

Expediente Núm. 52/2013
Dictamen Núm. 75/2013

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 18 de abril de 2013, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente acuerdo:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 26 de marzo de 2013, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños y perjuicios sufridos por una menor que se atribuyen a un error de diagnóstico.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 15 de marzo de 2012, un letrado, en nombre y representación de la interesada, que a su vez actúa en calidad de madre de la menor, presenta en una oficina de correos una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños que atribuye a un error de diagnóstico del servicio público de salud.

Refiere que la niña venía padeciendo dolores abdominales agudos desde muy temprana edad, por lo que decidió acudir a los servicios del Hospital “X” “por primera vez en el mes de enero del año 2000 (...), siendo diagnosticada

inicialmente de estreñimiento crónico por el Servicio (...) de Digestivo". Expone que los días 14 de marzo y 2 de septiembre de 2000 y 23 de abril de 2001 acude de nuevo al Servicio de Urgencias del mismo hospital, diagnosticándosele "la dolencia, de forma genérica, como impactación fecal, estreñimiento crónico y dolor abdominal inespecífico". Tras unos años en los que aquella se manifestó de forma periódica pero menos intensa, vuelve al Servicio de Urgencias el 8 de noviembre de 2007 por "agudo dolor abdominal (...), siendo diagnosticada de probable impactación fecal, y el 12-11-2007, con el diagnóstico de estreñimiento", por lo que es objeto de ingreso, siendo "dada de alta el día 16-11-2007" con el diagnóstico principal de "desnutrición moderada" y el diagnóstico secundario de "dolor abdominal inespecífico". Señala que, igualmente, es valorada por el Servicio de Psiquiatría Infantil, emitiendo el psiquiatra de enlace el diagnóstico contradictorio de "carencias afectivas en relación a la ausencia de figuras parentales. Buen apego con su familia" y recomendando seguimiento en el Centro de Salud Mental.

La menor "acude al Servicio de Urgencias (...) el 27-11-2007 por la misma causa" -dolor abdominal- y el informe establece expresamente "dolor en ambas fosas ilíacas", siendo el diagnóstico final de "estreñimiento, dolor abdominal a estudio", por lo que es remitida "al pediatra de cupo, que informa el día 12-2-2008 de 'dolores continuos de tripa'. El día 11-3-2008 se realiza ecografía abdominal sin hallazgos de interés".

Relata dos nuevas consultas al Servicio de Urgencias, una "el 14-11-2008 por la misma causa de siempre (...), resaltando el informe 'abdomen blando, depresible, doloroso de forma muy selectiva en fosa ilíaca derecha", siendo diagnosticada en este caso de "adenitis mesentérica", y otra el 24-11-2008, en que es "diagnosticada de 'dolor abdominal'; una vez más un diagnóstico obvio para que el que no precisaba atención médica alguna".

Precisa dos consultas más en 2010, los días 20 de enero y 21 de octubre, en las que se le aprecia una "probable adenitis mesentérica" y un "dolor abdominal inespecífico", respectivamente; diagnóstico que se repite el 29 de

marzo de 2011, cuando acude de nuevo al mismo Servicio. Enumera otra consulta "el 31-3-2011 a dicho Servicio (...), donde no le ofrecen ningún tratamiento o solución médica".

Manifiesta que el día 3 de mayo de 2011 la menor "acude al Centro "A" por la misma causa de siempre", reflejándose en el informe "dolor cólico localizado en fosa ílica derecha", y "en el curso de esta atención médica se le realizaron pruebas que hasta ese momento" no se le habían practicado, "tales como TAC abdominal (...), colonoscopia e ileoscopia (...), con toma de muestras y posterior biopsia, cuya realización el día 19-5-2011 reveló el origen de la dolencia abdominal, siendo el diagnóstico "ileítis crónica activa con hiperplasia folicular". Refiere, que tras el tratamiento con Entorcord, obtuvo un "resultado de franca mejoría".

Indica que "la atención (...) en el Centro "A" ha ocasionado unos gastos (...) necesarios para detectar el origen de la dolencia padecida cuyo importe conjunto" asciende a mil ciento setenta y seis euros con sesenta céntimos (1.176,60 €), que también son objeto de reclamación.

