

Expediente Núm. 251/2014
Dictamen Núm. 260/2014

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

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 13 de noviembre 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 16 de septiembre de 2014 -registrada de entrada el día 24 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.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. El día 3 de abril de 2014, el interesado presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria prestada por el servicio público.

Señala que acudió el día 25 de noviembre de 2012 al Servicio de Urgencias del Hospital por un "dolor lumbar" y que en el citado centro "no se llevan a cabo estudios analíticos, tan solo radiografía simple de abdomen informada como normal", diagnosticándosele de "dolor de pared más eventración sin compromiso actual".

Manifiesta que el "14 de diciembre de 2012 acude de nuevo al mismo Servicio" por "dolor en fosa renal derecha. Se lleva a cabo hemograma, cuyo resultado arroja 10.780 leucocitos, y se diagnostica de 'dolor inespecífico', seguramente secundario a pelota de heces, según se informa en el estudio radiográfico simple abdominal (...). Realiza una tercera visita al Servicio de Urgencias (...) en fecha 13 de octubre de 2013" por "dolor en fosa renal derecha y fosa ilíaca derecha", añadiendo que "no tiene diagnóstico definitivo, pero se lleva a cabo hemograma que demuestra 15.810 leucocitos con 71% de segmentados y analítica de orina con positividad de leucocitos y sangre. Fue tratado con laxantes y antiinflamatorios./ En fecha 18 de octubre de 2013 acude nuevamente al Servicio de Urgencias (...) con relación a un proceso de fiebre, se lleva a cabo hemograma que demuestra 18.000 leucocitos (...) y la ecografía abdominal evidencia un absceso pararrenal, de lo que se diagnostica al paciente./ Ese mismo día ingresa en el Servicio de Urgencias (...) con relación a dolor abdominal, se etiqueta de pielonefritis aguda focal derecha complicada y absceso pararrenal derecho, llevándose a cabo nefrectomía derecha abierta".

Con base en lo anterior, fundamenta su reclamación en lo que considera un error diagnóstico o, de manera subsidiaria, una pérdida de oportunidad, sirviéndose para ello de un informe médico de valoración del daño corporal, elaborado a su instancia por un médico privado el 7 de febrero de 2014, y en el que el consta que se trata de un "paciente de 51 años de edad que sufre una nefrectomía derecha tras haber acudido en diferentes ocasiones al Servicio de Urgencias del Hospital con relación a dolor abdominal y en fosa renal derecha./ Finalmente fue etiquetado de pielonefritis agua complicada y absceso pararrenal derecho. En la visita llevada a cabo el día 12 (*sic*) de octubre de

2013 la cifra de leucocitos era moderadamente elevada o estaba en límites altos de la normalidad, mientras (que) la analítica de orina evidenciaba presencia de sangre y leucocitos, compatible con infección del tracto urinario, independientemente del nivel (cistitis, pielonefritis...) donde se localizase, y el paciente fue alta sin diagnóstico de evidencia pero con recomendaciones de tratamiento similares a la anterior visita en la que se detectó una 'pelota de heces'./ Es evidente que cinco días antes de la pielonefritis complicada y absceso pararenal ya existía infección a este nivel, y su detección en ese momento determinaría unas posibilidades de conservar el riñón que no existieron cuando se dejó evolucionar el cuadro sin tratamiento durante cinco días más./ Si bien la pielonefritis es un cuadro agudo o subagudo, la presencia del absceso puede ser más prolongada en el tiempo, no pudiendo determinarse su existencia en otras consultas anteriores llevadas a cabo por el paciente en las que, por otro lado, ni se llevó a cabo ni se recomendó la realización de estudios de imagen, como la ecografía, que lo hubiese puesto de manifiesto".

