

Expediente Núm. 58/2014
Dictamen Núm. 62/2014

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 abril 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 3 de marzo 2014 -registrada de entrada el día 6 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños y perjuicios derivados de la asistencia prestada por el servicio público sanitario a su esposo y padre, respectivamente.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. El día 6 de junio 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 como consecuencia de la, a su juicio, deficiente asistencia sanitaria prestada a su esposo y padre, respectivamente, en dos centros sanitarios públicos y que habría desembocado en su fallecimiento.

Exponen que al perjudicado le fue realizada en septiembre del año 2000 una ecografía abdominal en el Hospital "X" en cuyo resultado se especificaba: "ambos riñones, retroperitoneo, vejiga y próstata sin alteraciones patológicas". Afirman que posteriormente, en enero de 2004, fue estudiado en ese mismo centro sanitario "por un cuadro digestivo de dispepsia, flatulencia y malestar posprandial" y en junio de 2005, debido a cuadro de dolor e infección urinaria, contactó con el Servicio de Urología, que le realiza el 12 de julio una ecografía abdominal en la que se aprecia "riñón derecho con importante dilatación pielocalicial y adelgazamiento llamativo de la cortical que sugiere obstrucción de la vía excretora de muy largo tiempo de evolución. No visualizo uréter. Habría que descartar un síndrome de la unión".

Destacan que el 15 de septiembre de 2005 una urografía intravenosa indica que "existe una anulación funcional del riñón derecho", figurando una "nota" en la que se lee: "nos gustaría comentar personalmente el caso". Precisan que, "sin mayores averiguaciones, el 28 de septiembre de 2005 el Servicio de Urología del Hospital `X`" emite informe en el que consta "síndrome de la unión uretero piélico derecho de larga evolución. Para completar estudio y evaluar grado de funcionalidad del riñón derecho se planea la realización de renograma isotópico. Dado que está asintomático desea seguir revisiones periódicas".

Tras consignar la realización de una nueva ecografía abdominal el día 1 de julio de 2008, en la que se observa una "atrofia completa" del riñón derecho, y una prueba similar el 13 de marzo de 2009, señalan "que el 17 de septiembre de 2009 se apreció en una ecografía realizada una hidronefrosis derecha con atrofia cortical `en relación a síndrome de la unión ya conocido` y 5 lesiones polipoides en vejiga, motivo por el cual los radiólogos recomendaron `realizar una cistoscopia urgente`", puntualizando "que no es sino hasta 4 meses después, el 12 de enero de 2010, cuando se le practica una resección transuretral de vejiga mediante la que se confirma la existencia de un carcinoma de urotelio de bajo grado (...). En urografía intravenosa practicada el 26 de enero de 2010 (...) se aprecia una `ausencia total de captación y

eliminación por parte del riñón derecho'. A pesar de ello, evidentemente se continúa por el Hospital "X" sin practicar pruebas complementarias en la zona (...). En la primera revisión realizada en abril de 2010 se aprecia insuficiencia renal leve (creatinina 1,43) y se sospecha de recidiva tumoral en la cistoscopia. Se realiza una biopsia vesical por sospecha (de) carcinoma in situ pero el diagnóstico anatómo-patológico fue de células inflamatorias (...). En el informe de alta de 30 de julio de 2010 no consta que se tomasen muestras para confirmar el origen de una 'pequeña lesión tumoral de pared lateral derecha que se coaguló con anestesia local' (...). En una revisión realizada en octubre de 2010 se sospecha de la posible reaparición de pequeños carcinomas, como los ya eliminados y, practicados los tratamientos correspondientes para la toma de muestras, se determina finalmente la no existencia de tumor (...). En una revisión cistoscópica realizada en mayo (de) 2011 se aprecia la reaparición de pequeño tumor polipoideo de menos de 1 cm, procediendo en el posterior mes de septiembre a su eliminación, determinando que se trataba de un 'tumor de urotelio vesical superficial de bajo grado'. La siguiente citología, practicada en diciembre de 2011, da 'negativa para células malignas' (...). El paciente ingresó en Medicina Interna el 4 de marzo de 2012 por una masa en el hemiabdomen derecho, siendo estudiado mediante TAC abdominal en el que se aprecian, entre otras cuestiones, una posible 'metástasis hepática' de 2 cm. A pesar de ello se le da de alta y se le remite a consultas externas (...). El 14 de marzo de 2012 se le realiza lo que denominan 'carrera ecográfica abdominal', señalándose que tiene por finalidad 'complementar estudio de TC abdominal de lesión en segmento VIII, una lesión hiperecogénica, redondeada de bordes no definidos con un pequeño halo hipocogénico a su alrededor, avascular, que podría estar en relación con hemangioma, si bien en el contexto del paciente hay que descartar que se trate de una metástasis. Recomiendo realización de RMN hepática y/o TC trifásico (...). El día 24 de abril de 2012 el paciente acude a Urgencias por edemas en los genitales después de haber hecho una resonancia magnética (RMN) en el 'Z' (...), derivado allí del Hospital 'X'./ El informe de la RMN" señala que "se observa una importante dilatación del uréter derecho,