Considera que "a causa del continuo y múltiple error de diagnóstico llevado a cabo tanto en el Servicio de Urgencias" como en el centro "B", que se podría haber evitado con la mera realización (...) de una colonoscopia", la menor "vino padeciendo en general molestias abdominales y, periódicamente, agudos dolores abdominales que podrían haber sido evitados conforme a los conocimientos de la técnica", añadiendo que "se ha producido una demora en la fijación del diagnóstico correcto, lo que implica la vulneración de la lex artis, con diagnósticos precedentes que van de lo obvio, al identificar el síntoma con el diagnóstico, a lo pintoresco (carencia afectiva en Psiquiatría)". Concluye que estamos ante un "supuesto evidente e inequívoco de responsabilidad patrimonial de la Administración pública por el funcionamiento normal o anormal de la misma, a consecuencia de (un) constante error de diagnóstico".

Aplicando por aproximación "las cuantías previstas para el supuesto de fallecimiento" en el baremo de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la

Circulación de Vehículos a Motor, estima que debe indemnizarse a la menor en la cuantía de setenta y tres mil doscientos catorce euros con ochenta y cinco céntimos (73.214,85 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 5 días de estancia hospitalaria, 339,90 €; 80 días impeditivos, 4.421,60 €; 1.253 días no impeditivos, 37.276,75 €; gastos médicos, 1.176,60 €, y el "pretium doloris" ocasionado durante la demora en el diagnóstico correcto, 30.000,00 €.

Interesa una indemnización por dicho importe y acompaña los siguientes documentos: a) Copia del Libro de Familia y documento nacional de identidad de la perjudicada. b) Informe relativo a un enema opaco solicitado el día 25 de enero de 2000 por el Servicio de Digestivo del Hospital "X", en el que se refleja "dentro de límites normales". c) Informe del Servicio de Cirugía Infantil sobre la consulta efectuada el 14 de marzo de 2000 por "estreñimiento desde el 1^{er} día de nacimiento". Consta en él que "se han descartado problemas malabsortivos", que está "pendiente de manometría anorrectal" y los resultados de la exploración física. d) Informe del Área de Urgencias de 2 de septiembre de 2000, por "ausencia de deposición en 4 días. Dolor abdominal". Consta exploración física, el diagnóstico de "impactación fecal", la administración de enema de limpieza -efectivo- y la remisión a su pediatra para control evolutivo. e) Informe de exploración funcional ano-rectal realizada por la Unidad de Motilidad Digestiva Pediátrica del citado hospital el día 23 de abril de 2001, con el resultado de "funcionalmente normal" y el diagnóstico de "estreñimiento crónico". f) Dos informes del Área de Urgencias. Uno de 8 de noviembre de 2007 por "dolor abdominal y cefalea", en el que se refleja la exploración física antes y después de la administración de enema, tras la cual queda "completamente asintomática", siendo el diagnóstico de "probable impactación fecal" y recomendándosele observación domiciliaria y "reacudir" en caso de dolor abdominal o empeoramiento del estado general; otro del día 12 de noviembre de 2007 por "dolor abdominal" y cefalea de +/- 4 días de evolución, en el que se recoge la exploración física, la impresión diagnóstica de "estreñimiento" y que pasa a "control de S. Pediatría". g) Informe de alta del Servicio de Pediatría del

referido hospital, de 16 de noviembre de 2007, tras un ingreso el día 12 del mismo mes. Consta la realización de hemograma, bioquímica, PCR, sistemático y sedimento de orina, bioquímica de orina, estudio básico de coagulación y valoración del estado nutricional, con resultados "dentro de la normalidad". Se anota que está "pendiente de estudio inmunológico, perfil celíaco" y de "coprocultivo y estudio de parásitos en heces", indicándose que fue valorada por el Servicio de Psiquiatría Infantil. Figura en él el diagnóstico principal de "desnutrición moderada" y el secundario de "dolor abdominal inespecífico", pautándosele seguimiento por Gastroenterología Infantil, el Centro de Salud Mental y pediatra. h) Informe del Servicio de Psiquiatría de Enlace de 16 de noviembre de 2007, por "problema con las ingestas por escasez (...). A la exploración la paciente impresiona de eutímica. En su discurso delata carencias afectivas en relación a la ausencia de las figuras parentales. Buen apego con su familia". Como impresión diagnóstica se establece la de trastorno "de la conducta alimentaria de la infancia". i) Siete informes de alta del Área de Urgencias de fechas 27 de noviembre de 2007 por "dolor abdominal", en el que se anota exploración, aplicación de enema "con mejoría parcial" y diagnóstico de estreñimiento y dolor abdominal a estudio. Se remite a control por pediatra y seguimiento en Gastroenterología; 14 de noviembre de 2008 por "dolor abdominal" desde hace 5 días, reflejándose exploración física, analíticas y ecografía abdominal urgente "compatible con adenitis mesentérica", reproduciéndose las recomendaciones anteriores; 24 de noviembre de 2008 por "dolor abdominal en FID desde hace 15 días", indicándose exploración física, analíticas y remisión al pediatra para observación; 20 de enero de 2010 por la misma causa, constando exploración física, hemograma y bioquímica sanguínea, con la impresión diagnóstica de "probable adenitis mesentérica"; 21 de octubre de 2010, en que se le realiza exploración física, analíticas y Rx de abdomen simple, tras lo cual se le diagnostica "dolor abdominal inespecífico" y se indica que "no se evidencia patología aguda", con las recomendaciones habituales; 29 de marzo de 2011, en que se señala exploración física, consulta al Servicio de