Considera que "la asistencia médica (...) ha sido claramente contraria al criterio de la *lex artis*, pues la práctica de una prueba médica sencilla a tiempo, como es una simple ecografía abdominal, estaba cuando menos el 13 de octubre de 2013 plenamente justificada, hubiera puesto de manifiesto la problemática del paciente y permitido la conservación del riñón. Fue tratado con laxantes y antiinflamatorios cuando debería de habersele aplicado un tratamiento con antibióticos. Es un gravísimo error médico del que trae causa la nefrectomía posterior".

Valora los daños y perjuicios sufridos, conforme a baremo, en la cantidad total de cuarenta y siete mil ciento tres euros con dos céntimos (47.103,02 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 7 días de estancia hospitalaria, 501,41 €; 92 días improductivos, 5.358,08 €; 23 puntos de secuelas fisiológicas por "nefrectomía total", 26.246,68 €; y 15 puntos de secuelas estéticas por "cicatriz de 23 cm", 14.996,85 €.

Adjunta a su escrito un informe médico de valoración del daño corporal, diversos informes y resultados de pruebas diagnósticas relativas a la asistencia que le fue prestada por el servicio público sanitario a lo largo del episodio relatado, documentación justificativa de la situación de baja laboral y fotografías acreditativas del daño estético.

2. Mediante escrito de 9 de abril de 2014, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Régimen Disciplinario comunica al interesado 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 mayo de 2014, la Gerente del Área Sanitaria V remite al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios la historia clínica del perjudicado y los informes elaborados por los Servicios de Urgencias y de Urología del Hospital en relación con el proceso al que se contraen los hechos.

En el informe del Servicio de Urgencias, fechado el 30 de abril de 2014, se indica que el interesado acudió al referido Servicio el 13 de octubre de 2013 "por dolor abdominal en f. renal dcha. e irradiado a ingle dcha. No refería escalofríos, tiritona, nauseas, vómitos sin clínica urinaria, sensación febril sin termometrar la Tª". En Urgencias se encuentra "afebril", la exploración resulta "anodina" y se efectúan diversos estudios complementarios que son normales. Sostiene que "la aparición de una (+) no tiene valor clínico significativo, al tratarse de un método cualitativo en el que los restos de Hgb, interferencias químicas, presencia de células descamativas planas de la uretra, etc... te dan esos valores (...) y que luego no se confirman en el sedimento; método este valorable y objetivo del recuento, con visión al microscopio./ El razonamiento clínico (con esta clínica y estas pruebas complementarias) no indica una infección alta de la vía urinaria, y tampoco está indicado un tto. con

antibióticos./ Las recomendaciones de vigilancia de la Tª, AINEs y volver a Urgencias si cambiaba el cuadro es lo adecuado”.

Por su parte, el Servicio de Urología del mismo hospital informa el 15 de mayo de 2014 que el interesado presentaba “dolor abdominal localizado en fosa renal derecha, por lo que acudió a Urgencias el 13 de octubre, con sedimentos normales (...). Ya tiene un antecedente (...) por un cuadro similar en noviembre de 2012. Tanto el 13 de octubre de 2013 como en noviembre de 2012 se habían practicado sedimentos urinarios, siendo estos normales./ Acude nuevamente a Urgencias por dolor en dicha región, con fiebre y no mejoría del cuadro, a pesar de llevar 48 horas con Ciprofloxacino pautado por su médico de Atención Primaria./ A la exploración se aprecia unapalpación dolorosa (...) en hemiabdomen derecho con p.p. renal derecha positiva”, la analítica muestra “leucocitosis con neutrofilia” y en la ecografía abdominal-Tc abdominal se observa “una imagen compatible con pielonefritis focal en el polo inferior del riñón derecho con un absceso de localización pararenal con extensión a la pared abdominal (músculo psoas) e infiltración del polo inferior de dicho riñón”. Manifiesta que se “trata de un paciente que ingresa procedente de Urgencias por un cuadro compatible con pielonefritis aguda focal derecha con absceso renal y pararenal sin leucocitaria (de hecho el cultivo de orina fue negativo) y, dada la presencia de un importante absceso en la fosa renal (...), el 19-10-2013 se practica intervención quirúrgica en la que se explora dicha fosa (...), observándose la presencia de un absceso pararenal derecho que infiltra polo inferior del riñón e infiltra el músculo psoas; no siendo posible separar dicho absceso del polo inferior renal se practica nefrectomía derecha, una limpieza quirúrgica del absceso y una marsupialización de la zona del músculo psoas infiltrada por dicho absceso”.