elongado con irregularidad por engrosamiento difuso de su tercio medio-distal (...). No se puede descartar una tumoración urotelial, aunque estos hallazgos pudieran corresponder con un contenido purulento/hemorrágico o cambios inflamatorios por ureteritis". Por parte del Hospital "X" "se confirman los diagnósticos previos y se limitan a citarle en Urología para el (...) día 26 del mismo mes (...), prescribiéndose simplemente 'observación domiciliaria, si mala evolución acudir a Urgencias' (...). El 7 de mayo de 2012 se realiza una cistoscopia, determinando que el paciente presenta una 'recidiva papilar de tamaño mínimo y aspecto papilar muy superficial en pared posterior derecha'./ Asimismo, el día 16 del mismo mes y año se lleva a cabo un intento de ureterorenoscopia fallido", para lo que tenía cita originariamente el día 29 de marzo de 2012 que fue aplazada por el Hospital "X" hasta esa fecha, enviándose al paciente al Hospital "Y" para proseguir estudios. En ese momento "presenta además una gran masa abdominal que radiológicamente comprime el hígado, así como linfedemas (edemas) de miembros inferiores (...) hasta la pelvis que afectan al escroto y pene./ A pesar de que, como se ha señalado, se derivó al paciente el 16 de mayo de 2012 del Hospital "X" al Hospital "Y" para "la continuación de los estudios, la cita en este último hospital no se le asigna hasta el 11 de junio de 2012 (...). El paciente acude a un centro privado (...) por presentar, como decimos, importante edema de (miembros inferiores) y escroto, así como disnea (...) y ascitis./ Es intervenido el 24 de mayo de 2012 mediante nefroureterectomía y linfadenectomía parcial paraaórtica. El estudio de la pieza, como consecuencia de la intervención, demostró la presencia de dos carcinomas uroteliales, uno localizado en pelvis renal de 11 cm de tamaño mayor que infiltra grasa perirrenal (pT3) y otro en uréter distal de 6,3 cm que infiltra grasa periureteral (pT3). Se diagnostica invasión linfovascular y metástasis ganglionares de carcinoma transicional de alto grado con extensión extracapsular e invasión sinusoidal (pN2) (...). Al alta no se recomienda otro tratamiento que 'medidas paliativas' por tratarse de un tumor estadio T4N3M1 (...). El paciente fallece tan solo unos días después, esto es, el 7 de junio de 2012".

Los interesados atribuyen el fallecimiento de su familiar tanto a “la falta de diagnóstico de la enfermedad que padecía en la zona del riñón y uréter derecho, cuyo estudio fue descartado como consecuencia de tomar la atrofia sufrida en dicha zona como un síndrome de la unión, esto es, una enfermedad congénita (cuando existían pruebas en el historial clínico desde el 2000 y 2004 que acreditaban que ello no era posible)”, como al “incorrecto tratamiento al que fue sometido durante el año 2012 por los facultativos del Hospital ‘X’, inservible a los efectos de su curación y supervivencia”.

En lo que se refiere al daño cuya indemnización postulan, manifiestan que “existe un daño manifiesto al paciente y sus causahabientes derivado de los múltiples retrasos sufridos durante el 2012, tanto en las citaciones al primero, postergadas en varias ocasiones, como en la prueba de prácticas”. Indican, asimismo, que “son objeto de reclamación también (...) los importantes daños psicológicos y morales causados (...) por la pérdida de un marido y padre de 68 años de manera absolutamente repentina ante la inacción de ese Servicio de Salud”.