Cirugía General, realización de analíticas y ECO urgente, y las recomendaciones de siempre; 31 de marzo de 2011, prácticamente ilegible, y en el que no se aprecia "patología ginecológica urgente". j) Informe de un especialista en Medicina Interna del Centro "A", de 3 de mayo de 2011, relativo a una "consulta porque desde hace tres años tiene 2 ó 3 episodios anuales de dolor cólico localizado en fosa ílica derecha". Constan serologías negativas, TAC abdomino pélvico, colonoscopia e ileoscopia, biopsia de íleon distal, que muestra "ileítis crónica activa con hiperplasia folicular" y biopsia de ciego, con el hallazgo de "colitis crónica inespecífica de escasa expresividad morfológica", así como la recomendación de tratamiento con Entorcord, "con el que han mejorado las molestias en intensidad y frecuencia, aunque todavía refiere en su segunda visita leve dolor; en la exploración actual ha desaparecido la defensa y el rebote es negativo./ Se recomienda completar durante diez días más el tratamiento y suspenderlo definitivamente a continuación". k) Facturas del Centro "A" emitidas a nombre de la menor, en mayo de 2011, que constan como pagadas.

2. Con fecha 30 de marzo de 2012, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación en la Administración del Principado de Asturias, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa. Asimismo, se la requiere para que acredite su representación.

Se ha incorporado al expediente un acta de declaración en comparecencia personal, suscrita por la reclamante el día 10 de abril de 2012, en la que esta otorga su representación a favor del letrado que actúa en su nombre.

3. El día 10 de abril de 2012, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada para elaborar el informe técnico de evaluación solicita a la Gerencia de Atención Especializada del Área Sanitaria IV una copia de la historia clínica relativa al

proceso de referencia, así como un informe de los servicios que prestaron asistencia a la perjudicada.

Mediante oficios de 19 de abril y 25 de mayo de 2012, el Servicio del Área de Reclamaciones del Hospital "X" remite al Servicio instructor una copia de la historia clínica de la menor, así como un informe del Área de Gestión Clínica de Pediatría.

En la historia clínica, además de los documentos aportados por la reclamante, figuran, entre otros, los siguientes: a) Hoja de interconsulta del médico de cabecera de la menor al Servicio de Digestivo del Ambulatorio, datada el 2 de noviembre de 2011, según la cual "acude de nuevo por dolor abdominal que padece desde hace unos 3 años. Fue vista en Centro "A" (...). Se diagnosticó ileítis crónica activa con hiperplasia y colitis crónica inespecífica con escasa expresividad morfológica". Se pautó tratamiento durante 20 días con Entorcord (...). Evolución insatisfactoria. Ruego valoración". b) Hojas de historia clínica en el Servicio de Pediatría-Digestivo desde los 3 años, con consultas los días 25 de enero -en que se pide "descartar enf. celíaca", hipotiroidismo y anismo-, 10 de marzo, 30 de junio y 29 de septiembre de 2000; 9 de enero, 6 de abril, 29 de junio, 5 de octubre y 8 de noviembre de 2001; 11 de enero, 15 de febrero y 10 de mayo de 2002; 10 de diciembre de 2007; 18 de febrero y 1 de marzo de 2008; 25 de mayo y 5 de agosto de 2009; 13 de noviembre de 2010 y 9 de febrero y 21 de marzo de 2012, en que se anota que "acudió a Centro "A" en 2012 (...). Se puso un ciclo de Entorcord sin mejoría clínica" y como plan "ileocolonoscopia con bx múltiples", pautándosele medicación. c) Hoja de consulta en el Servicio de Psiquiatría de Enlace, datada el 14 de noviembre de 2007, sobre valoración de la paciente, ingresada por dolor abdominal y vómitos "con sospecha de trastorno de la alimentación". Consta que desde los 3 a los 6 años "consulta con Digestivo por fallo de medro y estreñimiento. Hace un año deja de tener cuidadora y comienza a ir a una academia. La madre describe a su hija como algo manipuladora. Le gusta ser el centro de atención, engaños con los deberes, con el inglés, en cuanto a las deposiciones. A la exploración la niña

