

Expediente Núm. 37/2012
Dictamen Núm. 141/2012

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 10 de mayo de 2012, 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 21 de febrero de 2012, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños y perjuicios sufridos a consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 22 de febrero de 2011, la interesada presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de lo que considera una deficiente asistencia prestada por el servicio público sanitario.

Refiere que padece “desde hace 10 años un síndrome diarreico crónico, habiéndoseme en su día diagnosticado de síndrome irritable. Vistos dichos antecedentes, por parte de la Sección de Digestivo del Hospital se efectúa el 27 de agosto de 2010” (*sic*) una colonoscopia con extirpación de un pólipo de

2 milímetros con pinza de biopsia en colon transverso y en sigma otro pólipo pediculado de unos 8 milímetros con asa de diatermia, resultando como diagnóstico pólipos milimétricos en colon, polipectomía y hemorroides internas. El examen de la anatomía patológica obrante en el historial refiere la existencia de una (...) formación polipoidea de 7 milímetros que revela la presencia de un adenoma tubular de colon”.

Expone que “el pasado 11 de octubre de 2010 (*sic*), siendo las 18:51 horas, presento un dolor a nivel de fosa iliaca izquierda, irradiada a riñón y a ano, y acudo al Servicio de Urgencias del citado centro hospitalario para ser explorada y donde se observa un abdomen blando y depresible con dolor difuso sobre FII, y encontrándome con el periodo se me practica un sedimento urinario que revela una hematuria ligera entre 5 y 10 hematíes por campo, siendo el diagnóstico de cólico nefrítico e indicándome que me puedo marchar y se me da medicación analgésica, antiinflamatoria, recomendándoseme asimismo que bebiera líquidos. Poco después, a las 0:00 horas de la madrugada del 12 de octubre de 2009, acudo de nuevo al Servicio de Urgencias del citado centro hospitalario donde se refiere que he sido vista por la tarde por cólico renal, acudiendo por reagudización del dolor con las mismas características al episodio previo (clara evidencia de que algo no estaba funcionando correctamente), determinando posteriormente la exploración clínica un abdomen blando depresible, un dolor a la palpación en vacío derecho con peristalsis disminuido, manteniéndose el diagnóstico de cólico nefrítico. Siendo las 11:34 horas del 12 de octubre de 2010 (*sic*) acudo por tercera vez al Servicio de Urgencias con dolor abdominal y deterioro del estado general y se me efectúa un TAC (tomografía axial computarizada) urgente que revela una perforación de víscera hueca y peritonitis, lo que supone que sea ingresada en el Servicio de Cirugía General, siendo intervenida quirúrgicamente y encontrándose una peritonitis fecaloidea difusa por perforación del colon sigmoideo, realizándose una limpieza de la cavidad y una colostomía ílica de la zona perforada sobre barra. Tras pasar por la UVI soy trasladada a planta de Cirugía General, dándoseme de alta hospitalaria con fecha 5 de noviembre de 2009 con los diagnósticos de perforación de colon sigmoide, peritonitis

fecaloidea, shock séptico, insuficiencia respiratoria y desnutrición calórico-proteico”.

Indica que “el 1 de diciembre de 2010” (*sic*) acude “al Servicio de Urgencias del Área de Cirugía General del Hospital presentando episodios de vómitos, dolor abdominal de tipo crónico y se me realizan estudios clínicos y Rx que determinan la presencia de una obstrucción intestinal que motivan un nuevo ingreso en el Servicio de Cirugía General, con diagnóstico de suboclusión intestinal por adherencias, dándoseme el alta el 3 de diciembre de 2010 (...). El pasado 1 de marzo de 2010 reingreso en el Servicio de Cirugía General del Hospital para una reconstrucción del tránsito intestinal, evoluciono sin complicaciones, excepto un absceso de la herida quirúrgica que tras ser drenado evolucionó favorablemente hasta darme el alta el 18 de marzo de 2010 (...). A nivel de la pared abdominal presento una zona de debilidad a nivel de hipocondrio izquierdo controlada por el Servicio de Cirugía General para una posible actuación futura de refuerzo sobre la misma, presentando una cicatriz en línea media de pared abdominal en pico de loro de 18 centímetros de longitud que se extiende desde región supra a infraumbilical y que los puntos de pico de loro sobre todo los infraumbilicales, en número de 5 por cada lado, son de 1 centímetro de longitud. Asimismo, se aprecia una cicatriz de 4 centímetros en hipocondrio izquierdo, también en pico de loro de aspecto queiloideo de 4 centímetros de longitud con 4 puntos a cada lado de 1 centímetro de longitud”.