A efectos de anudar el imprescindible nexo causal entre lo que consideran un funcionamiento anormal del servicio público sanitario y los daños cuya indemnización reclaman, ponen de manifiesto la mala praxis denunciada basándose en una valoración médica elaborada a su instancia el 30 de mayo de 2013 por un especialista en Urología. En dicho informe se concluye “que el diagnóstico de síndrome de la unión pieloureteral, entidad de origen congénito, se afianzó como definitivo a pesar de que existen informes radiológicos normales de fechas anteriores (2000). Tratándose por tanto de una estenosis secundaria cuya causa no fue adecuadamente valorada y entre cuyas posibles etiologías estaría la obstrucción neoplásica de la unión pieloureteral (...). Que no se realizó tratamiento adyuvante endovesical alguno después de la recidiva tumoral vesical que podría haber estado indicada. Aunque a la vista de la evolución queda claro que tal medida no hubiese supuesto mejoría clínica alguna en la evolución clínica del paciente (...). Que se optó por realizar una ureterorrenoscopia con elevadas posibilidades de fracaso y escasa capacidad

resolutiva (...). Que una nefroureterectomía más linfadenectomía, tal y como se practicó después (...), hubiese sido una mejor indicación terapéutica (...). Que el retraso de más de 2 meses para realizar la intervención no es en absoluto aceptable dada la situación clínica que presentaba el paciente (...). Que el erróneo diagnóstico de síndrome de la unión (que luego se mantuvo en el tiempo), sumado a (la) elección de una técnica quirúrgica como la ureterorenoscopia que no ha sido la más idónea al caso, y sobre todo el retraso de 2 meses en la realización de dicha intervención son constitutivos de mala praxis (...). Que el retraso en la aplicación de una terapéutica agresiva pudo afectar negativamente a la supervivencia y calidad de vida del paciente, aun entendiendo que su pronóstico vital era muy malo por tratarse en ese momento de una enfermedad diseminada (...). Que creo perfectamente justificado que el costo de la cirugía realizada en un centro privado debe ser asumido por el servicio asturiano de salud, sin menoscabo de cualquier otra indemnización que la familia quiera reclamar, puesto que esa intervención era probablemente la más indicada dados los antecedentes, hallazgos radiológicos, datos clínicos y evolución del paciente”.

En orden a la valoración económica del daño sufrido, los reclamantes solicitan una indemnización por importe total de ciento veintinueve mil novecientos cuarenta y nueve euros con sesenta y siete céntimos (129.949,67 €), de los cuales 91.953,52 € corresponderían a la viuda del perjudicado y 30.651,15 € a sus tres hijos, a razón de 10.217,05 € cada uno de ellos, ascendiendo a 7.345 € el coste derivado de “los servicios prestados” por el centro privado que atendió al paciente en sus “últimos días de vida”. Afirman que a tal cantidad “habrá de añadirse, en todo caso, la actualización que corresponda en el momento del pago efectivo más los intereses de demora correspondientes, determinados al tipo vigente, desde el día de (...) presentación del presente escrito”.

Adjuntan un total de 27 documentos numerados acreditativos del fallecimiento del perjudicado, de su relación conyugal y paterno-filial con los interesados y de la asistencia a la que se hace referencia a lo largo de la

reclamación, así como el documento pericial relatado y la factura emitida por un centro médico privado.

2. Mediante escrito de 18 de junio de 2013, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones, Centros y Servicios Sanitarios 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 de la falta de resolución expresa.

3. Con fecha 19 de junio de 2013, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada para elaborar el informe técnico de evaluación solicita a las Gerencias de las Áreas Sanitarias I y IV una copia de la historia clínica del fallecido y un informe de los servicios afectados.

4. Mediante oficios de 26 de junio y 11 de julio de 2013, el Servicio del Área de Reclamaciones del Hospital "Y" señala que el perjudicado carece de historia clínica en dicho centro, y que el único antecedente que consta es una petición de consulta en el Servicio de Urología prevista para mayo de 2012 que finalmente fue anulada.

5. El día 5 de julio de 2013, la Gerente del Área Sanitaria I remite al Servicio de Inspección de Prestaciones, Centros y Servicios Sanitarios una copia de la historia clínica del perjudicado para su incorporación al expediente, así como el informe elaborado por cada uno de los servicios implicados en la asistencia que se le dispensó.

El Servicio de Urología emite el 4 de julio de 2013 un pormenorizado informe sobre la asistencia prestada al paciente entre el año 2000 y 2012, en que se produjo su fallecimiento. En él se concluye que, a "criterio del Servicio de Urología (...), el seguimiento evolutivo y la batería diagnóstica utilizada ha sido (...) exhaustiva (...). El diagnóstico inicial con el (que) inicié la visita del paciente, síndrome de la unión reno ureteral derecho, ha sido confirmado por

pruebas radiológicas en varias ocasiones. No se hizo renograma isotópico propuesto al paciente en 2005 por su negativa a ello”.

El Servicio de Medicina Interna y la Unidad de Nefrología informan, respectivamente, los días 5 y 10 de julio de 2013 sin aportar información de interés en lo que concierne a la reclamación.