refleja carencias afectivas (...). Niega provocarse el vómito, reconoce que come poco./ La madre reconoce problemas de ansiedad y está a (tratamiento) psiquiátrico desde hace un año". El día 15 de noviembre de 2007 se consigna que "el abuelo ve el problema de la alimentación de la niña, come muy lento y el problema, según él, es la cantidad". Hablamos nuevamente con la madre para "pautas de orientación con respecto al manejo de la alimentación de la niña y derivación" al Centro de Salud Mental Infantil.

Con fecha 24 de mayo de 2012, el Director del Área de Gestión Clínica de Pediatría emite informe en el que señala que la paciente "fue vista en la Unidad de Urgencias Pediátricas en repetidas ocasiones, algunas de ellas con clínica de dolor abdominal o estreñimiento. En Urgencias se practicaron los estudios y tratamientos necesarios para la sintomatología motivo de consulta. Dada la recurrencia de la clínica, la paciente fue hospitalizada para observación y estudio más completo en noviembre de 2007, siendo dada de alta con los diagnósticos de 'desnutrición moderada' y 'dolor abdominal inespecífico' tras la práctica de estudios orientados a identificar las causas más frecuentes de estos procesos en edad pediátrica".

Posteriormente "fue controlada en la Unidad de Gastroenterología Pediátrica y valorada también por Psiquiatría y Cirugía Pediátricas, realizándose diversos exámenes complementarios según criterio de los especialistas" que la atendieron. Especifica que "los hallazgos de la biopsia intestinal realizada en el Centro "A" en mayo de 2011, etiquetados como ileítis y colitis crónicas, no contraindican el diagnóstico inicial de dolor abdominal inespecífico, entidad sumamente frecuente en la edad pediátrica de etiología multifactorial y con importante componente funcional". Añade que "ha sido examinada en marzo de 2012 en la consulta de Digestivo de adultos en el Centro de (...), donde consta que (...) no existió mejoría clínica tras el tratamiento con Entorcord recomendado en el Centro "A". Se le han programado nuevos estudios complementarios y el 24 de abril de 2012 se le practicó un tránsito intestinal en el que no se apreciaron signos de enfermedad inflamatoria intestinal". Concluye

que “la paciente continúa con clínica de dolor abdominal y alteraciones del hábito intestinal en estudio, sin haberse encontrado hasta el momento causa orgánica responsable, como sucede frecuentemente con estos cuadros de evolución tórpida, sin que existan, a nuestro juicio, datos que indiquen que existió dejación o mala asistencia por parte de los especialistas” del Área de Gestión Clínica de Pediatría.

4. El día 13 de septiembre de 2012, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación. En él manifiesta que “en las diversas consultas y asistencias en el Servicio de Urgencias la paciente fue explorada y se solicitaron estudios complementarios acordes a la sintomatología y al cuadro clínico” que presentaba. El diagnóstico realizado en el Centro “A” “no es contradictorio con el de dolor abdominal inespecífico”, y “además el tratamiento pautado en este centro no consiguió la resolución del cuadro clínico. De hecho, tenemos constancia (de) que después de haberlo realizado (...) acudió al servicio público de salud en dos ocasiones refiriendo la misma sintomatología (dolor abdominal)”.

Concluye que “no ha quedado acreditado que se hubiesen producido continuos y múltiples errores diagnósticos en el seguimiento clínico” de la menor.

5. Mediante escritos de 20 de septiembre de 2012, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Disciplinaria remite una copia del informe técnico de evaluación a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias y del expediente completo a la correduría de seguros.

6. El día 24 de septiembre de 2012, el representante de la reclamante presenta un escrito en una oficina de correos en el que solicita un certificado acreditativo del silencio administrativo, que consta emitido el 3 de octubre y notificado con fecha 26 del mismo mes.