La reclamante señala que “no cabe duda que visto lo que antecede cuando acudí al Servicio de Urgencias, a las 18:51 horas del pasado 11 de octubre de 2009 y a las 0:00 horas del día 12 de octubre, no se practicaron las pruebas que aconsejaban mi estado y mis antecedentes y que obligaban (a) que se me efectuara (...) una Rx simple de abdomen para visualizar el aparato urinario y sus trayectos de drenaje y, en caso de duda, una ecografía o una urografía intravenosa./ Y pasadas ya casi 12 horas cuando acudo por tercera vez al Servicio de Urgencias es cuando se decide intervenirme quirúrgicamente, cuando la situación era ya irreversible y había un claro peligro para mi vida./ Sentado lo anterior en las dos primeras visitas no se han establecido los

protocolos habituales para concluir un diagnóstico exacto ante la sospecha de un cólico nefrítico y dicha omisión derivó en una perforación del colon sigmoideo asociado a peritonitis". Tras referir episodios posteriores a los ya relatados, como son el que "el 1 de marzo de 2010 me ha sido realizada una segunda intervención quirúrgica, necesaria para cerrar la colostomía y reconstrucción del tránsito intestinal" y denunciar "una notable merma en mi calidad de vida (...), lo que me ha afectado mentalmente", manifiesta que "a día de hoy estoy pendiente de revisión para concretar una posible tercera intervención" e indica que estuvo "de baja laboral hasta el 3 de enero de 2011, y en la actualidad me encuentro en seguimiento por síndrome ansioso depresivo y alteración de carácter".

Solicita una indemnización en "la cuantía (...) que se considera adecuada y ajustada a derecho (...), (que) asciende a un total de 72.849,36 euros así como el derecho a abonar los intereses legales que en su caso procedan".

Adjunta al escrito anterior una fotocopia del documento nacional de identidad y una "copia de varios informes hospitalarios en relación a lo expuesto en el relato fáctico".

2. El día 28 de febrero de 2011, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios remite a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias una copia de la reclamación presentada.

3. Mediante escrito de 1 de marzo de 2011, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios pone en conocimiento de la reclamante la fecha de recepción de su reclamación en el referido Servicio, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

4. El día 4 de marzo de 2011, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada para elaborar el informe técnico de evaluación solicita a la Gerencia de Atención Especializada del Área Sanitaria III una copia de la historia clínica

de la reclamante relativa al proceso de referencia, así como un informe de los Servicios que le prestaron asistencia (Digestivo, Urgencias y Cirugía).

Mediante escritos de 16 de marzo y 29 de abril de 2011, la Directora Médica del Hospital remite al Servicio instructor una copia del historial clínico de la reclamante y los informes de los servicios afectados, respectivamente.

El informe del Jefe de la Unidad de Urgencias refiere que "con fecha 11 de octubre de 2009 (...) consultó en el Servicio de Urgencias de este centro a las 19:46 horas por un dolor de inicio brusco en fosa ilíaca izquierda. Fue atendida por la médica de Urgencias que, tras historiar y explorar a la paciente y solicitar un análisis de orina, interpretó el cuadro como un cólico nefrítico", remitiéndola "a su domicilio tras mejoría en Urgencias con tratamiento analgésico y antiinflamatorio, recomendándole vigilancia evolutiva en su domicilio e indicándole que acudiera de nuevo a Urgencias si empeoraba el dolor, tenía vómitos o fiebre. Según consta en la documentación clínica de la paciente, esta acudió de nuevo a Urgencias a las 00:07 del día 12 de octubre de 2009 por persistencia y empeoramiento de la sintomatología. Tras la oportuna evaluación (...) por una médica diferente a la de la primera consulta se mantuvo la sospecha diagnóstica de cólico nefrítico, dejando a la paciente en observación en Urgencias para ver la evolución, pautar analgesia y solicitar ecografía abdominal y consulta a Urología por la mañana. La paciente, tras la segunda consulta en Urgencias ya no fue dada de alta, no teniendo que acudir una tercera vez, tal y como figura en su reclamación. Tras la realización de la ecografía por la mañana se objetivan hallazgos de perforación de víscera hueca, solicitando consulta urgente al Servicio de Cirugía General".