6. Con fecha 30 de julio de 2013, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación. En él, tras poner de manifiesto que “el criterio entre los diferentes urólogos puede no ser coincidente”, indica que “en el caso que se valora el perito ‘de parte’ dice que ‘quizás hubiese estado indicada una dosis de mitomicina C’ criterio distinto al adoptado por el urólogo que trató al paciente./ La sospecha de afectación metastásica (ganglionar y hepática) existe desde el mes de marzo del año 2012 y en (el) mes de mayo (día 16) (...) se le intenta realizar una ureterorrenoscopia con fines diagnósticos y/o terapéuticos que resultó fallida”, por lo que se envía al Hospital “Y” “a completar estudios. Por tanto, el retraso de ser necesaria y precisa la realización de dicha intervención fue de 2 meses, pero (...) su realización no habría modificado el fatal pronóstico (...). La situación del paciente en dicha época era de un cáncer vesical, anulación renal terminal, adenopatías perirrenales y retroperitoneales, posibles metástasis hepáticas y edema compatible con compresión cava inferior. Pronóstico vital fatal, estando la enfermedad diseminada. La aplicación de tratamiento adyuvante endovesical no hubiese supuesto mejoría alguna en la evolución clínica del paciente./ En el presente caso se confirma que el Servicio de Urología hizo un gran seguimiento evolutivo, utilizando una batería diagnóstica exhaustiva./ Se confirmó la existencia de síndrome de la unión, aunque haya criterios encontrados entre los urólogos de ‘X’ y los (...) peritos intervinientes en el expediente, pero la existencia de este síndrome fue confirmada por pruebas radiológicas en múltiples ocasiones. El renograma isotópico propuesto en su día y para confirmar diagnóstico no se hizo por la negativa del paciente a realizar dicha prueba./ La posibilidad de distintas indicaciones terapéuticas,

como la nefroureterectomía más linfadenectomía, intervención que le fue practicada en (un) centro médico privado es posible y/o cuestionable, ya que el criterio no siempre ha de ser coincidente entre los distintos especialistas intervinientes en el mismo proceso y sobre la misma materia./ Los hechos posteriores nos llevan a considerar que la intervención practicada en el centro médico privado no era precisa, ya que el pronóstico estaba establecido, era fatal, falleciendo el paciente a los pocos días. La opción de haberla realizado en el ámbito de la sanidad pública dos meses antes no habría variado el pronóstico./ La elección de una técnica quirúrgica 'idónea o no idónea' (ureterorenoscopia) igualmente es cuestionable".

Finalmente, considera que la reclamación "debe ser desestimada".

7. Mediante escritos de 7 de agosto de 2013, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones, Centros y Servicios Sanitarios 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.

8. Con fecha 21 de noviembre de 2013, emite informe una asesora privada, a instancia de la entidad aseguradora, elaborado por un especialista en Urología. En él señala que el perjudicado fue diagnosticado "en el año 2005 (...) de una hidronefrosis avanzada por estenosis de la unión pieloureteral en base a los hallazgos ecográficos y de una pielografía retrógrada (...). Basándose en las exploraciones realizadas en el año 2005 el diagnóstico de estenosis de la unión-pieloureteral se puede considerar como correcto. Sin embargo, no se valoró adecuadamente la ecografía del año 2000, en la que los riñones fueron normales y por lo tanto excluían el diagnóstico de estenosis de la unión pieloureteral. Al estar el paciente asintomático no estaba indicado ningún tratamiento sobre una hidronefrosis terminal. Este supuesto error diagnóstico no influyó en el desarrollo y evolución de los tumores de la vejiga ni del uréter./ En el año 2009 fue diagnosticado y tratado de tumor de vejiga de bajo grado y estadio (...), presentando una recidiva en el año 2011. El diagnóstico, tratamiento y

