

Expediente Núm. 194/2017  
Dictamen Núm. 232/2017

**V O C A L E S :**

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*García Gutiérrez, José 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 14 de septiembre de 2017, con asistencia de los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 26 de mayo de 2017 -registrada de entrada el día 5 del mes siguiente-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por ....., por los daños y perjuicios derivados del fallecimiento de su padre como consecuencia del abordaje tardío de un tumor.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 18 de julio de 2016, tiene entrada en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños derivados del fallecimiento del padre de la interesada, tras una “afección metastásica hepática” no detectada meses antes por el Servicio hospitalario de Urología.

Expone que en el fallecido acude a Urgencias del Hospital "X" el día 17 de abril de 2015, "por llevar desde febrero con una tos seca e irritativa con fiebre de hasta 37.8º (...) y presentar malestar y heces con coloración de la arcilla", realizándosele una "Rx de columna lumbosacra" por la que se concluye que "no se identifican lesiones que sugieran una posible diseminación metastásica de origen prostático", y citándosele para pruebas de orina y ecografía abdominal. El día 24 de abril de 2015 regresa al mismo Servicio hospitalario de Urgencias y, "tras varias pruebas, se le diagnostica adenocarcinoma moderadamente diferenciado de primario incierto con metástasis óseas generalizadas", permaneciendo ingresado hasta el 4 de junio de 2015, cuando "se le deriva al Servicio de Oncología del Hospital "Y"", donde ingresa el 18 de junio y se le da el alta ante el mal pronóstico, contactando con el Hospital "X" "para cuidados paliativos". Solicita entonces "una segunda opinión médica" a una clínica privada, librando informe dos especialistas en Oncología y Neumología. El día 12 de julio de 2015 acude nuevamente a Urgencias del Hospital "X", estando "pendiente de consulta la próxima semana en Oncología del (Hospital "Z") por traslado solicitado por petición familiar" y, al día siguiente es valorado por el Jefe de Oncología de este último centro hospitalario, dónde, "previa conversación con la familia (...) se decide iniciar tratamiento con bloqueo androgénico (...) descartándose tratamiento citóxico por la situación del paciente y pronóstico". El paciente fallece el 20 de julio de 2015.

Argumenta que su padre "no fue diagnosticado y tratado del cáncer que padecía con la inmediatez que requiere dicha enfermedad, a esto se añade la dejadez por parte del oncólogo del Hospital "Y" que le deriva a cuidados paliativos sin darle ninguna posibilidad de tratamiento de quimioterapia, y continuando con un diagnóstico de cáncer sin origen. Sólo se llega al diagnóstico correcto cuando por insistencia de su familia es remitido a la Unidad de Oncología del (Hospital "Z"), donde el médico (...) le dispensa un tratamiento para el cáncer de próstata".

Reclama una indemnización de “110.721,37 €”, que calcula sumando las compensaciones contempladas en el baremo de accidentes de tráfico para el cónyuge y los dos hijos del fallecido, junto a un factor de corrección de la suma global por perjuicios económicos.

**2.** Con fecha 3 de agosto de 2016, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios comunica a la perjudicada 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.

En el mismo oficio se la requiere para acreditar su parentesco con el fallecido y aclarar “si reclama solamente en nombre propio o si lo hace también en el de otros”, debiendo aportar en su caso el poder de representación.

**4.** El día 17 de agosto de 2016, la reclamante presenta escrito en el que puntualiza que sólo reclama en nombre propio, adjuntando copias del libro de familia acreditativo de su filiación, de parte del historial clínico del fallecido, y de los informes de “segunda opinión médica” librados por especialistas en Oncología y Neumología de una clínica privada.

En el suscrito por el especialista en Oncología se aprecia que “mientras se esperan los resultados del estudio molecular, podría iniciarse tratamiento hormonal o quimioterapia empírica, o ambos. Mi impresión es que debería comenzarse el tratamiento hormonal primero a la mayor brevedad y ver en las próximas semanas la evolución. Podría responder al tratamiento y dejarle sin esta oportunidad siempre dejará la duda de lo que podría haber mejorado el paciente con un tratamiento médico./ Si no hubiera evidencia de mejoría con tratamiento hormonal, debería intentarse un tratamiento con quimioterapia empírica o idealmente según las sugerencias del estudio genético-molecular que he recomendado en el apartado anterior./ No dejaría al paciente sin tratamiento, al menos sin haber intentado un tratamiento de quimioterapia. No

soy de la opinión de enviar a un paciente de este tipo en este momento a una unidad de cuidados paliativos cuando no se han ofrecido al enfermo las mismas opciones terapéuticas o intentos terapéuticos y además el enfermo requiere un intenso soporte médico”.