El Servicio de Cirugía General informa que "estando de guardia (...) el día 12-12-09 se le avisa que hay una enferma en Urgencias con un dolor abdominal generalizado y deterioro del estado general. A la exploración presenta un abdomen doloroso, con franco peritonismo, se le realiza un TAC abdominal, observando un neumoperitoneo compatible con perforación de víscera hueca, todo hace pensar que existe una peritonitis fecaloidea difusa por perforación del colon sigmoideo, practicando una colostomía sobre barra en el lugar de la

perforación del colon. La paciente hemodinámicamente se encuentra inestable, por lo que se decide ser trasladada directamente del quirófano a la UVI, la paciente permanece 9 días en la UVI, siendo trasladada posteriormente al Servicio de Cirugía General, recuperándose (...) hasta ser dada de alta. Posteriormente (...) acudió al Servicio de Urgencia el día 1-12-09 por presentar un cuadro compatible con suboclusión intestinal por (el) que estuvo ingresada 48 horas, siendo dada de alta (el) 03-12-09. Ingresó de nuevo (el) 01-03-10 en el Servicio de Cirugía General para la reconstrucción del tránsito intestinal; la intervención (...) solamente presentó como complicación un absceso de herida (...). Actualmente la paciente presenta una cicatriz queloidea en fosa ilíaca izquierda, y otra cicatriz mayor queloidea en la región abdominal media. Estas cicatrices queloideas no son problema del cirujano sino del tipo de cicatrización de la paciente, y la pequeña debilidad que tiene ahora en la pared abdominal de la línea media es compatible con cualquier paciente que haya tenido que pasar dos intervenciones, pero que en este momento no presenta fallo, si bien habrá (que) seguir controlando a la paciente en sucesivas revisiones. Con respecto a la actuación del Servicio de Cirugía, esta paciente fue intervenida quirúrgicamente de urgencia, prácticamente inmediatamente una vez que se realizó el escáner, y posteriormente a la primera intervención todos los pasos fueron correctos desde su ingreso en UVI, para una recuperación más controlada de su posoperatorio, hasta la reconstrucción del tránsito. Las cirugías queloides que presenta la paciente son debidas a la forma de cicatrizar que tiene su organismo, por lo que considero no es achacable al tipo de cirugía que se le realizó”.

Por último, el informe del Servicio de Digestivo señala que la “paciente, con antecedentes de tabaquismo (dos paquetes diarios), síndrome de adaptación para el que recibe tratamiento desde 1999 y síndrome de intestino irritable, a la que se realizó colonoscopia el 27 de agosto de 2009 por diarrea crónica y antecedentes familiares de cáncer de colon (madre diagnosticada de carcinoma in situ a los 59 años). Durante la exploración se objetivaron dos pólipos milimétricos en colon, el de mayor tamaño de unos 8 mm, situado en sigma, que se extirpó con asa de diatermia sin complicaciones. Más de un mes

después de la exploración, los días 11 y 12 de octubre de 2009, la paciente acudió a Urgencias por dolor abdominal, etiquetado inicialmente como cólico renal, siendo finalmente diagnosticada de perforación de víscera hueca y peritonitis, por lo que fue intervenida de urgencia. Es imposible establecer una relación causal entre la polipectomía y la perforación de sigma que sufrió la paciente, teniendo en cuenta el tiempo transcurrido entre ambas, y revisando la bibliografía disponible al respecto. En el plazo de tiempo transcurrido desde la exploración hasta que la paciente acudió a Urgencias estuvo asintomática. No disponemos de información sobre la medicación que pudo tomar en ese tiempo, ni sobre otras circunstancias que pudieran favorecer la perforación”.