seguimiento de su patología vesical fueron correctos (...). En el año 2010 se le realizó una TAC no describiéndose la existencia de neoformación en pelvis o uréter. Al realizar esta exploración en un paciente con un tumor de vejiga de bajo riesgo (bajo grado y estadio) se observa un exceso de celo, ya que la Guía Clínica de la Asociación Europea de Urología del 2010 solo recomienda la TAC en los pacientes con tumor vesical de alto riesgo./ En marzo-abril de 2012 fue diagnosticado mediante TAC y RM de adenopatías retroperitoneales y posible metástasis hepática, sin que se pudiera confirmar o excluir que existiera un tumor en el urotelio superior (pelvis renal o uréter) (...). Debido a las dudas diagnósticas emitidas en los informes de la TAC y de la RM, de forma correcta se indicó la realización de una ureterorenoscopia. Dicha exploración no fue posible, ya que existía una estenosis del orificio ureteral derecho debido a la resección previa de un tumor en esa situación. Correctamente, al agotar los medios diagnósticos al alcance del H. `X´ fue remitido a su centro de referencia (...). El paciente decidió acudir a la medicina privada, donde con el diagnóstico de 'linfoma' se le realizó una laparotomía exploratoria. Al confirmar mediante una biopsia intraoperatoria la existencia de un carcinoma urotelial se le realizó una nefroureterectomía y resección parcial de las masas adenopáticas. Se recomendó tratamiento paliativo. Discrepo con la atención recibida en la medicina privada por las siguientes razones:/ Ante una sospecha de linfoma retroperitoneal se debería de haber realizado una biopsia percutánea guiada por TAC de la adenopatía más accesible y no una laparotomía. El tratamiento del linfoma es la quimioterapia sistémica y no la cirugía./ En los pacientes con cáncer urotelial con afectación adenopática irresecable y metástasis hepáticas no está indicada la nefroureterectomía, ya que dicha cirugía no aumenta la supervivencia del paciente y si la morbi-mortalidad del procedimiento quirúrgico".

Respecto a lo afirmado por el perito de los reclamantes de que el paciente no había sido objeto de seguimiento alguno entre el 15 septiembre de 2005 -en que se le realizó una orografía intravenosa- y el 1 de julio de 2008 -en que se le practicó una ecografía-, el especialista de la aseguradora señala que

en el indicado periodo el perjudicado acudió "a la consulta de Urología para revisión en 6 ocasiones".

Asimismo, refuta la manifestación de aquel de que "no existen datos clínicos de lo que sucedió desde entonces -16 de septiembre de 2009- y hasta 4 meses después (11-1-2010), en los que se le practica una resección transuretral", pues, según la información facilitada por el Servicio de Urología del Hospital "X", "el día 20 de noviembre se realizó la cistoscopia ambulatoria que confirmó la presencia de los 5 tumores vesicales" y "se le programó para realizar una RTU".

También se opone frontalmente a la aseveración del especialista de los reclamantes de que en mayo de 2012 existe "una gran masa abdominal que radiológicamente comprime el hígado", ya que "en la últimas exploraciones de imagen realizadas no se habla de compresión del hígado", remitiéndose a los informes del TAC de 7 de marzo de 2012 y de la RM de 24 de abril de 2012.

Coincide con aquel en que "no se realizó tratamiento adyuvante endovesical (...) después de la recidiva tumoral vesical que podría haber estado indicada, aunque a la vista de la evolución queda claro que tal medida no hubiese supuesto mejoría alguna en la evolución clínica del paciente", toda vez que el mismo -(quimioterapia intravesical)- "persigue disminuir las recidivas en la vejiga pero no tiene efecto sobre el desarrollo y la evolución de los tumores del tracto urinario superior".

En cuanto a la conclusión de que "se optó por realizar una ureterorrenoscopia con elevadas posibilidades de fracaso y escasa capacidad resolutive", razona el especialista de la aseguradora que "en los informes de la TAC y la RM existían importantes dudas diagnósticas entre patología maligna y patología benigna ureteral. En esta situación las Guías Clínicas recomiendan la realización de una ureterorrenoscopia diagnóstica. El objetivo de esta prueba es múltiple: Realizar un diagnóstico visual directo de la lesión./ Si es una patología maligna se realizará una biopsia para conocer su estirpe tumoral. Si el tumor es pequeño se puede (practicar) extirpación mediante vaporización con láser./ Si la patología es benigna, generalmente litiasis, se podría resolver el problema

con una intervención mínima agresiva sin tener que recurrir a la nefroureterectomía./ Antes de la realización de la cistoscopia (1º paso de la ureterorenoscopia) no se podía sospechar la existencia de una estenosis ureteral infranqueable”.

Discrepa de la afirmación de que “una nefroureterectomía más linfadenectomía, tal y como se practicó después (...), hubiese sido una mejor indicación terapéutica”, subrayando, tras citar la Guía Clínica de la Asociación Europea de Urología, que “el paciente presentaba una enfermedad (M+), ya que tenía metástasis hepática y una enfermedad ganglionar retroperitoneal irreseccable, como se demostró en la cirugía”, por lo que se le “recomendó (...) exclusivamente tratamiento paliativo./ El paciente no presentaba síntomas producidos por el riñón derecho como hematuria, dolor no controlable con analgésicos o infección de la hidronefrosis. Por lo tanto no existían síntomas que paliar con una nefroureterectomía./ Los síntomas que presentaba el paciente era un edema de miembros inferiores debido a las adenopatías retroperitoneales. Estos síntomas no desaparecieron después de la nefroureterectomía”.