En el informe elaborado por el especialista en Neumología se señala que “el estudio realizado ha sido muy exhaustivo y adecuado. Y parece que, de momento, va a ser muy difícil determinar el origen del tumor primario (...). Desde el punto de vista diagnóstico creo que todo se ha hecho razonable y adecuadamente. Creo que se podría realizar un nuevo PET a los 2-3 meses de tratamiento de la tuberculosis para ver si la captación ha bajado o desaparecido en algunas lesiones. Nos podría dar una información adicional./ Y, desde un punto de vista terapéutico, creo que se debe seguir con el tratamiento frente a la tuberculosis hasta completar los 6 meses, y ver evolución clínica, analítica y del PET. Y creo que Oncología Médica debería volver a valorar la posibilidad de una quimioterapia al menos paliativa (...). Lamentablemente el pronóstico es malo, por las múltiples metástasis que tiene el enfermo. No por su posible tuberculosis de la que se va a curar, seguro”.

**5.** Figuran incorporadas al expediente copias de su historial clínico y de los informes librados por los servicios a los que se imputa el daño, remitidas por el centro hospitalario que atendió al fallecido,.

En el informe que suscribe el Jefe de Medicina Interna del Hospital “X”, fechado el 5 de agosto de 2016, se detallan las pruebas practicadas al paciente a raíz de su ingreso el día 17 de abril de 2015, cuando ingresa “para estudio diagnóstico de un síndrome constitucional con fiebre acompañante, con el antecedente de la toma de esteroides por dolor lumbar no controlado y con cambios degenerativos en esqueleto axial, pero que desde el primer momento, se sospecha de un proceso más serio”, por lo que cuando su hija acude al hospital el día 24 del mismo mes refiriendo “empeoramiento clínico”, se indica “ingreso esa misma tarde para proseguir estudios”, y se “inician múltiples

estudios diagnósticos dirigidos a confirmar o descartar procesos tumorales de primario desconocido y paralelamente procesos infecciosos responsables de la fiebre y las adenopatías (...) que se pudieran haber reactivado como consecuencia del sospechado proceso neoplásico o del inicio del tratamiento esteroideo"; y aunque "los datos que podían apoyar la neoplasia prostática parecían descartados por la analítica y la anatomía patológica junto con los antecedentes de tratamiento radical con braquiterapia, sin evidencia de recidiva (...) se siguió considerando todas las posibilidades diagnósticas", la extracción de hemocultivos fue negativa, y un TAC abdominal realizado el día 27 puso de manifiesto "múltiples adenopatías de tamaño variable y aspecto típicamente metastático". Se afirma que "en el momento en que la sospecha de neoplasia fue fundada se solicitó interconsulta a Oncología de referencia, en el Hospital `Y`, quedando pendiente de su decisión en cuanto a la actitud futura en el momento del alta (...), que fue prolongada a petición del propio paciente y su familia (hijas) que estaban informadas tanto de los estudios realizados como de los resultados, así como del pronóstico (...), no hubo demora en llegar a una decisión terapéutica en el Hospital `X` por cuanto (...), en el momento en que la sospecha diagnóstica permitió concluir que se trataba, entre otros, de una neoplasia tipo adenocarcinoma, y aún pendiente de la confirmación diagnóstica mediante la inmunohistoquímica, se cursó la solicitud de interconsulta a Oncología Médica del Hospital `Y` (...). El día 3 de junio se recibió un preinforme de la Anatomía Patológica y el informe definitivo se recibió el día 8", fijándose "la cita en la consulta externa de Oncología para el día 16 de junio. Por tanto, no aprecio la demora referida más allá de los tiempos habituales de respuesta para las diferentes técnicas anatomo-patológicas (...). Durante su estancia en nuestro centro, además de los estudios diagnósticos (...), se iniciaron diversos tratamientos como el inicio del tratamiento tuberculostático o los diversos tratamientos que se fueron precisando, tanto empíricos como de complicaciones propias de un ingreso prolongado, por la dificultad diagnóstica que el paciente presentaba". Se reseña que cuando se inicia el tratamiento con

bloqueo hormonal “se descarta tratamiento citotóxico por la situación del paciente y pronóstico” que “es lo mismo que dijeron en Oncología de ‘Y’”, y que “el diagnóstico definitivo según la anatomía patológica fue ‘metástasis de adenocarcinoma moderadamente diferenciado (...)’”. “En particular, puede descartarse un primario prostático y renal y aparentemente primario de pulmón”.

