

Expediente Núm. 27/2014
Dictamen Núm. 37/2014

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 3 de marzo de 2014, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 22 de enero de 2014 -registrada de entrada el día 4 del mes siguiente-, 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 3 de abril de 2013, los interesados presentan en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos por su madre tras la asistencia sanitaria dispensada en un centro hospitalario público, a la cual atribuyen su fallecimiento.

Relatan que en la mañana del día 23 de septiembre de 2006 la perjudicada acudió al Servicio de Urgencias del Hospital "X" al sentir molestias desde la noche anterior "en la zona de la espalda y el hombro"; dolor "acompañado de un fuerte calor, vómitos y cefaleas". Tras ser atendida en el referido centro recibió el alta, siendo diagnosticada de "síndrome de Tietze", prescribiéndosele medicación analgésica. Sin embargo, dada la persistencia del malestar y los vómitos, así como la sintomatología, que incluía "problemas de respiración, fatiga" y "dolor agudo en la misma zona", la afectada regresó al hospital, realizándosele en esta segunda visita "un hemograma y una bioquímica", reiterándose el diagnóstico inicial. En este punto, los reclamantes advierten que la actuación médica incurrió en "temeridad y negligencia", pues, pese a disponer la médica que atiende a la paciente de "medios suficientes para realizar un completo y más atinado diagnóstico", y resultando "casi obligatorio descartar el infarto de miocardio", aquellos no fueron empleados.

Expone que, dado que por la tarde la enferma -que se encontraba en su domicilio- había empeorado, regresaron por tercera vez a Urgencias sobre las 19:00 horas, transcurriendo en esta ocasión dos horas hasta que fue atendida. Reprochan que en ese momento no se le realizara ninguna prueba cardíaca, sino que se le ofreció hacer una radiografía, lo que la paciente, embarazada de siete semanas, rechazó, falleciendo en la madrugada del día 24 de septiembre en su domicilio a consecuencia de un infarto de miocardio.

Señalan que a consecuencia de los hechos se siguieron actuaciones penales y, tras una inicial sentencia condenatoria, la Audiencia Provincial revocó el fallo en segunda instancia. Destacan que "incluso el protocolo en el Servicio de Urgencias cambió como consecuencia de estos hechos", y remiten a la documentación y pruebas realizadas en el procedimiento judicial a fin de ilustrar sobre los elementos determinantes de la existencia de responsabilidad patrimonial.

Solicitan una indemnización por importe total de doscientos veintiún mil treinta y dos euros con cuarenta y dos céntimos (221.032,42 €), cantidad que ha de dividirse en partes iguales para cada uno de los dos hijos de la fallecida.

2. Mediante escrito de 10 de abril de 2013, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Disciplinaria comunica a los interesados 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 del silencio administrativo. Igualmente, les requiere para que acrediten documentalmente el parentesco que dicen mantener con la fallecida.

3. Con fecha 23 de abril de 2013, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado para elaborar el informe técnico de evaluación extiende Providencia en la que hace constar la incorporación al procedimiento de diversa documentación relativa a la reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta, con fecha 23 de marzo de 2012, por la hermana de la fallecida, en nombre y representación de los hijos de esta, y su compañero, lo que dio lugar a la instrucción del expediente de responsabilidad patrimonial núm. Aclara que este procedimiento concluyó en virtud de Resolución de 22 de mayo de 2012, por la que se declaró desistidos a los reclamantes al no haber acreditado la legitimación y representación que ostentaban, pese a haberseles requerido oportunamente para ello, constando la notificación de la citada resolución a la hermana de la fallecida.