El día 20 de junio de 2011, el Director Médico del Hospital remite al Servicio instructor una copia de diversa documentación clínica relativa a la reclamante.

5. Con fecha 8 de agosto de 2011, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación. En él, tras consignar los “hechos alegados en la reclamación”, analiza la asistencia prestada a la perjudicada en la tarde-noche del día 11 de octubre de 2009 y primeras horas de la madrugada del día 12, momentos en los que la interesada centra el reproche que dirige al funcionamiento del servicio público sanitario. A este respecto, señala que “el 11-10-2009, a las 18:51 horas, acude al Servicio de Urgencias” del Hospital por “un cuadro de dolor abdominal de aparición brusca, irradiado a riñón y a ano, intenso, con sudoración, sin vómitos, ni fiebre, ni clínica miccional; en la exploración el abdomen es blando, depresible, con dolor difuso a la palpación en fosa iliaca izquierda, ruidos normales, puño percusión renal izquierda positiva y fosa ovárica levemente dolorosa, con constantes vitales normales (temperatura, tensión arterial y frecuencia cardíaca), detectando en la analítica realizada la presencia de hematuria ligera y fosfatos amorfos. Con los datos de la anamnesis, exploración y estudio complementario realizado la impresión diagnóstica es cólico nefrítico, pautándose tratamiento sintomático y recomendando a la paciente vigilancia

evolutiva y volver al Servicio si empeora el dolor o si aparecían otros síntomas (vómitos o fiebre)”.

Refiere que “a las 23:49 horas del día 11-10-2010 (*sic*) se activa la Unidad de Soporte Vital Básico que decide el traslado de la perjudicada al hospital, siendo valorada de nuevo en el Servicio de Urgencias” del Hospital a “las 00:00 horas del día 12-10-2009 por agudización del dolor, decidiendo dejar a la paciente en observación en box de Urgencias/Urología, realizándose ecografía y TAC abdominal a primera hora de la mañana, detectándose una posible perforación de víscera hueca, por lo que se decide intervención quirúrgica urgente, encontrándose una peritonitis fecaliodea difusa por perforación de colon sigmoideo, realizándose limpieza de la cavidad abdominal y colostomía ílica de la zona perforada. Paralelamente a los estudios complementarios se realiza estudio preoperatorio y se pauta antibioterapia (Gentamicina y Clindamicina). En el posoperatorio pasa a UVI por hemodinámica inestable, siendo diagnosticada durante su estancia en esta Unidad de shock séptico, insuficiencia respiratoria con edema agudo de pulmón no cardiogénico y desnutrición calórico proteica. Es alta hospitalario el 05-11-2009”.

Añade que “posteriormente precisa ingreso en el (Hospital) desde el 01-12-2009 al 03-12-2009 por un cuadro de suboclusión intestinal por adherencias, que se resolvió favorablemente con tratamiento médico, y en marzo del 2010 desde el 01-03-2010 al 18-03-2010 para intervención por el Servicio de Cirugía, realizándose reconstrucción del tracto intestinal”.

El informe precisa que “en la primera ocasión en la que la perjudicada acudió al Servicio de Urgencias la sintomatología y los resultados de los estudios complementarios realizados eran compatibles con un cólico nefrítico no complicado; no obstante el Servicio de Urgencias advirtió de la necesidad de volver en el caso de aparecer sintomatología que pudiese indicar complicación del proceso y entre los síntomas que se indicaban figuraba el dolor. Debemos de tener en cuenta que con una correcta historia clínica y una exploración física suele ser suficiente para el diagnóstico de cólico nefrítico no complicado; otras exploraciones complementarias solo estarían indicadas cuando se sospecha un

cólico nefrítico complicado, lo que no ocurría en la primera asistencia en Urgencias (...). En la segunda ocasión en la que acudió al Servicio de Urgencias la exploración y las características del dolor eran similares, pero este síntoma se había agudizado, por lo que aunque se mantuvo la impresión diagnóstica de cólico nefrítico se decidió dejar en observación a la paciente y en este caso sí se consideró necesario realizar otros estudios complementarios (ecografía abdominal y TAC), los cuales se pautaron para primera hora de la mañana, pues la paciente tampoco presentaba signos de alarma que hiciesen necesario realizarlos inmediatamente (...). En la reclamación se indica que la paciente acudió al Servicio de Urgencias tres veces, cuando en realidad solo lo hizo en dos, quedando ingresada en observación en la segunda ocasión. Posiblemente por error de transcripción, existe un error en la fecha de ingreso, pues en la reclamación se indica que ocurrió (el) 01-12-2010 siendo la fecha correcta (el) 01-12-2009”.