4. El día 9 de junio de 2014, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación. En él señala, entre otras cuestiones, que “el daño que presentó el paciente no guardó

relación con la asistencia prestada, que fue la adecuada en las diferentes fases del proceso asistencial, y se ajustó a la *lex artis*. El paciente recibió una primera asistencia médica en el Servicio de Urgencias del (Hospital) que se adecuó a la sintomatología inespecífica que presentaba, e incluyó valoración clínica, exploración física y estudios complementarios dirigidos por la semiología. No hubo falta de continuidad en el proceso asistencial, ya que su médico de Atención Primaria hizo el seguimiento oportuno e incluso pautó tratamiento antibiótico durante el breve intervalo que medió hasta la segunda consulta en el Servicio de Urgencias. Tras el diagnóstico definitivo la indicación de ingreso hospitalario y el tratamiento realizado fueron correctos y conformes a lo que se indica en la literatura médica./ Una correcta valoración clínica de los pacientes es la que debe dirigir la toma de decisiones en el uso de los recursos diagnósticos disponibles, evitando así un consumo arbitrario e indiscriminado de los mismos. Ante una sintomatología inespecífica y la ausencia de un diagnóstico de certeza la actitud expectante que se mantuvo con este paciente fue la adecuada. Tras el diagnóstico definitivo, el tratamiento fue correcto y se aplicó sin dilaciones con resultado satisfactorio". Propone la desestimación de la reclamación.

5. Mediante escrito de 18 de junio de 2014, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Régimen Disciplinario 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. Con fecha 9 de julio de 2014, y a instancia de la entidad aseguradora, emite informe un Licenciado en Medicina. En él sostiene que "el protocolo de la Asociación Europea de Urología considera obligatoria la realización de pruebas de imagen (Tac, preferentemente) solo cuando el dolor en fosa renal se acompañe de fiebre de 38° C o más y en aquellos pacientes con un solo riñón".

En cuanto a la pielonefritis, y en concreto sobre su sintomatología y diagnóstico, señala que “la persistencia de la fiebre o de los signos y los síntomas después de las 72 h sugiere la necesidad de practicar estudios de imágenes de las vías urinarias”.

Manifiesta que “la formación de un absceso es un proceso lento”, y que “tarda unos 15 días hasta formarse la capa que le aísla de los tejidos circundantes”.

Finalmente, y “en lo referente a la lumbalgia aguda inespecífica”, hace notar que “la Sociedad Española de Reumatología propone en su protocolo la radiografía convencional como técnica de imagen para el estudio inicial, y solo recomienda la realización de Tac o RNM si tras dicho estudio inicial el dolor no cede después de 8 semanas de tratamiento con AINEs, relajantes musculares y ejercicio”.

Partiendo de lo anterior, indica que el reclamante, de “50 años, acudió a Urgencias por dolor lumbar los días 25-11-2012 y 14-12-2012. En ambos casos la anamnesis, exploración y pruebas complementarias que se realizaron fueron adecuadas, sin que existieran signos que requieran la realización de otras pruebas de imagen./ El día 13-10-2013 acude nuevamente a Urgencias. El paciente refiere ‘sensación febril’ el jueves. Tras anamnesis y exploración se solicita análisis de sangre y orina. (El) hemograma muestra una discreta elevación de leucocitos 15,18 x 1000/ μ l. Leucocitos en orina positivos, pero en sedimento 1-2 leucocitos por campo, la bioquímica no muestra resultados de infección renal. El electrocardiograma es normal y la radiografía de abdomen muestra un patrón gaseoso inespecífico. Con todo ello no hay criterios que requieran la realización de otras pruebas de imagen. Se indica termometrar la fiebre mañana y noche y volver si empeora./ Tres días después, el día 16-10-2013, visita al médico de Atención Primaria refiriendo febrícula, por lo que se instaura tratamiento con Ciprofloxacino, que es el antibiótico de elección en infecciones urinarias, y se indica así mismo buscapina, medicamento indicado para dolores de tipo cólico./ Por ello hemos de tener en cuenta que, a