Respecto a que “el retraso de más de 2 meses para realizar la intervención no es en absoluto aceptable dada la situación clínica que presentaba el paciente”, el perito de la aseguradora reitera que “la intervención no estaba indicada” y el paciente debería haber acudido al Hospital “Y” “para completar el estudio diagnóstico”.

Concluye, finalmente, que “existió una equivocación diagnóstica al interpretar que el origen de la hidronefrosis derecha era una estenosis de la unión pieloureteral. Pero esto no influyó en el desarrollo de los tumores de vejiga, ni tampoco de los del uréter (...). El diagnóstico, tratamiento y seguimiento de los tumores de vejiga diagnosticados en (...) 2009 y 2011 fue correcto (...). La ausencia de tratamiento adyuvante a la resección transuretral, cuyo único objetivo es disminuir las recidivas y prevenir la progresión en la vejiga, no influyó tampoco en el desarrollo y evolución de los tumores ureterales (...). En el año 2010 se le realizó una TAC no describiéndose la

existencia de neoformación en pelvis o uréter (...). En el año 2012 se le realizaron una TAC y una RM, existiendo dudas diagnósticas entre tumor ureteral o patología benigna, y se recomendó exploración ureteral endoscópica (...). Debido a que el Hospital `X` había agotado los métodos diagnósticos a su alcance, correctamente fue remitido a su centro de referencia (...). El paciente acudió a la medicina privada donde, con el diagnóstico de presunción de 'linfoma', se le realizó una laparotomía exploratoria y una nefroureterectomía derecha, recomendándose tratamiento paliativo exclusivamente (...). El paciente en el momento en que se realizó la TAC y la RM ya era portador de una enfermedad metastásica avanzada (metástasis hepática y afectación ganglionar retroperitoneal) y por lo tanto incurable (...). La nefroureterectomía que se le realizó en la medicina privada solo está indicada en las Guías Clínicas de la Asociación Europea de Urología como tratamiento paliativo de los síntomas. El paciente no presentaba síntomas producidos por el riñón derecho (hematuria, dolor no controlable con analgésicos o infección de la hidronefrosis) que justificaran la indicación de dicho tratamiento".

9. Mediante escrito notificado a los interesados el 17 de enero de 2014, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Régimen Disciplinario les comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días. Tras haber intentando examinar el expediente por medio de un abogado que no acreditó en debida forma la representación, el día 27 de enero de 2014 se les traslada la apertura de nuevo trámite de audiencia, y el 31 de ese mismo mes comparece en las dependencias administrativas uno de los reclamantes y obtiene una copia de aquel, compuesto en ese momento por cuatrocientos cincuenta y dos (452) folios, según se hace constar en la diligencia extendida al efecto.

10. Con fecha 4 de febrero de 2014, los interesados presentan en una oficina de correos un escrito de alegaciones en el que se ratifican en todos los términos de su reclamación inicial. Insisten en que el diagnóstico de "síndrome

de la unión pieloureteral derecho” nunca ha sido confirmado y que no resulta acreditada la negativa del perjudicado a someterse en su día a un “renograma isotópico”.

Por otro lado, anuncian que, puesto que a la fecha de este escrito “debe entenderse desestimada la reclamación presentada”, han “interpuesto (...) recurso contencioso-administrativo” ante el Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias.

11. El día 20 de febrero de 2014, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio, al considerar que la asistencia sanitaria prestada “fue correcta y adecuada a la lex artis. Se han puesto a disposición del paciente todos los medios diagnósticos y terapéuticos que la patología requería en cada momento. El fallecimiento se produjo por la gravedad de la enfermedad que padecía y no por la actuación de los profesionales sanitarios. El tratamiento recibido en la medicina privada no estaba justificado, dada la situación clínica existente en ese momento, a la luz de la literatura científica”.

12. En este estado de tramitación, mediante escrito de 3 de marzo 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 activamente legitimados 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 6 de junio de 2013, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -el fallecimiento del paciente- el día 7 de junio de 2012, 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. Sin embargo, 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.- Los reclamantes interesan una indemnización por los daños y perjuicios derivados del fallecimiento de su esposo y padre, respectivamente, que atribuyen a la asistencia sanitaria que le fue prestada por el servicio público sanitario.