Entre dicha documentación destacan los siguientes documentos: a) Informe del Coordinador del Servicio de Urgencias, de 3 de abril de 2012, en el que se desgrana la asistencia recibida por la paciente el día de los hechos (si bien, por error, se indica que es el día 29 de septiembre de 2006) a las 8:54, a las 11:03 y "en el turno de noche". b) Informe emitido el 10 de enero de 2008, con carácter "desinteresado", por un especialista en Cardiología ejerciente en un centro distinto al que ocurren los hechos y en una clínica privada, dirigido al

juzgador del procedimiento penal instruido. En él expone que, dados los antecedentes y la sintomatología de la mujer, "nunca" hubiera sospechado que "el dolor" que presentaba tuviese "origen coronario". Destaca que el electrocardiograma realizado "es rigurosamente normal e idéntico al que figura en la historia de la paciente (...) con fecha de febrero 03", siendo correcto tanto el diagnóstico inicial como la indicación de realizar una prueba de imagen para "descartar algún proceso infeccioso-pulmonar (...), pleural o (...) neumotórax", y añade que "ante un dolor de origen no coronario con electrocardiograma normal" no se "piden jamás troponinas ni enzimas cardíacas". c) Informe elaborado por el Jefe de la Sección de Cardiología del Hospital "Y" el 10 de marzo de 2010, en el que se subraya la ausencia de factores de riesgo conocidos en la paciente, en la que concurría además "un hecho diferencial importante", consistente en su condición de gestante -siendo "la incidencia de IAM en mujeres menores de 40 años (...) de 19 casos por cada 100.000 embarazadas"- , y que presentaba una clínica no sugestiva de infarto y sí de dolor torácico no coronario que calmaba con analgésicos. Reseña que el electrocardiograma se realizó "en menos de diez minutos" en la primera asistencia, resalta la normalidad de su resultado e insiste "en que en las tres visitas de la paciente a Urgencias se confirmaron las características del DT no coronario y la exploración sin agravamiento de su estado general, por lo cual no estaba indicado repetir el ECG ni realizar ninguna otra prueba sugestiva de IAM", como la de las "troponinas", de conformidad "con las guías de práctica clínica que se aplican en todos los hospitales" del Servicio de Salud del Principado de Asturias, siendo correcto descartar, como se hizo, otras causas del dolor torácico a través de la realización de pruebas como "una analítica básica (...) y una radiografía de tórax simple (rechazada por la paciente con todo su derecho)", según precisa. Concluye que "no está indicada" la determinación de "enzimas séricos miocárdicos (troponinas) (...) si se sospecha" un dolor torácico no coronario "con un ECG normal, ya que su simple elevación no es diagnóstico de infarto de miocardio", y que "la última definición de IAM aceptada por las diferentes

sociedades científicas incluye elevación de las troponinas más dolor de características coronarias o alteraciones compatibles con isquemia en el ECG".

d) Informe de autopsia, de 26 de septiembre de 2006. e) Informes suscritos el 19 de febrero y el 20 de agosto de 2007 por la Médica Forense del Juzgado de Instrucción de Cangas de Onís. En el primero señala que "los síntomas referidos" -que transcribe- "son plenamente compatibles con el cuadro clínico típico del infarto agudo de miocardio", y "alguno de ellos no aparece por un dolor torácico osteomuscular, como es el caso de la sudoración, los vómitos o los escalofríos". En cuanto a los datos recogidos en los informes médicos, afirma que "teniendo en cuenta que en ningún momento se hace referencia a la existencia de vómitos, sudoración (...) y en general cortejo vegetativo (en el último informe incluso se niega este expresamente), hay aspectos que son, en efecto, sugerentes del síndrome de Tietze (inflamación benigna de cartílagos costales, con un dolor torácico intenso y de características mecánicas que aumenta por tanto con los movimientos de la caja torácica), como el ser un dolor tipo pinchazo que aumenta con los movimientos torácicos, la existencia de dolor a la palpación costochondral o la auscultación cardíaca y pulmonar normales", pero entiende que, pese a la ausencia de factores de riesgo, "nada de ello permite descartar el infarto". Por lo que se refiere a las pruebas complementarias a practicar ante un dolor torácico -electrocardiograma, radiografía de tórax y determinación analítica de niveles enzimáticos, reseña que, realizada la primera, la segunda no permite un diagnóstico directo y la tercera "puede detectarlo" en caso de que "el ECG no sea concluyente y persista la posibilidad de infarto". En el segundo subraya que "hay discrepancia entre su resultado y lo manifestado por el denunciante", y ello impide establecer "a posteriori" si esas manifestaciones "estaban o no presentes en aquel momento, pero, en cualquier caso, no hay que olvidar que pueden darse en el IAM pero no necesariamente, por lo que su ausencia no descarta aquel". Concluye que "la reiterada demanda de la paciente (...) podría haber bastado para mantenerla en observación en lugar de derivar a su domicilio, al menos