criterio de este perito, el día 13-10-2013 no había criterios para instaurar un tratamiento antibiótico ni para realizar más pruebas de imagen. Y además de ello se instaura tratamiento antibiótico sólo 3 días después./ El día 18-10-2013 hay fiebre y empeoramiento, pese a la instauración del tratamiento el día 16. Ante ello, y con buen criterio, se decide la realización de Tac que muestra pielonefritis y absceso renal./ Es importante señalar que durante la cirugía es el absceso el causante de la nefrectomía al no poder separarse del polo renal inferior. Estamos así frente a un absceso que ha infiltrado polo renal e incluso el músculo psoas. Dado el tiempo previsible de evolución de los abscesos, y que se instaura un tratamiento 3 días después de la visita a Urgencias, no hay base científica para creer que el haber instaurado el tratamiento 72 h antes hubiera supuesto cambios en la actitud quirúrgica de la nefrectomía”.

Concluye que “acudió a Urgencias por dolor lumbar el día 25-11-2012 y 14-12-2012, siendo atendido de acuerdo a los protocolos y actuándose conforme a la *lex artis* (...). Que el día 13-10-2013 es reconocido en Urgencias por dolor en fosa renal derecha. Nuevamente se cumplen los protocolos y se considera la praxis correcta (...). Que el día 18-10-2013 es remitido a Urgencias por el médico de Atención Primaria por fiebre y empeoramiento del cuadro pese a pautar antibiótico el día 16-10-2013. En este caso, ante la existencia de fiebre y empeoramiento pese al tratamiento, con buen criterio se indica Tac que muestra pielonefritis y absceso renal. Este último será el responsable de la extirpación del riñón derecho llevada a cabo el día siguiente (...). Que incluso en el caso de que se hubiera instaurado tratamiento antibiótico el día 13-10-2013, dados los tiempos de evolución de los abscesos, ello no hubiera modificado el resultado final de nefrectomía derecha”.

7. A instancias de la entidad aseguradora, el día 11 de julio de 2014 emite informe un gabinete jurídico. En él se concluye que no procede otorgar indemnización al reclamante, al considerar que “no ha quedado acreditada la existencia de la omisión de un deber imputable al servicio asturiano de salud”.

8. Mediante escrito notificado al reclamante el 28 de julio de 2014, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Régimen Disciplinario le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días. El 7 de agosto de 2014 comparece en las dependencias administrativas el representante del perjudicado, según acredita mediante escritura pública de poder para pleitos que queda incorporada al expediente, y se le hace entrega de una copia de los documentos que lo integran.

El día 14 de agosto de 2014, el interesado presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito de alegaciones en el que se ratifica en su reclamación inicial, al considerar que el alta hospitalaria que se le pautó el 13 de octubre de 2013 cuando acudió al Servicio de Urgencias del Hospital constituye “un alta hospitalaria indebida”, condicionada por “un error en el diagnóstico” que conlleva una “pérdida de oportunidad para el debido tratamiento de la infección”.

Subraya lo que considera contradicciones en el informe técnico de evaluación, poniendo especial énfasis en sus antecedentes de litiasis y cirugía urológica previa y en los resultados de la analítica que presentaba el 13 de octubre de 2013; circunstancias todas ellas que, concurriendo en su caso, y manteniendo el propio discurso del informe técnico de evaluación, hubieran aconsejado someterlo en aquel momento a evaluación radiológica, siendo la “ecografía y la tomografía computerizada” las modalidades de elección.