7. Obra incorporado al expediente el informe emitido por una asesoría privada, a instancia de la entidad aseguradora del Principado de Asturias, el día 10 de noviembre de 2012 y suscrito colegiadamente por cuatro especialistas en Medicina Interna. Manifiestan que “la paciente padece un estreñimiento crónico y dolor abdominal recurrente de causa desconocida, aunque en la endoscopia se ha encontrado una ileítis y colitis crónica inespecífica (...). Lo más probable es que se trate de una ileocolitis inespecífica autolimitada que desaparecerá espontáneamente y que no tiene relación con el estreñimiento crónico ni con el dolor abdominal recurrente”. Afirman que en la mayoría de los casos de dolor “abdominal recurrente el dolor desaparece en un tiempo variable, pero en una pequeña proporción de casos persiste en la edad adulta o se continua con otros síndromes dolorosos”. Consideran que “no ha existido error diagnóstico, ya que no se ha establecido ningún diagnóstico etiológico del estreñimiento ni del dolor abdominal recurrente, salvo en una ocasión en que se hizo el diagnóstico de posible adenitis mesentérica”, precisando que en una de las ocasiones en las que acudió a Urgencias se le “diagnosticó de posible adenitis mesentérica por los hallazgos de la ecografía. Probablemente en ese momento sí la tenía, pero no en las otras ocasiones en que acudió a Urgencias, ya que la adenitis mesentérica es casi siempre una infección viral autolimitada y que cura espontáneamente en poco tiempo”. Sostienen que “el hallazgo de una ileocolitis inespecífica no indica que el estreñimiento y el dolor abdominal se deban a ella, ya que la mayoría de las veces se trata de un proceso autolimitado y sin importancia. Al tratarla con budesonida (probablemente pensando en que podía ser una manifestación inicial de enfermedad de Crohn) no han desaparecido los episodios de dolor abdominal”. Concluyen que “el tratamiento basado en los hallazgos de la endoscopia no ha mejorado a la paciente” y “que la actuación seguida (...) ha sido correcta y acorde a la lex artis ad hoc”.

8. Con fecha 16 de noviembre de 2012, el Jefe del Servicio Jurídico del Servicio de Salud del Principado de Asturias traslada al Servicio instructor el oficio del

Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de Asturias de 9 de noviembre de 2012 por el que se solicita el expediente correspondiente a la reclamación que se analiza, contra cuya desestimación presunta fue interpuesto recurso contencioso-administrativo.

Consta remitido el mismo al Servicio de Salud del Principado de Asturias mediante oficio de 26 de noviembre de 2012.

9. El día 23 de noviembre de 2012, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Régimen Disciplinario comunica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días y le adjunta una relación de los documentos obrantes en el expediente. Con fecha 30 de noviembre de 2012 se persona el representante de la interesada en las dependencias administrativas y obtiene una copia de aquel, compuesto en ese momento por ciento ochenta y cinco (185) folios, según se hace constar en la diligencia extendida al efecto.

Mediante escrito de 12 de diciembre de 2012, la reclamante presenta en una oficina de correos un escrito de alegaciones en el que señala que, "a la vista de los informes emitidos", reitera lo expuesto en su reclamación. Considera que dichos informes "pretenden negar la mejoría cursada con el tratamiento dispensado por el Centro 'A', alegando la existencia de nuevos episodios agudos de la dolencia, algo habitual en las enfermedades crónicas", y subraya que en el informe de la asesoría privada "añaden interesadamente el adjetivo 'inespecífica'". Reprocha que los informes omitan toda referencia a "la torpe remisión" de la menor "al Servicio de Psiquiatría bajo la sospecha de que podría tener alguna dolencia de tipo mental, otra impresión diagnóstica desacertada".

10. El día 31 de enero de 2013, el Coordinador de Régimen Disciplinario y Responsabilidad Patrimonial formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, con base en los razonamientos contenidos en los informes incorporados al procedimiento.

11. En este estado de tramitación, mediante escrito de 26 de marzo de 2013, registrado de entrada el día 3 de abril de 2013, 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 menor perjudicada activamente legitimada para reclamar, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que motivaron la reclamación. Habiendo sufrido el daño una persona menor de edad, está facultada para actuar en su representación la reclamante, madre de la misma (a tenor de la fotocopia de las hojas del Libro de Familia que obra en el expediente), según lo establecido en el artículo 162 del Código Civil sobre representación legal de los hijos, que, a su vez, puede actuar por medio de representante con poder

bastante al efecto, de conformidad con lo señalado en el artículo 32 de la Ley citada.

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 15 de marzo de 2012 con base en el diagnóstico manifestado el día 3 de mayo de 2011, 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.

Ahora bien, 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.