En el informe elaborado por el Jefe de Sección de Oncología Médica del Hospital “Y”, fechado el 21 de octubre de 2016, se confirman las apreciaciones del informe anterior, se reseña que “se trata de un varón de 67 años con antecedentes de amplia exposición al tabaco”, valorado por varios oncólogos y cuyo caso “se comentó en el comité de tumores del día 3-6-15”, y se puntualiza que “la administración de un tratamiento quimioterápico a un paciente con un cáncer epitelial de origen desconocido (...), con infiltración masiva de la médula ósea, y una cifra de plaquetas de 10.000 y una esperanza de vida de 5 semanas contradice los principios de la Oncología (...), sobrepasa el esfuerzo terapéutico y se convierte en Obstinación Terapéutica”, con cita de literatura médica. Se añade que “el tratamiento con hormonoterapia (bloqueo androgénico) sólo se sostiene sobre una sospecha fundada de que se trata de un cáncer de próstata, y en este sentido no hay datos que soporten esta presunción”. En cuanto a la falta de “un test de perfil de expresión genética (PEG)”, se cita la versión de 2016 de la “Guía para el Cáncer de primario desconocido”, que lo desaconseja para estos casos. Se concluye que la actuación médica fue en todo momento ajustada a la *lex artis* “y al código deontológico de la Organización Médica Colegial”.

**6.** Con fecha 26 de diciembre de 2016, y a instancia de la entidad aseguradora, emite informe un especialista en Oncología Médica. En él se concluye que “el diagnóstico de carcinoma de origen indeterminado, siendo un proceso muy heterogéneo en sus formas de presentación clínica, suele tener muy mal pronóstico (...). La supervivencia media, en los casos en los que concurren

circunstancias muy desfavorables, como es el caso (...), viene a ser de 3 meses (...). Entra dentro de la práctica habitual no considerar subsidiarios de tratamiento con quimioterapia a aquellos pacientes con muy mal estado general, o con situaciones clínicas que implican un aumento de la toxicidad (...). La quimioterapia, de aplicación cuestionable en muchos casos, no pasa de ser un tratamiento exclusivamente paliativo (...). No hay ningún elemento que justifique el diagnóstico de carcinoma de próstata (...). No hay, desde mi punto de vista, ninguna acción que pueda considerarse como fuera de la buena práctica clínica”.

**7.** Evacuado el trámite de audiencia en fecha 23 de febrero de 2017, una apoderada de la reclamante se persona en las dependencias administrativas el 14 de marzo de 2017 y obtiene copia del expediente. No consta que se hayan presentado alegaciones.

**8.** Con fecha 15 de mayo de 2016, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio, apreciándose que la asistencia dispensada fue la correcta y el desenlace es consecuencia de la evolución de la enfermedad. Se reseña, suscribiendo los anteriores informes, que “no hubo demora alguna en llegar a una decisión terapéutica” y que el tratamiento quimioterápico “fue descartado por Oncología”.

**9.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 26 de mayo de 2017, 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, adjuntando a tal fin copia del mismo en formato digital.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

**PRIMERA.-** El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo según 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, de conformidad con lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

En el despacho de la presente consulta tomamos en consideración la entrada en vigor el día 2 de octubre de 2016 de las Leyes 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. La Disposición transitoria tercera de la Ley 39/2015, sobre régimen transitorio de los procedimientos -que carece de equivalente en la Ley 40/2015 salvo para los procedimientos de elaboración de normas en la Administración General del Estado- determina que "A los procedimientos iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior".

A estos efectos, en el supuesto analizado el procedimiento se inició mediante reclamación presentada el 18 de julio de 2016, lo que nos remite a la redacción entonces vigente de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC) y al 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.



**SEGUNDA.-** Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de LRJPAC, está la interesada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

**TERCERA.-** En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”. En el supuesto ahora examinado, la reclamación tuvo entrada en el registro de la Administración del Principado de Asturias el 18 de julio de 2016, por lo que, deducida frente a los daños derivados de un fallecimiento que tuvo lugar el 20 de julio del año anterior, es claro que ha sido interpuesta en el plazo de un año legalmente establecido.

**CUARTA.-** El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. Procedimiento de tramitación al que, en virtud de la disposición adicional duodécima de la LRJPAC, en redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y de la disposición adicional primera del citado Reglamento, están sujetos las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicos, así como las demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud y de los centros sanitarios concertados con ellos.

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

Sin embargo, apreciamos 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.