repetir ECG e incluso hacer determinación enzimática”, por lo que “la asistencia que recibió no se ajustó estrictamente a las exigencias que el estado actual de los conocimientos técnicos y científicos plantea, adoleciendo de alguna omisión de cierta relevancia”. f) Sentencia de la Audiencia Provincial de Oviedo de 23 de enero de 2012, por la que se revoca la dictada por el Juzgado de lo Penal N.º 2 de Oviedo el 15 de abril de 2011.

4. El día 26 de abril de 2013, el Inspector de Prestaciones Sanitarias solicita a la Gerencia del Área Sanitaria VI una “copia del electrocardiograma efectuado en la fecha” de la asistencia controvertida, “así como de los realizados el 13 de febrero de 2003 y el 5 de febrero de 2005”.

Remitida diversa documentación en respuesta a tal petición, el solicitante advierte la falta de “las derivaciones precordiales” del estudio realizado en el mes de septiembre de 2006.

5. Con fecha 23 de mayo de 2013, los reclamantes presentan un escrito en el registro municipal al que acompañan las actas de nacimiento emitidas por la Dirección Nacional de Registro del Estado Civil de la República Dominicana en el mes de noviembre de 2006 en las que figuran aquellos como hijos de la fallecida, nacidos en 1992 y 1993, respectivamente. Consta la legalización del documento por la representación consular española en aquel país y por la Secretaría de Estado de Relaciones Exteriores de la República Dominicana.

6. El día 6 de junio de 2013, la Directora de Atención Sanitaria del Área Sanitaria VI remite al Servicio instructor el informe elaborado por el Coordinador del Servicio de Urgencias y comunica, en relación al soporte documental de los estudios de electrocardiograma, que la historia que contenía los mismos “se vio afectada por las inundaciones que sufrió el hospital en junio de 2010, siendo su visualización muy deficiente por no decir imposible”.

El informe se limita a transcribir el contenido de los emitidos el día de los hechos por los profesionales que atendieron a la perjudicada en el Servicio de Urgencias.

7. Con fecha 13 de junio de 2013, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación. En él, tras advertir que la reclamación pudiera estar prescrita, afirma que “la conjunción” de los factores presentes en la paciente indicaban “un riesgo muy bajo de padecer un infarto agudo de miocardio”, presentando “el único síntoma constante en las tres ocasiones en que va a Urgencias” -el dolor torácico- “unas características muy diferentes del dolor típico del síndrome coronario agudo”, pues no iba acompañado “de ningún síntoma vegetativo”. Subraya que “los facultativos que en calidad de peritos auxiliaron a la Administración de Justicia coinciden en señalar”, entre otras cuestiones, “que en caso de estar instaurado un IAM de ese tiempo de evolución necesariamente tendría que haber una alteración del trazado del segmento ST o de la onda T, que no se objetivaron”, y “que las tres veces que la perjudicada acude a Urgencias presenta buen estado general, cuando en caso de IAM septal transmural se produce necesariamente un empeoramiento progresivo del estado general del paciente”, destacando el criterio expuesto por dichos profesionales en cuanto a la innecesariedad de la repetición del electrocardiograma o la determinación de las troponinas.

Por lo que se refiere al registro electrocardiográfico disponible, correspondiente a la primera atención dispensada, destaca que, aun no habiéndose podido examinar las derivaciones precordiales, “los peritos actuantes sí pudieron” hacerlo, pues sus informes son anteriores a la inundación que dañó el material.