Respecto a los problemas psicológicos que la interesada alega, sostiene que “ha podido comprobarse que en su historial clínico ya consta el diagnóstico de depresión reactiva en el año 2004, por lo que independientemente de que actualmente siga controles en el Centro de Salud Mental, como manifiesta en su escrito, no puede concluirse que la misma se derive, al menos de forma exclusiva, de la asistencia recibida y que es objeto de esta reclamación”.

El informe concluye que “puede considerarse, por lo tanto, que la asistencia prestada a la perjudicada se ajustó a la *lex artis ad hoc*”, por lo “que no procede acceder a la indemnización de responsabilidad patrimonial”.

6. Mediante escritos de 19 y 23 de agosto de 2011, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios remite copia del expediente completo a una correduría de seguros y del informe técnico de evaluación a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias, respectivamente.

7. Con fecha 22 de septiembre de 2011, emite informe una asesoría privada, a instancia de la entidad aseguradora, suscrito colegiadamente por cuatro

especialistas, tres de ellos en Cirugía General y Digestivo y uno en Cirugía General. Tras un resumen de los hechos y una exposición de las consideraciones médicas, con especial incidencia en la colonoscopia, se concluye, entre otras cuestiones, "que todos los profesionales que trataron a la paciente lo hicieron de manera correcta y de acuerdo con la *lex artis*".

8. Evacuado el trámite de audiencia mediante oficio notificado a la interesada el 2 de noviembre de 2011, el día 14 del mismo mes comparece esta en las dependencias administrativas y obtiene una copia de aquel, compuesto en ese momento por trescientos sesenta y cinco (365) folios, según se refleja en la diligencia extendida al efecto. Transcurrido el plazo conferido al efecto, no consta que se hayan presentado alegaciones.

9. Con fecha 1 de febrero de 2012, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. Razona que la atención dispensada a la reclamante en los diversos servicios del Hospital fue correcta y conforme a la *lex artis*. Indica que "en el caso que nos ocupa ha quedado acreditado que cuando la paciente acudió al Servicio de Urgencias del (Hospital) el 11-10-2009 se realizó una exploración acorde con la sintomatología que presentaba en ese momento, pues no existían signos clínicos que hiciesen sospechar un cuadro de mayor gravedad, ni tan siquiera un cólico nefrítico complicado; no obstante se recomendó a la perjudicada acudir de nuevo al Servicio en caso de empeorar el cuadro clínico. Unas horas más tarde, el 12-10-2009 acudió de nuevo al Servicio de Urgencias del (Hospital) por incremento del dolor, decidiendo en esta ocasión dejar a la paciente en observación y programando la realización de estudios complementarios (ecografía abdominal y TAC) y tras ser diagnosticada de perforación de víscera hueca es intervenida de urgencia ese mismo día. Estos hechos contradicen lo manifestado por la demandante en su reclamación, pues queda acreditado que la paciente no acudió por tercera vez al Servicio de Urgencias", ya que "en la segunda ocasión quedó ingresada en observación y se decidió intervención quirúrgica urgente tras valorar el resultado de los

estudios complementarios realizados./ Tampoco se puede compartir la afirmación de (que) la intervención del 01-03.2010 necesaria para cerrar la colostomía y reconstruir el tránsito intestinal es derivada de ese mal diagnóstico, pues, según informe pericial incorporado al expediente, se realiza una cirugía correcta en tiempo y forma y esta técnica, exclusión del segmento afectado del sigma con colostomía lateral sobre varilla, se hubiera realizado igual de haberse diagnosticado 24 horas antes, al tratarse de un colon sin preparar y estar contraindicada la sutura primaria de la perforación. Tampoco se puede aceptar que las cicatrices queloideas que (...) presenta sean consecuencia de la mala praxis, pues son consecuencia del tipo de cicatrización de la paciente y no dependen de la técnica del cirujano”.