9. Con fecha 27 de agosto de 2014, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Régimen Disciplinario elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio, al no observar infracción a la *lex artis*.

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de 16 de septiembre 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), está el interesado activamente legitimado 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 3 de abril de 2014, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae causa el día 13 de octubre de 2013, por lo que resulta evidente que la reclamación ha sido 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.

En cuanto al plazo para adoptar y notificar la resolución expresa, debemos señalar que en la fecha de entrada del expediente en este Consejo aún no se había rebasado el de seis meses establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, pero sí los plazos parciales para la adopción de los actos de trámite e instrucción que, junto al de dos meses para la emisión de dictamen por este Consejo -artículo 12.2 *in fine* de la misma norma-, constituyen el tiempo reglamentariamente fijado para la resolución del procedimiento. Presentada la reclamación que ahora analizamos con fecha 3 de abril de 2014, y recibida la solicitud de dictamen en este Consejo el día 24 de

septiembre del mismo año, no podrá la Administración aprobar en tiempo la correspondiente resolución. No obstante, ello no impide que esta se adopte, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, letra b), de la referida LRJPAC.

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

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

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

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración

Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

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

SEXTA.- El interesado fundamenta su pretensión indemnizatoria en el, a su juicio, anormal funcionamiento de la Administración sanitaria, a la que imputa un error diagnóstico, o de manera subsidiaria una pérdida de oportunidad, cuando el día 13 de octubre de 2013 acudió a los Servicios de Urgencias del Hospital por un “dolor en fosa renal derecha y fosa ilíaca derecha”. Considera que “una prueba médica sencilla a tiempo, como es una simple ecografía abdominal, estaba cuando menos el 13 de octubre de 2013 plenamente justificada, hubiera puesto de manifiesto la problemática del paciente y permitido la conservación del riñón. Fue tratado con laxantes y antiinflamatorios cuando debería de habersele aplicado un tratamiento con antibióticos. Es un gravísimo error médico del que trae causa la nefrectomía posterior”.

En el expediente remitido consta acreditado que el reclamante acudió al Servicio de Urgencias del Hospital el día 13 de octubre de 2013, donde, tras la oportuna exploración y pruebas diagnósticas, fue dado de alta ese mismo día, remitiéndolo para el seguimiento de sus dolencias a su médico de Atención Primaria, lo que hizo el interesado el día 16 de octubre de 2013; momento en el cual le fue prescrito tratamiento antibiótico. No obstante, y ante

la persistencia de las dolencias, el paciente acudió de nuevo, derivado por su médico de Atención Primaria, al Servicio de Urgencias del Hospital el día 18 de octubre de 2013, y, tras la realización de una prueba ecográfica en la que se apreció una "imagen compatible con foco de pielonefritis (...) complicada con absceso pararenal", fue sometido, el día 19 de octubre, a una intervención quirúrgica en el curso de la cual se le practicó una "nefrectomía derecha".

Planteada la cuestión en los términos expuestos, el daño alegado se circunscribe al causado por una pérdida de posibilidades terapéuticas durante el tiempo en el que el reclamante entiende que no recibió ni el diagnóstico ni el tratamiento adecuado, toda vez que -según afirma- la realización de una prueba ecográfica y la prescripción de un tratamiento antibiótico el día 13 de octubre de 2013 habrían permitido conservar el riñón. Es en este contexto en el que resulta plenamente admisible, a efectos de su estudio, la presencia de un daño, cuya evaluación económica, a efectos de una eventual indemnización, realizaremos si concurren el resto de los requisitos legalmente exigibles para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria del Principado de Asturias.