Concluye que la actuación de “los profesionales sanitarios” se adecuó a la *lex artis*, “al haber utilizado los medios diagnósticos y terapéuticos que la

situación clínica y las circunstancias de la paciente exigían en cada momento, y de acuerdo con los conocimientos y estado de la ciencia entonces”.

8. Con fecha 30 de septiembre de 2013, la compañía aseguradora del Servicio de Salud del Principado de Asturias emite informe en el que señala que el supuesto se encuentra fuera de cobertura, pues en las fechas en las que se produjeron los hechos el hospital afectado estaba asegurado por otra compañía.

9. Mediante escrito notificado al interesado el 12 de diciembre de 2013, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Régimen Disciplinario le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días y le adjunta una relación de los documentos obrantes en el expediente.

Consta la vista del expediente por uno de los reclamantes, hijo de la fallecida, quien presenta, con fecha 19 de diciembre de 2013, un escrito de alegaciones en el que, tras señalar que su hermana se encuentra residiendo en la República Dominicana, reitera la imputación efectuada y afirma que el hospital ha cambiado el protocolo de actuación desde los hechos, volviéndose más riguroso. Asimismo, cuestiona el último informe de alta emitido por el Servicio de Urgencias, aduciendo que el hecho de que haya sido redactado a mano debido a un “error informático” plantea dudas sobre la veracidad de su contenido o la hora de su realización.

10. El día 9 de enero de 2014, el Coordinador de Régimen Disciplinario y Responsabilidad Patrimonial elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella afirma que, “en el caso que nos ocupa, el cuadro que realmente presentaba la paciente, pese al rigor y la correcta praxis demostrada por los médicos que la atendieron sucesivamente” en el Hospital “X”, “era difícil de reconocer por la falta de tipicidad de su síntoma cardinal -el dolor- y lo anodino de la clínica, lo que orientaba en dirección diferente a la que en última

instancia originaría el lamentable desenlace acaecido”. Así pues, concluye, “la actuación de los profesionales que sucesivamente atendieron a la perjudicada en el Servicio de Urgencias (...) fue correcta y ajustada a lex artis, sin que el fallecimiento de esta pueda ser imputado a una supuesta falta de rigor de la asistencia dispensada”.

11. En este estado de tramitación, mediante escrito de 22 de enero de 2014, 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), están los interesados -hijos de la perjudicada- activamente legitimados para reclamar,

por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que motivaron la reclamación.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación, habida cuenta que el segundo apartado del artículo único de la Ley del Principado de Asturias 2/2010, de 12 de marzo, de Integración del "Hospital `X`" y de su Personal en el Servicio de Salud del Principado de Asturias en Régimen de Gestión Directa, establece que desde la entrada en vigor de la misma "y con carácter universal quedan integrados en el Servicio de Salud del Principado de Asturias todos los derechos y obligaciones personales y patrimoniales de la fundación del sector público fundacional del Principado de Asturias `Fundación del Hospital «X»`".

TERCERA.- 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, y en relación con el informe del Servicio responsable, apreciamos que este se limita a transcribir el contenido de los emitidos por el Servicio de Urgencias el día en que ocurren los hechos. Al respecto, debe

recordarse que el mismo debe responder a la finalidad propia de la instrucción, que no es otra que la de proporcionar al órgano competente para resolver los elementos de juicio imprescindibles para dictar una resolución acertada. Ahora bien, dado que obran en el expediente diversos informes elaborados con ocasión del procedimiento judicial seguido, entendemos que estos proporcionan datos suficientes para alcanzar un pronunciamiento en el presente dictamen.

Asimismo, 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.

CUARTA.- 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 concurran, al menos, los siguientes requisitos: a) que la acción se ejercite en plazo; b) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; c) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y d) que no sea producto de fuerza mayor.

QUINTA.- Se somete a nuestra consideración el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por una reclamación de daños instada por los hijos de una paciente fallecida tras recibir atención en un centro hospitalario público en el mes de septiembre de 2006.