Consta en el expediente el fallecimiento del pariente de los interesados, por lo que cabe presumir que han sufrido un daño moral, sin perjuicio de una valoración más precisa del soportado por cada uno de ellos, que realizaremos en el caso de que concurran los requisitos para declarar la responsabilidad pretendida.

A dicho daño moral, añaden el perjuicio patrimonial que supuso el hecho de que, en la fase final de su enfermedad, el paciente acudiera a la medicina privada con el correspondiente coste económico que ello comporta; gasto que resulta debidamente acreditado mediante la factura que adjuntan a su escrito inicial.

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 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. 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.

A los expresados efectos, los interesados entienden, con apoyo en el informe elaborado a su instancia por un especialista, que si el proceso tumoral que a la postre desembocó en el fallecimiento de su esposo y padre “se hubiera detectado y con ello tratado con anterioridad, quizás incluso desde junio del año 2005 (fecha en que es examinado en el Servicio de Urología del citado Hospital ‘X’ por un cuadro de dolor lumbar e infección urinaria, momento desde el cual y en adelante se le atribuye un síndrome de la unión), la enfermedad podría haber remitido o, por lo menos, no hubiese llegado a un estado tan avanzado, pudiendo ser tratado (...) con otras terapias que hubiesen, como mínimo, mejorado la calidad de vida del paciente y, sobre todo, incrementado las posibilidades de supervivencia (al menos, desde luego, se le hubiese dado la oportunidad de la que se le privó)”. También consideran, “por si lo anterior no fuera (...) suficiente”, que “durante el año 2012, cuando el Hospital ‘X’ detectó la existencia de una metástasis (cuyo origen no pudo determinar en ningún caso) y el resto de patologías que el paciente presentaba, su comportamiento fue diligente (*sic*) ni conforme con la *lex artis*, en la medida en que las pruebas se fueron retrasando caprichosamente”.

A lo anterior se contrapone, por lo pronto, el informe elaborado por el Servicio de Urología del Hospital “X” -responsable principal de la asistencia prestada al perjudicado en el ámbito del servicio público sanitario-, que, tras destacar “que la batería diagnóstica utilizada ha sido (...) exhaustiva”, concluye que “el diagnóstico inicial” de “síndrome de la unión renoureteral derecho ha sido confirmado (...) en varias ocasiones”, y que “no se hizo el renograma isotópico propuesto al paciente en 2005 por su negativa a ello”.

En parecidos términos se pronuncia el informe técnico de evaluación, que da por confirmada “la existencia de síndrome de la unión (...) por pruebas radiológicas en múltiples ocasiones”, reiterando que “el renograma isotópico propuesto en su día y para confirmar (el) diagnóstico no se hizo por la negativa del paciente a realizar dicha prueba”. Por lo demás, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias, partiendo de la premisa de que “el criterio no siempre ha de ser coincidente entre los distintos especialistas intervinientes en el mismo

proceso y sobre la misma materia”, subraya que “la posibilidad de distintas indicaciones terapéuticas, como la nefroureterectomía más linfadenectomía, intervención que le fue practicada en (un) centro médico privado, es posible y/o cuestionable (...). Los hechos posteriores nos llevan a considerar que la intervención practicada (...) no era precisa, ya que el pronóstico estaba establecido, era fatal, falleciendo el paciente a los pocos días. La opción de haberla realizado en el ámbito de la sanidad pública dos meses antes no habría variado el pronóstico”.

Pero es, sin duda, en el informe emitido a instancias de la compañía aseguradora donde la discrepancia con el informe elaborado por el especialista de los reclamantes sobre la adecuación a la *lex artis* de la asistencia prestada por el servicio público sanitario al perjudicado alcanza su máxima expresión. Y ello acontece coincidiendo ambos -en contra de lo afirmado por el Servicio de Urología y la Inspectoría de Prestaciones Sanitarias- en que la impresión diagnóstica del año 2005 acerca de la presencia de un “síndrome de la unión” era equivocada. Sin embargo, el perito de la aseguradora sostiene que “esto no influyó en el desarrollo de los tumores de vejiga, ni tampoco de los del uréter”. Pone de relieve que cuando en el año 2009 le fue diagnosticado al paciente un “tumor de vejiga de bajo grado y estadio” su tratamiento y diagnóstico fue correcto, llegando a calificar como “exceso de celo” la realización de un TAC en el año 2010 por no estar recogido en los correspondientes protocolos, y precisa que esta prueba no arrojó “la existencia de neoformación en pelvis o uréter”. Finalmente, considera que, desencadenado en el año 2012 el fatal tumor ureteral, el único tratamiento recomendable en aquel momento era el paliativo, lo que se confirma en el informe técnico de evaluación y también en el emitido por la medicina privada, pero entiende que la “nefroureterectomía” que se le practicó en esta última carecía de justificación, a tenor de las indicaciones recogidas en las Guías Clínicas de la Asociación Europea de Urología.