**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.-** Reclama la interesada el resarcimiento del daño derivado de la pérdida de su padre, que imputa a la negligencia del servicio sanitario, pues fallece como consecuencia del abordaje tardío de un tumor de primario desconocido, argumentando la reclamante que su progenitor “no fue diagnosticado y tratado del cáncer que padecía con la inmediatez que requiere dicha enfermedad”.

Queda acreditado el hecho del fallecimiento -que conduce a presumir un padecimiento moral en el descendiente que aquí reclama-, así como su origen en la metástasis hepática, tal como resulta de la historia clínica, aunque se observa que la valoración de ese daño contraría el propio baremo en que se funda.

Ahora bien, la mera constatación de un perjuicio 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 en anteriores dictámenes este Consejo Consultivo, 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 sufra el paciente con ocasión de la atención recibida, o la falta de curación, 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 favorables en relación con la salud del paciente.

Por tanto, para 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. También hemos de señalar 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 ésta ha causado de forma directa e inmediata los daños y perjuicios cuya indemnización reclama.

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 la mera constatación de un retraso en el diagnóstico entrañe *per se* una vulneración de la *lex artis*.

En el supuesto planteado, la interesada afirma que su padre "no fue diagnosticado y tratado del cáncer que padecía con la inmediatez que requiere dicha enfermedad, a esto se añade la dejadez por parte del oncólogo del Hospital `Y´ que le deriva a cuidados paliativos sin darle ninguna posibilidad de tratamiento de quimioterapia y continuando con un diagnóstico de cáncer sin origen. Sólo se llega al diagnóstico correcto cuando por insistencia de su familia es remitido a la Unidad de Oncología del (Hospital `Z´, donde el médico (...) le dispensa un tratamiento para el cáncer de próstata". Aporta dos informes de "segunda opinión médica" emitidos por especialistas al servicio de una clínica privada, pero ni siquiera estos informes de parte avalan lo manifestado por la reclamante.

En relación con el diagnóstico, en todos los informes obrantes en el expediente se aprecia que fue conforme a la *lex artis*, incluso en el librado por el Neumólogo de la medicina privada se observa que "el estudio realizado ha sido muy exhaustivo y adecuado. Y parece que, de momento, va a ser muy difícil determinar el origen del tumor primario (...). Desde el punto de vista diagnóstico creo que todo se ha hecho razonable y adecuadamente". En el

informe de Oncología aportado por la actora tampoco se objetiva ningún retardo diagnóstico, y en el que suscribe el Jefe de Medicina Interna del Hospital `X`, se detallan las pruebas practicadas al paciente a raíz de su ingreso, reseñándose que "su familia (hijas) estaban informadas tanto de los estudios realizados como de los resultados, así como del pronóstico", y concluyéndose razonadamente que "no hubo demora en llegar a una decisión terapéutica en el Hospital `X` por cuanto (...), en el momento en que la sospecha diagnóstica permitió concluir que se trataba, entre otros, de una neoplasia tipo adenocarcinoma, y aún pendiente de la confirmación diagnóstica mediante la inmunohistoquímica, se cursó la solicitud de interconsulta a Oncología Médica del Hospital `Y` (...). El día 3 de junio se recibió un preinforme de la Anatomía Patológica y el informe definitivo se recibió el día 8", fijándose "la cita en la consulta externa de Oncología para el día 16 de junio. Por tanto, no aprecio la demora referida más allá de los tiempos habituales de respuesta para las diferentes técnicas anatómo-patológicas". En cuanto a la realización de un "nuevo PET a los 2-3 meses del tratamiento de la tuberculosis" que se sugiere en el informe de Neumología de la clínica privada, debe observarse que esa prueba deviene impertinente al haberse precipitado el fallecimiento.

En relación con el tratamiento dispensado, en el informe de Oncología aportado por la reclamante se cuestiona que se hubiera prescindido de la quimioterapia, afirmándose que "mientras se esperan los resultados del estudio molecular, podría iniciarse tratamiento hormonal o quimioterapia empírica, o ambos (...). Podría responder al tratamiento y dejarle sin esta oportunidad siempre dejará la duda de lo que podría haber mejorado el paciente con un tratamiento médico./ Si no hubiera evidencia de mejoría con tratamiento hormonal, debería intentarse un tratamiento con quimioterapia empírica o idealmente según las sugerencias del estudio genético-molecular que he recomendado en el apartado anterior./ No dejaría al paciente sin tratamiento, al menos sin haber intentado un tratamiento de quimioterapia. No soy de la