Resulta acreditada en el expediente la realidad de la defunción, causada por un infarto de miocardio que tuvo lugar tras ser asistida en tres ocasiones consecutivas en el Servicio de Urgencias. Igualmente, dada la relación de parentesco invocada, hemos de presumir que la defunción ha producido en los hijos de la afectada un sufrimiento moral susceptible de resarcimiento.

Al examinar los requisitos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración procede verificar, en primer término, si la

reclamación ha sido ejercitada dentro del plazo establecido al efecto. 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 3 de abril de 2013, habiendo ocurrido el hecho causante de la reclamación -el fallecimiento de la paciente- el día 24 de septiembre de 2006, lo que plantea la posible prescripción de la acción ejercitada.

Al respecto, consta en el expediente que los interesados participaron, como acusación particular, en un procedimiento penal frente a las doctoras responsables por los mismos hechos que ahora originan la reclamación administrativa; procedimiento que concluyó, en primera instancia, con la Sentencia del Juzgado de lo Penal N.º 2 de Oviedo de 15 de abril de 2011, posteriormente revocada por Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias de 23 de enero de 2012.

El artículo 146, apartado 2, de la LRJPAC establece que “La exigencia de responsabilidad penal del personal al servicio de las Administraciones públicas no suspenderá los procedimientos de reconocimiento de responsabilidad patrimonial que se instruyan, salvo que la determinación de los hechos en el orden jurisdiccional penal sea necesaria para la fijación de la responsabilidad patrimonial”. El Tribunal Supremo (entre otras, Sentencia de 16 de mayo de 2002 -Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6.ª-) ha sentado en relación con este precepto que su “adecuada interpretación (...) exige considerar que la interrupción de la prescripción por iniciación del proceso penal se produce en todos aquellos casos en los cuales dicho proceso penal versa sobre hechos susceptibles en apariencia de ser fijados en el mismo con trascendencia para la concreción de la responsabilidad patrimonial de la Administración”.

En el presente caso, teniendo en cuenta que se iniciaron actuaciones penales en el año 2006 y que existe coincidencia en los sujetos intervinientes y en los hechos enjuiciados en los órdenes penal y administrativo, consideramos interrumpido el cómputo del plazo de prescripción para el ejercicio de la reclamación de responsabilidad patrimonial por la exigencia de responsabilidad penal.

Atendiendo al tenor literal del artículo 142.4 de la LRJPAC, dada la fecha en que se dicta la sentencia de apelación podría entenderse que la reclamación se ha formulado fuera del plazo establecido. No obstante, es sabido que tras la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de enero de 2000 -asunto Miragall Escolano y otros- se identifica el inicio del cómputo con la fecha en que la notificación tuvo lugar y no con la fecha del acto. No existe constancia de ese dato, pero de lo actuado resulta que con fecha 8 de marzo de 2012 una hermana y la pareja de la perjudicada -la primera en nombre y representación de los dos hijos de esta, en ese momento mayores de edad- presentaron una reclamación por los mismos hechos, concluyendo el procedimiento instruido con la declaración de desistimiento de los reclamantes por falta de acreditación de la representación y legitimación, respectivamente. Ello obliga a examinar el alcance interruptor del plazo de prescripción de la reclamación presentada en tales términos; cuestión que debe abordarse partiendo de lo establecido en el artículo 1.973 del Código Civil, que dispone que “La prescripción de las acciones se interrumpe por su ejercicio ante los Tribunales, por reclamación extrajudicial del acreedor y por cualquier acto de reconocimiento de la deuda por el deudor”, y asumiendo la esencial distinción entre renuncia a la acción y desistimiento del procedimiento a los efectos que ahora interesa. En este sentido, no ofrece duda que, si bien la primera implica la imposibilidad de reinicio del plazo de prescripción para el posterior ejercicio del derecho a reclamar -dada la extinción del mismo que origina la renuncia-, la terminación del procedimiento por desistimiento sí faculta al particular para ello, ya que, como ha señalado el Tribunal Supremo (Sentencia de 28 de mayo de

1984 -Sala de lo Contencioso-Administrativo-), “sólo” este permite “que se suscite de nuevo el debate sobre la cuestión de fondo, lo cual no es factible en el supuesto de renuncia porque, al recaer sobre la relación material, extinguió la litis”. Procedería, entonces, computar de nuevo el plazo de prescripción desde la notificación de la correspondiente resolución dictada por la Administración instructora.

