" y "estreñimiento". Se le pauta tratamiento para dicha sintomatología y se la remite a "control" por su médico de Atención Primaria, indicándole "si empeora re acudir". El día 6 del mes siguiente acude a su médico de Atención Primaria, por "dolor cólico (...) irradiado a genitales, disuria y estreñimiento", apreciándose en ese momento "multistix patológico por lo que se pautan antibióticos". El día 13 de abril acude a Urgencias y queda ingresada a cargo del Servicio de Ginecología y Obstetricia, dado que en la ecografía practicada se aprecia una "masa anexial bilobulada dolorosa izquierda", que se le extirpa al día siguiente.

Como hemos dejado expuesto, la *lex artis* asistencial aplicable a la fase de diagnóstico no impone al servicio público la obligación de alcanzar un diagnóstico cierto e inmediato sobre la enfermedad, sino que tan solo obliga a que se empleen los medios, humanos y materiales, disponibles en cada momento para llegar al diagnóstico preciso en función de los síntomas que los

pacientes presentan en cada momento. A la vista de las demandas de atención sanitaria que la interesada fue presentando, no podemos considerar que se haya acreditado una infracción de esa *lex artis*. En efecto, hasta el día 18 de marzo de 2009 la reclamante tan solo refiere menorragia y sobre la base de una ecografía realizada el día 13 de ese mismo mes ya se había alcanzado un diagnóstico que explicaría tales síntomas, “pólipos endometriales hemorrágicos”, por lo que se programó un “legrado” como medida terapéutica. Antes de que este se le realizara, acude nuevamente a Urgencias aquejada de un “dolor lumbar” que irradia al flanco derecho, “de tipo cólico, esporádico”. Esos síntomas y las pruebas realizadas conducen a un nuevo juicio diagnóstico alejado de problemas ginecológicos, que no refiere, y que en cualquier caso están diagnosticados y pendientes de intervención por los servicios especializados. No obstante, la persistencia de los mismos y la aparición de otros nuevos (sospecha de infección a tratamiento), conducen a que su médica de Atención Primaria la derive “de nuevo a Urgencias” el día 13 de abril, donde una ECO detecta la presencia de un quiste.

Por tanto, no podemos apreciar retraso o conducta negligente en la asistencia prestada, dado que se analizaron y trataron en cada momento los síntomas que la paciente presentaba. Tal como se señala en el informe técnico de evaluación, consideramos que “las actuaciones médicas y actos que se le realizaron a lo largo del proceso” resultan ajustados al concepto de “buena praxis médica”, y que los daños y lesiones que refiere tienen su origen exclusivo en los procesos patológicos sufridos (quistes en ovarios derecho e izquierdo, junto con pólipos endometriales), siendo ajenos al proceso asistencial.

En el mismo sentido se pronuncia el informe que se incorpora a instancias de la entidad aseguradora, cuyos especialistas añaden, además, que con ocasión de la primera intervención en el ovario derecho se exploró el izquierdo y que “era normal”; que el quiste pudo pasar desapercibido en un primer momento “probablemente porque se tratara, en principio, de un quiste

de pequeño tamaño”, que posteriormente aumentara como consecuencia de la inflamación de las trompas de Falopio, y que “aunque se hubiera hecho un diagnóstico más temprano (...) el tratamiento hubiese sido el mismo (...), debido a que se trataba de otro teratoma o quiste dermoide”. Finalmente, suscitan una duda sobre la alegada infertilidad de la reclamante, porque se respetó “una pequeña parte de parénquima ovárico normal, funcionante”, por lo que aquella “ha continuado con menstruaciones”.

En definitiva, a la vista de los informes técnicos y del análisis de la historia clínica, debemos concluir que no cabe apreciar relación de causalidad entre el daño alegado por la interesada y el funcionamiento del servicio público sanitario, sin que pueda afirmarse que la actuación de los distintos profesionales responsables de la asistencia prestada haya infringido la *lex artis*.

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.