Ahora bien, incluso formulada en términos hipotéticos, como acontece en el presente supuesto, 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 poder apreciar que el daño alegado por el reclamante es jurídicamente consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario hay que valorar si se respetó la *lex artis ad hoc*. Entendemos por tal, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina del Consejo de Estado, aquel criterio valorativo de la corrección de un concreto acto médico ejecutado por profesionales de la medicina -ciencia o arte médica- que tiene en cuenta las especiales características de quien lo realiza y de la profesión que ejerce, la complejidad y trascendencia vital del acto para el paciente y, en su caso, la influencia de otros factores -tales como el estado e intervención del enfermo, de sus familiares, o de la organización sanitaria en que se desarrolla- para calificar dicho acto de conforme o no con la técnica normal requerida.

Este criterio opera no solo en la fase de tratamiento dispensada a los pacientes, sino también en la de diagnóstico, por lo que la declaración de responsabilidad se une, en su caso, a la no adopción de todos los medios y medidas necesarios y disponibles para llegar al diagnóstico adecuado en la valoración de los síntomas manifestados. Es decir, que el paciente, en la fase de diagnóstico, tiene derecho no a un resultado, sino a que se le apliquen las técnicas precisas en atención a sus dolencias y de acuerdo con los conocimientos científicos del momento.

El criterio a seguir en este proceso es el de diligencia, que se traduce en la suficiencia de las pruebas y los medios empleados, sin que un hipotético defectuoso diagnóstico ni el error médico sean por sí mismos causa de responsabilidad cuando se prueba que se emplearon los medios pertinentes. Por otra parte, tampoco la mera constatación de un retraso en el diagnóstico entraña *per se* una vulneración de la *lex artis*.

También ha subrayado este Consejo que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega. En particular, tiene la carga de acreditar que se ha producido una violación de la *lex artis* médica y que esta ha causado de forma directa e inmediata los daños y perjuicios cuya indemnización reclama. En este sentido, el reclamante, con apoyo en un informe de valoración del daño corporal realizado a su instancia por un médico privado, ya dejó indicado en su escrito inicial que cuando el 13 de octubre de 2013 acudió al Servicio de Urgencias del Hospital -esto es, cinco días antes de que en ese mismo centro sanitario se le diagnosticara una pielonefritis complicada y un absceso pararenal constatados el 18 de octubre de 2013 que, a la postre, llevarían a que al día siguiente se le practicara una nefrectomía- "ya existía infección a este nivel y su detección en ese momento determinaría unas posibilidades de conservar el riñón que no existieron cuando se dejó evolucionar el cuadro sin tratamiento durante cinco días más". A efectos de delimitar la existencia del absceso, este mismo facultativo considera que se debería haber recomendado el 13 de octubre de 2013 "la realización de estudios de imagen, como la ecografía, que lo hubiese puesto de manifiesto". Abundando en este último aspecto, el reclamante añade en su escrito de alegaciones que, habida cuenta de sus antecedentes de litiasis y de cirugía urológica previa, en aquel momento la "ecografía y la tomografía computerizada" deberían haber sido las modalidades de elección.

A esta argumentación se contraponen el informe técnico de evaluación, que afirma de manera rotunda que "el daño que presentó el paciente no guardó relación con la atención prestada, que fue la adecuada en las diferentes fases del proceso asistencial", poniendo de relieve, además, que en el periodo que va desde el 13 al 18 de octubre no hubo falta de continuidad en el proceso asistencial, ya que en ese intervalo de tiempo, en concreto el 16 de octubre, su médico de Atención Primaria le "pautó tratamiento antibiótico".

Tampoco se comparten las consideraciones del perito del perjudicado en el informe elaborado a instancias de la compañía aseguradora de la

Administración, en el que se destaca -con cita de los protocolos tanto de la Asociación Europea de Urología como de la Sociedad Española de Reumatología- que las pretendidas pruebas diagnósticas de imagen, tipo Tac o RNM, sugeridas por el perito del reclamante, no se acomodaban a la sintomatología que presentaba este cuando acudió a los Servicios de Urgencias el día 13 de octubre de 2013.