Ahora bien, concurre en el presente supuesto una peculiaridad que determina la matización de cuanto acaba de exponerse, al haber presentado la reclamación que dio origen al primer procedimiento no los interesados -hijos de la fallecida, que realmente ejercitan la acción en el mes de abril de 2013-, sino otras dos personas vinculadas a ella (su hermana y su pareja), una de las cuales dice actuar en nombre de los hijos, pero sin que tal representación haya resultado finalmente acreditada.

Cabe entender, entonces, que los ahora reclamantes no ejercieron con anterioridad la acción iniciando con ello el procedimiento administrativo, pues en puridad nunca llegaron a interponerla, y, por lo que a ellos se refiere, presentada su reclamación en el mes de abril de 2013, y notificada la sentencia penal en algún momento entre el día 23 de enero y el 8 de marzo de 2012, ha de deducirse que resulta extemporánea.

Ahora bien, aunque la acción no hubiera prescrito, la reclamación habría de ser igualmente desestimada, ya que no concurren los requisitos materiales para su estimación. En efecto, según doctrina reiterada de este Consejo, 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 los reclamantes 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 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 de advertir 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 las alegaciones formuladas tras el trámite de audiencia, el hijo de la fallecida centra su imputación en la insuficiencia de las pruebas realizadas con ocasión de las tres visitas que esta realizó al Servicio de Urgencias. Así, reprocha que solo en la primera de ellas se le efectuara un electrocardiograma y que, pese a que los resultados del mismo no son concluyentes a efectos de descartar un infarto -para lo que se apoya en las manifestaciones de los forenses y peritos comparecientes en el proceso judicial seguido por los hechos-, no se practicaron pruebas adicionales. En defensa de su argumentación no aporta informe médico alguno, aunque obran en el expediente los emitidos por la forense, tomados como referencia para cuestionar el diagnóstico alcanzado. Del mismo modo, tampoco acredita el cambio producido en el protocolo de actuación del hospital que, según aduce, ha causado el fallecimiento.

Por nuestra parte, hemos de atenernos a los elementos de juicio proporcionados tanto por aquellos informes como por los incorporados al expediente por la Administración sanitaria, y que se pronuncian sobre dos aspectos clave: la sintomatología que presentaba la paciente y su interpretación por los profesionales que la atienden y las pruebas diagnósticas empleadas, a fin de determinar su suficiencia.

En primer lugar, ha de advertirse que ni los propios interesados ni los autores de los diversos informes médicos se manifiestan sobre la posible pérdida de oportunidad de la paciente, esto es, sobre la relación causal con el daño (el fallecimiento) del error de diagnóstico denunciado, en cuanto a si una detección del infarto hubiera podido evitar el fatal desenlace.

Analizados todos los informes, resulta apreciable que la principal discrepancia entre ellos se suscita en cuanto a la exigibilidad, para los profesionales intervinientes, de la sospecha de infarto, ya que, según la

forense, aun no existiendo esta “tampoco” era “descartable, y la reiterada demanda de la paciente (que volvió a Urgencias hospitalarias por el mismo motivo hasta en tres ocasiones en un plazo de diez horas) podría haber bastado para mantenerla en observación, en lugar de derivar a su domicilio, al menos repetir ECG e incluso hacer determinación enzimática”.