Sin embargo, puesto que de la documentación obrante en el expediente se deduce la pendencia de recurso contencioso-administrativo, sin que conste formalmente que dicho procedimiento haya finalizado, deberá acreditarse tal extremo con carácter previo a la adopción de la resolución que se estime procedente, dado que en ese caso habría de acatarse el pronunciamiento judicial. Observación esta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

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

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

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

SEXTA.- Se somete a nuestra consideración el procedimiento de responsabilidad patrimonial dimanante de una reclamación de daños que se atribuyen a un supuesto error de diagnóstico.

Constan en el expediente los informes del Área de Urgencias del Hospital "X" relativos a las asistencias dispensadas a la menor por dolor abdominal entre los años 2000 y 2011, así como los gastos derivados de la atención prestada en la sanidad privada por el mismo motivo, por lo que debemos considerar

acreditada la realidad de un daño real y efectivo susceptible de evaluación económica.

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 sufrido por la menor 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 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*.

Consta en el expediente que en el Área de Urgencias del Hospital "X", con base en el dolor abdominal, se le diagnosticó a la menor impactación fecal, estreñimiento, dolor abdominal inespecífico y adenitis mesentérica, y que el día 3 de mayo de 2011 acudió por el mismo síntoma a un hospital privado en el que, tras la realización de colonoscopia e ileoscopia, se le apreció una ileítis crónica activa con hiperplasia folicular y se le pautó medicación.

Con base en esta asistencia, la reclamante sostiene que hubo una demora en el establecimiento de un diagnóstico correcto en la sanidad pública que infringe la *lex artis*, vinculándolo causalmente a las molestias sufridas por la menor, que podrían haber sido evitadas conforme a los conocimientos de la técnica con la mera realización de una colonoscopia, y manifiesta que obtuvo una mejoría tras la toma de la medicación pautada en el centro privado. En el trámite de audiencia se opone a los informes emitidos durante la instrucción del procedimiento; en concreto, sostiene que los empeoramientos son habituales en las enfermedades crónicas, que es interesada la consideración de la ileítis como

inespecífica y que se omite en ellos la referencia a la “torpe remisión” de la menor al Servicio de Psiquiatría, por la también desacertada sospecha de dolencia mental.

Sin embargo, no aporta ningún informe que considere erróneo alguno de los diagnósticos formulados por el servicio público de salud a propósito del dolor abdominal de la menor, y el hecho de que con base en el mismo síntoma un hospital privado le diagnosticara ileítis no permite concluir, por sí solo, que lo fueran.

La mejoría alegada en la reclamación tras la administración del tratamiento pautado en el hospital privado quedó desvirtuada con la historia clínica, de la que se desprende que la menor acudió nuevamente a su médico de cabecera por dolor abdominal unos cinco meses después de concluir dicho tratamiento refiriendo una “evolución insatisfactoria”, lo que impediría tener por correcto el diagnóstico de ileítis. Además, según el informe del Director del Área de Gestión Clínica de Pediatría los diagnósticos de ileítis y colitis crónicas no contraindican el de dolor abdominal inespecífico, entidad sumamente frecuente en la edad pediátrica, de etiología multifactorial y con importante componente funcional. A mayor abundamiento, los especialistas en Medicina Interna afirman que el hallazgo de ileocolitis no indica que el dolor abdominal de la menor se debiera a ella, y la propia reclamante reconoce que se trata de un padecimiento crónico en el que son habituales los episodios agudos.

En cualquier caso, como señala el informe técnico de evaluación, la paciente fue explorada en diversas ocasiones en el Área de Urgencias; en el Servicio de Digestivo, en el que tuvo seguimiento a partir de los tres años por estreñimiento desde el primer día de vida y fallo de medro, y en el Servicio de Pediatría, en el que permaneció ingresada en noviembre de 2007. Pues bien, consta que dichos Servicios solicitaron estudios complementarios acordes con la sintomatología que la niña presentaba. Así, la propia interesada adjunta informes de los que se desprende la realización de enema opaco, exploración funcional ano-rectal, analíticas, estudios para descartar perfil celíaco y ecografías; incluso

fue vista por el Servicio de Psiquiatría por sospecha de trastorno alimentario, atendiendo a las referencias de la propia madre, pues la niña comía poco.

En definitiva, no cabe establecer una relación de causalidad entre el daño alegado y la asistencia sanitaria dispensada a la paciente, que fue correcta según el informe técnico de evaluación y el de los especialistas en Medicina Interna.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, una vez atendida la observación esencial contenida en el cuerpo de este dictamen, 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.