Así las cosas, y a efectos de que este Consejo exprese su parecer en orden a dictaminar si la asistencia prestada por parte del servicio público sanitario el día 13 de octubre de 2013 resultó o no ajustada a la *lex artis ad hoc*, consideramos que el punto de partida de nuestra reflexión al respecto no puede ser otro que el de una más precisa identificación del daño sufrido por el perjudicado, que no es otro que la pérdida de un riñón como consecuencia de la nefrectomía que le fue practicada el día 19 de octubre de 2013, una vez constatada el día anterior la presencia de un absceso en el citado órgano. Identificado el daño -pérdida de un riñón- y su causa inmediata -el absceso detectado el día 18 de octubre no admitía otra solución que la extirpación del órgano afectado-, el examen de cualquier eventual conexión de un pretendido déficit en la asistencia prestada al interesado por parte del servicio público sanitario desde que este confió al mismo el tratamiento de sus dolencias a partir del día 13 de octubre en modo alguno puede hacerse -habida cuenta del breve espacio de tiempo que transcurre entre el 13 y el 19 de octubre- con abstracción -tal y como hace el reclamante- de diversas cuestiones que -a nuestro juicio- alcanzan una especial trascendencia y que en gran medida condicionan el correcto examen de la cuestión objeto de reflexión.

En primer lugar, los diferentes informes incorporados al expediente ponen de relieve que la sintomatología inespecífica y las pruebas analíticas complementarias que le fueron realizadas al perjudicado el día 13 de octubre de 2013 en el Servicio de Urgencias del Hospital, y que mostraron una ausencia de fiebre, un hemograma "en límite alto de la normalidad" y un sedimento no confirmado tras visión al microscopio, no parecían sugerir la

existencia de una infección; de ahí que la actitud expectante que se adoptó en aquel momento fuera en todo punto conforme a la *lex artis*.

En segundo lugar está el dato erróneo (del que no solamente prescinde el reclamante en el momento de relatar los hechos en su escrito inicial, sino que, según parece, tampoco ha sido tenido en cuenta -entendemos que por desconocimiento- por el médico que realiza a su instancia el informe en el que aquel apoya sus consideraciones acerca de la mala praxis denunciada) de que desde el día 13 de octubre de 2013 transcurrieran “cinco días” sin tratamiento antibiótico de la infección que, a la postre, desembocó en absceso, toda vez que el 16 de octubre de 2013 su médico de Atención Primaria, una vez que aparece la fiebre, ya habría pautado el mismo. Dado el breve espacio que media entre el 13 y el 18 de octubre, este Consejo entiende que la diferencia entre 5 ó 3 días resulta determinante.

Por último, en el informe pericial incorporado al expediente por la aseguradora se afirma que “incluso en el caso de que se hubiera instaurado tratamiento antibiótico el día 13-10-2013, dados los tiempos de evolución de los abscesos, ello no hubiera modificado el resultado final de nefrectomía derecha”, ya que -como afirma el propio perito- “la formación de un absceso es un proceso lento, que tarda unos 15 días hasta formarse la capa que le aísla de los tejidos circundantes”. El interesado, sobre quien -insistimos- recae 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, reconoce que en el trámite de audiencia y vista del expediente ha “podido tener conocimiento del informe técnico de evaluación y del médico pericial de la compañía aseguradora”, y, sin embargo, no presenta argumento alguno que desvirtúe la conclusión a la que llega el perito citado.

En esas condiciones, este Consejo concluye -de manera coincidente con el informe técnico de evaluación- que, no apreciándose infracción a la *lex artis* en la asistencia sanitaria prestada al interesado, “el daño no guarda relación con la asistencia prestada, sino con la fisiopatología del cuadro infeccioso clínico

y su peculiar comportamiento en este paciente”, por lo que la reclamación ha de ser desestimada.

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

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.