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de 21 de febrero de 2012, registrado de entrada el día 28 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 Sanidad, 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 febrero de 2011, y la interesada la articula sobre la base de un supuesto retraso diagnóstico que se habría producido el día 11 de octubre de 2009, siendo intervenida de manera urgente al día siguiente, tras serle diagnosticado abdomen agudo por perforación de víscera hueca, y precisando de una segunda intervención el día 1 de marzo del 2010 para reconstrucción de tránsito de la que fue alta el día 18 de marzo de 2010. Es evidente que entre la fecha de alta de esta segunda intervención (18 de marzo de 2010) y la de presentación de la reclamación (22 de febrero de 2011) no ha transcurrido el plazo de un año legalmente determinado, por lo que la reclamación ha sido formulada dentro del año legalmente establecido.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. Procedimiento de tramitación al que, en

virtud de la disposición adicional duodécima de la LRJPAC, en redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y de la disposición adicional primera del citado Reglamento, están sujetos las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicos, así como las demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud y de los centros sanitarios concertados con ellos.

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

Sin embargo, 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.- En el presente caso, la reclamante fundamenta su pretensión indemnizatoria en el, a su juicio, anormal funcionamiento de la Administración sanitaria, a la que responsabiliza de un supuesto retraso en el diagnóstico de las dolencias que padecía cuando acudió “al Servicio de Urgencias a las 18:51 horas del (...) 11 de octubre de 2009 y a las 0:00 horas del 12 de octubre”, precisando que “no se me practicaron las pruebas que aconsejaba mi estado”.

Refiere que el episodio final de sus padecimientos -la “perforación del colon sigmoideo asociado a peritonitis”, de la que fue intervenida el día 12 de octubre de 2009- constituye la prueba de la demora diagnóstica, toda vez que “no se han establecido los protocolos habituales para concluir un diagnóstico exacto ante la sospecha de un cólico nefrítico”.

El daño alegado se circunscribe por tanto a una pérdida de posibilidad terapéutica durante el tiempo en el que la reclamante entiende no haber recibido el tratamiento adecuado. Es en estos términos en los que resulta admisible, a efectos de su estudio, la presencia de un daño, cuya evaluación económica, a efectos de una eventual indemnización, analizaremos si concurren el resto de los requisitos legalmente exigibles para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria del Principado de Asturias.

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 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.

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 incluso un hipotético defectuoso diagnóstico ni el error médico sean por sí mismos causa de responsabilidad cuando se prueba que se emplearon los medios pertinentes. Por otra parte, tampoco la mera constatación de un retraso en el diagnóstico entraña *per se* una vulneración de la *lex artis*.

También ha subrayado este Consejo 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 supuesto objeto de dictamen, la reclamante, tras describir de manera detallada la asistencia que le fue prestada, se limita a la formulación de una mera afirmación axiomática, desprovista de la más elemental carga probatoria en orden al establecimiento del imprescindible nexo causal entre el daño alegado y el funcionamiento del servicio público sanitario, lo que resulta de por sí suficiente para concluir, de acuerdo con los principios plasmados en los aforismos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori*, que en el presente caso no se ha acreditado esa relación de causalidad cuya existencia resulta inexcusable para un eventual reconocimiento de responsabilidad de la Administración. A mayores, esta total indeterminación y carencia absoluta del más básico elemento probatorio se ve agravada cuando la

interesada, tras tomar vista del expediente y constatar que la totalidad de los diferentes informes incorporados al mismo son concluyentes en orden a entender como ajustada a la *lex artis* la asistencia que le fue prestada en todo momento, deja transcurrir incluso el trámite de audiencia que le fue concedido al efecto sin formular alegaciones o presentar los documentos y justificaciones que estima pertinentes en apoyo de sus pretensiones, lo que nos impide apreciar la concurrencia de nexo causal entre el daño alegado y el servicio público sanitario.

La anterior conclusión nos exime de realizar cualquier otra consideración acerca de la cuantía indemnizatoria demandada.

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.