Sin embargo, la condición de especialistas de los cardiólogos informantes permite alcanzar la conclusión de que no resulta acreditado ni el fallo en la elección de los procedimientos diagnósticos a los que la clínica de la paciente orientaba, ni la previa determinación de esta. Existe consenso en que las características del dolor torácico que presentaba la paciente no eran sugestivas de la patología, y si bien, como hemos señalado, según la forense ello no “permite descartar el infarto”, se hallan presentes otros factores que alejaban de manera relevante su sospecha. Así, no solo la ausencia de antecedentes de riesgo “(hipertensión arterial, diabetes, dislipemia, etc.)”, la edad y el sexo de la afectada, sino, singularmente, su condición de gestante de 8 semanas, “con la protección hormonal que ello significa”; circunstancia que, pese a calificarse como “hecho diferencial importante”, no contempla expresamente el informe forense, aunque sí la Sentencia de la Audiencia Provincial, en la que se recoge el dato de que su incidencia en embarazadas menores de 40 años es de “19 de cada 100.000 embarazos, encontrándose la mayoría, en el tercer trimestre de la gestación”. Por otra parte, como subraya la forense, las manifestaciones posteriores de los denunciantes en relación a los síntomas presentados por la paciente no se corresponden con el contenido de los informes de Urgencias, pues en ninguno de estos se alude a “vómitos, sudoración”, “cefaleas”, “escalofríos” y “fatiga” respiratoria, debiendo entenderse que su contenido responde a la realidad del momento en que se elaboran, constandingo, por otra parte, “mejoría” tras la administración de analgesia en la segunda visita.

En cuanto a la adecuación y pertinencia de las pruebas a realizar, la repetición del electrocardiograma, habiendo sido normal en sus resultados el primero, no estaba, según los especialistas, indicada con arreglo a “las guías de

práctica clínica que se aplican en todos los hospitales” del Servicio de Salud del Principado de Asturias, dada la inexistencia de cambios “en las características del dolor o en la situación clínica de la paciente”. Por otra parte, no puede dejar de señalarse que, según uno de los cardiólogos, resulta extraordinaria la falta de registro de anomalía alguna en el electrocardiograma, especialmente atendiendo a la localización del infarto, en caso de realizarse aquel durante el periodo de evolución (en este caso, de 24 horas de duración) del mismo.

Respecto a la necesidad de realizar una determinación enzimática, si se acepta que su exigencia aparece asociada a la sospecha de infarto ha de concluirse que, no existiendo esta, su práctica no resultaba obligada, debiendo tenerse en cuenta además que “su simple elevación” con un “DT no coronario” y “un ECG normal” no permitiría tampoco alcanzar el diagnóstico de infarto.

Como señala la forense, si la actuación médica ante un dolor torácico ha de ir encaminada al despistaje de los procesos con riesgo vital, cabe afirmar que la actuación médica, prescribiéndose la realización de una radiografía que permitiera descartar “algún proceso infeccioso-pulmonar (...), pleural o (...) neumotórax”, no puede ser entendida como negligente u omisiva; antes bien, aparece encaminada a la obtención de un diagnóstico certero.

Por último, no puede dejar de mencionarse que la acreditación de la relación causal con el daño -que corresponde a la parte que sostiene la reclamación- exigiría en este caso probar que de haberse alcanzado el diagnóstico acertado se habría impedido la muerte de la paciente, lo que ciertamente los interesados tampoco llegan a expresar, sin que ninguna hipótesis se formule al respecto. En este sentido, la Sentencia sí refleja que aparentemente la paciente abandonó el centro por voluntad propia, sin recoger el tercero de los informes de alta emitidos, lo que lleva a afirmar “que se desconoce (...) cuándo se ausentó (...) del hospital, así como, si en el supuesto de que se hubiera detectado en esa tercera visita el resultado final hubiera podido evitarse”, declarando que “tampoco podemos saber si el hecho de que la paciente permaneciera ingresada hubiera evitado el fallecimiento”.

Todo ello nos lleva a concluir que no resulta acreditada una infracción de la *lex artis* en la atención sanitaria objeto de reclamación, ni, en último término, el nexo causal con el daño que se imputa como consecuencia del posible error diagnóstico.

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.