opinión de enviar a un paciente de este tipo en este momento a una unidad de cuidados paliativos cuando no se han ofrecido al enfermo las mismas opciones terapéuticas o intentos terapéuticos". Frente a ello, el resto de los informes técnicos obrantes en las actuaciones concluyen decididamente que la praxis fue adecuada. Singularmente, en el informe elaborado por el Jefe de Sección de Oncología Médica del Hospital `Y` se reseña que "se trata de un varón de 67 años con antecedentes de amplia exposición al tabaco", valorado por varios oncólogos y cuyo caso "se comentó en el comité de tumores del día 3-6-15", y se puntualiza que "la administración de un tratamiento quimioterápico a un paciente con un cáncer epitelial de origen desconocido (...), con infiltración masiva de la médula ósea, y una cifra de plaquetas de 10.000 y una esperanza de vida de 5 semanas contradice los principios de la Oncología (...), sobrepasa el esfuerzo terapéutico y se convierte en Obstinación Terapéutica", con cita de literatura médica. Se añade que "el tratamiento con hormonoterapia (bloqueo androgénico) sólo se sostiene sobre una sospecha fundada de que se trata de un cáncer de próstata, y en este sentido no hay datos que soporten esta presunción". En cuanto a la falta de "un test de perfil de expresión genética (PEG)", se cita la versión de 2016 de la "Guía para el Cáncer de primario desconocido", que lo desaconseja para estos casos, incidiéndose en que la actuación médica fue en todo momento ajustada a la *lex artis* "y al código deontológico de la Organización Médica Colegial". En el mismo sentido, en el informe de especialista aportado por la aseguradora se observa que "la supervivencia media, en los casos en los que concurren circunstancias muy desfavorables, como es el caso (...), viene a ser de 3 meses (...). Entra dentro de la práctica habitual no considerar subsidiarios de tratamiento con quimioterapia a aquellos pacientes con muy mal estado general, o con situaciones clínicas que implican un aumento de la toxicidad (...). La quimioterapia, de aplicación cuestionable en muchos casos, no pasa de ser un tratamiento exclusivamente paliativo (...). No hay ningún elemento que justifique el diagnóstico de carcinoma de próstata (...). No hay, desde mi punto

de vista, ninguna acción que pueda considerarse como fuera de la buena práctica clínica”.

A la vista de los distintos informes, puede concluirse, conforme a las reglas de la sana crítica, que ha de prevalecer el criterio razonado en los aportados por la Administración -exhaustivos y apegados al caso concreto-, pues el traído de parte se pronuncia en términos hipotéticos aludiendo a una “quimioterapia empírica” -frente a la contundencia de los librados por los otros dos Oncólogos-, y parece asentarse en dos premisas que se revelan erróneas. Una, la de no dejar al paciente “sin tratamiento”, lo que supone confundir con una omisión del deber de cuidado la decisión médica -razonada y entendible- de no acudir a la quimioterapia. Otra, en cuanto el informante afirma “no soy de la opinión de enviar a un paciente de este tipo en este momento a una unidad de cuidados paliativos cuando no se han ofrecido al enfermo las mismas opciones terapéuticas o intentos terapéuticos”, con lo que parece generalizar el recurso a la quimioterapia en contra la literatura médica -puesta de manifiesto en el expediente- que distingue el esfuerzo terapéutico de la “obstinación terapéutica”, pues la quimioterapia no es un placebo sino un tratamiento agresivo.

En cuanto a la afirmación de parte de que “sólo se llega al diagnóstico correcto cuando por insistencia de su familia es remitido a la Unidad de Oncología del (Hospital `Z´), donde el médico (...) le dispensa un tratamiento para el cáncer de próstata”, debe concluirse que no es exacta, pues en el informe suscrito por el Jefe de Medicina Interna del Hospital `X´ se constata, a la vista del historial clínico, que “el diagnóstico definitivo según la anatomía patológica fue `metástasis de adenocarcinoma moderadamente diferenciado (...)´. `En particular, puede descartarse un primario prostático y renal y aparentemente primario de pulmón´”.

En definitiva, del análisis del expediente en su conjunto no se acredita ninguna actuación de los profesionales sanitarios contraria al buen quehacer médico, revelándose que fatal desenlace es consecuencia de una patología cuyo



foco no fue detectado antes a pesar de haberse aplicado las técnicas oportunas, y se le dispensó un tratamiento acorde con los medios disponibles en el actual estadio de la ciencia, sin que quepa suplantar el parámetro de la *lex artis* por el de una obligación de resultado.

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.