En estas circunstancias nos encontramos con que, frente a las conclusiones de los tres informes citados, y pese a que incumbe a los reclamantes la carga de la prueba de las imputaciones que realizan, en

particular la 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 reclaman, en el trámite de audiencia previo a la formulación de la oportuna propuesta de resolución, y siendo concedores de los mismos, no aportan documento pericial de ningún tipo que se pueda contraponer a los incorporados por la Administración reclamada a lo largo de la instrucción del procedimiento y desvirtuarlos. Se han limitado a reiterarse en su escrito inicial y a cuestionar la existencia de la negativa dada por el perjudicado en el año 2005 a someterse a un "renograma isotópico"; aspecto este sobre el cual ninguna duda alberga este Consejo, pues ha quedado constancia de ello en el informe que el 28 de septiembre de 2005 emite el Servicio de Urología y que ellos mismos adjuntan a su reclamación inicial. En este informe, tras alcanzarse la impresión diagnóstica de "síndrome de la unión uretero piélico derecho de larga evolución", se hace constar expresamente que "para completar estudio y evaluar grado de funcionalidad del riñón derecho se plantea la realización de renograma isotópico. Dado que (está) asintomático desea seguir revisiones periódicas".

Así las cosas, en el supuesto examinado, partiendo -como ya señalamos- de que el criterio a seguir en orden a dictaminar acerca de la adecuación a la *lex artis* no puede ser otro que el de diligencia, y aunque los diferentes peritos se encuentran divididos acerca de si la impresión diagnóstica del año 2005 -"síndrome de la unión uretero piélico"- resultó o no confirmada con posterioridad, lo que ha quedado patente es que la asistencia prestada desde entonces al perjudicado por parte del servicio público sanitario no solamente fue "exhaustiva", llegando incluso a considerar uno de estos especialistas que alguna de las pruebas diagnósticas practicadas supuso un "exceso de celo", sino que resultó acorde en todo momento a la sintomatología que presentaba, poniéndose a su disposición todos los medios posibles, y ello con independencia de que en este largo y complejo proceso -como acertadamente destaca la Inspectora de Prestaciones Sanitarias- "el criterio no siempre ha de ser coincidente entre los distintos especialistas intervinientes en el mismo proceso y

sobre la misma materia”, por lo que debemos concluir que la misma resultó acorde a la *lex artis*.

Es más, en estas mismas condiciones continuó prestándosele asistencia por el servicio público sanitario a partir de marzo de 2012 cuando, ante la nueva sintomatología que presentaba, y durante el curso del protocolo que se seguía en el ámbito sanitario público en orden al exacto diagnóstico de la misma, el paciente, que nunca antes y a lo largo del proceso había mostrado desconfianza alguna respecto a la labor de los profesionales del servicio público, determinó, siendo ya portador de una enfermedad metastática avanzada, de manera voluntaria, en una decisión enteramente respetable desde el punto de vista humano dada la angustia de la situación, pero carente de justificación desde el punto de vista de un inexistente déficit asistencial por parte del servicio público sanitario, seguir su tratamiento en el ámbito privado, donde el día 24 de mayo de 2012, con una presunción diagnóstica de “linfoma”, le fue realizada una “laparotomía exploratoria” en el curso de la cual se confirmó -mediante una biopsia intraoperatoria- la existencia de un carcinoma urotelial, frente al cual, y dado su estadio, solo cabía tratamiento paliativo, como a los pocos días -concretamente el 28 de mayo- confirmó el mismo facultativo que en el ámbito privado le había propuesto la citada exploración, realizándosele una nefroureterectomía que no impidió su fallecimiento el 7 de junio de 2012.

En consecuencia, este Consejo Consultivo entiende, haciendo suya la fundamentación expresada en la propuesta de resolución, que la asistencia sanitaria prestada al perjudicado “fue correcta y adecuada a la *lex artis*. Se han puesto a disposición del paciente todos los medios diagnósticos y terapéuticos que la patología requería en cada momento. El fallecimiento se produjo por la gravedad de la enfermedad que padecía y no por la actuación de los profesionales sanitarios. El tratamiento recibido en la medicina privada no estaba justificado, dada la situación clínica existente en ese momento, a la luz de la literatura científica”, no habiendo quedado demostrada una mala práctica médica del servicio público sanitario.

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,